وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة يحي فارس بالمدية
كلـــية الحقوق

المساهمة الجنائية في التشريع الجزائي الجزائري

مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

من تقديم الطالبين:

- عاشوري سميرة
- بوبكري محمد

تحت إشراف الأستاذ:

- د/ مزعاد براهيم

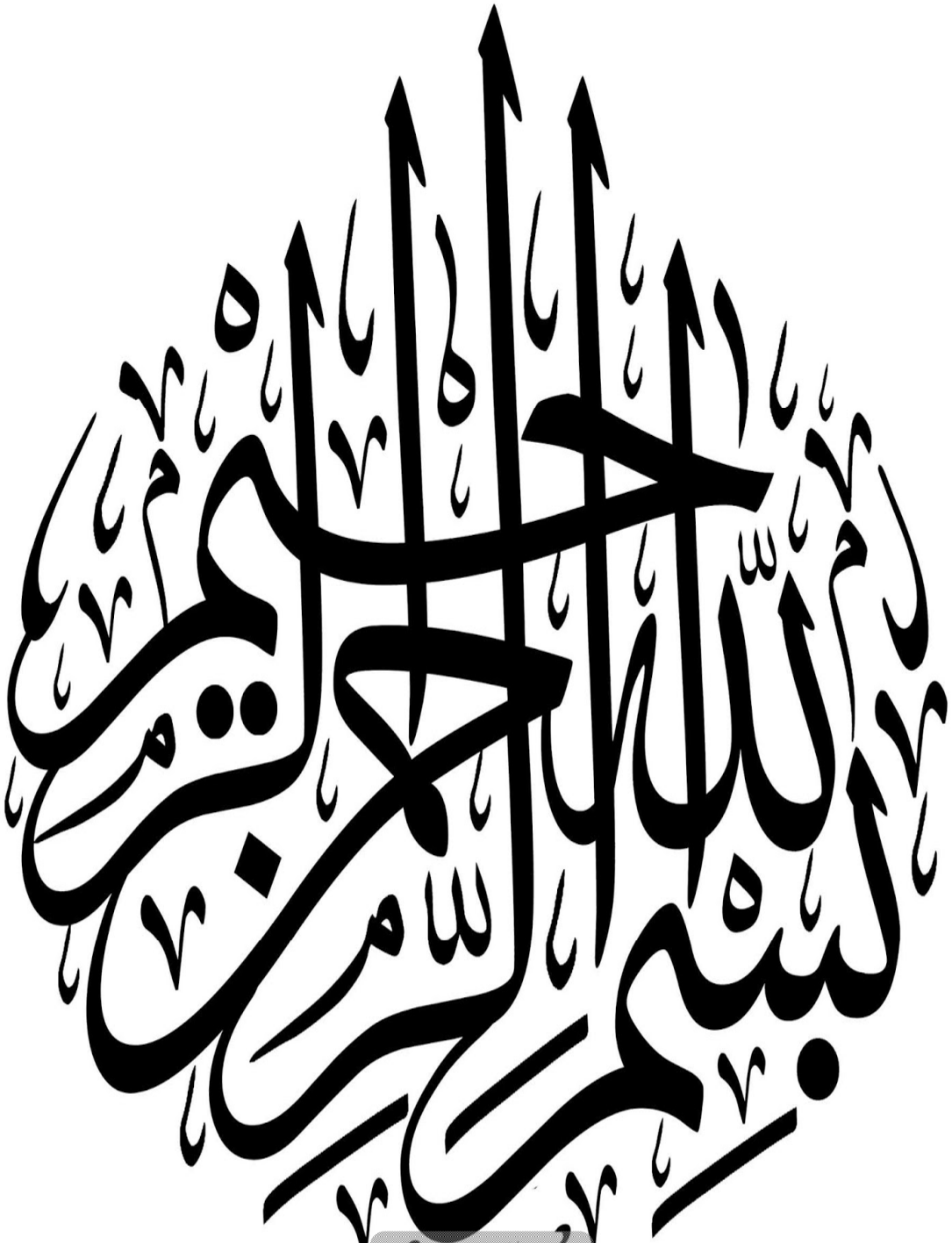
أعضاء لجنة المناقشة

الدكتور: مهري أمين.....رئيسـا

الدكتور:مزعاد براهيم ..... مشرفا

الدكتور:شطايبي عبد السلام..... مناقشا

السنة الجامعية : 2022/2021



2022م

الإهداء

إلى روح أبي الطاهرة، رحمه الله، إلى أمي حفصة و أمي الزهور أطال الله في عمريهما، اللتان لم تدخرا جهدا في تربيتي و رعايتي، و دعائهما لي بالتوفيق و السداد للوصول إلى ما أنا عليه اليوم من نجاح.

إلى زوجي الغالي و قرة عيني محمد.

إلى أولادي عبد الغني و سارة و رجاء و عبد الحق رعاهم الله.

إلى عائلة زوجي الكريم بن صاري بدون استثناء.

إلى إخوتي و أخواتي حفظهم الله، و أدامهم نورا لدربي.

إلى أختاي اللتان لم تلدهما أمي، رفيقتاي على الدرب، وجودهما جمَّل الطريق فاطمة و عفاف.

إلى صديقاتي المحفـورة أسماؤهم في القلب، و اللاتي لا تتسع السطور لذكرهـم، فهـم الطاقة الإيجابية و الشعور بالأمان.

و إلى من جمعتني بهم كلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة يحي فارس المدية.

سميرة عاشوري

الإهداء

إلى والدي الكريمين، و أعز ما أملك في هذا الوجود.

إلى أبي الذي كان عونا و سندا لي دوما، و إلى أمي جنتي و سبب وجودي، بارك الله في عمريهما.

إلى زوجتي و شريكة حياتي، و ابنتي قرة عيني حفظهما الله تعالى.

إلى جميع أخواتي و أزواجهم و أبنائهم و بناتهم، أدامهم الله لي و حفظهم و رعاهم.

إلى روح المرحومتين حورية يوسفي و الياقوت غراف.

إلى جميع أصدقائي و زملائي دون استثناء

محمد بوبكري

شكر و عرفان

بداية الشكر الله عز و جل الذي وفقنا لإتمام هذا العمل المتواضع.

كما نشكر الدكتور مزعاد ابراهيم، لإشرافه على مذكرة الماستر، و الذي لم يبخل علينا لا بالمعلومة و لا بالجهد، لإتمام هذا العمل و إخراجه إلى حيز الوجود، جعله الله في ميزان حسناته يوم لا ظل إلا ظله.

و الشكر موصول للجنة الموقرة، على قبولهم مناقشة و تقييم هذا العمل و إثرائه.

كما لا ننسى شكر أساتذة كلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة يحي فارس بالمدية كل باسمه و صفته.

و ختاما نشكر كل من ساهم معنا في إنجاز هذا العمل من قريب أو بعيد، و لو بكلمة طيبة أو دعم معنوي.

مقدمـــــة

مقدمة:

عرفت الجريمة منذ الأزل، فكان أول بداية لها في تاريخ الإنسانية إقدام قابيل على قتل أخيه هابيل، ومنذ ذلك الوقت انتشرت ودبت في الأرض – وكان لها صور متعددة لتشمل المال و الإنسان، وفي مواجهتها سعت جل المجتمعات إلى وضع نصوص ردعية لمحاولة الحد من الجريمة، والمعاقبة عليها في حال ارتكابها، وكانت الشريعة الإسلامية النواة الأولى في مجال التشريع وعنها أخذت معظم المجتمعات هذه النصوص وحوتها وفق ما يتماشى وديانتها وعاداتها.

