

جامعة 20 أوت 1955 - سكيكدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



# المساهمة الجنائية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص : قانون جنائي

تحت إشراف الأستاذة:

بن جامع حنان

من تقديم الطالبة:

بن يوسف إيمان

## لجنة المناقشة

1/الأستاذ موات مجيد.....رئيسا

2/الأستاذة بن جامع حنان.....مشرفا ومقررا

3/الأستاذ كريد محمد الصالح.....مناقشا

دورة جوان 2018

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال الله تعالى:

"يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات  
والله بما تعملون خبير"

الآية 11 من سورة المجادلة

# شكر و عرفان

أَتَقَدِّمُ أَوَّلًا بِالْحَمْدِ لِلَّهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى

الَّذِي وَفَّقَنِي فِي إِنْجَازِ هَذَا الْبَحْثِ الْمَتَوَاضِعِ

كَمَا أَتَقَدِّمُ بِجَزِيلِ الشُّكْرِ وَالْإِمْتِنَانِ إِلَى كُلِّ مَنْ

سَاعَدَنِي مِنْ قَرِيبٍ أَوْ مِنْ بَعِيدٍ عَلَى إِنْجَازِ هَذَا

الْعَمَلِ وَنَخِصُّ بِالذِّكْرِ الْأَسْتَاذَةَ الْمُشْرِفَةَ

بِنِ جَامِعِ حَنَانٍ، كَمَا أَتَقَدِّمُ بِالشُّكْرِ إِلَى كُلِّ

أَسَاتِذَةِ قِسْمِ الْحَقُوقِ جَامِعَةِ

20 أَوْتِ 1955 سَكِيكِدَةَ.

بِنِ يَوْسُفِ إِيْمَانِ

# الإهداء

إلى من أرضعتني الحنان...وكانت الأمن والأمان...

إلى من تحزن لحزني وتفرح لفرحي...

إلى من أعاننتي بالصلوات والدعوات...

إلى أعلى إنسان في هذا الوجود أمي الغالية

إلى الذي رباني وافنى جهده لرعايتي وتعليمي...

إلى من عمل بكّد في سبيلي وعلمني معنى الكفاح

إلى من غرس فينا الأخلاق وحب العلم والتعليم...

إلى القلب الكبير أبي أدامه الله لي.

إلى من تجمعني بهم ذكريات طفولة جميلة إخوتي.

إلى كل من أحبّ رسول الله عليه أزكى صلاة وسلام.

**بن يوسف إيمان**

مقدمة

خلق الله عز وجل الإنسان وأكمن فيه دوافع الخير و الشر وأرسل رسله هداة مرشدين للخير والصلاح و محذرين من الاقتراب مما حرمه الله عز وجل، إلا أن النفوس أمارة بالسوء غلبت عليها دوافع الشر والفساد مما أدى إلى اختلال توازن الترابط و التعايش بين أفراد المعمورة، فظهرت الجريمة في المجتمعات بأشكال متنوعة، لذلك تصدى لتعريفها المهتمون بدراستها و بدراسة الظاهرة الإجرامية بصفة عامة.

وإذا كانت الجريمة فعل أو امتناع عن فعل يحظره القانون و يقرر لمرتكبه عقوبة أو تدبير من تدابير الأمن تتلاءم و درجة الجرم المرتكب، فإنها في الغالب ما تقع من قبل شخص واحد إذا فكر وحده بالمشروع الإجراميوصممعلى تنفيذه و نفذ الوقائع المادية المؤدية إلى الجريمة، فتكون هذه الأخيرة ثمرة لنشاطه دون سواه فلا يساهم معه أحد في تحقيقها، فتقع عليه المسؤولية الجنائية وحده.

غير أن الجريمة تزداد خطورة على نحو يهدد أمن وسلامة الدولة و استقرارها وذلك في الحالات التي تقع من مجموعة من الأشخاص يتعاونون على ارتكابها، وقد تتماثل أدوارهم وقد تختلف، فقد يقتصر دور البعض على التهيئة و التحضير، فيما يقوم الآخرون بالأفعال المادية، كما يقوم البعض بالتحريض على الجريمة فيما ينفذ الباقيون موضوع التحريض، أو ربما يسخر شخص غيره لارتكاب جريمة و يكون هذا الغير غيرمسؤولاقانونا عن هذه الجريمة.

هذه الحالات التي يتعدد فيها الجناة في ارتكاب جريمة واحدة فتكون هذه الأخيرة ثمرة جهودهم جميعا تسمى بالمساهمة الجنائية أي المساهمة الجزائية .

ولقد تولت التشريعات الجزائية في كافة البلدان لحظر هذه التعددية الإجرامية في نصوص خاصة ضمن القواعد العامة المتعلقة بالمسؤولية الجنائية.

ولكنها اختلفت فيما بينها حول التسميات اللغوية وإن كانت النتائج واحدة و متشابهة فبعض القوانين تطلق عليها عبارة الاشتراك الجرمي و غيرها تعتمد مصطلح المساهمة الجنائية.

وترجع أسباب اختيارنا لموضوع الدراسة لأسباب موضوعية وأخرى ذاتية فالأسباب الموضوعية تتمثل في رغبتنا في معرفة آراء الفقهاء و رجال القانون حول موضوع المساهمة الجنائية وكذلك النظر إلى كيفية تنظيم المشرع الجزائي لأحكامها كما دفعتنا لاختياره أسباب ذاتية هي رغبتنا في التوسع والتعرف أكثر على موضوع الدراسة والإلمام بكل جوانبه، وكذلك توسيع معرفتنا بخصوص المفاهيم المدروسة التي يحتاج فهمها بالصورة الصحيحة إلى التعمق في دراستها و ذلك طبعاً بالقدر الذي يخدم الموضوع .

وتتجلى أهمية الدراسة في كوننا سنتناول موضوعاً متجدداً وهو المساهمة الجنائية كما أن غالبية الجرائم التي تقع في هذا الزمان تقع بطريقة الاشتراك، إذ أن الجريمة في صورتها البسيطة أي أن يقوم شخص واحد بإتمام أفعالها تعد أمراً سهلاً نظراً لتعدد الحياة و تشعبها مما أدى إلى تفنن الجريمة و تطور طريقة ارتكابها.

كما تكمن أهمية دراسة موضوع المساهمة الجنائية في البحث عن كيفية التمييز بين المساهمين في الجريمة المرتكبة و كذلك التعرف على الأدوار المختلفة لهم، ومدى انعكاس ذلك على المسؤولية والعقاب، ولذلك اختلف الفقهاء و التشريعات حول الأحكام التي يخضع لها كل مساهم.

ومما لا شك أن كل بحث تعترضه صعوبات وعوائق تجعل الباحث يسعى من أجل تجاوزها، فالصعوبات التي واجهتنا في هذا البحث هي نقص الدراسات السابقة الخاصة بموضوع الدراسة وإن وجدت فهي دراسات سطحية، ونقص المراجع المتخصصة في هذا الموضوع، إضافة إلى ضيق الوقت للإحاطة بالموضوع العلمي بشكل كافي.

والمشرع الجزائري نظم أحكام المساهمة الجنائية في المواد 41 إلى 46 من قانون العقوبات تحت عنوان " المساهمون في الجريمة " وهذا ما يدفعنا لطرح الإشكالية

### الآتية:كيف نظم المشرع الجزائري موضوع المساهمة الجنائية؟

و تدرج تحت هذه الإشكالية الإشكاليات الفرعية التالية:

- ✓ ما المقصود بالمساهمة الجنائية؟ وما هي أركانها؟
- ✓ فيما تتمثل معايير التمييز بين الفاعل الأصلي و الشريك؟
- ✓ ماهي صور المساهمة الجنائية ؟
- ✓ ماهي العقوبات المقررة للفاعل الأصلي والشريك في الجريمة في ضوء قانون العقوبات الجزائري؟

ونظرا لطبيعة الموضوع ومحاولة لتوضيح المسائل السابقة اعتمدنا المنهج الوصفي الذي استعملناه لدراسة مضمون موضوع المساهمة الجنائية بالإضافة إلى المنهج التحليلي لأنه الأنسب لدراسة العديد من الإشكاليات التي يطرحها الموضوع خاصة وأن بعض نقاط الدارسة تقتقر إلى وجود تحليلات قانونية كافية للاعتماد عليها.

ولقد تم تقسيم بحثنا إلى فصلين حيث تناولنا في الفصل الأول ماهية المساهمة الجنائية وقسمنا هذا الفصل إلى مبحثين نتناول في المبحث الأول مفهوم المساهمة الجنائية أما المبحث الثاني ندرس فيه التمييز بين المساهمين و طبيعة العلاقة بينهما أما الفصل الثاني تطرقنا فيه لصور المساهمة الجنائية و قسمناه هو الآخر إلى مبحثين خصصنا المبحث الأول للمساهمة الأصلية أما المبحث الثاني فندرس فيه المساهمة التبعية.

# الفصل الأول

## ماهية المساهمة الجنائية

## الفصل الأول

### ماهية المساهمة الجنائية

إن اقتراف الجريمة من قبل شخص واحد لا يشكل صعوبة فتلك هي الصورة العادية لها، ولكن الصعوبة تكمن عندما يساهم في ارتكاب الجريمة أكثر من شخص، وفي هذه الحالة نكون أمام مساهمة جنائية حيث يأتي كل منهم سلوكا يتضافر مع سلوك غيره في تحقيق هذه الجريمة ولذلك يتعين الوقوف على دور كل مساهم وما إذا كان دوره رئيسي فيعتبر فاعلاً أصلياً أم كان دوره ثانوي فيعتبر شريكاً في الجريمة، ذلك أن ضرورة التمييز بينهم لها أهمية كبيرة في العديد من الجوانب.

وإن كان غالبية الفقهاء اتفقوا على التمييز بين الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة إلا أنهم اختلفوا في معيار هذا التمييز فظهرت تبعاً لذلك عدّة مذاهب لكل منها حججه وبراهينه هذا من جهة.

ومن جهة أخرى إذا كان من الثابت وجود علاقة بين عمل الفاعل الأصلي وعمل الشريك باعتبارها علاقة واقعية إلاأنهذه الأخيرة اختلف الفقه في تحديد طبيعتها، فظهرت عدّة نظريات تفاوتت التشريعات في الأخذ بها ومنها التشريع الجزائريالذي سنتعرض إلى موقفه لاحقاً.

ولتفصيل ذلك قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين حيث نتناول في المبحث الأول مفهوم المساهمة الجنائية، بينما نتناول في المبحث الثانيالتمييز بين المساهمين و طبيعة العلاقة بينهما.

## المبحث الأول

### مفهوم المساهمة الجنائية

لقد اختلف الفقهاء في تعابير المساهمة الجنائية لكنهم اتفقوا في معناها، فمنهم من يعبر عنها بالمساهمة الجنائية *la participation criminel* ومنهم من يعبر عنها بالاشتراك في الجريمة *la complicité à l'infraction* وهما التعبيران الشائعان سواء في الفقه أو التشريع، حيث نجد المصطلح المتداول في الفقه العربي هو الاشتراك في الجريمة، ولكن الدكتور نجيب حسني يرى أن تعبير المساهمة الجنائية له معنيين معنى ضيق وهو الاشتراك ويقصد به الشريك وهو من يساهم في الجريمة على نحو تبعية ومعنى واسع وهو ما يريده الفقه ويقصد به كل من يساهم في الجريمة سواء كانت مساهمة أصلية أو تبعية.<sup>1</sup>

ولا يمكن تصور قيام المساهمة الجنائية إلا إذا توافرت أركانها متمثلة في تعدد الجناة ووحدة الجريمة.

وبذلك سنتعرض في هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول تعريف المساهمة الجنائية وتمييزها عن المساهمة الضرورية، وفي المطلب الثاني نتناول أركان المساهمة الجنائية.

### المطلب الأول: تعريف المساهمة الجنائية و تمييزها عن المساهمة الضرورية

لقد عرف الفقه المساهمة الجنائية وميزها عن المساهمة الضرورية وسنتعرض لذلك في فرعين نتطرق في الفرع الأول لتعريف المساهمة الجنائية أما الفرع الثاني نتناول فيه تمييز المساهمة الجنائية عن المساهمة الضرورية .

<sup>1</sup> نافع ساكر، الاشتراك في الجريمة في القانون الجزائري والمقارن، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015، ص09.

## الفرع الأول: تعريف المساهمة الجنائية

سننطلق إلى التعريف اللغوي والاصطلاحي للمساهمة

### أولاً: تعريف المساهمة الجنائية لغة

الاشتراك في اللغة مأخوذ من المشاركة، قد جاء في لسان العرب اشتراكا بمعنى تشاركنا حيث يقال اشترك الرجلان أي تشاركوا وشارك أحدهما الآخر، والاشتراك على وزن افتعال وهذه الصيغة تقتضي تعدد الفاعلين.<sup>1</sup>

### ثانياً: تعريف المساهمة الجنائية اصطلاحاً

المساهمة الجنائية أو الإشتراك الجرمي هما تعبيران مترادفان يدلان على معنى واحد هو "حالة تعدد الأشخاص الذين ارتكبوا ذات الجريمة سواء كانت تامة أو في مرحلة الشروع".<sup>2</sup>

كما تعرف أيضا أنها "ارتكاب عدة أشخاص لجريمة واحدة كان يمكن لأي منهم أن يرتكبها بمفرده".<sup>3</sup>

ويعني ذلك أن الجريمة لم تكن ثمرة نشاط شخص واحد ولم تكن وليدة إرادته وحده، وإنما كانت نتاج تعاون بين أشخاص عديدين لكل منهم دوره المادي وإرادته الجرمية.<sup>4</sup>

هذا التعريف يحدد لنا أركان المساهمة الجنائية لكن قبل التطرق لها لابد من تمييز هذه الأخيرة عن المساهمة الضرورية.

## الفرع الثاني: تمييز المساهمة الجنائية عن المساهمة الضرورية

<sup>1</sup> ابن منظور، لسان العرب، الجزء السابع، دار التوفيقية للطباعة، القاهرة، 711هـ، ص 103.

<sup>2</sup> منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام فقه، قضايا، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006 ص 189.

<sup>3</sup> عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام، دراسة مقارنة، دار بلقيس، الجزائر، 2016، ص 234.

<sup>4</sup> محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، 1998، ص 775.

لقد ميّزت مختلف التشريعات بين المساهمة الجنائية والمساهمة الضرورية، فالمقصود بهذه الأخيرة أو كما يصطلح عليها كذلك بالاشتراك الضروري، أي أن الجريمة تتطلب حسب نموذجها القانوني ضرورة مساهمة أكثر من شخص ولا يتصور وقوعها من شخص واحد.<sup>1</sup>

أي تتعدد الجناة يكون لازماً لوقوع الجريمة قانوناً، بحيث لا يتصور ارتكابها من شخص بمفرده.<sup>2</sup>

ومثال ذلك: جريمة الزنا التي تتطلب وجود زان وزانية، وجريمة الرشوة التي تتطلب وجود راش ومرتش.<sup>3</sup>

كذلك بالنسبة إلى جنحة التجمهر وجناية تكوين أشرار ومخالفة المشاجرة إذا لم يتجاوز العجز 15 يوم.<sup>4</sup>

وحالة الاشتراك الضروري تخرج عن نطاق المساهمة الجنائية ولا يطبق عليها أحكامها ذلك أن هذا التعدد أصبح عنصراً في الركن المادي للجريمة لا تقوم إلاّ به، أما في حالة المساهمة الجنائية فإن هذا التعدد ليس ضرورياً.<sup>5</sup>

وإنما يكون الحديث عن الاشتراك عندما يكون التعدد احتمالياً بحيث يمكن أن تكون الجريمة من جان واحد، ولكن اشتراك أكثر من واحد في إقترافها. ولا يمنع أن يكون هناك اشتراك في الزنا وفي الرشوة إذا كان هناك طرف ثالث ساعد المجرم على تنفيذ جريمته.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الأول، النظرية العامة للجريمة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998، ص 422.

<sup>2</sup> عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 235.

<sup>3</sup> منصور رحمان، المرجع السابق، ص 189.

<sup>4</sup> عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 235.

<sup>5</sup> أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة 2009، ص 193.

<sup>6</sup> منصور رحمان، المرجع السابق، ص 189.

وهذا هو الحال بالنسبة لأغلب الجرائم مثل القتل والسرقة والنصب فهذا النوع من الجرائم يقبل بحسب طبيعته إما أن يرتكبها فاعل بمفرده وإما أن يساهم في وقوعها أكثر من شخص يكون لكل منهم دورًا في سبيل تحقيقها.

ولقد سميت المساهمة في هذا النوع من الجرائم بالمساهمة العرضية تمييزًا لها عن المساهمة الضرورية.<sup>1</sup>

ويتحدد نوع المساهمة دائمًا بالرجوع إلى نص التحريم، فإذا كان النص قد بيّن النشاط اللازم لوجود الجريمة على نحو يستحيل أن يقوم به شخص بمفرده بل يجب أن ينظم إليه سواء كان التعدد ضروريًا وخلاف ذلك فهو تعدد عرضي.<sup>2</sup>

### المطلب الثاني: أركان المساهمة الجنائية

كما أشرنا سابقًا فالمساهمة الجنائية تقتض أن نكون بصدد جريمة واحدة اقترفها عدة جناة، أي لابد من توافر ركنيها وهما تعدد الجناة ووحدة الجريمة، وعليه فلا مجال للحديث عن المساهمة الجنائية في حالة تعدد الجرائم أو أن يكون الجاني واحدًا فقط.<sup>3</sup>

### الفرع الأول: تعدد الجناة

يقصد بذلك مساهمة أكثر من شخص في ارتكاب الجريمة، ذلك أنّ المسلّم به أنه لا محل للبحث في المساهمة الجنائية إذا كان الجاني واحدًا، لأنه لا تثور أي مشكلة في هذا الشأن، ذلك أنّ ارتكاب شخص واحد لجريمة ما، يفترض تطبيق نص القانون الخاص بهذه الجريمة عليه، كما توقع عليه العقوبة المحددة في هذا النص، ويقال الأمر نفسه فيما لو كان الجاني واحدًا ولكن تعددت جرائمه لأننا نكون عندئذ بصدد تعدد في الجرائم أو اجتماعها.

<sup>1</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 423.

<sup>2</sup> عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، دار الهدى، الجزائر، ص 117.

<sup>3</sup> عبد الرحمان خلفي، المرجع نفسه، ص 117.