وباعتبار أن الإنسان كائن اجتماعي فهو لا يخلو من التأثر والتأثير من التغيرات الموجودة فيه خاصة القانونية منها، وبصورة أخص علاقته من الناحية الجنائية لقيامه بأفعال مخالفة للقانون سواء عن طريق الخطأ أو عن طريق القصد، وهي أفعال يعتبرها القانون جرائم تمس بأمن الأفراد وسلامتهم، وبالتالي فهي تمس المجتمع ككيان في أمنه ومصالحه.

قد ترتكب من طرف شخص بالغ أو قاصر وقد ترتكب عمدا أو خطأ، كما أنها قد ترتكب من طرف شخص واحد يفكر ويصمم عليها و ينفذها وحده تتوفر في حقه أركانها فيكون هو المسؤول عنها جزائيا أو ترتكب من طرف عدة أشخاص تتضافر جهودهم ويتعاونون فيما بينهم على تحقيق ما يسعون إليه، بحيث تتوزع الأدوار فيما بينهم، إذ تعد الجريمة مشروعهم الإجرامي، ويساهم كل منهم بدوره من أجل تحقيق هذا المشروع، ويكون كل مساهم فيها مسؤولا جزائيا وهو ما يعرف بالمساهمة الجنائية.

تكمن أهمية دراسة هذا الموضوع من الناحية العلمية كونه يعتبر من أهم موضوعات القانون الجنائي، وأكثرها إثارة للجدل الفقهي، من حيث كثرة وتنوع الاتجاهات التشريعية والآراء الفقهية وهذا راجع إلى ما تثيره دراسة المساهمة الجنائية من مشكلات تنبثق من طبيعتها، ومن جهة أخرى ارتباط المساهمة سواء كانت أصلية أو تبعية بالكثير من النظريات الجنائية الأخرى.

كما تكمن أهمية هذا الموضوع من خلال دراسة المشاكل التي تثيرها خاصة البحث عن كيفية التمييز بين المساهمين في الجريمة المرتكبة، مما يتضح أن للمساهمة الجنائية أهداف تؤدي إلى معرفة كل نوع من أنواع المساهمين في الجريمة.

تهدف دراسة موضوع المساهمة الجنائية في التشريع الجزائري إلى ما يلي:

- إبراز معالم المساهمة الجنائية وكذا تحديد مفهومها وصورها والأركان التي تقوم عليها.
- وتحديد درجة العقاب والمسؤولية التي أقرها المشرع الجزائي على المساهمين.

- مدى تأثير الظروف الشخصية والموضوعية على العقوبة المعنى حسب دور كل منهم في المشروع الإجرامي.

تعود أسباب اختيار موضوع المساهمة الجنائية في التشريع الجزائري إلى أسباب ذاتية وأخرى موضوعية.

- بالنسبة للأسباب الذاتية: تعود إلى الميول الشخصية والرغبة في البحث في موضوع " المساهمة الجنائية في التشريع الجزائري " باعتباره من المواضيع التي أخذت حيزا واهتماما كبيرا من قبل الفقهاء وشرَّاح القانون، كما يعتبر موضوع دراستنا من صميم التخصص في مرحلة الماستر.
- بالنسبة للأسباب الموضوعية: والتي تتمثل فيما يطرحه الموضوع من إشكالات قانونية، من خلال الإجابة عليها، والتي تعد سببا لاختيار الموضوع.

هناك عدة دراسات سابقة عالجت موضوع المساهمة الجنائية منها.

- فوزية عبد الستار، المساهمة الأصلية في الجريمة .
- محمد العساكر، نظرية الاشتراك في الجريمة وقانون العقوبات الجزائري المقارن، أطروحة دكتوراه.
- فغول عربية، المساهمة الجنائية في قانون العقوبات الجزائري، رسالة ماجستير.

مما سبق فالإشكالية المطروحة كالآتي:

كيف عالج المشرع الجزائري أحكام المساهمة الجنائية داخل منظومته العقابية؟

وتندرج تحت هذه الإشكالية الرئيسية تساؤلات فرعية على النحو التالي:

- ما المقصود بالمساهمة الجنائية؟
- فيما تتمثل صور المساهمة الجنائية؟
- ما هي العقوبات المقررة لها؟ وما هي الظروف التي تؤثر عليها؟

تم الاعتماد على المنهج الوصفي من خلال دراسة القواعد الموضوعية المعالجة لماهية وصور المساهمة الجنائية ودراسة أهم النظريات والمذاهب،بالإضافة إلى المنهج الاستقرائي لدراسة صور المساهمة الجنائية، حيث تتناسب مع طبيعة الدراسة، باعتبار أن لكل دراسة قانونية منهجية.

من خلال دراستنا لهذا الموضوع والبحث عنه وجدنا بعض الصعوبات والعراقيل أهمها:

- كثرة المراجع والدراسات في هذا الموضوع وتشعب المعلومات، مما صعب علينا جمعها وترتيبها والإحاطة بجميع جوانبه.
- إلزامية التقيد بعدد الصفحات المقررة.
- قلة المراجع خاصة في الجانب الفقهي لهاته الدراسة (التعاريف الفقهية) خاصة التشريع الجزائري.
- صعوبة التقيد بالخطة الموضوعة نظرا لتشعب الموضوع وتفرعه.

و للإجابة على الإشكالية المطروحة للدراسة و ما تفرع عنها من أسئلة فرعية،تم تقسيم الموضوع وفق خطة ثنائية بفصلين.

خصص الفصل الأول لدراسة الإطار المفاهيمي للمساهمة الجنائية وذلك من خلال مبحثين، تم التطرق في المبحث الأول إلى تعريف المساهمة الجنائية والمذاهب المحددة لها، أما المبحث الثاني فتناول الاتجاهات التشريعية السائدة بين المساهمين.

أما في الفصل الثاني فقد عولج فيه أنواع المساهمة الجنائية و قسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول تحت عنوان المساهمة الجنائية الأصلية، أما المبحث الثاني المعنون بالمساهمة الجنائية التبعية.

الفصل الأول

ماهية المساهمة الجنائية

تمهيد

ترتكب الجريمة عادة من قبل شخص واحد، أو أشخاص متعددين، ممّا يعني أن للجريمة نموذجان، النموذج الأول الذي تحقق به الجريمة على يد شخص واحد. أما النموذج الثاني والذي يعد أكثر تعقيدًا من النموذج الأول، لأن الجريمة فيه تتحقق على يد شخصان فأكثر، حيث يقومون بتوزيع الأدوار فيما بينهم على مسرح الجريمة وهنا تتحقق المساهمة الجنائية.

و على هذا سنقوم بتقسيم فصلنا هذا إلى مبحثين، حيث يتضمن المبحث الأول مفهوم المساهمة الجنائية، أما المبحث الثاني الطبيعة القانونية للمساهمة الجنائية.

المبحث الأول: مفهوم المساهمة الجنائية

عندما ترتكب جريمة من قبل أكثر من شخص يطلق عليها المساهمة الجنائية أو الاشتراك الجنائي وهما مصطلحان لهما نفس المعنى و يقصد بهما ارتكاب جريمة واحدة بواسطة عدد من الأشخاص يكون لكل منهم دور في تنفيذ هذه الجريمة، والتي تختلف طبيعة وتفاوت درجته من حالة إلى أخرى[1].

كما أن هناك تعابير أخرى مختلفة عن هذين التعبيرين لهما نفس المعنى واستخدمهما كل من الفقه والتشريع، فالفقهاء يفضلون الاشتراك الجرمي بدلاً من المساهمة المستخدم لدى التشريع.

ويتم التعرض في المطلب الأول إلى مصطلحات المساهمة الجنائية و المطلب الثاني نشرح من خلاله أهم الاتجاهات التشريعية السائدة متضمنة جميع الأحكام المتعلقة بها[2].

المطلب الأول: تعريف المساهمة الجنائية

لقد اختلف الفقهاء حول تعابير المساهمة الجنائية لكنهم اتفقوا في معناها، فمنهم من يعبر عنها بالمساهمة الجنائية (La participation criminelle) ومنهم من يعبر عنها بالاشتراك الجنائي.

الفرع الأول: التعريف الفقهي

يرى الدكتور نجيب حسني أن تعبير المساهمة الجنائية له معنيين:

أولا: المعنى الضيق وهو الاشتراك، ويقصد به نشاط الشريك، وهو من يساهم في الجريمة على نحو تبعي.

ثانيا: المعنى الواسع و هو ما يريده الفقه، ويقصد به كل من يساهم في الجريمة سواء كانت مساهمته أصلية أو تبعية.

وينتهي الدكتور محمد نجيب حسني إلى استعمال تعبير المساهمة الجنائية كمرادف للمصطلح الفرنسي (Participation Criminelle)، أما تعبير الاشتراك فيطلقه على المساهمة التبعية في الجريمة وهي مرادف لمصطلح (Complicité)[1].

---

[1] علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص 459.

[2] محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، القسم العام في قانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002، ص 442.

الفرع الثاني: التعريف القانوني

المشرع الجزائري قد وضع أحكام المساهمة الجنائية تحت عنوان المساهمة في الجريمة في قانون العقوبات معرفًا كل من الفاعل والشريك في المادة 41، 42 من هذا القانون[2].

حيث نصت المادة 41 "يعتبر فاعلاً كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الجرمي"[3].

و نصت المادة 42 "يعتبر شريكًا في الجريمة من لم يشترك اشتراكًا مباشرًا ولكنه ساعد بطل الطرق وعاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك"[4]

وبالتالي فإن المساهمة الجنائية هي وليدة نشاط عدة أشخاص في ارتكاب الجريمة واحدة بحيث يكون نشاطهم متفاوت ومختلف على نحو يجعل القانون يحدد أثر هذا التفاوت، مما يمكن هؤلاء الأشخاص هم المساهمون ومن كان دورهم أساسي وذو أهمية يسمى بالفاعل الأصلي أو المساهم الأصلي.

وأصحاب الدور الثانوي أقل أهمية هم الشركاء[5]. وهو ما سيتم التطرق إليه فيما بعد .

كما تجدر الإشارة إلى أن هناك ما يسمى بالمساهمة الضرورية والمساهمة العرضية، بحيث أن هناك جرائم نوعها يتطلب مساهمة ضرورية وذلك وفق النموذج القانوني لها، ويقصد بها ضرورة مساهمة أكثر من شخص لارتكابه مثل جرائم الرشوة التي تتطلب راش ومرتش وبالتالي فقيام هاته الجرائم قانونًا لابد من تعدد الجناة فيها وهو نوع من المساهمة الذي يحدده القانون على أساس النموذج القانوني لكل جريمة.

---

[1] الأمر رقم 06-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات، جاء في الباب الثاني من هذا الأمر عنوان مرتكبو الجريمة وعن الفصل الأول المساهمون في الجريمة.

[2] أمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، العدد 7 بتاريخ 16فبراير 2014.

[3] المادة 41 من قانون العقوبات الجزائري.

[4] المادة 42 من قانون العقوبات الجزائري.

[5] محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، القسم العام في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 369.

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

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

الفرع الثالث: المذاهب الفقهية المحددة للمساهمة الجنائية

إن التمييز بين المساهمين في الجريمة، من مساهم تبعي إلى مساهم أصلي هي ضرورة حتمية وذلك باتفاق أغلب الفقهاء، إلاّ أن الاختلاف فيما بينهم يكمن في المعيار المتفق عليه لهذا التمييز، ولذلك انقسم الفقه في البحث عن هذا المعيار إلى مذاهب عديدة يكمن حصرها في ثلاث مذاهب، المذهب الموضوعي والمذهب الشخصي والمذهب المختلط[2].

أولا- المذهب الموضوعي: اعتمد هذا المذهب في التمييز بين المساهم الأصلي والمساهم التبعي على نوع الفعل الذي يرتكبه الجاني، فالمساهم الأصلي يرتكب فعلاً له صلة وثيقة بالركن المادي للجريمة أو يرتكب جزءًا من هذا الفعل أما بالنسبة للمساهم التبعي فهو يرتكب فعلاً أقل صلة بالركن المادي، ويعني ذلك أن فعل المساهم الأصلي ينطوي على قدر من الخطورة يهدد الحق الذي يحميه القانون أكثر مما ينطوي عليه فعل المساهم التبعي[3].

المذهب الموضوعي يعتمد في التمييز بين المساهم الأصلي والمساهم التبعي على عناصر الركن المادي للجريمة، وقد وجدت عدة نظريات اختلفت فيما بينها في تحديد مضمون عناصر الركن المادي للجريمة إذ انقسمت إلى نظريتين رئيسيتين إحداهما شكلية والأخرى مادية[4].

[1] علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص 460.
[2] فوزية عبد الستار، المساهمة الأصلية في الجريمة-دراسة مقارنة-، دار النهضة العربية، مصر، 1967، ص 85.
[3] محمود نجيب حسني، المسامة الجنائية في التشريعات العربية، محاضرات جامعة الدول العربية، 1994، ص 46.
[4] أحمد فتحي سرور، أصول القانون والعقوبات، القسم العام النظري للجريمة، دار النهضة العربية، مصر، 1992، ص561.

نادى بها الفقيه بيلينج (Ernest BELING) وأيّدها الفقيه فون ليست (LISZT Von)، ووفقا لهذه النظرية يعد مساهمًا أصليًا من يقوم بتنفيذ الفعل المكون للجريمة كما بينه النص القانوني الخاص بالجريمة بمعنى آخر كل شخص ارتكب الفعل الذي يقوم عليه الركن المادي للجريمة سواء كله أو جزء منه، أو حتى جزء من أحد الأفعال إذا كان الركن المادي للجريمة يتكون من جملة من الأفعال يعد مساهمًا أصليًا، أما ما عدا ذلك فهو مساهم تبعي[1]، وتطبيقا لهذا المعيار يعتبر مساهمًا أصليا من يرتكب بنفسه فعل الاعتداء على الحياة في جريمة القتل، ومن يرتكب فعل الاختلاس في جريمة السرقة[2].

ويعتبر مساهمًا تبعيًا من يمسك بالمجني عليه ليمكن الجاني من ضربه ومن يراقب الطريق حتى يمكن زميله من السرقة داخل منزل المجني عليه[3].

و حجيتهم تقوم على أن الفعل المحدد في النص القانوني للجريمة هو الذي يتمتع في ذاته بالصفة غير المشروعة أمّا ماعدا ذلك فهو خارج عن نطاق التجريم إذ لا يكيف قانونًا بعدم المشروعية الذاتي.

تم توجيه نقد للنظرية على الرغم مما يدعم هذه النظرية من سند منطقي ويؤدي إلى حلول عملية مقبولة، و هي على النحو الآتي:

-القصور عن تفسير فكرة الفاعل المعنوي بحيث لا تعتبره فاعلاً للجريمة لأنه لا يرتكب بنفسه الفعل المبين في النص القانوني للجريمة وإنما يدفع شخصًا آخر لارتكابه أو يساعده على ذلك[4].