ويلزم إذن أن تكون الجريمة واحدة قد ساهم في إحداثها أكثر من شخص على نحو يمكن القول معه إنّ الجناة الذين ارتكبوا الجريمة قد تعددوا والتعدد الذي تقوم به حالة الاشتراك الجرمي هو التعدد الاحتمالي أو العرضي السابق الإشارة إليه.<sup>1</sup>

ولا يشترط في الجناة إمكانية مساءلتهم جنائيا حتى يتحقق ركن تعدد الجناة، فيصح أن يرتكب الجريمة شخص مسؤول وآخر غير مسؤول جنائيا ولا تنتفي المساهمة ويبقى التعدد قائما، ومثال ذلك: اشتراك الصبي أو المجنون وهما ليسا أهلا للمساءلة والعقوبة الجنائية مع المكلف في ارتكاب الجريمة فهذا يدرجه الفقهاء في نطاق الاشتراك في الجريمة تماما كما يدرجون اشتراك المكلفين معا.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: وحدة الجريمة

يقصد بوحدة الجريمة باعتبارها ركنا للمساهمة الجنائية أن تكون الجريمة الواقعة واحدة رغم تعدد الجناة الذين قاموا بارتكابها، ويترتب على هذا أنه لو تعددت الجرائم وتعدد الجناة لانتقلنا من إطار المساهمة الجنائية ولأصبحنا بصدد جرائم مستقلة

وإذا كان تعدد الجناة لا يثير أية صعوبة فإنّ وحدة الجريمة تثير صعوبات ولم تكن محل إجماع الفقه فانقسم إلى اتجاهين حيث نادى البعض بمذهب وحدة الجريمة رغم تعدد المساهمين، في حين نادى البعض الآخر بمذهب تعدد الجرائم بتعدد المساهمين.

حيث يرى أنصار الاتجاه الأول أن الجريمة تظل واحدة مهما تعدد المساهمون فيها واختلفت أدوارهم وحتهم أن وحدة الجريمة تبقى حقيقة واقعية فهي ثابتة من الناحية المادية والمعنوية.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجزائية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان، 2005، ص280.

<sup>2</sup> رائد أحمد القطبي، المساهمة الجنائية في الشريعة الإسلامية، مذكرة ماجستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة الجامعة الإسلامية، غزة، 2001، ص26.

<sup>3</sup> سامية لادي، المساهمة الجنائية في القانون العقابي الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص12.

بينما يرى أنصار الاتجاه الثاني أن الجرائم تتعدد بقدر تعدد المساهمين فيها ومساءلة كل فاعل عن جرمه بالاستقلال عن المساهمين الآخرين، ولا تثار هنا مسألة الفاعل المعنوي ويحمل كل واحد مسؤولية عمله متأثراً بالظروف المخففة أو المشددة التي تتوافر لديه

فقط.<sup>1</sup>

ومع ذلك فإن منطلق هذا الرأي يقوم إلى إلغاء كل تفرقة بين المساهمين، فلا يوجد بينهم فاعل وشريك حسب دوره وأهمية مساهمته، بل الجميع فاعل في جريمته الخاصة والمستقلة عن غيرها وهو ما يخالف الواقع ويتعارض مع ما استقر الرأي عليه منذ زمن بعيد.

فمن المسلم به أن المساهمين في الجريمة تتفاوت أدوارهم فبعضهم تكون مساهمته أصلية وهذا هو حال الفاعل أو الفاعل مع غيره. وبعضهم تكون مساهمته تبعية أو ثانوية وهذا هو حال الشريك. ولهذا كان الاتجاه الذي يرى في المساهمة الجنائية جريمة واحدة هو الأقرب إلى المنطق، ويتفق مع الواقع، وعليه استقر الرأي منذ زمن بعيد.

وتكون الجريمة واحدة إذا احتفظ كل من ركنيها بوحده رغم تعدد المساهمين فيظل الركن المادي واحدا لا يتغير ويبقى الركن المعنوي هو أيضا واحدا لا يتغير، فيقصد بوحدة الجريمة إذن وحدتها المادية والمعنوية.<sup>2</sup>

فالجريمة لها جانبان يتميزان في طبيعتهما وأن لكل منهما تأثيره على الآخر، جانب مادي يضم عناصر الجريمة ذات الكيان المادي المحسوس وجانب معنوي يضم عناصر الجريمة ذات الطبيعة النفسية.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 1997، ص 276.

<sup>2</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 426.

<sup>3</sup> عبد الرحمان خلقي، المرجع السابق، ص 236.

## أولاً: الوحدة المادية للجريمة

ويقصد بها وحدة الركن المادي للجريمة وتتأكد هذه الوحدة من خلال وحدة النتيجة الإجرامية وارتباطها بكل فعل ساهم في تحقيقها برابطة السببية.<sup>1</sup>

### 1- وحدة النتيجة الإجرامية:

وذلك بأن يؤدي سلوك كل مساهم إلى نتيجة إجرامية واحدة ففي السرقة تتعدد أفعال الجناة، غير أنّ هذه الأفعال قد أفضت إلى نتيجة واحدة هي انتزاع المال من حيازة المجني عليه.<sup>2</sup>

### 2- العلاقة السببية:

يلزم لقيام الوحدة المادية كذلك أن تتوافر علاقة السببية بين الفعل الذي ارتكبه كل مساهم في الجريمة وبين النتيجة الإجرامية التي أدت هذه الأفعال إلى تحقيقها أي أنّ نشاط كل مساهم مهما كانت قيمته كان لازماً لتحقيق النتيجة.<sup>3</sup>

ففي جريمة القتل مثلاً تتعدد أفعال المساهمين التي ينتج عنها تحقق الجريمة وهي إزهاق روح المجني عليه، بحيث يتفق أحد المساهمين مع باقي الجناة لارتكابها فكان للأول دور المحرّض على القتل، والثاني يقوم بتقديم السلاح الذي تنفذ به الجريمة، ويذهب الثالث والرابع إلى حيث يتواجد المجني عليه ومعهما السلاح، فيمسك أحدهما به. لكي يشل مقاومته ليتمكن الآخر بطعنه بالسلاح الذي أحضره معهما، فمن خلال هذا المثال توجد

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2002، ص 186.

<sup>2</sup> نظام توفيق المجالي، المرجع السابق، ص 281.

<sup>3</sup> نظام توفيق المجالي، المرجع نفسه، ص 281.

رابطة سببية بين كل الأفعال والنتيجة التي تحققت، لكن انتفاء هذه الرابطة يفقد الركن المادي وحدته فتفقد المساهمة الجنائية أحد أركانها وتنتفي تبعاً لذلك.<sup>1</sup>

ويلزم أيضاً لاعتبار الجريمة واحدة بالرغم من تعدد مرتكبيها أن تكون هناك رابطة معنوية بين المساهمين جميعاً.<sup>2</sup>

### ثانياً: الوحدة المعنوية للجريمة

لا يكفي أن تتحقق الوحدة المادية للجريمة للقول بتوافر المساهمة الجنائية إذ تتطلب المساهمة زيادة على تحقيق الوحدة المادية للجريمة توافر رابطة ذهنية تجمع بين المساهمين في الجريمة وتقوم بها وحدة الركن المعنوي للجريمة، والإجماع منعقد على ضرورة توافر هذه الرابطة، ولكن تحديد ماهيتها موضع للخلاف.

حيث ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن هذه الرابطة تفترض اتفاقاً سابقاً بين المساهمين على ارتكاب الجريمة أو على الأقل تفاهماً بينهم على ذلك، وسواء كونه سابقاً على تنفيذ الجريمة بزمان طويل أو قصير وكونه معاصراً له.<sup>3</sup>

المهم أن يكون مظهر تلك الرابطة هو إدراك كل مساهم أنه متضامن مع الآخر في هذا العمل وأنه لا يستقل به لحسابه الخاص، وليس من سبيل إلى قيام هذه الرابطة المعنوية بين عدد من الجناة إلا باتفاقهم فيما بينهم على وجه من وجوه الاتفاق.<sup>4</sup>

وعلى الرغم من إن هذا يؤدي إلى نتائج سليمة في أغلب الأحوال، إذ يجمع بين المساهمين في العادة تعارف سابق ويلجأ بعضهم إلى بعض كي يتعاونوا في سبيل تنفيذ مشروع جرمي لا يسع واحداً منهم بمفرده أن ينفذه على النحو المراد.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 237.

<sup>2</sup> تسرين عبد الحميد نبيه، المحرّض السوري، دراسة حول المساهمة الجنائية بالتحريض السوري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص 19.

<sup>3</sup> محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 781.

<sup>4</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 428.

<sup>5</sup> محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 781.

ومثال عن ذلك إذا قصد المشتريين في ارتكاب الجريمة واحدا هو قتل المجني عليه مهما اختلفت أفعالهم فإنها تجمعهم رابطة معنوية آثمة فكل منهم يريد تحقيق النتيجة من المساهمة في الجريمة وهي القتل؛ وهذا يعني وجود اتفاق آثم بين الفاعلين بقصد قتل المجني عليه.<sup>1</sup>

إلا أن هذا الاتجاه لم يسلم من النقد لأنه يؤدي إلى نفي المساهمة الجنائية على الرغم من توافرها بصورة واضحة، وذلك في الحالات التي يثبت فيها التعاون بين المساهمين ويثبت أنهم كانوا يستهدفون غاية جرمية واحدة وعلى الرغم من ذلك لا يكون بينهم اتفاق سابق أو تفاهم.<sup>2</sup>

كما انتقد هذا الرأي على أنه 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 الإجرامي الخاص الذي أرادوا به المساهمة في جريمة الغير، فلا يعاقب من يشاهد عدوه وهو يقاوم شخص يحاول قتله فيمسك بعدوه لكي يشل مقاومته ويتمكن هذا الشخص من القضاء على العدو لعدم وجود اتفاق أو تفاهم بينهم.<sup>3</sup>

إلا أنالاتجاه السائد في الفقه يرى إمكانية تحقق المساهمة الجنائية حتى في غياب الاتفاق السابق بين المساهمين، بل يكفي فقط أن يعلم أحد المساهمين بنشاط المساهم أو المساهمين الآخرين وتتجه إرادته إلى إقحام نشاطه الإجرامي في سلطة العوامل التي تؤدي مجتمعه إلى وقوع الجريمة وإذا تحقق هذا القصد لدى الجناة توافرت المساهمة الجنائية.<sup>4</sup>

ولتوضيح ذلك نورد المثالين التاليين:

<sup>1</sup> محمد علي السالم عياد الحلبي، المرجع السابق، ص 273.

<sup>2</sup> محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 782.

<sup>3</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 430.

<sup>4</sup> عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 237.

المثال الأول: يرى أحدهم المجني عليه هاربا للتخلص من خصمه الذي يجري وراءه بقصد قتله ومع إدراكه لذلك يسرع إلى المجني عليه ويمسك به لتمكين خصمه من قتله في هذه الحالة لم يكن الجاني على اتفاق سابق مع شريكه ومع ذلك نستطيع القول أن الوحدة الذهنية متوافرة، إذا ما توافرت لدى الشريك نية الاشتراك ويعني هذا أننا نشترط لكي يسأل المساهم عن جريمته أن يتوافر لديه العلم بعناصر الجريمة المتوقعة والإرادة في تحقيقها ففي مثالنا السابق لو أن المتدخل لم يكن على علم بما يجري وأنه أمسك بالمجني عليه ليهدئ من روعه، فاستغل الجاني ذلك وقتله فلا مساهمة في ارتكاب الجريمة ويبقى القاتل هو المسؤول الوحيد عنها.<sup>1</sup>

المثال الثاني: إذا علم خادم أن لصوصا عزموا على التسلل إلى المكان الذي يعمل فيه وسرقته؛ فترك بابه مفتوحا كي يمكنهم من ذلك فهو مساهم في السرقة، ولو لم يكن بينه وبين اللصوص اتفاق أو تفاهم، إذ تعد الرابطة الذهنية متوافرة لأن قصده لم يكن مقتصرًا على فعله وإنما امتد إلى أفعالهم باعتباره يعلم بها ويريدها وامتد كذلك إلى النتيجة التي ترتبت على فعله وأفعالهم، وهي خروج المال من حيازة مخدومه، إذ قد توقع هذه النتيجة وأرادها.<sup>2</sup>

إنّ الرابطة الذهنية بين الجناة لازمة لقيام المساهمة الجنائية وإذا انتفت هذه الرابطة وثبت أنّ كل منهم يأتي نشاطه لحسابه الخاص فإن الجرائم تستقل وتتعدد، ولا نكون بصدد جريمة واحدة، أي أن يستقل المساهمون في المسؤولية عن الجرائم التي ارتكبوها، وينتفي التضامن بينهم حتى ولو ثبت أن النتيجة الإجرامية قد وقعت نتيجة أفعالهم جميعًا وتطبيقًا لذلك لا تتوافر المساهمة الجنائية إذا قام أحد الأشخاص بالشرع في قتل المجني عليه فأصابه بجراح أقعدته وتركه، ثم أتى آخر فوجد المجني عليه على هذا الحال فقتله، فإن كل منهما يستقل في المسؤولية عن فعله، فلا يكون الأول مسؤولًا إلاّ عن الشرع في قتل ويكون الثاني مسؤولًا عن جريمة قتل تامّة.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، 187.

<sup>2</sup> محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 783.

<sup>3</sup> أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 198.

## المبحث الثاني

### التمييز بين المساهمين وطبيعة العلاقة بينهما

إنّ تعدد الجناة في الجريمة الواحدة يفضي إلى تعدد أدوارهم حيث يقوم البعض منهم بدور رئيسي في الجريمة ويصطلح عليهم بالفاعلين أو المساهمين الأصليين، بينما يقوم البعض الآخر بدور ثانوي ويصطلح عليهم بالشركاء أو المساهمين التابعين.

فالاختلاف في الأدوار في المساهمة الجنائية يطرح إشكالية التمييز بين الفاعل والشريك في الجريمة من جهة وطبيعة العلاقة بينهما من جهة أخرى.

سنتعرض في هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول التمييز بين الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة وفي المطلب الثاني طبيعة العلاقة بين الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة.

### المطلب الأول: التمييز بين الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة

يرى الأقلية من الفقهاء أن التمييز بين أعمال الجناة في الجريمة الواحدة أمر لا يتفق ومنطلق الأمور فالجريمة هي نتاج أعمال جميع المساهمين فيها ولذا فلا مجال للتمييز بين فعل وآخر، فكل مساهم يكون مسؤولاً مسؤولية كاملة عن الجريمة باعتباره فاعلاً لها ولقد استند هذا الاتجاه إلى نفس الآراء التي اعتمدت عليها نظرية تعادل الأسباب حول العلاقة السببية التي مفادها أن جميع الأسباب التي أدت إلى النتيجة تقف على قدم المساواة فيما بينها، وقياساً على ذلك فإنّ أفعال جميع المساهمين متساوية في إحداث النتيجة ولذا فهي متساوية في الأهمية والمسؤولية.

إلا أن الرأي الراجح في الفقه يرفض هذا الاتجاه وما تمخض عنه من نتائج ويرى وجوب التمييز بين المساهمين في الجريمة، لما في ذلك من أهمية كبيرة.<sup>1</sup>

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى فرعين، نتناول مذهب التمييز بين الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة في الفرع الأول، وأهمية التمييز بين الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة في الفرع الثاني.

### الفرع الأول: مذهب التمييز بين الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة

إن التعرض لمعيار التمييز بين درجات المساهمة الجنائية والتي تتوقف على ضوءها التفرقة بين الفاعل والشريك نجد أنه توجد في الفقه الجنائي ثلاث مذاهب المذهب الشخصي ويركز على الركن المعنوي والمذهب الموضوعي ويركز على الركن المادي للجريمة أو الأفعال التي تساهم في القيام به والمذهب المختلط ويجمع بين العنصرين الشخصي والموضوعي معا.<sup>2</sup>

وسنتعرض لهذه المذاهب بالبداية ثم نعرض موقف المشرع الجزائري كما يلي:

#### أولاً: المذهب الشخصي:

يربأنصار هذا المذهب استناداً إلى نظرية تعادل الأسباب أنه يستحيل التمييز مادياً بين كل فعل وفعل آخر في إحداث النتيجة وعليه، فإن أفضل ضابط للتمييز بين أفعال المساهمين الأصلية وأفعال المساهمين التبعية يكمن في التمايز بين عناصر الركن المعنوي للجناة.

ففي إرادة المساهم ونيته ما يمكننا من القول بأن المساهم أراد أن يكون فاعلاً، أو أنه أراد أن يكون شريكاً، فالمساهم الأصلي هو من تتوافر لديه "نية الفاعل" إذ تتجه إرادته إلى تحقيق الجريمة على أساس أنها مشروعته الإجرامي وهو سيدها، أما المساهم التبعية

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 189.

<sup>2</sup> أحمد أبو الروس: القصد الجنائي والمساهمة والمسؤولية الجنائية والشروع والدفاع الشرعي وعلاقة السببية الإسكندرية، 2001، ص 307.

فتتوافر لديه "نية الشريك" ينظر إلى نفسه على أنه مساهم تبعي وأن فعله مجرد فعل مساعد يدعم أعمال الفاعل الأصلي؛ فهو لا يريد الجريمة إن لم ينفذها غيره.<sup>1</sup>

ويذهب بعض أنصار هذا المعيار إلى صياغته بطريقة أخرى تركز على فكرة المصلحة والقول بأن الفاعل هو من اتجهت إرادته إلى تحقيق مصلحة خاصة به، بينما الشريك هو من اتجهت إرادته إلى تحقيق مصلحة غيره.<sup>2</sup>

ويؤخذ على هذا الاتجاه غموضه وصعوبة إثباته، إذ أن التمييز بين نية الفاعل ونية الشريك أمر صعب وشاق، فسبر أغوار النفس البشرية للإطلاع على نية الجاني ليس بالأمر السهل.<sup>3</sup>

كذلك الاعتماد على الإرادة وهي أمر باطني نفسي يصعب الكشف عنه.<sup>4</sup>

إضافة إلى أن الاعتماد على ما يصرح به الجناة أمر لا يحمل على الثقة واللجوء إلى القرائن والأدلة للإثبات سيؤدي بنا إلى الأخذ بمعايير موضوعية لا شخصية على نحو أكيد.<sup>5</sup>

### ثانياً: المذهب الموضوعي:

يقيم المذهب الموضوعي التفرقة بين الفاعل والشريك على أساس عناصر الركن المادي ونوع الفعل الذي يرتكبه المساهم ومدى خطورته على الحق الذي يحميه القانون، أي تجعل هذا المعيار هو مقدار مساهمة الفعل من الناحية المادية في إحداث النتيجة الإجرامية، فخطورة هذا الفعل تكشف عن الدور الذي يقوم به مرتكبه.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 190.

<sup>2</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 434.

<sup>3</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 190.

<sup>4</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 434.

<sup>5</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 190.

<sup>6</sup> أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 199.

فالمساهمة في تنفيذ الأعمال الخطيرة والرئيسية هي مساهمة أصلية، في حين أن تنفيذ الأعمال الثانوية هي مساهمة تبعية، وتعد أعمالاً خطيرة أو رئيسية بحسب هذا المذهب الأعمال التنفيذية للجريمة أي الأعمال التي يتم بها تنفيذ ركنها المادي، فمن يرتكب عملاً يتسع ليشمل الركن المادي كله أو يضيق ليشمل جزءاً ولو بسيطاً منه يعد مرتكباً للجريمة وبالتالي يعتبر فاعلاً.

وتعد أعمالاً أقل خطورة وبالتالي فإن مرتكبها يعد مجرد شريك، تلك الأعمال التي تقتصر على ما دون الأعمال التنفيذية، بحيث تتمحور في نطاق الأعمال التحضيرية فحسب.<sup>1</sup>

وذهب بعض أنصار هذا المذهب إلى إقامة التفرقة بين الفاعل والشريك تأسيساً على معيار زمني، فالفاعل هو من كان فعله معاصراً لتنفيذ الجريمة، أما الشريك فهو من كان عمله سابقاً أو لاحقاً على تنفيذها.

كما ذهب البعض الآخر من أنصار هذا المعيار إلى القول بأن الفاعل الأصلي هو من أدى فعله إلى إحداث النتيجة مباشرة دون توسط فعل آخر، أما الشريك فهو من كان فعله كاف بذاته إلى إحداث هذه النتيجة.<sup>2</sup>

رغم أن هذا المذهب يتميز بوضوحه وبساطته حيث يكتفي للتفرقة بين الفاعل الأصلي والشريك الرجوع إلى النص الجزائي المقرر للجريمة لمعرفة الركن المادي الذي تقوم عليه للقول بعد ذلك أن المساهم فاعل أو شريك إلا أنه ينتقد من حيث تصنيفه لدائرة الأفعال التي يطغى عليها الطابع الإجرامي لاقتصاره على الأفعال المكونة للركن المادي.<sup>3</sup>

إن الانتقادات الموجهة إلى المذهبين السابقين أدت إلى ظهور مذهب ثالث سمي بالمذهب المختلط، هذا الأخير مزج بين المعايير الشخصية والموضوعية لتقاضي الانتقادات الموجهة إليها، محاولاً منه إيجاد معياراً مناسباً للتمييز بين الفاعل والشريك.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 191.

<sup>2</sup> أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 200.

<sup>3</sup> مراد فلاك، المساهمة الجنائية التبعية في القانون الجنائي الوطني والدولي، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011، ص 11.

<sup>4</sup> أحمد أبو الروس، المرجع السابق، ص 309.

**ثالثاً: المذهب المختلط:**

يهتم هذا المذهب بالجانب الموضوعي في الجريمة والجانب الشخصي للجاني في وقت واحد وقد ظهرت عدة نظريات في إطار هذا المذهب منها نظرية تقسيم العمل وتري أن الجاني يعتبر فاعلاً أصلياً إذا وضع غير خطة لتنفيذ الجريمة وبمقتضاها وزعت الأدوار وقت ارتكاب الجريمة، منها نظرية السيطرة على الفعل ويتم التمييز وفقاً لهذه النظرية بين الفاعل والشريك على ضوء صاحب الفعل الذي تتحقق له السيطرة عليه فيعتبر فاعلاً أصلياً من مارس سيطرته على الفعل ووجه إرادته نحو تحقيق غاية معينة ولو كان دوره المادي يقتصر على مجرد التحضير للجريمة أو المساهمة على ارتكابها بينما يعتبر مجرد شريك كل منحدر الوصول إلى هذه الغاية واقتصرت سيطرته على وسيلة اشتراكه لا على الفعل المكون للجريمة.<sup>1</sup>

رغم مزايا هذا المذهب إلا أنه لم يسلم من النقد، حيث يؤخذ عليه ما يؤخذ على المعيار الشخصي من صعوبة تطبيقه، كما أنه من الناحية المادية محل نقد لأن فكرة السيطرة على الفعل المادي فكرة غامضة يصعب تحديدها، كما أن هذا المعيار لا يميز بين المساهمين في الجريمة على أساس أهمية دور كل منهم بل إنه يجعل للأعمال التحضيرية في بعض الأحوال تفوق الأعمال التنفيذية لا لشيء سوى القول بالسيطرة على الفعل المكون للجريمة.<sup>2</sup>

وعليه فإن أفضل معيار للتمييز بين الفاعل والشريك هو الذي يستند إلى التمييز بين العمل التنفيذي والعمل التحضيري، فالمساهم الأصلي هو من يأتي فعلاً يعد عملاً تنفيذياً والمساهم التبعية هو من يأتي مجرد عمل تحضيرية وأما وسيلة التمييز بين العمل التنفيذي والعمل التحضيري فهي المعتمدة في إطار نظرية الشروع.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> أحمد أبو الروس، المرجع السابق، ص 309.

<sup>2</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 435.

<sup>3</sup> سمير عالية، شرح قانون العقوبات، القسم العام، معالمه، نطاق تطبيقه، الجريمة، المسؤولية، الجزاء، دراسة مقارنة المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1998، ص 296.

فمعيار البدء في تنفيذ الجريمة معيار صالح للتمييز بين نوعي أعمال المساهمة.<sup>1</sup>

وبعد دراستنا لكل هذه المذاهب يتضح أن المشرع الجزائري اعتنق المذهب الشخصي لأنه يعتمد في التمييز بين الفاعل والشريك على نية وإرادة المساهمين في الجريمة، لأن المشرع ينظر إلى تلك الإرادة بحسب ما تتضمنه من خطورة إجرامية على أمن وسلامة المجتمع والسكينة العامة، وبالتالي كل من ساهم مساهمة مباشرة أعتبر فاعلاً، ومن ساهم بصفة غير مباشرة يعتبر شريكاً وذلك وفقاً للمادتين 41 و 42 من قانون العقوبات.

وما يؤكد اعتناق المشرع الجزائري للمذهب الشخصي أي اعتماده على النية، من خلال النص على أن المحرض يعتبر فاعلاً للجريمة، وذلك أن الجريمة التي أرادها المحرض تكون ثمرة بواعثه واتجاه إرادته إلى النتيجة في سبيل الجريمة، بالإضافة إلى أن عقوبة المحرض لم تشترط ارتكاب الجريمة من طرف المحرض عليها.

وقد اختلف الفقه في تحديد نطاق اعتماد المشرع الجزائري لهذه النظرية فنتج عن ذلك رأيين، حيث يرى الرأي الأول أن معيار التفرقة بين الفاعل والشريك، هو أن يتواجد الشخص على مسرح الجريمة، لكون الفاعل من يقوم بالفعل المكوّن للركن المادي للجريمة وزيادة عن ذلك لا بد أن يقوم بالأفعال المساعدة والمتممة للجريمة على مسرح الجريمة.

في حين يرى الرأي الثاني بأن معيار التفرقة هو الركن المعنوي للمساهمة الجنائية لذلك من يتوافر لديه الركن المعنوي للمساهمة الأصلية يكون فاعلاً، أما من يتوافر لديه الركن المعنوي للاشتراك فيكون شريكاً، لأن الركن المعنوي قائم على عنصري العلم والإرادة، وإن كان واحداً من حيث جوهره، فإنه يختلف من حيث مداه ونطاقه، لأن إرادة الفاعل الأصلي تتصرف إلى ارتكاب الجريمة وبصورة مباشرة، بينما تتصرف إرادة الشريك إلى مساعدة ومعاونة الفاعلين على تنفيذها، ويستخلص من ذلك أن إرادة الشريك كانت غير مباشرة وهي إرادة تبعية، لأنها لا تنصب على الفعل الأصلي، مادام أن الشريك لا يرتكب الجريمة بنفسه، ولا يكون للشريك قرار ارتكابها، بل يقرر بشأن ذلك الفاعل الأصلي لها.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 191.

<sup>2</sup> سامية لادي، المرجع السابق، ص 41 وما يليها.

ويتضح لنا أنّ هذا الرأي يختلف عن الرأي الأول من حيث معيار التفرقة بين الفاعل والشريك، لأنه لا يشترط تواجده على مسرح الجريمة، لأن ذلك لا يكفي لاستخلاص التفرقة بينهما، فإرادة المساهم قد لا تتصرف لارتكاب الجريمة لوحده، بل يمكن أن تتجه إرادته إلى تقديم المساعدة والمعونة للفاعل، وهذا ما يتفق مع النظرية الشخصية التي تقوم عليها المساهمة الجنائية، وتعريف القانون للفاعل الأصلي بأنه من يساهم مساهمة مباشرة عكس الشريك الذي يساهم مساهمة غير مباشرة.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: أهمية التمييز بين الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة

للتّمييز بين الفاعل الأصلي والشريك أهمية كبيرة من حيث عدة جوانب قانونية إذ يمكن تلخيصها في النقاط الآتية:

#### أولاً: تحديد القانون الواجب التطبيق من حيث المكان:

فالعبارة بنشاط المساهم الأصلي في تحديد القانون الواجب التطبيق من حيث المكان على الواقعة، فمبدأ إقليمية النص الجنائي تجعل من قانون الإقليم الذي ارتكب فيه الفاعل جريمته هو القانون الواجب التطبيق على الواقعة، ويعني ذلك أن الفعل الذي تقوم به المساهمة الأصلية هو الذي يحدد مكان ارتكابها، وليس ذلك الذي تقوم به المساهمة التبعية.<sup>2</sup>

فإذا ساهم شخص خارج إقليم الدولة بوصفه فاعلاً أو شريكاً في جريمة وقعت في هذا الإقليم فإنه يخضع لقانونه، إذا كانت تدخل في اختصاص محاكمة المادة 03 ق.ع، مثل أن يقدم الجاني وهو في الخارج للمجني عليه سموماً قصد قتله فلا يحدث إلا بعد عودته للجزائر، فيعتبر فاعلاً في الجريمة أو أن يساعد شخصاً آخر على تقديم هذا السم في جريمة التسميم.

والأمر يختلف إذا ساهم شخص داخل الإقليم في جريمة ارتكبت خارجه ولكن تختص لها محاكمه، وطبقاً للمادة 03 ق.ع وفي هذه الحالة إذا كانت مساهمة الشخص تبعية فهو لا

<sup>1</sup> سامية لادي، المرجع السابق، ص43.

<sup>2</sup> أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص203.

يخضع لقانون الإقليم كما لو ساعد شخص داخل التراب الجزائري شخصا آخر يقيم خارجه على إعطاء الضحية المقيم في الخارج شرابا مسموما قصد قتل الضحية في الإقليم ثم يستولي مساهم آخر معه على أموال الضحية في الخارج.<sup>1</sup>

### ثانيا: سريان القانون من حيث الزمان

يقتضي مبدأ الشرعية تطبيق القانون الجديد على الوقائع التي تلت صدوره، وللتفرقة بين نشاط المساهمة الأصلية والتبعية أهمية كبيرة، ذلك أنّ العبرة في تحديد وقت ارتكاب الجريمة وبالتالي القانون الواجب التطبيق هي بالفعل الذي تقوم به المساهمة الأصلية وليست بالفعل الذي تقوم به المساهمة التبعية.<sup>2</sup>

### ثالثا: من حيث نظام التجريم:

فبينما يعاقب الفاعل والمحرض على المخالفة لا يعاقب الشريك فيها إلا في حالات استثنائية كما في مخالفات الضرب والجرح العمد والمشاجرة، وأعمال العنف الأخرى المنصوص والمعاقب عليها في المادتين 442 ف 1 و 442 مكرر ق.ع.<sup>3</sup>

### رابعا: من حيث طلب الأركان الخاصة ببعض الجرائم

يشترط القانون بالنسبة لبعض الجرائم ضرورة توافر صفة معينة في الفاعل، فلا تقوم الجريمة قانونا إذا تخلفت تلك الصفة في الفاعل حتى ولو كانت متوافرة لدى الشريك مثال ذلك جريمة الرشوة التي يجب أن تتوافر في الفاعل فيها صفة الموظف العام وجريمة الزنا التي يجب أن يكون فاعلها متزوجا، فلا تقوم إذن جريمة الرشوة إذا لم يكن الفاعل فيها موظفا عاما حتى ولو كان شريكه موظفا عاما، ويصدق نفسه المعنى على جريمة الزنا.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> مراد فلاك، المرجع السابق، ص 15.

<sup>2</sup> أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 201.

<sup>3</sup> أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 163.

<sup>4</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 444.

**خامسا: من حيث اعتبار التعدد ظرفا مشددا**

قد يجعل القانون تعدد المساهمين في بعض الجرائم ظرفا مشددا لها، كما هو الشأن في جريمة السرقة المواد 353، 354 ق.ع.

ويذهب الرأي الراجح في الفقه إلى أن هذا الظرف لا يعد متوافرا إلا إذا تعدد المساهمون الأصليون للجريمة، أما إذا كان مرتكب الجريمة مساهما واحدا فإن هذا الظرف لا يتوافر ولو تضامن معه في الجريمة مساهمون تبعيون متعددون و علة ذلك أنّ الشارع شدد العقوبة في حالة تعدد الجناة لما ينطوي عليه ظهورهم على مسرح الجريمة من بث الخوف والرعب في نفس المجني عليه، وتبادل العون الذي تزداد به خطورة الجريمة وإضعاف مقاومة المجني عليه.<sup>1</sup>

**سادسا: من حيث العقوبة**

إنّ العديد من التشريعات ومنها التشريع الجزائري تقر قاعدة التسوية في العقوبة بين الفاعل الأصلي والشريك بحيث يعاقب كلاهما بالعقوبة المقررة للجريمة.

إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة، إذ ينص القانون في بعض الأحوال على عقوبة للشريك تختلف عن عقوبة الفاعل الأصلي، وفي مثل هذه الأحوال تتضح أهمية التمييز بين الفاعل والشريك، ففي بعض الحالات ينص القانون على عقوبة للشريك أخف من عقوبة الفاعل، مثال ذلك ما تنص عليه المادة 230 قانون العقوبات المصري من أن "المشاركون في القتل الذي يستوجب الحكم على فاعله بالإعدام يعاقبون بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة"، أي أن عقوبة الشريك وفقا لهذا النص أقل من عقوبة الفاعل فالفاعل عقوبته ذات حد واحد وهو الإعدام بينما الشريك عقوبته على سبيل التخفيف بين الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة، وقد تكون عقوبة الشريك أشد من عقوبة الفاعل، مثال ذلك ما تنص عليه المواد 138، 140، 141، ق.ع.م الخاصة بهرب المقبوض عليه

<sup>1</sup> أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 203.

وفيها يعاقب من يساعد المقبوض عليه على الهرب بعقوبة أشد من عقوبة الهارب نفسه وتزداد العقوبة شدة إذا كان من يساعد على الهرب هو المكلف بحراسه الهارب.<sup>1</sup>

### سابعاً: من حيث توقف المسؤولية الجنائية عن الفعل على نوع المساهمة

قد تتوقف الصفة غير المشروعة للفعل في بعض الجرائم على نوع مساهمة الجاني فإذا كانت مساهمة تبعية لم تقم الجريمة، أما إذا كانت مساهمة أصلية فإن الجريمة تكون قد توافرت أركانها، وتطبيقاً لذلك فإنه إذا ساهم أحد الأشخاص مساهمة تبعية في انتحار آخر، فإن هذه المساهمة تكون غير مجرّمة، ذلك أن فعل الانتحار لا يعد جريمة في نظر القانون المصري كما هو الشأن في القانون الجزائري، ومن ثم لا تعد المساهمة التبعية في ارتكابه مشكلة لجريمة، أما إذا تعدى نشاط الجاني مرحلة المساهمة التبعية إلى المساهمة الأصلية بأن أتى عملاً تنفيذياً اعتدى به على حياة الشخص الراغب في الانتحار، بأن أطلق عليه الرصاص أو طعنه بسكين فإنه قد ارتكب جريمة قتل عمد.<sup>2</sup>

### ثامناً: من حيث تأثير أسباب الإباحة

حيث نميز ما إذا كان مطلق أم نسبي، فسبب الإباحة المطلق يفيد كل شخص مثاله الدفاع الشرعي وعليه فإذا كُنّا بصدده فلا أهمية للتفرقة بين المساهم الأصلي والمساهم التبعية فكل منهما يستفيد من الإباحة طالما توافرت شروطها.<sup>3</sup>

أما سبب الإباحة النسبي لا يستفيد منه إلا من توافرت لديه صفة معينة أو يحتل مركزاً معيناً، ومثال ذلك استعمال السلطة لا يتوافر إلا من له صفة الموظف العام، والحق في العلاج يجب أن يتوافر لصاحبه صفة الطبيب، وفي هذه الحالات يجب أن تتوافر هذه الصفة في الفاعل الأصلي ولا يكفي أن تتوافر في الشريك وتطبيقاً لذلك فإنه إذا قام بالعمل الطبي شخص لا تتوافر له صفة الطبيب، فإن فعله يتجرد في هذه الحالة من

<sup>1</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 443.

<sup>2</sup> أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 203.

<sup>3</sup> مراد فلاك، المرجع السابق، ص 17.

الإباحة، أما إذا ساعد الطبيب شخص لا تتوافر له هذه الصفة، فإنه يستفيد مع ذلك من الإباحة، لأن العبرة بنشاط الفاعل الأصلي.<sup>1</sup>

## تاسعاً: من حيث الاختصاص والإثبات

### 1- من حيث الاختصاص:

يخضع المتهمون في جريمة واحدة لاختصاص محكمة واحدة، ذلك أن وحدة الجريمة التي ساهموا فيها تبرر الخروج على مبدأ الاختصاص المكاني، وأهمية التمييز بين الفاعل والشريك تظهر من الناحية العملية فيما يتعلق بالاختصاص النوعي، إلى اختصاص المحاكم الجزائية بالجنح والمخالفات واختصاص محاكم الجنايات بالجنايات المادة 248-328 من ق.إ.ج، إذ يتوقف تحديد المحكمة المختصة على نوع الجريمة وهذا بدوره يتحدد وفقاً لظروف الجريمة التي يعتد في شأنها بالفاعل الأصلي دون الشريك.

### 2- من حيث الإثبات:

لإدانة الفاعل يجب أن يثبت أنه ارتكب الجريمة أو ساهم في تنفيذها أما بالنسبة للشريك فيجب إقامة دليل الإثبات على الجريمة الأصلية التي ارتكبتها المساهم الأصلي، وكذلك قد يميز القانون بين المساهمين الأصلي والتبعية من حيث طرق الإثبات، فعلى الرغم من الأصل الإثبات في المواد الجزائية أن يكون بكافة الطرق، وقانون الإجراءات الجزائية الجزائري قد حصر في المادة 341 منها الأدلة القانونية التي يمكن بها إثبات مساهمة شريك الزوجة في جريمة الزنا. بحيث لا يمكن القول بمساهمة في هذه الجريمة ما لم يتوفر في حقه أحد هذه الأدلة فحينها لا يتقيد القاضي بأدلة خاصة في إثبات زنا الزوجة أو الزوج أو شريكة الزوج.