- العجز عن حسم بعض المشاكل التي تثيرها حالة تعدد الفاعلين فقد تنكر صفة الفاعل على أشخاص يجب اعتبارهم فاعلين، فيعد مجرد شريك بالمساعدة وهذا غير معقول لأن نشاط كل واحد منهما قد أكمل نشاط الآخر إذن النشاطين انتهيا إلى وحدة إجرامية مما يقتضي اتحادهما في التكييف، فمن غير المنطقي أن يكيف نشاط كل منهما تكييفا مختلفًا عن تكييف نشاط الآخر[5].

---

[1]Jean Zissiades « l'orientation moderne des notions d'auteurs de l'infraction et la participation à l'infraction, Revue internationale de droit pénal, 1957, p 178

[2] المادة 254 والمادة 350 من قانون العقوبات الجزائري.

[3]المادة 264 والمادة 276 من قانون العقوبات الجزائري.

[4] المرجع نفسه، ص 90.

[5] أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 513.

- ضيق نطاقها عن طوائف معينة من الجرائم، فيعاب عليها عدم صلاحيتها للتطبيق على بعض الجرائم، كن هذا النقد محل نظر لأن الجرائم التي ترتكب عن طريق الامتناع يكون الفعل الذي يكون النموذج القانوني للجريمة فيها هو امتناع الجاني عن عمل يفرضه عليه القانون[1].

تعارضها مع نصوص القانون الوضعي انتقدت على أنها تتعارض مع نصوص القوانين التي وضعت تعريفًا للفاعل مع غيره.

موقف المشرع الجزائري: إن المشرع الجزائري لم يأخذ بالمذهب الموضعي كاملاً، إذ خشي منه على الحريات الفردية وعلى تعسف السلطات الإدارية لذلك يقال أن القانون الجزائري يتأثر بالمذهب الوضعي الموضوعي وبمدرسة الدفاع اشخص، ويتضح ذلك عندما اعترف بأهمية شخصية الجاني كعنصر من عناصر تحديد مسؤوليته عن الفعل، إلاّ أنه اشترط عند توقيع تدبير أمن على الجاني وقوع الجريمة[2].

ثانيا- المذهب الشخصي: جاء بمعيار جديد في العلاقة السببية على خلاف النظرية التقليدية التي تقيم التفرقة بين نوعين من عوامل النتيجة فتميز بين السبب ومجرد الشرط، وتعتبر من يكون فعله سببًا للنتيجة مساهمًا تبعيًا للنتيجة مساهمًا أصليًا، بينما من يكون فعله مجرد شرط لها مساهمًا تبعيًا، وقد نادى بهذا المذهب فون بوري Von BURI فقال بأن جميع عوامل النتيجة متساوية ومتعادلة وكل واحد منها ضروري لإحداث النتيجة، وأنكر إمكانية تجزئة النتيجة بحيث لا يمكن القول بأن عاملاً معينًا سبب ثلاثة أخماس النتيجة، والعامل الآخر هو سبب خمسها، وجاء الفقيه بير كبير على عكس الفقيه فون بوري Von BURI وقامت عدة نظريات على تجزئة النتيجة[3].

فحسب هذا المذهب كل فعل صدر عن أحد المساهمين لارتكاب الجريمة لا يقل أهمية عن فعل مساهم آخر في نفس الجريمة، بل يظل كل منهما سببًا للنتيجة الإجرامية، ومادام كل منهما سببًا للنتيجة فإن لكل منهما أهمية واحدة أي تتعادل أهمية كل منهما، وتتساوى بحيث يستحيل التمييز فيما بينها من الناحية الموضوعية، كما لا يمكن الاعتماد على الأفعال التي ارتكبها المساهمون للتمييز بين المساهم الأصلي والمساهم التبعي وبالتالي –على المعيار الموضوعي- من الضروري اللجوء للتمييز

[1] المرجع نفسه، ص 510
[2] رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الأحكام العام للجريمة، الجزائر، 1996، ص 80.
[3] منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006، ص 141.

بين المساهم الأصلي والمساهم التبعي إلى المعيار الشخصي، وقد انقسم أنصار هذا المذهب إلى فريقين، فريق أول نادى بنظرية القصد، وفريق ثاني نادى بنظرية المصلحة[1].

بحيث تقوم نظرية القصد على أن معيار التمييز بين الفاعل الأصلي والمساهم التبعي يكون بتوافر الإرادة والنية، ومن خلالها يمكن القول أنهحسب كل من أراد أن يكون فاعلاً أو شريكًا، وعليه فإن المساهم الأصلي هو من توافرت لديه نية الفاعل باتجاه إرادته إلى تحقيق الجريمة على اعتبارها مشروعه الإجرامي، أما من يعتبر مساهمًا تبعيًا هو من امتلك نية الشريك ويعتبر نفسه مساهم تبعي، وفعله هو مجرد فعل مساعد يدعم أعمال الفعل الأصلي، فالجريمة لا ترتكب إن لم ينفذها غيره[2].

أما نظرية المصلحة فيعتمد أنصارها في التمييز بين الفاعل والشريك على معيار المصلحة المراد تحقيقها، فالمساهم الأصلي يهدف إلى تحقيق مصلحة خاصة بارتكابه للجريمة، بحيث تتمثل مصلحة المساهم التبعي في تحقيق مصلحة غيره والمساهم الأصلي هو صاحب المصلحة الرئيسية[3].

موقف المشرع الجزائري: بالنسبة للمشرع الجزائري فقد قصر اهتمامه على شخصية الجاني، ويتبين ذلك من النصوص القانونية، إذ متى ارتكب الجاني الجريمة أو على الأقل اتجهت إرادته اتجاهًا لا يدع مجالاً للشك إلى ارتكابها، حتى ولو تؤد هذه الإرادة في النهاية إلى ارتكابها، يتم توقيع العقاب أو التدبير المقرر قانونًا، وبذلك يبدو أن المشرع الجزائري اهتم بشخصية الجاني التي تولدت عنها، وبذلك يبدو أن المشرع الجزائري اهتم بشخصية الجاني التي تولدت عنها، الإرادة التي اتجهت إلى ارتكاب الجريمة[4].

ويتبين ذلك من نص المادة 30 ق ع ج "كل المحاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو لم يخب أثرها إلاّ نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسب ظرف مادي يجله مرتكبها"[5]

---

[1] فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 128.

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

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

[4] رضا فرج، المرجع السابق، ص 82.

[5] المادة 30 من قانون العقوبات الجزائري.

ثالثا:المذهب المختلط بعد دراسة كل من مزايا المعيارين السابقين والتعرف على الانتقادات الموجهة لهما يرى الفقه أنه من الضروري إيجاد حل أو معيار يحل مشكل التمييز بين المساهمين القائم، فظهر هذا المذهب المختلط كمعيار بديل.

أخذ هذا المذهب بكل من المذهبين، أي جمع المعيار الشخصي والمعيار الموضوعي فهو يركز على الجانب الموضوعي للجريمة ويهتم بالجانب الشخصي للجاني في نفس الوقت، مما أدى إلى وجود نظريتي تقسيم العمل ونظرية السيطرة على الفعل.

حيث تنص نظرية تقسيم العمل التي نادى بها الفقيه المعاصر ZALATARIS زالاتاريس، حيث قال بأنها تعد أفضل معيار مختلط للتمييز بين المساهمين لأنها تتفق مع واقع الحياة، فالمشاريع والأعمال المشتركة التي تنجز عن طريق تقسيم العمل بين المساهمين فيها[1]، هذه الأعمال تنسب إليهم جميعًا، وقد اقترح أن تدخل على هذه الصورة قيود عند تطبيقها في مجال المساهمة الجنائية، وأول هذه القيود أن تكون مساهمة الشخص فعلية ومادية عند ارتكاب الجريمة[2].