ومما تقدم تتضح الأهمية المتعددة الجوانب للتمييز بين الفاعل الأصلي والشريك وقد أشار المؤتمر الدولي لقانون العقوبات المنعقد في أثينا سنة 1957 م إلى أن نظام المساهمة

<sup>1</sup> أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 204.

يجب أن يضع في الاعتبار الفروق الجوهرية الناتجة من ناحية مساهمة الجناة في فعل مشترك ومن ناحية أخرى عن شخصية كل جانٍ ومسؤوليته الشخصية.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني: طبيعة العلاقة بين الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة

بداية لابد من الإقرار بوجود علاقة بين عمل الفاعل الأصلي وعمل الشريك، باعتبارها علاقة واقعية لا يمكن للقانون أن يتجاهلها، ولا بد الإقرار كذلك بأهمية هذه العلاقة قانوناً حيث أن الأعمال التي يقترفها الشريك لا تعدو أن تكون أعمالاً تحضيرية لا عقاب عليها أصلاً وإنما تتجذب إلى دائرة التجريم وتكتسب قيمتها القانونية فقط بتبعيتها لفعل مطابق للنموذج التشريعي للجريمة.

وعلى الرغم من الإقرار لهذه العلاقة بأهميتها الواقعية والقانونية فقد اختلف الفقه وتعددت الطرق القانونية للتعبير عنها وتحديد طبيعتها أو بمعنى آخر لبيان السبب الذي يجعل المشرع يعاقب الشريك رغم كون عمله تحضيرياً بحسب الأصل لا عقاب عليه.<sup>2</sup>

وعليه سنتعرض في هذا المطلب إلى فرعين، حيث نتناول في الفرع الأول النظريات الفقهية المحددة لطبيعة العلاقة بين الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة بينما نخصص الفرع الثاني لمعرفة موقف المشرع الجزائري من هذه النظريات.

### الفرع الأول: النظريات الفقهية المحددة لطبيعة العلاقة بين الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة

إن فكرة المساهمة الجنائية في الفقه تؤسس لها مجموعة من النظريات؛ اختلفت في تحديد طبيعة العلاقة بين الفاعل والشريك نتعرض لها كمايلي:

#### أولاً: نظرية الاستعارة

ترى النظرية التقليدية أن علاقة الفاعل بشريكه هي علاقة استعارة تضيف على فعل

<sup>1</sup>مراد فلاك، المرجع السابق، ص20.

<sup>2</sup> عبد الله سليمان ، المرجع السابق، ص191.

الشريك الصفة الإجرامية.<sup>1</sup>

وقد انقسم أنصار هذه النظرية إلى فريقين أحدهما يأخذ بفكرة الاستعارة المطلقة أما الآخر فيقول بالاستعارة النسبية.

### 1- مذهب الاستعارة المطلقة:

يرجع هذا المذهب إلى القانون الروماني، ومؤداه ارتباط مسؤولية الشريك بمسؤولية الفاعل على أساس أنّ الشريك يستعير إجرامه من إجرام الفاعل؛ فعدم مشروعية فعل الاشتراك تستمد من عدم مشروعية الفعل المرتكب من الفاعل.<sup>2</sup>

ويقر أنصار هذا المذهب المساواة الكاملة بين الفاعل والشريك، فلا تفرقة بينهما في المسؤولية والعقاب، مع جواز استعمال القاضي لسلطته التقديرية في فرض عقوبة أخف على الشريك.

وحجتهم في ذلك أن تدخل الشريك في جريمة غيره يعني أنه قد تبناها واعتبرها جريمته، ويقبل كل النتائج التي يمكن أن يفضي إليها نشاط الفاعل.<sup>3</sup>

ويترتب على استعارة الشريك جريمته من الفاعل الأصلي نتائج تتمثل في أن الشريك يتأثر بموانع المسؤولية والعقاب التي يستفيد منها الفاعل الأصلي.<sup>4</sup> فالشريك في جريمة القتل لا يعاقب إذا كان الفاعل فيها شخص مجنون.<sup>5</sup>

كما يتأثر الشريك بكافة الظروف الشخصية التي تقوم لدى الفاعل سواء كانت مشددة أو مخففة أو معفية من العقاب، وقد أخذ بهذه النظرية التشريع البلجيكي والمصري.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، المرجع نفسه، ص192.

<sup>2</sup> أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص218.

<sup>3</sup> سامية لادي، المرجع السابق، ص21.

<sup>4</sup> إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار الكتاب اللبناني، لبنان، ص146.

<sup>5</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص193.

<sup>6</sup> ضاوي جزاع زين ضاوي المطيري، المسؤولية الجنائية للاشتراك بالمساعدة، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2011، ص23.

ولقد انتقدت هذه النظرية بأنها تتعارض في بعض نتائجها مع القواعد الجنائية الحديثة فالقول أن الشريك يستعير إجرامه من إجرام الفاعل على إطلاقه قول لا يستقيم مع المنطق ولا تقره السياسة الجنائية الحديثة، كما إن الأخذ بهذا الاتجاه يؤدي إلى نتائج غير مقبولة، فهي تحمل الشريك المسؤولية الكاملة عن ظروف الفاعل الشخصية رغم انتفائها فيه.<sup>1</sup>

## 2- مذهب الاستعارة النسبية:

أمام شطط بعض النتائج التي أدت إليها نظرية الاستعارة المطلقة، ظهر اتجاه يدعو إلى الأخذ بنظرية الاستعارة النسبية وتقضي هذه الأخيرة بضرورة التمييز بين الفاعل الأصلي والشريك من حيث المسؤولية والعقاب فالشريك باقترافه أفعالا أقل خطورة من أفعال الفاعل، يستحق عقابا أخف من عقاب الفاعل، أما من حيث الظروف فإن كلا منهما يستقل بظروفه الشخصية، في حين تسري الظروف الموضوعية على جميع المساهمين.<sup>2</sup>

وبالرغم من ذلك أخذ على هذه النظرية أنها تقوم على افتراض قد يكون غير صحيح إذ تفترض أن نشاط الشريك أقل جسامة وخطورة من نشاط الفاعل مع أنه في بعض الحالات يكون العكس، فقد يكشف نشاط الشريك عن خطورة، تفوق الخطورة الكامنة في شخص الفاعل.<sup>3</sup>

## ثانيا: نظرية التبعية

أمام النقد الموجه إلى نظرية الاستعارة وما قيل عنها في أنها تستند إلى حيلة لأساس لها في الواقع، فإجرام الشريك بمادياته ومعنوياته يختلف عن إجرام الفاعل ولا حاجة لنكران هذه الحقيقة، والقول باستعارة الإجرام برز اتجاه يدعو إلى اعتبار فعل الشريك مستقلا يعاقب عليه لذاته.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> نظام توفيق المجالي، المرجع السابق، ص 287.

<sup>2</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 193.

<sup>3</sup> ضاوي جزاع زين ضاوي المطيري، المرجع السابق، ص 25.

<sup>4</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 193.

حيث يرى أنصار هذه النظرية أن تجريم فعل الاشتراك يكون لذاته لأنه نشاط إجرامي فإجرام الشريك نابع من فعله هو لا من فعل فاعل الجريمة.<sup>1</sup>

لكن هذه النظرية تشترط لعقاب الشريك ضرورة وقوع الفعل المجرم من الفاعل الأصلي فلا محل للكلام عن اشتراك في جريمة لم تقع، ومن ثم يكون الفاعل متبوعا والشريك تابعا.<sup>2</sup>

ويترتب على هذه النظرية أن كل مساهم فاعل أو شريك يساءل عن خطئه ويستقل

بأحواله وظروفه الشخصية سواء كانت مشددة للعقوبة أو مخففة لها أو مانعة للعقاب.<sup>3</sup>

ويقصد بالفعل المجرم بحسب هذه النظرية الواقعة المادية أي الركن المادي للجريمة فقط بغض النظر عن الركن المعنوي لها، فيعاقب الشريك متى قام الفاعل بسلوكه غير المشروع، ولو توافرت للفاعل ظروف شخصية تنفي مسؤوليته الجنائية.<sup>4</sup>

### ثالثا: نظرية الاستقلالية

مؤدى هذه النظرية هو استقلال مسؤولية الشريك عن مسؤولية الفاعل الأصلي في الجريمة، حيث يعتبر عمل الشريك مستقلا ومنفصلا في تجريمه وفي مقدار العقوبة عن فعل الفاعل الأصلي.

ويترتب على اعتبار عمل الشريك عملا مستقلا يعاقب عليه لذاته دون وجود علاقة بينة وبين عمل الفاعل الأصلي نتائج قانونية تتجلى في:

#### 1-تقدير المسؤولية: إن الشريك يسأل جنائيا بحسب مدى خطورته الخاصة بصرف

النظر عن خطورة الفاعل الأصلي ولهذا تكون مسؤوليته أشد من مسؤولية الفاعل الأصلي في بعض الصور.

<sup>1</sup> عادل قورة، محاضرات قانون العقوبات، القسم العام، الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994ص128.

<sup>2</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص194.

<sup>3</sup> عادل قورة، المرجع السابق، ص128.

<sup>4</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص194.

**2-مسؤولية الشريك عن الجرائم المحتملة:** إنّ الشريك يسأل بحسب قصده الخاص ومدى انصرافه إلى ارتكاب جريمة معينة دون غيرها، فلا يتأثر بالتالي بما قد يرتكبه الفاعل الأصلي من جرائم جديدة لم تكن في ذهن الشريك مثال ذلك أن يتفق الشريك مع الفاعل الأصلي على ارتكاب سرقة لكن الأخير يرتكب سرقة وقتلا.

**3-استقلال الفاعل بموانع المسؤولية أو موانع العقاب:** إن الشريك لا يتأثر بموانع المسؤولية أو العقاب التي قد تلحق الفاعل الأصلي، فلا يتأثر بالأحوال اللصيقة بشخصية الفاعل الأصلي، ولكنه يتأثر بالأحوال المادية المتصلة بسلوكه الإجرامي. كما يخضع الشريك للعقاب حتى ولو انقضت الدعوى الجنائية عن الفعل الأصلي بمثل العفو الشامل أو التقادم أو تنازل المجني عليه في بعض الجرائم أو حتى بوفاة الفاعل الأصلي.

**4-الأخذ بالمسؤولية المدنية:** إن الشريك يسأل عن المسؤولية المدنية بالتعويض والغرامات الجنائية مساءلة مستقلة عن الفاعل الأصلي وقد نادى بهذه النظرية الفقيه النرويجي BernhadGtez الذي كان له الدور الأساسي في إخراج قانون العقوبات النرويجي الصادر سنة 1902، ثم أخذت بها قوانين العقوبات في إيطاليا والبرازيل والمكسيك.<sup>1</sup>

إنّ هذه النظرية تؤدي إلى القول بتعدد الأفعال الإجرامية بقدر تعدد الجناة ومن ثم يستقل كل شريك بجريمته، كما يستقل كل فاعل بجريمته.

ويلاحظ أن هذه النظرية تتفق مع أفكار المدرسة الوضعية الإيطالية التي تنادي بضرورة تفريد المعاملة الجنائية وفقا لحالة كل مجرم ونصيبه من الخطورة.

ولكن يؤخذ على هذه النظرية أنها تتجاهل حقيقة مسلم بها، هي أنه متى كانت النتيجة الإجرامية واحدة، وتحققت الرابطة الذهنية بين المساهمين فإن وحدة الجريمة تصبح حقيقة واقعية يصعب تجاهلها، فهناك فرق واضح بين حالة أشخاص لا تجمعهم رابطة تضامن

<sup>1</sup> إبراهيم الشباسي، المرجع السابق، ص144.

يرتكبون جرائم متعددة وقعت في زمان ومكان واحد، وبين حالة أشخاص تجمعهم رابطة تضامن يرتكبون جريمة واحدة خططوا لها ووزعوا أدوارهم فيها.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري

اتبع المشرع الجزائري بشأن المساهمة الجنائية خطة يغلب عليها الأخذ بنظرية التبعية مع استقلال المساهمين.

فمن حيث التبعية يعاقب الشريك بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة التي اشترك فيها، كما تسري عليه الظروف الموضوعية للصيقة بالجريمة إذا كان يعلم بها حسب نص المادة 44 من ق.ع.

أما من حيث أخذه بنظرية الاستقلالية تتجلى مظاهر ذلك في جعله لكل مساهم من المساهمين مستقل بظروفه الشخصية، كما يقرر مساءلة الفاعل المعنوي المادة 45 ق.ع ويقرر معاقبة المحرض بالعقوبة المقررة للجريمة إذا لم ترتكب لمجرد امتناع من كان ينوي ارتكابها بإرادته وحدها حسب نص المادة 46 ق.ع.<sup>2</sup>

وهناك نص المادة 2/261 من ق.ع.ج أين يقرر المشرع استقلالية تجريم مساهمة الأم الفاعلة أو شريكة في قتل ابنها حديث الولادة بعقوبة السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة، بخلاف عقوبة من ساهم معها فاعلا أم شريكا في ارتكاب نفس الجريمة، إذ لا تطبق نفس العقوبة المقررة للأم بل تطبق عليه عقوبة مشددة وهي عقوبة الإعدام طبقا لنص المادة 1/261 من ق.ع.ج.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> ضاوي جزاع زين ضاوي المطيري، المرجع السابق، ص 26.

<sup>2</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 195.

<sup>3</sup> سامية لادي، المرجع السابق، ص 25.

إن المساهمة الجنائية تقوم على عنصرين، تعدد الجناة أي أن يكون الجناة أكثر من شخص قام كل منهم بدور معين في الجريمة الواحدة تامة كانت أم في مرحلة الشروع، وعنصر وحدة الجريمة أي وحدة ركنها المادي ويتحقق ذلك عندما يؤدي فعل كل مساهم إلى نتيجة واحدة وأن يكون هناك رابطة سببية بين الفعل والنتيجة، إضافة إلى وحدة الركن المعنوي ويتحقق ذلك بقيام رابطة ذهنية تجمع المساهمين في الجريمة ولا يهم في ذلك إذا كان هناك اتفاق مسبق بينهم أم لا .

كما استخلصنا أن الرأي السائد في الفقه هو الذي يميز بين الفاعل والشريك وذلك راجع لاختلاف أدوار كل منهما، فدور الأول رئيسي أما الثاني فيقوم بدور ثانوي ، وتبعاً لذلك ظهرت عدة مذاهب اختلفت هذه الأخيرة في تحديد معيار التفارقة، فمنهم من اعتمد على معيار شخصي ومنهم من اعتمد على معيار موضوعي ، فيما ظهر مذهب ثالث مختلط يجمع بين المعيارين السابقين ، ومن خلال ما سبق يتضح لنا أن المشرع الجزائري في تنظيمه للأحكام المساهمة الجنائية استند إلى معايير شخصية .

واستخلصنا كذلك أن الفاعل والشريك تربطهما علاقة واقعية حقيقية لا يمكن تجاهلها وإن كانت النظريات الفقهية اختلفت في تحديد طبيعتها، فمنهم من نادى بنظرية الاستعارة فالشريك يستعير جرمه من الفاعل الأصلي، ولقد تفرع عنها مذهبين مذهب الاستعارة المطلقة ومذهب الاستعارة النسبية ، ومنهم من نادى بنظرية التبعية والبعض الآخر قال بنظرية الاستقلالية وأن المشرع الجزائري مزج بين التبعية مع استقلال المساهمين .

# الفصل الثاني

## صور المساهمة الجنائية

## الفصل الثاني

### صور المساهمة الجنائية

يتفق الفقه أنّ المساهمة الجنائية تبدأ كفكرة أو مشروع إجرامي يتم تقسيمه بين المساهمين، أين يتعاون كل مساهم ضمن مجموعته على تقديم دوره المادي، ولكل منهم إرادته الإجرامية التي اتجهت على نحو يهدد أو يهدر أحد الحقوق الاجتماعية المحمية في إطار القانون الجزائي.

ونتيجة لتعدد الأدوار التي يؤديها المساهمون، وهي تتفاوت من حيث درجة الأهمية وقدر مساهمة كل طرف فيها، فإن المساهمة الجنائية تتجسد تبعا لذلك في صورتين مساهمة أصلية وفيها يقوم المساهم بدور رئيسي في تنفيذ الجريمة أو الشروع فيها ويسمى بالفاعل الأصلي في الجريمة، ومساهمة تبعية وفيها يقوم المساهم بدور ثانوي ويسمى بالشريك في الجريمة.

لذلك لا بد من إبراز هاتين الصورتين إضافة إلى معرفة من يدخل في زمرة المساهمين الأصليين ومن يدخل في زمرة المساهمين التبعيين، وتحديد العقوبات المقررة لكل واحد منهم<sup>1</sup>

سننترق في هذا الفصل إلى مبحثين نتناول في المبحث الأول المساهمة الأصلية وفي المبحث الثاني نتناول المساهمة التبعية.

<sup>1</sup> عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام، المرجع السابق، ص212.

## المبحث الأول

### المساهمة الأصلية

المساهمة الأصلية في الجريمة تعني قيام المساهم بفعل يحقق به نموذج الجريمة كما وصفه القانون أو على الأقل جزءاً من هذا النموذج وتعبير آخر يشكل سلوكه العمل التنفيذي للجريمة أو جزءاً منه.<sup>1</sup>

وقد يرتكب هذا الفعل شخص واحد فنتحقق الجريمة ثمرة لنشاطه، ويكون بذلك فاعلها الوحيد، وقد يتقاسم هذا الفعل عدة أشخاص فيعتبرون جميعاً فاعلين أصليين.

ولقد نص قانون العقوبات على المساهمة الأصلية مجسدة في الفاعل الأصلي في المادتين 41 و 45 من قانون العقوبات، حيث تنص المادة 41 "يعتبر فاعلاً كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرّض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو تهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التدليس الإجرامي".

كما تنص المادة 45 "من يحمل شخصاً لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية على ارتكاب الجريمة يعاقب بالعقوبة المقررة لها".<sup>2</sup>

سنتعرض في هذا المبحث إلى مطلبين حيث نتناول في المطلب الأول صور المساهمة الأصلية، بينما نتطرق في المطلب الثاني إلى عقوبة الفاعل الأصلي.

### المطلب الأول: صور المساهمة الأصلية

من خلال استقراء المادتين 41 و 45 من قانون العقوبات السالفتين الذكر يتضح لنا تعدد صور الفاعل الأصلي في القانون الجزائري، فقد يكون فاعلاً مباشراً في تنفيذ الجريمة أو محرّضاً عليها، أو فاعلاً معنوياً كماورد في المادة 45.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> نسرين عبد الحميد نبيه، المرجع السابق، ص 17.

<sup>2</sup> عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، المرجع السابق، ص 120.

<sup>3</sup> منصور رحمان، المرجع السابق، ص 191.

سنقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع نتطرق في الفرع الأول إلى الفاعل المباشر وفي الفرع الثاني المحرّض أما الفرع الثالث نتناول فيه الفاعل المعنوي.

### الفرع الأول: الفاعل المباشر

ويسمى كذلك بالفاعل المادي، ولقد عرّف الفقهاء الفاعل المباشر على أنه هو الذي يشارك بنفسه في تنفيذ الأفعال المادية المكونة للجريمة.<sup>1</sup>

أما المشرع الجزائري عرّفه في المادة 41 ق.ع "يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة..."

ومن خلال هذه التعريفات يتضح لنا أن هذه الصورة تقوم على ركنين مادي ومعنوي.

### أولاً: الركن المادي

يتمثل في القيام بالأعمال التنفيذية، سواء قام بها شخص واحد أو عدة أشخاص فالحالة الأولي تكون أمام الفاعل الوحيد وفي الحالة الثانية الفاعل مع غيره.

### 1- الفاعل الوحيد:

هو الذي يحقق بمفرده جميع عناصر الركن المادي للجريمة فإن باع أحد الأشخاص سكين للجاني وقام هذا الأخير بقتل المجني عليه، يكون الثاني فاعل أصلي لوحده طالما قام بتنفيذ الركن المادي للجريمة بمفرده وهنا نكون خارج نطاق المساهمة الجنائية.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> فريد الزغبي، الموسوعة الجزائرية، المجلد الثاني، الحقوق الجزائرية العامة، الأحكام الأساسية، الطبعة الثالثة، دار صادر، بيروت، 1995، ص308.

<sup>2</sup> عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام، المرجع السابق، ص243.

## 2-الفاعل مع غيره:

حيث يتعدد الفاعلون الأصليون ويأخذ صورتين :

أ-أن يحقق كل مساهم جميع عناصر الركن المادي للجريمة، بحيث لو نظرنا إلى نشاط كل مساهم على حدة لوجدناه كافيا في ذاته لوقوع الجريمة، كما لو تعاون عدة أشخاص في سرقة أمتعة وحمل كل منهم جانبا منها فكلهم فاعل لجريمة السرقة.

ب-أن يأتي كل مساهم عملا من الأعمال التي يتكون منها الركن المادي للجريمة، أي يرتكب كل مساهم جزء من الركن المادي للجريمة كما هو موصوف في نموذجها القانوني.<sup>1</sup>

فلو حاول لصان سرقة منزل إذ كسر الأول الباب ليدخل الثاني ويسرق المنزل هنا يعد كل منهما فاعلا لجريمة السرقة.<sup>2</sup>

ويلاحظ على هذه الصورة أننا لو نظرنا إلى نشاط كل مساهم على حدة لوجدنا أنه لا يكفي لكي يسأل عن الجريمة لوحده لأن ركنها المادي لم يتحقق بفعله هو فحسب بل تحقق نتيجة للأفعال التي ارتكبتها المساهمون الآخرون، ووقوع الجريمة نتيجة لذلك مع توافر قصد المساهمة فيها لدى كل منهم يجعل كل مساهم فيها فاعلا لها.<sup>3</sup>

وهذا ما قضت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها حول جريمة القتل العمد إذ يعتبر فاعلا أصليا كل من ساهم مساهمة مباشرة في ارتكاب الفعل الإجرامي وفقا للمادة 41 ق.ع وقد يتعدد الفاعلون في ارتكابه ماديا كأن ينهال أشخاص على الضحية بالضرب حتى وفاتها وقد تقسم الأدوار فيما بينهم فيقوم أحدهم بالحراسة والثاني بإمساك الضحية والثالث بضربها، وكل واحد منهم يعتبر فاعلا أصليا ما دامت نيتهم متحدة في ارتكاب الفعل وكانوا متواجدين على مسرح الجريمة.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص448.

<sup>2</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص199.

<sup>3</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص448.

<sup>4</sup> غ. ج، قرار رقم 251929 المؤرخ في 2000/07/25، المجلة القضائية للمحكمة العليا، 2000 - 2 ص201.

ويكفي لتحديد المساهمة المباشرة في تنفيذ الجريمة العودة إلى معيار الشروع، ففي مثالنا السابق فمن كسر باب المنزل بقصد السرقة لا يعد عملاً تحضيرياً وإنما هو عمل يدخل في الأعمال التنفيذية للركن المادي حسب هذا المعيار، وإن كان بعض الفقهاء أضافوا شرطاً للتمييز بين العمل التنفيذي والعمل التحضيري يتمثل في ضرورة ظهور الجاني بفعله على مسرح الجريمة فيعاصر نشاطه الوقت الذي وقعت فيه، ولتوضيح ذلك نعود إلى مثالنا السابق حيث يعد عمل اللص الذي كسر الباب لتمكين زميله من السرقة مساهمة مباشرة إذا تم دخول السارق الآخر بعد الكسر مباشرة، إذ يعني هذا ظهور الجاني على مسرح الجريمة وبعد فعله لصيق الصلة بالتنفيذ ومعاصراً له، أما إذا تم دخول المنزل في اليوم التالي فإن الفترة الزمنية الفاصلة بين الفعلين تجعل فعل الكسر عملاً تحضيرياً ويصبح من قام بالكسر مجرد شريك في الجريمة ولا يعد فاعلاً أصلياً لها.

### ثانياً: الركن المعنوي

يتطلب الركن المعنوي أن يتوافر لدى الفاعلين رابطة ذهنية تجمعهم، إضافة إلى ضرورة توافر عنصري العلم والإرادة، حيث يكون كل فاعل على علم بالعناصر المكونة للجريمة وتتجه إرادته لارتكابها، حيث يتوقع النتيجة ويريدها.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: المحرّض

ما يميز التشريع الجزائري عن باقي التشريعات لاسيما منها التشريع الفرنسي والمصري هو اعتبار المحرّض فاعلاً وليس شريكاً، وذلك منذ تعديله للمادتين 41 و45 من ق.ع بموجب القانون رقم 82-04 المؤرخ في 13-2-1982، وقبل هذا التعديل كانت المادة 42 تعتبر المحرّض شريكاً.<sup>2</sup>

ولقد خالف المشرع بذلك توصية المؤتمر الدولي السابع لقانون العقوبات المنعقد في أثينا 1957 والذي أوصى بإخراج التحريض من المساهمة الأصلية والتبعية وجعله كصورة مستقلة من المساهمة الجنائية، فالتحريض كما يرى المؤتمر لا يمكن اعتباره مساهمة

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 201.

<sup>2</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 154.

أصلية تقتصر على التنفيذ كما لا يجوز القول بأن نشاط المحرض تبعي لأنه في حقيقته هو الذي يخلق التصميم الإجرامي في ذهن الفاعل.<sup>1</sup>

وباستقراء المادة 41 نلاحظ أن المشرع لم يضع تعريفا قانونيا للتحريض وإنما اكتفى بتعداد وسائله فإذا توافرت إحداها قام التحريض وإذا انعدمت انعدم تبعا لذلك.

ولقد عرّف الفقه التحريض على أنه "حث شخص على ارتكاب الجريمة بالتأثير في إرادته وتوجيهها الوجهة التي يريدتها المحرّض".<sup>2</sup>

كما يعرف أيضا على أنه "خلق فكرة الجريمة لدى شخص آخر والدفع به إلى التصميم على ارتكابها"<sup>3</sup>

ولقيام التحريض لابد من توافر ثلاثة شروط، يتمثل الشرط الأول في أن يكون التحريض مباشرا ومعنى ذلك أن ينصب التحريض على طلب إثيان جريمة بصورة مباشرة أيا كانت نوعها جنائية كانت أم جنحة أو مخالفة، ولا يشترط لذلك ذكر وصف الجريمة القانوني وإنما يكفي مجرد التحريض على ارتكابها كالتحريض على إزهاق الروح.<sup>4</sup>

أما إذا كان التحريض غير مباشر أي لم يكن هدفه ارتكاب الجريمة، فإنه يغدو منقطع الصلة بالجريمة ولا يعتبر تحريضا في المدلول القانوني، وعلى هذا فمن يخلق العداوة بين شخصين فتمتلئ نفساهما حقدا فيرتكب أحدهما جريمة ضد الآخر فلا يعتبر تحريضا لأن التحريض لم يكن مباشرا.<sup>5</sup>

أما الشرط الثاني أن يكون التحريض شخصا أي موجها إلى شخص بذاته وهو المراد إقناعه بارتكاب الجريمة أما إذا كان عاما أي موجها إلى كافة الناس أو إلى جمهور بغير تحديد فلا يعد تحريضا ولو استجاب له أحد الأشخاص وارتكب الجريمة، لكن هذا لا يمنع أن يحمل التحريض إلى جماعة غير محددة وصف جريمة مستقلة بذاتها.

<sup>1</sup> منصور رحمانى، المرجع السابق، ص 192.

<sup>2</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 155.

<sup>3</sup> منصور رحمانى، المرجع السابق، ص 192.

<sup>4</sup> سمير عالية، المرجع السابق، ص 308.

<sup>5</sup> جلال ثروت، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، بيروت، ص 217.

والشرط الثالث أن يتم التحريض بإحدى الوسائل المحددة في المادة 41.ق.ع<sup>1</sup>.

ويضيف معظم الفقهاء إلى الشروط المذكورة شرطا رابعا يتمثل في أن يكون التحريض منتجا لأثره، أي أن يرتكب المحرض الجريمة أو يشرع في ارتكابها، وهذا الشرط غير وارد في التشريع الجزائري الذي يمتاز بذلك عن باقي التشريعات ويتضح ذلك من خلال المادة 46 ق.ع التي تنص على أنه "إذا لم ترتكب الجريمة المزمع ارتكابها لمجرد امتناع من كان ينوي ارتكابها بإرادته وحدها فإنّ المحرّض عليها يعاقب رغم ذلك بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة"<sup>2</sup>.

كما تتطلب جريمة التحريض إضافة إلى الشروط السالفة الذكر ضرورة توافر ركنها المادي والمعنوي.

### أولاً: الركن المادي:

ويتجسد في مجموعة من الأفعال المادية الملموسة التي يقوم بها المحرّض وهي محددة على سبيل الحصر في المادة 41 ق.ع كما يلي:

#### 1- الهبة:

<sup>1</sup> عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام، المرجع السابق، ص 244، 296.

<sup>2</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 156.

وذلك بأن يمنح المحرّض هدية إلى المحرّض سواء كانت مالا أو عقارا أو سلعة أو أي شيء آخر يمكن تقييمه بالمال، ويشترط أن تقدم الهبة قبل ارتكاب الجريمة كي تصلح للتحريض وليس بعد ارتكابها لأنها ستصبح مكافأة.<sup>1</sup>

## 2- الوعد:

وذلك بأن يسعى المحرّض لإقناع الغير بارتكاب الجريمة مقابل وعد يقطعه على نفسه ومفهوم الوعد أوسع من مفهوم الهبة، فقد يكون الوعد بتقديم هبة أو القيام بخدمة أو غير ذلك ويشترط أن يتم قبل تنفيذ الجريمة.<sup>2</sup>

## 3- التهديد:

سواء كان معنويا كأن يهدده بإفشاء سره الذي فيه إضرار به، أو كان ماديا كأن يهدده بالقتل أو الأذى مثلا، وسواء إيجابا أو سلبيا، شريطة أن يقع التهديد قبل ارتكاب الجريمة مع الإشارة هنا إلى إمكانية اجتماع الوعد والتهديد في آن واحد، بأن يقول له إن فعلت أعطيتك وإن لم تفعل أفعل بك كذا.

## 4- إساءة استعمال السلطة أو الولاية:

ومقتضى هذا الفعل أن يكون للمحرّض سلطة على المنفذ كالمدير على عامل في مؤسسته أو ولاية عليه، كالأب على ابنه، فيستغل هذه الصفة التي تمكنه من السيطرة على من تحته ويأمره بصفته مطاعا منه بتنفيذ الجريمة.<sup>3</sup>

## 5- التحايل والتدليس الإجرامي:

وقد يقع التحريض بالتحايل على الغير لإقناعه بتنفيذ الجريمة والتحايل هنا يفيد مباشرة المحرّض لأفعال مادية تشجع الغير باتخاذ موقفه، ويختلط مفهوم التحايل بالتدليس

<sup>1</sup> عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 245.

<sup>2</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 205.

<sup>3</sup> منصور رحمان، المرجع السابق، ص 193.

الإجرامي الذي يقوم على تعزيز الكذب بأفعال مادية ومظاهر خارجية تساهم في إقناع الغير بالانصياع إلى رغبة المحرض.

وتبعاً لذلك يعاقب المحرض سواء كان تحريضه تاماً وذلك بأن أتى نشاط مادي بإحدى الوسائل التي حددها القانون وينتهي بتحقيق نتيجة هذا النشاط ألا وهي خلق فكرة الجريمة لدى المنفذ وتصميمه على ارتكابها، بغض النظر عما إذا ارتكب المنفذ الجريمة أم لا، فهو أمر خارج عن نطاق المحرض فجريمة التحريض تتم ولو لم يقم المنفذ بتنفيذها وتأكيداً لذلك ما ورد في المادة 46 ق.ع وتختلف صورة التحريض التام عن مجرد الشروع فيه كما لو تقدم المحرض إلى أحدهم لتحريضه على القيام بالجريمة فلم يستجاب له، كأن يرفض المنفذ الفكرة مباشرة، فهنا نكون بصدد شروع في جريمة التحريض، فقيام المحرض بسلوكه تاماً وتخلفاً للنتيجة يبرر القول بأن الشروع قد تم فعلاً، ويخضع الشروع في التحريض إلى الأحكام العامة التي تحكم الشروع بوجه عام.<sup>1</sup>

### ثانياً: الركن المعنوي:

جريمة التحريض جريمة عمدية، تتطلب توافر القصد الجنائي بعنصرية العلم والإرادة.

#### 1- العلم:

يتمثل في إحاطة المحرض علماً بعناصر الجريمة التي يدفع غيره إلى ارتكابها بإحدى الوسائل المنصوص عليها قانوناً، أي يتعين علم المحرض بدلالة عباراته وكلماته وتأثيرها على نفسية الشخص الموجه إليه التحريض، وكذلك علمه بأن من شأن تلك الوسائل أن تقود الفاعل إلى تحقيق النتيجة الإجرامية، وأن يتوقع بان يقدم الفاعل على تنفيذ الجريمة موضوع التحريض.

#### 2- الإرادة:

العلم لوحده غير كافي لقيام القصد الجرمي لدى المحرض بل يتطلب فضلاً عن ذلك إرادة متجهة إلى خلق فكرة الجريمة لدى شخص آخر أي تتجه إرادة المحرض إلى النشاط

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 208.

التحريض والى نتيجة هذا النشاط، وينبني على ذلك عدم مسؤولية المحرض عن الجرائم التي يرتكبها غيره والتي لم ينصرف إليها قصده الجنائي، حيث تقتصر هذه المسؤولية على الجريمة محل التحريض فقط ولو لم تقع أصلاً، فمن يحرض غيره على ارتكاب جريمة خطف قاصر لا يسأل إذا قام غيره بارتكاب جريمة قتل، وذلك لعدم انصراف قصده إلى هذه الجريمة.<sup>1</sup>

### الفرع الثالث: الفاعل المعنوي

يقصد بالفاعل المعنوي أو بالواسطة "كل من يسخر شخص غير مسؤولاً جزائياً على ارتكاب الجريمة ويستعمله كأداة لتحقيق هذا الغرض".<sup>2</sup>

ويقصد به أيضاً "كل من دفع شخصاً غير مسؤولاً جزائياً لارتكاب جريمة وذلك بالتأثير الكامل على إرادته"<sup>3</sup>

ومن أمثلة ذلك من يزين لطفل غير مميز إضرام النار في مسكن فترتكب بذلك جريمة الحريق.<sup>4</sup>

وعليه تتطلب هذه الصورة وجود فاعلين، فاعل مادي قام بتنفيذ الجريمة دون أن تتوافر

لديه المسؤولية الجزائية، وفاعل معنوي قام بتسخير غير المسؤول.<sup>5</sup>

ولقد نص المشرع الجزائري على الفاعل المعنوي في المادة 45 السالفة الذكر، حيث نلاحظ من خلالها أن الفاعل المعنوي يتفق مع المحرض في أن كلاهما ينفذ الجريمة بواسطة غيره، وكلاهما صاحب فكرة الجريمة.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> محمد عبد القادر محمود أبو عجلان، جريمة التحريض في التشريع الفلسطيني، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، 2017، ص 64.

<sup>2</sup> سمير عالية، المرجع السابق، ص 298.

<sup>3</sup> عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام، المرجع السابق، ص 246.

<sup>4</sup> محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 810.

<sup>5</sup> سمير عالية، المرجع السابق، ص 299.

لكنهما يختلفان في الطرف المنفذ، ففي حين يكون المحرّض متمتعاً بالمسؤولية الكاملة في جريمة التحريض، يكون الفاعل بالنسبة للفاعل المعنوي عديم المسؤولية ولا يخضع للعقوبة بنص القانون بسبب وضعه أو صفته الشخصية، كأن يكون صغيراً أو مجنوناً ومن أمثلة ذلك أن يلجأ الجاني إلى طفل غير مميز لحمله على وضع النار في منزل مجاور لإحراقه.<sup>2</sup>

كما تجدر الإشارة أيضاً إلى أن المشرع لم يحدد الوسائل التي يقوم بها الركن المادي لفعل الفاعل المعنوي ويعني ذلك أنه يعتد بكل الوسائل بدون تمييز التي تؤدي إلى حمل الشخص غير المسؤول إلى تنفيذ الجريمة.<sup>3</sup>

ولا يوجد فرق بين الإنسان والحيوان ما دام أن كل منهما معدوم المسؤولية.<sup>4</sup>

فمن يقوم بتدريب قرد على السرقة و انتشار نقود الجمهور بالأسواق يعد فاعلاً معنوياً لهذه الجريمة، وإلى أبعد من ذلك يعد فاعلاً معنوياً من يقوم بالتتويم المغناطيسي لآخر وهو نائم بارتكاب إحدى الجرائم فهذا أيضاً فاعل معنوي.<sup>5</sup>

أخيراً فإذا تحققت هذه العلاقة التي تتبني عن الركن المادي فلا بد أن يتوفر ركن معنوي قائم على علم الفاعل بكل عناصر الجريمة المزمع القيام بها مع إرادته في تحقيقها، ولا تقتصر مسؤولية الفاعل على النتائج المتوقعة بل تتعداها إلى النتائج المحتملة، طالما أن المنفذ ليس سوى أداة في يده.<sup>6</sup>

### المطلب الثاني: عقوبة الفاعل الأصلي

<sup>1</sup> عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 246.