و بهذا لن يصلح هذا المعيار إلاّ للتمييز بين الشريك بالمساعدة والمساهم الأصلي، ويشترط في الفاعل الذي يقوم بفعل مادي لا يعرفه النص القانوني للجريمة ويقترح توافر ثلاثة شروط:

- أن يوجد اتفاق بين المساهمين على ارتكاب الجريمة بطريقة مشتركة بحيث يريد كل مساهم أن تكون الجريمة جريمته.

- أن توجد خطة مشتركة على أساسها يتم تقسيم الأدوار على المساهمين.

- أن يقوم كل مساهم أثناء ارتكاب الجريمة بمساهمة فعلية.

أما نظرية السيطرة على الفعل تعتبر الفاعل الأصلي هو الذي يسيطر على الفعل ويوجه إرادته نحو غاية معينة حتى وإن تمثلت أفعاله تحضيرية للجريمة، أما الشريك هو الشخص الذي تكون سيطرته على الفعل أو الوسيلة التي اشترك بها في ارتكاب الجريمة[3].

---

[1] محمد العساكر، نظرية الاشتراك في الجريمة وقانون العقوبات الجزائري المقارن، دكتوراه، جامعة الجزائري، 1978، ص 110

[2] عبد النور خليل، .....، ص 83.

[3] عبد الفتاح مصطفى الصيفي، قانون العقوبات، النظرية العامة، دار الهدى للمطبوعات الإسكندرية، دون سنة ، ص 309.

وهي نظرية تأخذ بالمزج بين العناصر الشخصية والعناصر الموضوعية، فتعتبر الفاعل صاحب السيطرة أو السيادة على المشروع الإجرامي بالإضافة إلى اتجاه إرادته إلى تحقيق غاية معينة والسيطرة على نشاطه وتوجيهه إلى تحقيق تلك الغاية.

أما الشريك فهو من سهل الوصول إلى تلك الغاية، فسيطرته مقتصرة وكامنة على وسيلة اشتراكه فقط إلاّ على الفعل المكوّن للجريمة[1].

رابعا: موقف المشرع الجزائري يتبين من خلال نص المادة 41 من ق ع ج التي جاءت بـ "يعتبر فاعلاً كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الجرمي"[2]

ونص المادة 42 القائل:يعتبر شريكًا في الجريمة من لم يشترك اشتراكًا مباشرًا ولكنه ساعد بكل الطرق وعاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك"[3]

فإن المشرع من أجل التمييز بين المساهم الأصلي والمساهم التبعي -قد تبنى المذهب الشخصي- فهو يعتمد على نية وإرادة المساهمين في الجريمة وذلك بحسب الخطورة التي تتضمنها، فيعتبر كل من ساهم مساهمة مباشرة الفاعل وكل من ساهم مساهمة غير مباشرة فهو شريك، والإضافة إلى أن المشرع نص على عقوبة المحرض حتى ولو لم ترتكب الجريمة فالمشرع هنا يعتمد على عنصر النية لدى المحرض، والنتيجة لذلك تكون الجريمة المرتكبة نتيجة نواياها واتجاها لإرادته، ويتجلى ذلك من خلال المادة 45 و46 من ق ع ج فتنص المادة 45من يحمل شخصًا لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية على ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبات المقررة لها".

وكما جاء في المادة 46 "إذا لم ترتكب الجريمة المزمع ارتكابها بإرادته وحدها فإن المحرض عليها يعاقب رغم ذلك بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة"[4]

و تجدر الإشارة أنه قد اختلف الفقه حول تبني المشرع الجزائري المذهب الشخصي على الرغم من اعتماده معيار التفرقة بين الفاعل والشريك الذي يكمن في الأفعال المساعدة والمعاصرة لارتكاب الجريمة والتي يعتبر الشخص فاعلاً بارتكابها فظهر رأيان في هذا المجال.

[1] علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص 435.
[2] المادة 41 من قانون العقوبات الجزائري.
[3] المادة 42 من ق ع ج.
[4] المادة 45 والمادة 46 من ق ع ج.

الرأي الأول: يعتمد هذا الرأي على معيار التفرقة بين المساهم الأصلي والمساهم التبعي على أن الفاعل هو من يتواجد على مسرح الجريمة باعتباره من يقوم بالفعل المكوّن للركن المادي للجريمة بالإضافة إلى قيامه بالأفعال المساعدة والمتممة للجريمة على مسرح الجريمة[1].

الرأي الثاني: يعتمد هذا الرأي على الركن المعنوي للمساهمة كمعيار للتفرقة، ومنه فإن منت توافرت لديه الركن المعنوي للمساهمة الأصلية فهو الفاعل ومن توافرت لديه الركن المعنوي للاشتراك فهو المساهم التبعي، ذلك لقيام العنصر المعنوي على عنصر العلم وعنصر الإرادة وهما يختلفان من حيث المدى والنطاق عند كل مساهم لأن إرادة الفاعل الأصلي تتجه مباشرة إلى ارتكاب الجريمة بينما تتصرف إرادة المساهم التبعي إلى معاونة ومساعدة الفاعل على تنفيذ الجريمة[2].

و هنا نستنتج أن إرادة الشريك هي إرادة غير مباشرة وبالتالي تعتبر إرادة تبعية لعدم وقوعها على الفعل الأصلي مادام أن الشريك لا يرتكب الجريمة بنفسه ولا يملك قرار ارتكابها بل الفاعل هو من يملكه ويقرره.

ويظهر الاختلاف بين الرأي الأول والثاني في معيار التفرقة بين المساهم الأصلي والمساهم التبعي، فالرأي الثاني لا يشترط تواجد الفاعل على مسرح الجريمة باعتباره معيار غير كاف من أجل التفرقة بينه وبين الشريك، فإرادة المساهم قد تتعدى الانصراف لارتكاب الجريمة بمفرده وتتجه نحو تقديم المساهمة والمعاونة للفاعل وهذا ما يتناسب مع ما جاءت به النظرية الشخصية التي تقوم عليها المساهمة الجنائية، ويتفق مع التعريف القانوني للفاعل الأصلي القائم على أنه كل من يساهم مساهمة مباشرة عكس الشريك الذي تكون مساهمته مساهمة غير مباشرة.

المطلب الثاني: الاتجاهات التشريعية السائدة بين المساهمين

إن المساهمة الجنائية تقوم على تعدد الجناة ووحدة الجريمة كما سبق وذكرنا ذلك وهذا قد يترتب عليه تفاوت سلوك المساهمين في الجريمة الواحدة وبالتالي تفاوت درجة الخطورة الإجرامية بينهم، مما أدى إلى اختلاف بين الفقهاء فمنهم من رأى إلى ضرورة المساواة بين المساهمين حيث ذهب البعض الآخر إلى عكس ذلك.

[1] عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دون طبعة، دار الخلدونية، الجزائر، 2009، ص 298.
[2] محمد العساكر، المرجع السابق، ص 117.

ومن أجل التعرف إلى ما توجهت إليه المذاهب والاتجاهات سنضع فرعين للمطلب الفرع الأول يشمل الاتجاه المقر بمساواة المساهمين، أمّا الفرع الثاني يشمل الاتجاه المعاكس الذي ينكر قيام المساواة بين المساهمين.