<sup>2</sup> منصور رحمان، المرجع السابق، ص 195.

<sup>3</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 210.

<sup>4</sup> منصور رحمان، المرجع السابق، ص 195.

<sup>5</sup> إبراهيم الشباسي، المرجع السابق، ص 151.

<sup>6</sup> منصور رحمان، المرجع السابق، ص 195.

من المسلّم به فقها وتشريعا أنه متى توافرت للجريمة ركنها المادي والمعنوي فإن عقاب مرتكبها ضرورة حتمية حتى يتحقق الهدف من العقوبة بمعناه الحديث وهو الإصلاح والتأهيل، فالمادة 4 من ق.ع تنص "يكون جزاء الجرائم بتطبيق العقوبات..."

وبالرجوع إلى أغلب التشريعات نجدها لم تحدد العقوبة المقررة بالنسبة للمساهم في

الجريمة مساهمة أصلية، وذلك لأن حكم القانون كان واضحا بشأن العقوبة المقررة للجريمة المرتكبة، مما استدعى عدم إلزامية النص على مادة قانونية يقرر فيها عقوبة المساهم الأصلي.<sup>1</sup>

سننتقل إلى عقوبة الفاعل الأصلي في قانون العقوبات في الفرع الأول ثم نتناول تأثير الظروف على عقوبة الفاعل الأصلي في الفرع الثاني.

### الفرع الأول: عقوبة الفاعل الأصلي في قانون العقوبات

إذا كان ما يسود أغلب التشريعات أن الفاعل يعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة فإذا تحققت النتيجة عوقب بالعقاب المقرر عن الجريمة التامة، وإذا أوقف سلوكه أو خاب أثره لسبب لا دخل لإرادته فيه عوقب بعقوبة الشروع فيها.<sup>2</sup>

فإنّ المشرع الجزائري لم يخالف ما أخذت به أغلب التشريعات بشأن عقوبة الفاعل الأصلي، حيث لم يحدد العقوبة المقررة لهذا الأخير بنص صريح لأنه يحكم على الفاعل بالعقوبة المقررة للجريمة التي ارتكبها بحسب مواد ونصوص القسم الخاص من قانون العقوبات، فالفاعل المباشر للجريمة أو المحرّض أو الفاعل المعنوي على حد سواء تطبق عليه مواد القسم الخاص ولا تثير أي إشكال في التطبيق، فالقاتل يعاقب بالعقوبات المقررة لجريمة القتل حسب نص المادة 261 ق.ع.

<sup>1</sup> سامية لادي، المرجع السابق، ص55.

<sup>2</sup> نسرين عبد الحميد نبيه، المرجع السابق، ص30.

والسارق يعاقب بالعقوبات المقررة لجريمة السرقة المادة 350 وما بعدها وسيان بعد ذلك أكان الفاعل واحداً أم تعدد الفاعلون فإذا تعدد الفاعلون يأخذ كل فاعل عقوبة الجريمة كما لو أنه وحده هو الذي ارتكبها.

وقد تشير مواد القسم الخاص على اعتبار تعدد الفاعلين ظرفاً مشدداً في بعض الحالات فيطبق عندئذ هذا الظرف على كل فاعل، كما في حالة تعدد الفاعلين في جريمة السرقة.<sup>1</sup> وهذا ما قضت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها حيث توافر هذا الظرف في جريمة السرقة ونتج عنه تشديد العقوبة لكل فاعل.<sup>2</sup>

أما إذا لم تشر مواد القسم الخاص إلى هذا الظرف فلا مجال للأخذ به، حيث أن القانون لم يقرر كقاعدة عامة اعتبار تعدد الفاعلين ظرفاً مشدداً.<sup>3</sup>

### الفرع الثاني: تأثير الظروف على عقوبة الفاعل الأصلي

إن ظروف الجريمة أن ظرفاً قد توافر لدى المساهم الأصلي، فإنه ينبغي تحديد تأثير هذا الظرف على جميع المساهمين الأصليين في الجريمة، فهناك نوعين من الظروف بصفة عامة وهي تتعلق بالظروف بحسب طبيعتها إلى موضوعية وأخرى شخصية، وهناك ظروف من حيث الأثر المترتب عليها وهي ظروف مشددة وأخرى مخففة.<sup>4</sup>

### أولاً: الظروف الشخصية

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 226.

<sup>2</sup> قرار رقم 624058 المؤرخ في 2011/09/22، الصادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، المجلة القضائية العدد 2، 2012، ص 280.

<sup>3</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 226.

<sup>4</sup> سامية لادي، المرجع السابق، ص 57.

ويراد بها تلك الظروف التي تتعلق بشخص الجاني لا بذات الجريمة.<sup>1</sup>

وتنص المادة 44 في فقرتها الثانية من ق.ع "ولا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها إلا بالنسبة للفاعل أو الشريك التي تتصل به هذه الظروف" وباستقراء مضمون المادة 44 ف2 يتضح لنا أن الظروف الشخصية لا تؤثر على الفاعلين الآخرين سوى على صاحبها التي تتصل به هذه الظروف.

### ثانياً: الظروف الموضوعية

وهي تلك الظروف التي تتصل بذات الجريمة لا بشخص الفاعل أو بعض الفاعلين ومنها ظرف التسلق و ظرف الكسر والليل وحمل السلاح.

وتنص المادة 44 في فقرتها الثالثة "والظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة التي توقع على من ساهم فيها يترتب على تشديدها أو تخفيفها بحسب ما إذا كان يعلم أو لا يعلم بهذه الظروف".

من خلال هذه المادة يتضح أن الظروف الموضوعية تمتد إلى جميع الفاعلين لأنهم سوف يسألون عن الجريمة كما تحققت سواء علموا أو لم يعلموا، لأن هذا الظرف يختلف تماماً عن الظروف الشخصية بالنسبة للاستفادة والضرر فهي لا تتعدى صاحبها عكس الظروف الموضوعية فهم يضررون بها جميعاً إذا كانت مشددة ويستفيدون منها جميعاً إذا كانت مخففة حتى ولو ثبت عدم علمهم بتوافرها.<sup>2</sup>

## المبحث الثاني

<sup>1</sup> عبد الملك جندي، الموسوعة الجنائية، اتجارا شتراك، الجزء الأول، دار العلم للجميع، لبنان، ص 265.

<sup>2</sup> سامية لادي، المرجع السابق، ص 57.

## المساهمة التبعية

كما درسنا سابقا أن المساهمة الجنائية تتجسد في صورتين المساهمة الأصلية التي تطرقنا لها في المبحث الأول والمتمثلة في الفاعل الأصلي بصورة الثلاث، أما الصورة الثانية هي المساهمة التبعية والتي يكون دور المساهم فيها ثانوي وتبعي للجريمة الأصلية المرتكبة من الفاعل الأصلي، ويطلق على مرتكبها اسم الشريك.

حيث يعرف هذا الأخير بأنه من ساهم في الجريمة بجزء لا يصل إلى حد ركنها المادي أو أعمالها التنفيذية.<sup>1</sup>

ولقد بين المشرع الجزائري معنى الشريك في المادة 42 من ق.ع، ثم أضاف في المادة 43 ما اعتبره في حكم الشريك، حيث ورد في المادة 42 "يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، لكنّه ساعد وبكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهّلة أو المنفّذة لها مع علمه بذلك"، وورد في المادة 43 "يأخذ حكم الشريك من اعتاد أن يقدم مسكنا أو ملجأ أو مكانا للاجتماع لوحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص والأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي"

سننترق في هذا المبحث إلى مطلبين، نعالج في المطلب الأول أركان المساهمة التبعية أما المطلب الثاني نتناول فيه عقوبة الشريك وأثر الظروف المحيطة بها.

### المطلب الأول: أركان المساهمة التبعية

من خلال المادتين السالفتين الذكر يتضح لنا أن المساهمة التبعية تقوم على ثلاثة أركان مما يتعين علينا توضيحها في ثلاثة فروع، الفرع الأول الركن الشرعي، الفرع الثاني الركن المادي، وفي الفرع الثالث سنعالج الركن المعنوي للمساهمة التبعية.

### الفرع الأول: الركن الشرعي

<sup>1</sup> أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 218.

يعد الركن الشرعي أول أركان المساهمة التبعية حتى يتحقق هذا الركن لابد من وقوع فعل أصلي غير مشروع، أي يجب أن يكون الفاعل الأصلي ارتكب أو حاول ارتكاب جناية أو جنحة، واشتراط العنصر المادي للجريمة الأساسية يربط مصير الشريك بالفاعل الأصلي.<sup>1</sup>

ذلك أن عمل الشريك عمل تحضييري لا عقاب عليه لذاته وإنما ينجذب إلى دائرة التجريم بوصفه حلقة من حلقات المساهمة التبعية في ارتكاب الجريمة، ويعني ذلك أن أفعال الشريك لا تدخل دائرة التجريم ولا يعاقب عليها إلا إذا ارتكب الفاعل الجريمة أو شرع فيها.<sup>2</sup>

وحتى يكون الفعل الأصلي غير مشروع لابد من توافر شرطين هما:

### أولاً: خضوع الفعل الأصلي غير المشروع لنص التجريم

حتى يضاف على الفعل صفة غير المشروعية لابد أن ينص المشرع على تجريم هذا الفعل وعقابه ضمن متن القانون، وإلا كان مباحاً ولا عقاب عليه، ومن ثم فإن كل اشتراك في هذا الفعل يعتبر مشروعاً ومباحاً أيضاً.<sup>3</sup>

### ثانياً: عدم خضوع الفعل غير المشروع لسبب من أسباب الإباحة

متى خضع الفعل المرتكب من طرف الفاعل الأصلي لنص التجريم يكتسب الصفة غير المشروعة، لكن هذه الصفة يمكن أن تنتفي إذا عرض الفعل لسبب من أسباب الإباحة أو بالأحرى نفي صفة المشروعية عن هذا الفعل ومن ثم فإن أثر سبب الإباحة هو تجريد الفعل من الصفة غير المشروعة التي اكتسبها من نص التجريم ومن عادات الصفة المشروعة، ويصبح الفعل في حكم الفعل الذي لم يخضع لنص التجريم أصلاً إذ لا يترتب

<sup>1</sup> لحسين بن شيخ، مبادئ القانون الجزائي العام، النظرية العامة للجريمة، العقوبات وتدابير الأمن، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2002، ص 80.

<sup>2</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، 213.

<sup>3</sup> محمد علي السالم عياد الحلبي، المرجع السابق، ص 79.

على سبب الإباحة أن يترك أثرا في نشاط المساهم الأصلي حيث يجرده من صفته غير المشروعة.

وعليه إذا انتفت صفة اللامشروعية عن فعل الفاعل فإن ذلك يسري أيضا على الشريك فهذا الأخير يستمد إجرامه من الفاعل ولذلك لا يمكن القول بوجود اشتراك في فعل من يساعد أحد الناس وهو في حالة دفاع شرعي.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: الركن المادي

يقوم الركن المادي للمساهمة التبعية على ثلاثة عناصر النشاط الإجرامي والنتيجة الإجرامية إضافة إلى العلاقة السببية بينهما.

#### أولا: النشاط الإجرامي

ويتمثل في جملة الأفعال التي يعتد بها في المساهمة التبعية، والتي وردت في نص المادة 42 و 43 ق.ع والمتمثلة في المساعدة أو المعاونة وكذلك إيواء الأشرار ومساعدتهم إضافة إلى أفعال أخرى وردت في المادة 91 من ق.ع في فقرتها الثانية حيث يعتبر مرتكبها شريكا كذلك.

#### 1- المساعدة أو المعاونة (الاشتراك الحقيقي):

وهما عبارتان تؤديان نفس المعنى مع اختلاف من حيث درجة المساهمة، فعموما تكون المعاونة أقوى من المساعدة.<sup>2</sup>

ويقصد بالمساعدة تقديم العون أيًا كانت صورته إلى الفاعل فيرتكب الجريمة بناء عليه ويتضح من ذلك أن المساعد يقدم إلى الفاعل الوسائل والإمكانات التي تهيئ له ارتكاب

<sup>1</sup> عبد الرحمان توفيق أحمد، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة، ص 357.

<sup>2</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 166.

الجريمة أو تسهل له ذلك أو هو يزيل عقبات كانت تعترض التنفيذ أو على الأقل يضعف منها.<sup>1</sup>

وقد تكون مادية مثل إعطاء سلاح للفاعل الأصلي لارتكاب جريمة القتل أو معنوية كما في حالة إفادة الفاعل بالمعلومات التي تساعد على ارتكاب الجريمة ومن قبيل هذه المعلومات وقت غياب المجني عليه من بيته في حالة السرقة.<sup>2</sup>

أما الإعانة فتعرّف بأنها إعانة الغير على ارتكاب الجريمة ولو لم يتفق معه على ارتكابها من قبل، فمن يراقب الطريق للفاعل يعتبر معيناً له.<sup>3</sup>

وبالرجوع إلى نص المادة 42 ق.ع يتضح لنا أنّ المشرع لم يحدد بدقة الأعمال المساعدة أو المعاونة مما يوحي أنها عامة فكل فعل يرى فيه المساهمون ضروريًا للقيام بعملهم الإجرامي يعد من باب المساعدة والمعاونة مع شرط ألا يصل فعل الشريك إلى درجة الشروع، ولا يمكن أن يتجاوز الأعمال التحضيرية أو الأعمال المسهلة أو المنفذة للجريمة.

### أ/الأعمال التحضيرية:

وتتمثل في جميع الأعمال التي تسبق مرحلة التنفيذ ولا يمكن حصرها فهي تتعدد وتتنوع تبعاً لتنوع الجرائم، ومن أمثلة ذلك أن يقوم الشريك بتقديم أسلحة أو بعض الآلات لاستعمالها في تنفيذ الجريمة أو يقوم بتدريب الفاعل على الجريمة أو يسهل الفرار، أو عن طريق تزويده بمعلومات تفيد في التنفيذ.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> محمد الرزاقى، محاضرات في القانون الجنائي، القسم العام، الأحكام العامة، الجريمة، المسؤولية الجنائية، الطبعة الثالثة، دار الكتاب الجديد المتحدة، ليبيا، 1999، ص 208.

<sup>2</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 167.

<sup>3</sup> مراد فلاك، المرجع السابق، ص 27.

<sup>4</sup> منصور رحمانى، المرجع السابق، ص 198.

**ب- الأعمال المسهلة أو المنفذة للجريمة:**

لا تقتصر أعمال المساعدة على الأعمال التي سبقت ارتكاب الجريمة، فقد تكون أعمال المساعدة معاصرة لارتكاب الجريمة، وأعمال المساعدة للجريمة نوعان:

**- الأعمال المسهلة:**

تقع مع بداية أعمال التنفيذ.<sup>1</sup>

ومن أمثلتها أن يترك الخادم باب منزل مخدمه مفتوحاً ليدخل السارق بسهولة.<sup>2</sup>

**- الأعمال المنفذة:**

أي تلك الأعمال التي تصاحب الخطوات الأخيرة لارتكاب الجريمة.<sup>3</sup>

ومن أمثلتها مراقبة الطريق أو إشغال المجني عليه أو الحارس أثناء ارتكاب الجريمة أو الزيادة في صوت المذياع كي لا يسمع صراخ المجني عليه حين الاعتداء عليه.<sup>4</sup>

إن القيام بهذه الأعمال سواء مسهلة أو منفذة أثناء ارتكاب الجريمة يجعلها تتشابه مع الأفعال المباشرة وقد تعد مساهمة أصلية وبعد من قام بها فاعلاً لا مجرد شريك بالرغم من أنها لا تدخل في تكوين الركن المادي للجريمة.

وعليه نميز بين المساعدة المعاصرة لارتكاب الجريمة التي تعد مساهمة أصلية وتلك المساعدة المعاصرة لها أيضاً والتي تعد مساهمة تبعية، وذلك من خلال اعتبار المساعدة المعاصرة التي تجعل من صاحبها فاعلاً أصلياً المساعدة التي تحدث وقت ارتكاب الجريمة وفي مكان وقوعها، كأن يقدم أحدهم سكيناً لصديقه أثناء المشاجرة لتمكينه من القضاء على خصمه.

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 215.

<sup>2</sup> سمير عالية، المرجع السابق، ص 322.

<sup>3</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 215.

<sup>4</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 169.

أما المساعدة المعاصرة التي تجعل من صاحبها شريكا لا فاعلا فهي المساعدة التي تحدث وقت ارتكاب الجريمة ولكن في غير مكان وقوعها، كأن يقوم أحدهم بتعطيل المجني عليه عن العودة إلى منزله حتى تتم السرقة فيه، ولهذا فإن بعد المساهم بالمساعدة عن مسرح الجريمة يجعله شريكا ولو أنه قام بعمله في وقت يعاصر وقت ارتكابها.<sup>1</sup>

إذن فإن فعل المساعدة أو المعاونة يجب أن يحصل قبل شروع الفاعل الأصلي في ارتكاب الجريمة وأثناء تحقيقها أما المساعدة اللاحقة التي تأتي بعد إتمام الجريمة فلا تعد عنصرا للاشتراك وإنما يمكن أن تشكل جريمة قائمة بذاتها في بعض الحالات، فالشخص الذي يساعد السارق بعد إنهاء جريمته ويخفي عمدا الأشياء المسروقة لا يعتبر شريكا في السرقة وإنما مرتكب لجريمة الإخفاء م 387 ق ع.<sup>2</sup>

## 2- إيواء الأشرار ومساعدتهم (الاشتراك الحكمي):

لقد تناول المشرع الجزائري الاشتراك الحكمي أي من يدخل في حكم الشريك في الأحكام العامة والأحكام الخاصة.

ففي الأحكام العامة لقد نص في المادة 43 على هذه الصورة من المساعدة واعتبرها في حكم المساعدة التي تجعل من صاحبها شريكا في الجريمة، إيواء الأشرار أو إخفاؤهم يتم بعد تمام الجريمة وهو ما يخالف المساعدة التي تكلمنا عنها سابقا.

وفاعل هذه الجريمة أي إيواء الأشرار غريب عن الجريمة التي قام بها الأشرار ويأخذ حكم الشريك فيها لتقديمه المساعدة اللاحقة وذلك باعتياده تقديم المسكن أو الملجأ أو مكان لاجتماع المساهمين في الجريمة.<sup>3</sup>

ويشترط لقيام الاشتراك في هذه الصورة أربعة عناصر:

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 216.

<sup>2</sup> إبراهيم بلعيات، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر 2007، ص 85.

<sup>3</sup> منصور رحمانى، المرجع السابق، ص 199.

-تقديم مساعدة تتمثل في توفير محل أيا كانت طبيعته متى كان صالحا لاستعماله كمسكن أو ملجأ أو كمكان للاجتماع .

-الاعتیاد: وذلك بان يعتاد على تقديم المساعدة ويتحقق ذلك بأكثر من مرة واحدة.

-صفة المستفيد من المساعدة: يجب أن يكون ممن يمارسون اللصوصية أو أعمال العنف ضد أمن الدولة أو ضد السكينة العامة أو ضد الأشخاص أو ضد الأموال

-الركن المعنوي: ويتمثل في العلم بالسلوك الإجرامي للمستفيدين من المساعدة.<sup>1</sup>

أما في الأحكام الخاصة فقد تنبه المشرع إلى أنّ المساعدة اللاحقة لا تقتصر على مجرد تقديم المأوى، ولذلك فقد جرم بعض الأفعال اللاحقة على ارتكاب الجريمة في المادة 91 من ق.ع الفقرة الثانية بقولها:

"علاوة على الأشخاص المبيينين في المادة 42 يعاقب باعتباره شريكا من يرتكب دون أن يكون فاعلا أو شريكا أحد الأفعال الآتية:

1-تزويد مرتكبي الجنايات والجنح ضد أمن الدولة بالعون أو وسائل المعيشة وتهيئة مساكن لهم أو أماكن لاختفائهم أو لتجمعهم وذلك دون أن يكون قد وقع عليه إكراه ومع علمه بنواياهم.

2-حمل مراسلات مرتكبي هذه الجنايات وتلك الجنح وتسهيل الوصول إلى موضوع الجناية أو الجنحة أو إخفاءه أو نقله أو توصيله وذلك بأيّة طريقة كانت مع علمه بذلك."

ويلاحظ أن المشرع قد حصر أنواع المساعدة اللاحقة التي تجعل من صاحبها شريكا وحصر هذه الأعمال من حيث الوسائل التي يعتد بها أو موضوعها من حيث الجرائم التي

يمكن أن تقع بمناسبتها، يعني عدم جواز التوسع فيها أو القياس عليها.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص170.

<sup>2</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص218.

ومما سبق ذكره نلاحظ أن المشرع حدد على سبيل الحصر طرق الاشتراك التي يعتد بها لعقاب الشريك، لكن لا بد على القاضي استظهار طريقة المساهمة وهذا ما قضت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها أنه من المقرر قانوناً أن جريمة المساهمة المنصوص عليها في المادتين 42 و 43 من ق.ع تعتبر مشاركا في الجريمة كل من ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل... أو قام بإيواء المجرمين"، ومن ثم فإن السؤال الذي لم يستظهر طريقة المساهمة مع علم الشريك بها يعد مبهما وغير تام العناصر المكونة لهذه الجريمة.<sup>1</sup>

### ثانيا: النتيجة الإجرامية

تتمثل النتيجة الإجرامية لنشاط الشريك في وقوع فعل يعد جريمة من الفاعل الأصليويستوي في الفعل أن ينطوي على جريمة تامة أو مجرد شروع، ولا تقوم جريمة الشريك إذا كان الفعل الذي أتاه الفاعل بناء على هذا الاشتراك غير معاقب عليه.<sup>2</sup>

وإذا كانت النتيجة المترتبة على نشاط الشريك لا تثير أية إشكال فإن بعض المسائل المتصلة بها ومنها مسألة الاشتراك في الاشتراك والشروع في الاشتراك ومسؤولية الشريك عن النتائج المحتملة.

### 1- الاشتراك في الاشتراك:

إن الصعوبة التي تثار عن عقاب شريك الشريك الذي لم تكن له بالفاعل الأصلي علاقة مباشرة، جعل الفقه ينقسم إلى رأيين:

أ-الرأي الأول: يرى أن شريك الشريك لا عقاب عليه وأن القانون يتطلب أن تكون الصلة بين الفاعل والشريك صلة مباشرة.

<sup>1</sup> عبد الكريم ت، قانون العقوبات، مدعما بقرارات المحكمة العليا مع آخر التعديلات، 2009، دار الجزيرة للنشر والتوزيع، 2010، ص24.

<sup>2</sup> أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص235.

**ب-الرأي الثاني:** يرى عقاب شريك الشريك تأسيا على أنه ليس في نصوص القانون ما يقطع بتطلب علاقة مباشرة بين الشريك والفاعل، إذ يكفي بتوافر السببية المادية بالنسبة لشريك الشريك إذ لولا نشاطه ما كان نشاط الشريك وما ارتكبت الجريمة على النحو الذي ارتكبت به.<sup>1</sup>

ونورد هذا المثال لإيضاح كلا الرأيين:

محمد استعان بصديقه خالد للحصول منه على السلاح ثم قام بتسليمه إلى زيد الذي استعمله في ارتكاب جريمته، فإذا أخذنا بالرأي الأول فإن شريك الشريك خالد لا يعاقب لأنه غريب عن الجريمة ولا علاقة له بها، فالعلاقة بينه وبين الجريمة علاقة غير مباشرة تبرر عدم مساءلته عنها، فالقانون يحاسب على العلاقة المباشرة، ونصوصه واضحة في تطلب هذه العلاقة المتينة التي تربط الفاعل والشريك فهو يقول من عاون أو ساعد الفاعل وفي مثالنا فإن العلاقة بين الفاعل والشريك هي العلاقة بين محمد ويزيد أما خالد الذي تقتصر علاقته على الشريك دون الفاعل فلا يعد شريكا ولا يعاقب تبعا لذلك.

أما إذا أخذنا بالرأي الثاني فإن خالد يعاقب لأن نشاطه له علاقة بتحقق النتيجة ولهذا فهو شريك فيها ويحاسب على ذلك بشرط أن يكون على علم بما يجري ويتوقع حدوث النتيجة ويريدها.<sup>2</sup>

أما في التشريع العقابي الجزائري لا نجد مادة قانونية تنص صراحة على عقاب شريك الشريك.

## 2/الشروع في الاشتراك:

وتحقق هذه الصورة بعدم تنفيذ الفاعل الجريمة التي ساعده فيها الشريك على الإطلاق أو أن يكون نشاطه لم يصل إلى مرحلة البدء في التنفيذ أو أن تكون الجريمة قد وقعت

<sup>1</sup> محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 843.

<sup>2</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 221.

بسبب لا علاقة له بنشاط الشريك.<sup>1</sup>

كأن يقدم الشريك السلاح المطلوب لتنفيذ الجريمة ولكن الفاعل يعدل عن التنفيذ في مثل هذه الحالة يكون الشروع من جانب الشريك قائماً لكن معاقبته على هذا الشروع نجم عنه رأيين حيث يرى البعض أن الشريك الذي يقتصر اشتراكه على الشروع يعاقب لأنه قام بكل المطلوب.

في حين يرى الدكتور عبد الله سليمان أن أعمال الشريك التي تقتصر على الشروع لا عقاب عليها ذلك أن الشريك يقوم بأفعال تحضيرية فحسب وتجريمها مشتق في أنها تساهم في النتيجة الإجرامية وعليه فإن أعمال الشريك التي تقتصر على الشروع لا عقاب عليها وذلك لانعدام رابطة سببية بينها وبين أي فعل مجرم في حالة عدم تنفيذ الفاعل لجريمتها ارتكاب هذا الأخير للجريمة هو شرط أساسي لعقاب الشريك.<sup>2</sup>

ويقول جون لرجيي أن الشروع في الاشتراك غير معاقب عليه إذا قام الفاعل وارتكب الأعمال التحضيرية وعدل عن الجريمة بإرادته بعد التنفيذ، لكن في بعض الحالات يعاقب على الشروع في الاشتراك.<sup>3</sup>

أما في التشريع الجزائري فيترتب على التشريع المستقل لفعل الشريك نتيجة هامة هي إمكانية العقاب على الشروع في الاشتراك إذ أصبح الاشتراك جريمة مستقلة وفعل الشريك أصبح مجرماً بصفة رسمية.<sup>4</sup>

### 3/ مسؤولية الشريك عن النتائج المحتملة:

لا يسأل الشريك في قانون العقوبات الجزائري إلا في حدود قصده فلا يكون مسؤولاً عن جريمة لم تخطر له ولم يردّها فإذا أشترك أحدهم مع آخر بأن قدم له مفاتيح مزورة لتمكينه من دخول المنزل للسرقة فإن مقدم المفاتيح لا يكون مسؤولاً كشريك إلا في حدود

<sup>1</sup> أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 238.

<sup>2</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق ص 222.

<sup>3</sup> JEAN LARGUIER, Droit pénal général, pénalité de participants à t'infraction,

17<sup>eme</sup> édition, paris, 1999, p78.

<sup>4</sup> مراد فلاك، المرجع السابق، ص 38.

السرقه.فلا يسأل عن جريمة قتل قام بها السارق بعد أن دخل المنزل، ويعني ذلك أن مسؤولية الشريك تتحدد بالأفعال التي توقعها وأرادها فحسب فلا يقال في مثالنا السابق بأن القتل جريمة محتملة لفعل السرقة وأن الشريك يتحمل المسؤولية عن النتائج المحتملة الذي يؤدي إليها فعل الفاعل، فالشريك مستقل بفعله وليس مسؤولاً عن النتائج المحتملة التي أدى إليها فعل الفاعل والتي لم يردها الشريك.<sup>1</sup>

### ثالثاً: العلاقة السببية بين نشاط الشريك والنتيجة الإجرامية

يجب أن تتوافر علاقة السببية بين نشاط الشريك وبين الجريمة التي وقعت من الفاعل فهذه العلاقة هي العنصر الثالث في الركن المادي للمساهمة التبعية، وبها تتحقق وحدة هذا الركن في الجريمة التي ساهم فيها الفاعلون والشركاء معاً، فيجب أن يثبت أن كل منهم قد ساهم بفعله نحو إحداث الجريمة أي يجب أن تتوافر علاقة سببية مادية بين كل فعل مساهم والجريمة.<sup>2</sup>

### الفرع الثالث: الركن المعنوي

نميز بين حالتين الركن المعنوي للمساهمة التبعية في الجرائم العمدية وفي الجرائم غير العمدية.

#### أولاً: الركن المعنوي للمساهمة التبعية في الجرائم العمدية:

يتمثل الركن المعنوي للمساهمة التبعية في الجرائم العمدية في صورة القصد الجنائي وهذا الأخير يتكون من عنصرين العلم والإرادة.<sup>3</sup>

#### 1- العلم:

لابد أن يكون لدى الشريك علم بماهية نشاطاته وإدراكه أن هذه النشاطات تؤدي إلى جريمة، فمن ساعد على جريمة في مفهوم قانون العقوبات، ينبغي أن يعلم أن من شأن

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 223.

<sup>2</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 482.

<sup>3</sup> عبد الرحمان توفيق أحمد، المرجع السابق، ص 386.

هذه الوسيلة أن تعين على ارتكابها، فيدرك مثلا أن المادة التي أعطيت للقاتل هي مادة سامة.<sup>1</sup>

وعلم الشريك يجب أن يمتد ليشمل كل الأعمال التي تؤدي إلى ارتكاب الجريمة، أي عمله هو وعمل غيره من المساهمين على حد سواء، فمن الواجب أن يعلم أن عمله ليس إلا حلقة من الحلقات الأخرى التي يساهم بها الآخرون والتي بمجموعها ستؤدي إلى الواقعة الإجرامية، وينتقي علمه وبالتالي قصده وتسقط الشراكة إذا كان يجهل أو كان قد غلط في الوقائع الجوهرية لعمله أو لعمل غيره من المساهمين فمن يسلم غيره سلاحاً للصيد لا يكون شريكا للمستعير الذي استعمل السلاح في جريمة قتل.<sup>2</sup>

وهذا ما قضت به المحكمة العليا أنه يعرض للنقص الحكم الذي تضمن سؤالا حول جريمة المشاركة دون إبراز عنصر العلم الأساسي في هذه الجريمة.<sup>3</sup>

## 2- الإرادة:

والمراد بإرادة الشريك هو أن تتجه هذه الإرادة إلى الجريمة التي ترتكب بناء على هذا النشاط، وهذا يعني أن هذه الإرادة ينبغي أن تتجه إلى الجريمة التي يساعد على ارتكابها فهو يريد أن يتمكن الفاعل من اقترافها بعناصرها جميعاً فمن أعطى أدوات للكسر لا يتوافر لديه قصد الاشتراك في السرقة إلا إذا ثبت أنه يريد أن يتمكن السارق من الكسر والاستيلاء على مال المجني عليه ولكن من يصنع مفاتيح مقلدة وبييعها لأشخاص يعلم أنه من المتوقع أن يتم استخدامها في ارتكاب جرائم السرقة لا يعتبر شريكا لأن إرادته لم تتجه إلى ارتكاب جريمة السرقة وإنما كل ما يعنيه هو تسليم المفاتيح وقبض الثمن.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> محمد الرزاق، المرجع السابق، ص214.

<sup>2</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص224.

<sup>3</sup> غ. ج. قرار رقم 302683 المؤرخ في 2003/06/24 الصادر عن المحكمة العليا، المجلة القضائية للمحكمة العليا، 2003-1، ص383.

<sup>4</sup> محمد الرزاق، المرجع السابق، ص215.

### ثانياً: الركن المعنوي للمساهمة التبعية في الجرائم غير العمدية:

لقد اختلفت الآراء بالنسبة للركن المعنوي للمساهمة التبعية في الجرائم غير العمدية فذهب رأي أول إلى عدم تصور الاشتراك في الجرائم غير العمدية بحجة أن الاشتراك يفترض اتجاه نية الشريك إلى النتيجة التي تقع من الفاعل وذلك بناءً على وجوب اتفاهه وتفاهمه مع الفاعل وهو ما لا يتصور إلا في الجرائم العمدية أو بناءً على أنّ الاشتراك لا يتصور قانوناً إلا إذا انصرف قصد الشريك إلى الجريمة ولكن هذا لا يعني أنه لا يعاقب بل يسأل على أساس أنه فاعل مع غيره.

ويذهب رأي آخر إلى القول أن المساهمة التبعية متصورة في الجرائم غير العمدية و سنده أن النصوص الخاصة بالاشتراك لا تصرح باقتضاره على الجرائم العمدية وحدها، وفي هذا يرى الدكتور أحمد فتحي سرور أن الاشتراك متصور في الجريمة غير العمدية وأن القانون لا يشترط الاتفاق بين المساهمين، ويكفي لمساءلة الشريك أن يعلم بأعمال الفاعل ويتوقع ما يترتب عليها من نتيجة ولكنه لا يبذل الاحتياط نحو منعها، فإذا سار سائق سيارة بناءً على أمر مخدمه بسرعة تزيد عن السرعة المقررة قانوناً فنشأ عن ذلك قتل إنسان عن غير قصد كان السائق فاعلاً أصلياً ومخدمه شريكاً بالتحريض.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني: عقوبة الشريكواثر الظروف المحيطة بها

بعد التأكد من توافر جميع أركان المساهمة التبعية من الركن الشرعي والمادي والمعنوي للجريمة فإنّ الشريك يوقع عليه العقاب ولذلك لا بد من تحديد لمقدار العقوبة التي يستحقها وكذلك النظر إلى مدى تأثير الظروف المختلفة على عقوبته.<sup>2</sup>

ومن هنا سنتعرض في هذا المطلب إلى فرعين، نعالج في الفرع الأول عقوبة الشريك في قانون العقوبات وفي الفرع الثاني مدى تأثير عقوبة الشريك بالظروف المختلفة.

<sup>1</sup> أحمد أبو الروس، المرجع السابق، ص330.

<sup>2</sup> سامية لادي، المرجع السابق، ص82.

### الفرع الأول: عقوبة الشريك في قانون العقوبات

ينص المشرع في قانون العقوبات على عقوبة الشريك كما يلي: "يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة لتلك الجناية أو الجنحة".<sup>1</sup>

يتضح لنا من خلال استقراء المادة أنّ المشرع الجزائري أخذ بنظرية استعارة العقاب، ذلك

أنّ الشريك يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في القوانين المعاقبة على الفعل الأصلي بالرغم من الدور الثانوي له، وبالتالي يجب الرجوع إلى النص المعاقب على الجناية أو الجنحة المرتكبة من قبل الفاعل الأصلي قصد معرفة العقوبات التي تطبق على الشريك ويمتاز هذا بالشدة ما دام أنّ الشريك لا يلعب إلا دورًا بسيطًا.<sup>2</sup>

وتبعًا لذلك وعملا بهذه القاعدة فإنّ الشريك يخضع للعقوبة المقررة للجريمة التي ارتكبها الفاعل سواء من حيث الطبيعة أو من حيث المدة فإذا ارتكب الفاعل على سبيل المثال سرقة بسيطة عقوبتها الحبس من سنة إلى 5 سنوات فإنه تطبق ذات العقوبة على الشريك وتطبق عليه أيضا العقوبات التكميلية التي تطبق على الجريمة التي ارتكبها الفاعل، فإذا كان الفعل المرتكب جنائية وصدرت على الفاعل والشريك عقوبات جنائية، ففي هذه الحالة تطبق على كليهما وجوبا العقوبتين التكميليتين الإلزاميتين المنصوص عليهما في المادتين 9 مكرر و 9 مكرر 1 المتمثلتين في الحجر القانوني والحرمان من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية المنصوص عليها في المادة 9 ق.ع.

غير أنه لا يسأل الشريك إلا إذا كان الفعل الأصلي جنائية أو جنحة أما إذا كان مخالفة فلا يسأل على الاشتراك، حيث نصت المادة 44 فقرتها الرابعة "لا يعاقب على الاشتراك في المخالفة على الإطلاق" باستثناء مخالفات الضرب والجرح العمد وأعمال العنف الأخرى المنصوص والمعاقب عليها في المادتين 1/442 و 442 مكرر ق.ع.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> المادة 44 من الأمر 156/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات.

<sup>2</sup> لحسين بن شيخ، المرجع السابق، ص 64.

<sup>3</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 173.

ومن بين التشريعات العربية التي تقضي كذلك بالمساواة بين الفاعل والشريك من حيث العقوبة قانون العقوبات التونسي حيث نص الفصل 33 أن "يعاقب المشاركون في جريمة في كل الحالات التي لم ينص القانون على خلافها بالعقاب المقرر لفاعلها".<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: مدى تأثير عقوبة الشريك بالظروف المختلفة

إن وحدة العقوبة أصبحت من المبادئ المسلّم بها في التشريع الجزائري رغم أنه يأخذ بنظرية الاستقلالية بين فعل الشريك وفعل الفاعل للجريمة ولكن لقاضي الموضوع أعمال سلطته التقديرية في توقيع العقوبة والتي تتراوح بين الحد الأدنى والأقصى فيغاير في العقوبة بين فاعل وشريك حسب الخطورة الإجرامية لكل منها وحسب ظروف كل واقعة تطرح أمامه.<sup>2</sup>

وهكذا أخذ المشرع الجزائري بالظروف الشخصية والموضوعية عند وضعه قانون العقوبات فنص عليها في المادة 44 ق.ع حيث جعل الشريك يستقل بعقوبته عن الفاعل الأصلي حال توافر أحوال شخصية خاصة بأحدهما أو ظروف موضوعية تتعلق بالجريمة.