الفرع الأول: التسليم بقيام الاشتراك الجرمي مع إقرار المساواة بين المساهمين

يرى هذا الاتجاه أنه لا يوجد فرق بين المشتركين، أي المساهمين سواء كان الفاعل الأصلي أو شريك أو محرض، وبالتالي ضرورة المساواة العقابية بينهم، وذلك باعتماد هذا الاتجاه على نظرية الأسباب، فكل فعل يساهم في تحقيق النتيجة الجرمية فهو يعتبر سببًا لها متعادل مع الأفعال الأخرى سواء أصاب هذا الفعل الركن المادي أو بدا في تنفيذه أو كان مجرد تحريض أو تدخل، كما يرى هذا الاتجاه صعوبة التفرقة بين المساهم الأصلي والمساهم التبعي في بعض الأحيان، بالإضافة إلى نية التعاون فإذا قبل كل شخص وأراد المساهمة في الجريمة، يتوجب عليه تحمل جميع النتائج[1].

لكن ما يعاب على هذا الاتجاه أنه أهمل التفاوت الموجود بين عامل وآخر الذي أدى إلى إحداث الجريمة، إذ أنه يقيم فكرة المساواة بين المساهمين على أساس العلاقة السببية، بالإضافة إلى أنه يلغي التفرقة بين مساهم وآخر مما يؤدي إلى إلغاء وعدم القدرة على تطبيق مبدأ تفريد العقاب والمعاملة الجزائية وفق خطورة سلوك كل مساهم، كما أن نتائج هذا الاتجاه تنتهي إلى تعدد الجرائم بتعدد المساهمين فيها.

الفرع الثاني: التسليم بقيام الاشتراك الجرمي مع عدم الإقرار بالمساواة بين المساهمين

يتفق هذا الاتجاه مع الاتجاه الأول في كون أن قيام الاشتراك الجرمي في الجريمة مع مبدأ وحدة الجريمة إلاّ أنه اختلف معه من حيث المساواة بين المساهمين بحيث يرى أن المساهمين بالدرجة الأولى هم أصحاب النشاط الأكثر أهمية وهم ما يعرفون بالفاعلين الأصليين، أما أصحاب الدرجة الثانية هم المساهمين التبعيين أصحاب النشاط الثانوي والأقل أهمية، ومنه وفق هذا التدرج ينتج تفاوت في عقوبة كل مساهم كل حسب دوره في الجريمة، بالإضافة إلى الأخذ بعين الاعتبار الظروف الشخصية لكل مساهم، وبالتالي يتحقق مبدأ التفريد والمعاملة الجزائية[2].

---

[1] كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص 313.

[2] منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006، ص 401 وما يليها.

ويتجه أنصار هذا المبدأ إلى ضرورة التمييز بين طائفتين من المشتركين في الجريمة على النحو الذي يسمح باختلاف المعاملة العقابية لكل طائفة بحيث يتعين أن تفرض على الفاعل الأصلي عقوبة أشد مما يقرر للمساهم الثانوي، وذلك بالنظر إلى أهمية الفعل الذي قام به كل مساهم، ويتنازع التمييز بين الفاعل الأصلي والشريك نظريتان أحدهما شخصية وأخرى مادية.

أولا:النظرية الشخصية يرى أنصار هذه النظرية أن المعيار الذي يصلح للتمييز بين نشاط الفاعل الأصلي والشريك هو معيار شخصي بحت كامن في شخصية الجاني ومبناه إرادة المشترك نفسه وكيفية اتجاهها، فالفاعل الأصلي هو من ينظر إلى الجريمة باعتبارها مشروعه الإجرامي، ونشاطًا خاصًا به، أما المساهم التبعي ما هو إلاّ مساهم تبعي لحساب غيره، فإرادته تتجه نحو ارتكاب الجريمة لحساب الفاعل الأصلي[1].

ثانيا:النظرية المادية تعتمد هذه النظرية على المعيار المادي للجريمة، فالفاعل في الجريمة هو من يرتكبالفعل المكوّن للجريمة أو جزء منه كما يحدده النموذج القانوني للجريمة، أما الشريك فهو يرتكب أفعلا أقل أهمية وصلة بالركن المادي ويضيف جانب آخر من الفقه تأييدًا لهذا الاتجاه، في أن الفاعل بنشاطه الرئيسي يبذل مجهودًا بارزًا على نحو يؤدي إلى وقوع النتيجة الإجرامية، في حين أن مجهود الشريك أقل أهمية من مجهود الفاعل.

ويعد فاعلاً في الجريمة –حسب هذا الاتجاهمن يرتكب فعلاً يشكل عملاً تنفيذيًا لها، سوءا كان هذا الفعل من الأفعال التي يقوم عليها الركن المادي للجريمة كالاعتداء مباشرة على حياة المجني عليه أو يشكل بدءًا في تنفيذها وفق قواعد الشروع[2].

أما الشريك فهو من يأتي نشاطًا دون الأفعال التنفيذية، وعلى وجه التحديد الأفعال التحضيرية للجريمة.

وتبعًا لذلك لقد اختلف النظر في تفسير نطاق الاستعارة الجرمية لنشاط الشريك، فهناك من أخذ بالاستعارة المطلقة، بحيث الشريك في الجريمة يستعير إجرامه من الفاعل الأصلي، وهناك من أخذ بالاستقلالية بحيث عمل الشريك عملاً مستقلاً عن الفاعل الأصلي.

ثالثا:نظرية الاستعارة المطلقة يقدر هذا المذهب مساواة كاملة بين الفاعلين والشركاء، فلا تفرقة بينهم في العقوبة التي يحددها القانون، وعلى القاضي في حدود سلطته التقديرية أن يميز بين الفاعل والشريك، فيجعل عقوبة أحدهما مختلفة عن عقوبة الآخر.

[1] نظام توفيق المجالي، مرجع سابق، ص 285.
[2] نفس المرجع السابق، ص 286.

والحجة التي تقوم عليها هذه المساواة هي أن يتدخل الشريك في جريمة غيره، ويتبناها ويعتبرها جريمته، ويتقبل كل النتائج التي يمكن أن يفضي إليها نشاط الفاعل[1].

ويرتب أنصار هذا المذهب نتيجة مؤداها أنه يتعين أن يعاقب الشريك بنفس عقاب الفاعل بحكم أن إجرامه مستمد من إجرام الفاعل، وهذه المساواة تبرر أن تدخل الشخص في جريمة غيره أن التحريض عليها معناه أن تبناها وقبل مقدمًا بكل النتائج التي يحتمل أن تترتب عليها[2].

رابعا:نظرية الاستقلالية رتى هذه النظرية أن عمل الشريك عملاً مستقلاً يعاقب عليه لذاته دون وجود علاقة بينه وبين عمل الفاعل الأصلي، وكل منهما يستقل بعقوبته عن الآخر، ويترتب على الأخذ بهذه النظرية ما يلي:

-يسأل الشريك جزائيًا تبعًا لخطورته الخاصة بصرف النظر عن خطورة الفاعل الأصلي، وهذا يعني أنه قد تكون عقوبة الشريك أسد أو أخف من عقوبة الفاعل الأصلي.

-يسأل الشريك تبعًا لقصده الخاص ومدى انصرافه إلى ارتكاب جريمة معينة دون غيرها، ومن ثم فهو لا يتأثر بما قد يرتكبه الفاعل الأصلي من جرائم جديدة لم تكن في ذهن الشريك ولم تكن محور اتفاق معه.

- لا يتأثر بموانع المسؤولية كالجنون، أو موانع العقاب كالعلاقة الزوجية في السرقة بين الأقارب التي تلحق الفاعل الأصلي، أو بقيود الدعوى العمومية في الجرائم المقيدة بالشكوى التي يستفيد منها الفاعل الأصلي لوحده.

- يعامل الشريك في المسؤولية المدنية معاملة مستقلة عن الفاعل الأصلي[3].

بعد أو وقفنا على المذاهب المختلفة التي تنازع فيها الفقه والتشريعات المختلفة هناك من أخذ بقاعدة المساواة والمسؤولية بين المساهمين في الجريمة، وهناك من أخذ بقاعدة عدم المساواة في المسؤولية بين المساهمين في الجريمة.

نستخلص مما عرض أن مذهب الاستعارة المطلق يفترض أن دور الشريك لا يختلف في أهميته عن دور الفاعل وهو يسمح للقاضي أن يجعل عقاب الشريك معادِلاً لعقاب الفاعل الأصلي،

[1] فغول عربية، المساهمة الجنائية في قانون العقوبات الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001-2002، ص 48.
[2] نظام توفيق المجالي، مرجع سابق، ص 286-287.
[3] عبد الرحمان خلفي، محاضرات في قانون جنائي العام، دار الهدى، 2010، ص 129-130.

كذلك يعاب على مذهب الاستعارة أنه يحمل الشريك عبئ الظروف المشددة التي توافرت لدى الفاعل فيقسو عليه أكثر ممّا ينبغي كما أنه في نفس يتسامح دون مبرر.

بينما مذهب الاستقلالية هو نظام استقلال مسؤولية الشريك عن مسؤولية الفاعل الأصلي بحيث يسأل الشريك في حدود خطورته الإجرامية بغض النظر عن خطورة الفاعل الأصلي.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للمساهمة الجنائية

يقصد بالمساهمة الجنائية تعدد الفاعلين في الجريمة الواحدة، أي في نفس الجريمة وهي أن الجريمة المرتكبة لم ترتكب من طرف الفرد واحد فقط ، وإنما ارتكبت من طرف عدة أشخاص لكل منهم دورهم قام به، وهذا الدور يتفاوت من فاعل إلى آخر ، وهذا ما يثير المشاكل القانونية في تحديد أثر هذا التفاوت .

وعلى هذا تم تقسيم هذا المبحث إلى 3 مطالب ، في المطلب الأول نتطرق إلى عناصر المساهمة الجنائية ، أما المطلب الثاني فتم تناول نظريات تقسيم دور المساهمين ، أما المطلب الثالث والأخير صور المساهمة الجنائية .

المطلب الأول: عناصر المساهمة الجنائية

إن المساهمة الجنائية هي ارتكاب عدة أشخاص لجريمة واحدة، كما يمكن لأي منهم أن يرتكبها بمفرده أي لابد من توافر عنصرين وهما وحدة الجريمة (الفرع الأول) وتعدد الجناة (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: وحدة الجريمة

تقوم المساهمة الجنائية بالإضافة إلى تعدد الجناة ، على وحدة المشروع الإجرامي حيث تقوم بينهم وحدة مادية ، هي إتيان نشاط لتحقيق نتيجة إجرامية واحدة، ووحدة معنوية قوامها اتحاد إراداتهم ، فالمساهمة الجنائية بذلك تختلف عن إجرام الجماعات الذي تتعدد فيه الجرائم بتعدد الفاعلين أي يعمل كل شخص لحسابه أثناء وجودهم وسط جمهور [1].

[1] د. فريد روابح ، محاضرات في القانون الجنائي العام ، جامعة محمد لمين دباغين ، سطيف ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، سنة ، 2018-2019، ص 105.

في حالة هياج مثل: شغب الملاعب والمظاهرات.

ولا تنطبق أحكام المساهمة الجنائية على التعدد العفوي للأشخاص، كما لو وجدوا معا صدفة يسوقون في مسكن واحد دون أن توجد بينهم وحدة معنوية ، أي لم يبق لأحدهم ان علم بالآخر ونيته، ولا تتحقق وحدة الجريمة إلا إذا جمعت بين عناصرها وحدة مادية ووحدة معنوية [1].

أولا: الوحدة المادية للجريمة

قد تختلف وتتعدد أفعال المساهمين ولكنها تلتقي لتحقيق واقعة إجرامية واحدة ، بحيث يؤدي كل فعل منها دوره في إحداث النتيجة ، ولا تقوم وحدة الجريمة من الناحية المادية إلا إذا تحققت وحدة النتيجة الإجرامية واعتبار كل فعل من أفعال المساهمين بتلك النتيجة برابطة السببية ، وهذه الرابطة لا تنتهي بفعل المساهم والنتيجة الإجرامية ، إلا أذا تلته نتيجة كانت تقع بالشكل الذي وقعت به وفي المكان والزمان الذي تحققت فيه لو لم يقم المساهم بأي نشاط من جانبه [2].

وعلى هذا النحو يتم تبيان شرط وحدة النتيجة ثم شرط العلاقة السببية .

ثانيا: وحدة النتيجة الإجرامية

إن المساهمة الجنائية تفترض أفعالا يتعدد فيها الجناة ، وتتطلب أن تكون هذه الأفعال جميعا تؤدي إلى نتيجة واحدة ، فمثلا: في جريمة القتل قد تتعدد الأفعال الذي يرتكبها الجناة ، فقد يحرض أحدهم على الجريمة والثاني يحضر سلاح والثالث يراقب الطريق والرابع.....

إلا أن النتيجة التي تتحقق واحدة وهي وفاة المجني عليه .

أما في جريمة السرقة قد تتعدد الأفعال كذلك، فاحدهم يقلد المفاتيح، التي تستعمل في الجريمة والثاني يجمع معلومات تتعلق بالمجني عليه ، والثالث.....

ولكن النتيجة الإجرامية واحدة وهي تحويل المال من حيازة المجني عليه ودخوله في حيازة الجناة بالوحدة النتيجة الإجرامية، يتحقق الشرط الأول للوحدة المادية للجريمة [3].

---

[1] د. فريد روابح ، المرجع السابق، ص 105-106.
[2] د. محمد زكي أبو عامر ، قانون العقوبات القسم العام ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، سنة 1996، ص 266.
[3] د. محمود احمد طه، قانون العقوبات القسم العام ، الجزء الثاني ، الجريمة ، دار الكتب القانونية ، دار الشتات للنشر والبرمجيات ، مصر ، الإمارات ، 2014، ص 308.

ثالثا: العلاقة السببية

تتطلب الوحدة المادية للجريمة أن تتوفر علاقة السببية بين الفعل الذي ارتكبه كل مساهم في الجريمة على حدى ، وبين النتيجة التي أدت هذه الأفعال إلى تحقيقها ، وعلى ذلك تتوافر علاقة السببية بين فعل من اتفق مع آخر على قتل عدوه، فإذا قام بقتل هذا العدو بناء على ذلك الاتفاق لا ننفي علاقة السببية بين فعل المساهم والنتيجة الإجرامية التي وقعت ، إلا إذا تبينت أن النتيجة كانت ستقع بالشكل الذي وقعت به وفي المكان والزمان الذي تحققت فيه ولو لم يقم المساهم بأي نشاط من جانبه [1].

الفرع الثاني:الوحدة المعنوية للمساهمة الجنائية

إن المساهمة الجنائية تتطلب إضافة على الوحدة المادية للجريمة توافر الرابطة المعنوية أي أن تتحقق لدى الفاعلين رابطة معنوية ذهنية واحدة [2].