### أولاً: الظروف الشخصية

تنص المادة 44 في فقرتها الثانية على أنه "لا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها إلا بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف".

حيث يتعلق الأمر هنا بظروف لا تؤثر في طبيعة الجريمة ولا في وصف الفعل وإنما تغيير العقوبة فقط.<sup>3</sup>

ومنه نجد أنّ المشرع الجزائري يرى أنه من العدل أن تقتصر الظروف الشخصية على أصحابها سواء كانت ظروف مشددة أو مخففة أو معفية.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> فرج القصير، القانون الجنائي العام، مركز النشر الجامعي، تونس، 2016، ص189.

<sup>2</sup> إبراهيم الشباسي، المرجع السابق، ص161.

<sup>3</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص174.

فإذا سرق خادم مع آخر منزل مخدومه أو سهل سرقة فصفة الخادم ظرف مشدد بالنسبة لجريمة السرقة وهو متوافر لأحد المساهمين دون الآخر، وكما إذا قتل شخصان المجني عليه وتوافر ظرف سبق الإصرار بالنسبة لأحدهما دون الآخر، ومن ناحية أخرى قد يتوافر بالنسبة لأحد المساهمين في الجريمة سبب معفي من العقاب كما إذا سرق ابن مع آخر مال مملوكا لوالده أو سهل له ذلك فيعفى الابن من العقاب بمقتضى المادة 268 ق.ع.

وعليه وتطبيقا لنص المادة 2/44 على هذه الحالات فإنه لا تشدد العقوبة بالنسبة لمن يساهم في جريمة سرقة خادم المجني عليه أو من لا يتوافر لديه ظرف سبق الإصرار في القتل، كما لا يعفى من العقوبة من يساهم في سرقة مع ابن المجني عليه ولا تخفف العقوبة بالنسبة لمن يرتكب جريمة مع صغير متمتع بظروف مخففة للعقوبة.<sup>2</sup>

وقد كرست المحكمة العليا العديد من القرارات بخصوص عدم تأثير الظروف الشخصية إلا بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف، حيث تضمن أحد القرارات أنه لمعرفة تطبيق ظرف المشدد على الشريك أو عدمه يتعين أن يدرس هذا ظرف من حيث نوعه، فإذا تبين أنه شخصي يتعلق بالفاعل وحده وجب عدم تطبيقه على الشريك.

وحيث أن ظرفي سبق الإصرار والترصد شخصيان يخصان الفاعل الأصلي وحده فإنمعاقة الشريك بهما يشكل خطأ في تطبيق القانون ينجر عنه النقض.<sup>3</sup>

### ثانيا: الظروف الموضوعية

نصت عليها المادة 3/44 ق.ع السالفة الذكر، ويتعلق الأمر هنا بظروف تؤثر في الإجرام وتغير من وصف الجريمة.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 251.

<sup>2</sup> عادل قورة، المرجع السابق، ص 136.

<sup>3</sup> غ. ج قرار رقم 303401 المؤرخ في 2003/04/29، المجلة القضائية للمحكمة العليا، 2003 - 1 ص 388.

<sup>4</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 174.

حيث أنّ الظروف الموضوعية تسري على كل من ساهم في الجريمة فاعلا أم شريكا يساءل عنها ولو لم تحدث إلاّ من بعضهم فقط على أن يكون عالما بها وقت وقوع الجريمة.<sup>1</sup>

وهي على نوعان ظروف موضوعية مشددة وظروف موضوعية مخففة، ومثال عن الظروف المشددة أن يسلمّ الشريك سلاحا ناريا للفاعل الأصلي ليقوم بارتكاب جناية قتل عمدي مع سبق الإصرار والترصد، فإن كان الشريك على علم بتلك الظروف وهي سبق الإصرار والترصد واستعمال السلاح الناري في القتل، فإنه يعاقب بالعقوبة المشددة المقررة للفاعل الأصلي.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> عادل قورة، المرجع السابق، ص136.

<sup>2</sup> لحسين بن شيخ، المرجع السابق، ص86.

إن المساهمة الجنائية تأخذ صورتين مساهمة أصلية وتضم فئة المساهمين الذين يقومون بأدوار رئيسية في ارتكاب الجريمة ويدخل في زمرة هذه الفئة كل من الفاعل المباشر والمحرض والفاعل المعنوي وذلك حسب نص المادة 41، 42، 4345 ق.ع، ومساهمة تبعية وتضم فئة المساهمين الذين يقومون بأدوار ثانوية في تنفيذ الجريمة ويدخل في زمرة هذه الفئة الشريك في الجريمة.

كما أنّ المشرع يعاقب الشريك الذي يشارك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة ولا يعاقب على الاشتراك في المخالفات، أما بالنسبة للظروف فقد نص المشرع على نوعين منها ظروف شخصية وظروف موضوعية، فالظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها لا تؤثر إلا بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف، أمّا الظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة فهي تسري على كل مساهم في الجريمة فاعلا أم شريكا بشرط أن يكون عالماً بها وقت وقوع الجريمة.

خاتمة

## خاتمة

من خلال دراستنا لموضوع المساهمة الجنائية تبين لنا أنها تقوم على ركنين أساسيين هما تعدد الجناة ويعني ذلك أن يتعدد الأشخاص الذين ارتكبوا الجريمة الواحدة، إضافة إلى ركن وحدة الجريمة وتتحقق بوحدة الركن المادي والمعنوي لدى كل المساهمين فيها، حيث تتحقق الوحدة المادية للجريمة عندما تؤدي جميع أفعال المساهمين إلى نتيجة إجرامية واحدة وأن تقوم علاقة سببية بين نشاط كل مساهم والنتيجة التي أفضى إليها مجموع هذه الأفعال، وتتحقق الوحدة المعنوية بقيام رابطة ذهنية تجمع المساهمين في الجريمة تحت لواء مشروع إجرامي واحد، فإذا انتفى أحد هذين الركنين أو كلاهما فلا محل للمساهمة الجنائية.

واتضح لنا كذلك أنّ فقهاء القانون الجنائي اختلفوا حول إيجاد معيار للتمييز بين الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة، فمنهم من اعتمد على معيار شخصي من خلال الاعتماد على الركن المعنوي ومنهم من استند إلى معيار موضوعي من خلال الاعتماد على نوع الفعل المرتكب، في حين اتجه البعض إلى الاعتماد على معيار مختلط يجمع بين المعيارين السابقين.

ومن هنا نستخلص النتائج التالية:

1- التعدد الذي تقوم به حالة المساهمة الجنائية هو التعدد الاحتمالي أو العرضي أي التعدد غير اللازم لقيام الجريمة على سبيل الوجوب لتحقق نموذجها القانوني، أما حالة المساهمة الضرورية فإن التعدد يكون ضروري ولازم لقيام الجريمة.

2- اعتمد المشرع الجزائري عند التمييز بين المساهمين على المعيار الشخصي من خلال الاعتماد على عنصر الإرادة والنية ويتضح ذلك من خلال النصوص القانونية المعتمدة كمنص المادة 46 ق.ع، لكن اعتناقه لهذا المعيار كان محل خلاف فقهي فالبعض يميّز بين الفاعل والشريك بالنظر إلى مسرح الجريمة أما البعض الآخر فيعتمد على الركن المعنوي.

3- للتمييز بين الفاعل الأصلي والشريك أهمية كبيرة في العديد من الجوانب القانونية تتمثل في تحديد القانون الواجب التطبيق من حيث المكان ، سريان القانون من حيث الزمان ، من حيث نظام التجريم ، طلب الأركان الخاصة ببعض الجرائم ، من حيث اعتبار التعدد ظرفا مشددا ، العقوبة ، من حيث توقف المسؤولية الجنائية عن الفعل على نوع المساهمة ، تأثير أسباب الإباحة ، إضافة إلى الاختصاص والإثبات .

4- من خلال المواد 41، 42، 43، 45 ق.ع أقر المشرع أن المساهمة الجنائية تأخذ صورتين مساهمة أصلية والتي يرتكبها الفاعل الأصلي وأن هذه الأخيرة تأخذ ثلاثة صور الفاعل المباشر، الفاعل المعنوي، إضافة إلى إتباع المشرع للاتجاه الجنائي الحديث في المساهمة الجنائية حيث قام بإخراج المحرّض من المساهمة التبعية وأصبح يعتبره فاعلا أصليا لا شريكا وذلك بموجب قانون العقوبات أما الصورة الثانية تتمثل في المساهمة التبعية والتي يرتكبها الشريك.

5- حصر وسائل التحريض في المادة 42 ق.ع و المتمثلة في الهبة و الوعد والتهديد و إساءة استعمال السلطة أو الولاية و التحايل و التدليس الإجرامي.

6- أن المحرّض معاقب حتى ولو لم ترتكب الجريمة المزعم ارتكابها وهذا طبقا لنص المادة 46 ق.ع.

7- المشرع نص على الاشتراك الحقيقي المتمثل في المساعدة والمعونة إضافة إلى الاشتراك الحكمي المتمثل في إيواء الأشرار ومساعدتهم.

8- المشرع يعاقب على الاشتراك في الجنايات والجنح بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة المرتكبة من قبل الفاعل الأصلي، فهو أخذ باستعارة العقوبة مع تدخل سلطة القاضي في تقدير العقوبة وفق الظروف الشخصية الخاصة بالشريك في الجريمة، ولا يعاقب على الاشتراك في المخالفات المادة 44 ق.ع.

9- القاعدة في القانون الجزائري أن الظروف الشخصية تقتصر على أصحابها، إذ يستقل كل مساهم في الجريمة فاعلا كان أم شريكا بظروفه الخاصة سواء كانت مشددة أو

مخففة أو معفية من العقاب، بينما تسري الظروف الموضوعية على كل مساهم فاعلا أم شريكا بشرط أن يكون المساهم على علم بهذه الظروف.

وبعد استخلاصنا لكل هذه النتائج نعطي اقتراحات للمشرع الجزائري تتمثل أساسا في:

1- الخلاف الفقهي حول اعتناق المشرع للمذهب الشخصي يؤدي إلى اختلاف الحكم الصادر بسبب السلطة التقديرية لكل قاضي، لذلك نقترح على المشرع لو أقر صراحة على معيار للتمييز بين الفاعل والشريك.

2- عدم تحديد وسائل التحريض وترك السلطة التقديرية للقاضي للحكم بأية وسيلة يراها مناسبة لأن هناك وسائل عديدة يمكن التحريض بها، وهذا حتى لا يفلت المحرّض من العقاب.

3- تنص المادة 45 على أنه "من يحمل شخصا لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية على ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبة المقررة لها"، ومن هنا نجد أن المشرع الجزائري استعمل عبارة (بسبب وضعه أو صفته الشخصية)، فهذه العبارة ليست دقيقة فهي تحتاج إلى تفسير أكثر من ذلك، فهما لا يعبران بالضرورة على امتناع المسؤولية لدى الشخص، بل هما أوسع نطاقا من ذلك فمن يتوفر لديه مانع من موانع العقاب يعد صاحب وضع، لذا نرى أنه كان على المشرع الجزائري استعمال شخص غير مسؤول جنائيا بصراحة، لأنه في هذا النص يمكن إدخال حالة السكر أيضا لذلك على المشرع الجزائري أن يضع مادة يحدد فيها بدقة الأشخاص أصحاب موانع المسؤولية.

4- جعل عقوبة الفاعل أشد من عقوبة الشريك، كما فعلت بعض التشريعات فلا فائدة للتمييز بين الفاعل والشريك ما دام أنهما متساويان من حيث العقوبة.

5- أن يقر صراحة على حكم شريك الشريك لأنه لم نجد نص يقر بذلك كما فعلت بعض التشريعات الأخرى.

# قائمة المراجع

## أولاً: القرآن الكريم

### ثانياً: الكتب

#### 1-الكتب باللغة العربية

##### أ-كُتب عامة

- 1-ابن منظور، لسان العرب، الجزء السابع، دار التوفيقية للطباعة ، القاهرة، 711هـ
- 2-إبراهيم الشبّابي، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار الكتاب اللبناني بيروت.
- 3-إبراهيم بلعليات، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 4-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة السادسة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2008.
- 5-أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة والعقوبة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
- 6-جلال ثروت، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت.
- 7-سمير عالية، شرح قانون العقوبات، القسم العام، معالمه، نطاق تطبيقه، الجريمة والمسؤولية، الجزء، دراسة مقارنة، المؤسسة الجامعية للدراسة والنشر والتوزيع، لبنان 1998.
- 8-عادل قورة، محاضرات في قانون العقوبات، القسم العام، الجريمة، الطبعة الرابعةديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

- 9- عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام، دراسة مقارنة، دار بلقيس، الجزائر 2016.
- 10- عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، دار الهدى، الجزائر.
- 11- عبد الرحمان توفيق أحمد، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- 12- عبد الكريم ت، قانون العقوبات، دار الجزيرة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
- 13- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول للجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.
- 14- عبد الملك جندي، الموسوعة الجنائية، الجزء الأول، إيتجار، إشتراك، الطبعة الأولى، دار العلم للجميع، بيروت، 2005.
- 15- علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الأول للنظرية العامة للجريمة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1997.
- 16- لحسين بن شيخ، مبادئ القانون الجزائري العام، النظرية العامة للجريمة العقوبات وتدابير الأمن، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.
- 17- فرج القصير، القانون الجنائي العام، مركز النشر الجامعي، تونس، 2006.
- 18- فريد الزغبي، الموسوعة الجزائرية، المجلد الثاني، الطبعة الثالثة، دار صادر بيروت، 1995.
- 19- محمد الرزاق، محاضرات في القانون الجنائي، القسم العام، الأحكام العامة الجريمة، المسؤولية الجنائية، الطبعة الثالثة، دار الكتاب الجديد المتحدة، ليبيا، 1999.
- 20- محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997.

- 21-محمود نجيب حسيني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، المجلد الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998.
- 22-منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، فقه، قضايا، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
- 23-نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجزائية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمّان، 2005.

### ب-كتب متخصصة:

- 1-أحمد أبو الروس، القصد الجنائي والمساهمة والمسؤولية والشروع والدفاع الشرعي وعلاقة السببية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية.
- 2-نسرین عبد الحميد نبيه، المحرّض السوري حول المساهمة الجنائية بالتحريض السوري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001.

### ثالثا: الرسائل والمذكرات

- 1-مراد فلاك، المساهمة الجنائية التبعية في القانون الجنائي الوطني والدولي، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011.
- 2-رائد أحمد القطبي، المساهمة الجنائية في الشريعة الإسلامية، مذكرة ماجستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة، الجامعة الإسلامية، غزة، 2001.
- 3-ضاوي جزاع زين ضاوي المطيري، المسؤولية الجنائية للاشتراك بالمساعدة، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2011.
- 4-محمد عبد القادر محمود أبو عجلان، جريمة التحريض في التشريع الفلسطيني دراسة مقارنة، الشريعة الإسلامية، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، 2017.

5- سامية لادي، المساهمة الجنائية في القانون العقابي الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014.

6- نافع ساكر، الاشتراك في الجريمة في القانون الجزائري والمقارن، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015.

#### رابعاً: النصوص القانونية.

1- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015.

#### خامساً: الأحكام والقرارات القضائية

1- غ . ج . قرار رقم 251929 المؤرخ في 25/07/2000، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، 2000 - 2 .

2- غ . ج . قرار رقم 624058 المؤرخ في 22/09/2011، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، 2012 - 2 .

3- غ . ج . قرار رقم 302683 المؤرخ في 24/06/2003، المجلة القضائية للمحكمة العليا 2003-1 .

4- غ . ج . قرار رقم 303401 المؤرخ في 29/04/2003، المجلة القضائية للمحكمة العليا 2003-1 .

#### 2- الكتب باللغة الأجنبية

1-JEANLARGUIER, Droit pénal général, pénalité de participants à l'infraction, 17<sup>eme</sup> édition, paris,1999.

أ	مقدمة
2	الفصل الأول: ماهية المساهمة الجنائية
3	المبحث الأول: مفهوم المساهمة الجنائية
3	المطلب الأول: تعريف المساهمة الجنائية وتمييزها عن المساهمة الضرورية
4	الفرع الأول: تعريف المساهمة الجنائية
5	الفرع الثاني: تمييز المساهمة الجنائية عن المساهمة الضرورية
6	المطلب الثاني: أركان المساهمة الجنائية
6	الفرع الأول: تعدد الجناة
7	الفرع الثاني: وحدة الجريمة
13	المبحث الثاني: التمييز بين المساهمين وطبيعة العلاقة بينهما
13	المطلب الأول: التمييز بين الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة
14	الفرع الأول: مذاهب التمييز بين الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة
19	الفرع الثاني: أهمية التمييز بين الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة
24	المطلب الثاني: طبيعة العلاقة بين الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة
	الفرع الأول: النظريات الفقهية المحددة لطبيعة العلاقة بين الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة
24	
29	الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من هذه النظريات
32	الفصل الثاني: صور المساهمة الجنائية
33	المبحث الأول: المساهمة الأصلية
33	المطلب الأول: صور المساهمة الأصلية
34	الفرع الأول: الفاعل المباشر
36	الفرع الثاني: المحرض

41.....	الفرع الثالث:الفاعل المعنوي.....
43.....	المطلب الثاني:عقوبة الفاعل الأصلي.....
43.....	الفرع الأول:عقوبة الفاعل الأصلي في قانون العقوبات.....
44.....	الفرع الثاني:تأثير الظروف على عقوبة الفاعل الأصلي.....
46.....	المبحث الثاني:المساهمة التبعية.....
46.....	المطلب الأول:أركان المساهمة التبعية.....
47.....	الفرع الأول:الركن الشرعي.....
48.....	الفرع الثاني:الركن المادي.....
56.....	الفرع الثالث:الركن المعنوي.....
58.....	المطلب الثاني:عقوبة الشريك وأثر الظروف المحيطة بها.....
59.....	الفرع الأول:عقوبة الشريك في قانون العقوبات.....
60.....	الفرع الثاني:مدى تأثر عقوبة الشريك بالظروف المختلفة.....
65.....	خاتمة.....
69.....	قائمة المراجع.....