ولا تتوافر هذه الرابطة إلا إذا كان بين المساهمين اتفاق أو تفاهم مسبق على تنفيذ الجريمة ، غير أن هذا الرأي لقي انتقاد على أساس أنه ينفي توافر مساهمة الإجرامية في حالات التي يثبت فيها تعاون المساهمين في تنفيذ الجرم ، دون أن يكون هذا التعاون مسبقا باتفاق، مثال ذلك: يعلم بأن هناك أشخاص أرادوا سرقة مواشي فيترك لهم حارس الإسطبل الباب مفتوحا دون أن يكون بينه وبينهم اتفاق سابق [3].

فالوحدة المعنوية هنا تعرف بأنها توفر رابطة ذهنية أو معنوية تجمع بين المساهمين في الجريمة لتنفيذ مشروع إجرامي واحد، فتتحقق الرابطة الذهنية بين المساهمين إذا وجد اتفاق سابق بين هؤلاء المساهمين ، أو على الأقل تفاهم مسبق بينهم على ارتكابها ولو لمدة قصيرة ، أو التفاهم على ذلك أثناء ارتكابها صراحة أو ضمنيا ، المهم أن يكون مظهر تلك الرابطة هو إدراك كل مساهم انه متضامن مع الآخر في هذا العمل وانه لا يستقل به لحسابه الخاص .

يرى الاتجاه السائد في الفقه إمكانية تحقق المساهمة حتى في غياب الاتفاق السابق بين المساهمين، بل يكفي فقط أ ن يعلم أحد المساهمين بنشاط المساهم أو المساهمين الآخرين ، وتتجه إرادته إلى اقتحام نشاط ا جرامي في سلسلة العوامل التي تؤدي مجتمعه إلى وقوع الجريمة و إذا

[1] د. محمود احمد طه ، المرجع السابق، ص 309.
[2] د. عبد الله سليمان ، المرجع السابق، ص 157.
[3] د. محمود احمد طه ،المرجع نفسه ، ص 310.

تحقق هذا القصد لدى كل الجناة حققت المساهمة الجنائية[1]، ولا يشترط لقيام الوحدة المعنوية موجودة اتفاق مسبق أو تفاهم مسبق على ارتكاب الجريمة إذ من الممكن أن تقوم هذه الوحدة بصفة آنية عند تنفيذ الجريمة [2] .

الفرع الثالث: تعدد الجناة

تقوم المساهمة الجنائية على عنصر تعدد الجناة ، بتضامن نشاط عدة أشخاص لارتكاب جريمة واحدة كانوا يتعاونون على سرقة منزل مثلا، سواء تساوت أدوارهم نشاطاتهم أو اختلفت، فتعدد الأشخاص هو ركن ضروري للقيام المساهمة الجنائية ، لكنه عرضي وغير ضروري لوقوع الجريمة فمن هذه الناحية تختلف المساهمة الجنائية عن بعض أنواع الإجرام الجماعي الذي يفترض تعدد الجناة في الجريمة ، ويكون ركن ضرورية لارتكابها مثل المؤامرة (المادة 78 قانون العقوبات الجزائري) والتجمهر (المادة 97) قانون العقوبات الجزائري والرشوة (المادة 25 ق مكافحه الفساد) والزنا (المادة 339 ق ع ج) وتعدد الجناة المساهمين نوعان:

أولا: التعدد الاحتمالي

التعدد الاحتمالي غير لازم لقيام الجريمة في حد ذاتها ، أي لا يعتد به كركن لوقوع الجريمة قانونا فقد تقع الجريمة بفاعل واحد دون تعدد، ومن أمثلتها جرائم القتل والسرقة ، فهذه الجرائم قد ترتكب ا من طرف شخص واحد ، كما أنها قد ارتكب من طرف عدة أشخاص، وعليه فإن التعدد الاحتمالي للمساهمين أثناء ارتكاب الجريمة هو الذي يعتد به كركن في المساهمة الجنائية [3].

ثانيا: التعدد الضروري

خلافا عن التعدد الاحتمالي فغن التعدد الضروري او الحتمي يقصد به التعدد اللازم للوقوع الجريمة قانونا مثل تكوين جماعة الأشرار وفقا للمادة 176 من قانون العقوبات، كما هو الحال كذلك في جريمة الخيانة الزوجية ، غذ يتطلب قيامها وجود زوج وشريك له ، وجريمة الرشوة في بعض صورها أن تتطلب قيامها وجود راشي والمرتشي [4].

---

[1] عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق، ص 134.
[2] عبد القادر عدو ، مبادئ قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام ، دار هومة، الجزائر ، الطبعة الثانية ، 2013، ص 188.
[3] د. فوزية عبد الستار ، المرجع السابق، ص 126.
[4] د. نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ص 280.

كما انه لا محل لمساهمة الإجرامية في الجرائم التي يطلق عليها بالجرائم الجماعية ، وهي جرائم يكون فيها تعدد الجناة حالة اللازمة لقيام الجريمة ، بحيث لا يتصور قيامها من طرف شخص واحد ومن هذه الجرائم جريمة التجمهر (المادة 97) من ق ع ج و جريمة التظاهر بدون ترخيص (21) من القانون رقم (89- 28) المتعلق بالتجمعات والمظاهرات العمومية [1].

المطلب الثاني: نظريات تقسيم دور المساهمين

تقوم هذه النظرية على الاختلاف في مدى أهمية الأدوار التي قام بها المساهمون في ارتكاب الجريمة، فلجا الفقهاء إلى تقسيم المساهمين إلى طوائف وكل طائفة ، تتميز بتعادل أهمية ادوار المساهمين واتجاه الغالب هو الذي يميز بين طائفتين، أولهما تضم من يقوم بتنفيذ الجريمة بدور رئيسي و ثانية اجتمع فيها من لهم دور ثانوي، إلا أنه ظهر خلاف حول الصفة الجرمية لأصحاب الطائفة الثانية أي المساهمين التبعيين ، فظهرت كل من نظرية الاستعارة ونظرية التبعية بالإضافة إلى نظرية الاستقلالية ، بحيث سنشرح كل واحدة على حدى بتقسيم المطلب الى ثلاثة فروع وكل فرع يشمل نظرية والنقد الموجه لها.

الفرع الأول: نظرية الاستعارة

- تقوم على أن الشريك يستمد إجرامه من الفاعل أي أنه يستعيره من نشاط الفاعل ، ذلك لأن نشاط الفاعل هو عبارة عن أفعال مجرمة قانونيا ، بينما أفعال الشريك لا تكون بحد ذاتها وإنما تكتسي الطابع الإجرامي وفقا علاقتها بأفعال أو نشاط الفاعل الإجرامي، ومنه فإن علاقة الاستعارة هي مصدر الصفة الإجرامية لنشاط الشريك ، ولقد ظهر اتجاهين أحدهما عاما على الاستعارة المطلقة والآخر اكتفى باعتبارها استعارة نسبية .

أولا: الاستعارة المطلقة

يرى أنصار هذا الاتجاه أن إجرام الشريك مستمد من إجرام الفاعل ، وبالتالي فإنه يتوجب معاقبة الشريك بنفس العقاب المقرر للفاعل ، أي المساواة الكاملة بين الفاعل والشريك، بحيث يرتبط مصير الشريك بمصير الفاعل ويعاقب بنفس عقوبته.

[1] د. عبد القادر عدو ، المرجع نفسه ، ص 185.

مع إمكانية أن يميز القاضي بينهما وفق الظروف ودرجة مساهمة الشريك في الجريمة في نطاق سلطته التقديرية [1].

ويعتمدون أنصار الاتجاه على حجية مفادها أنه في حالة تدخل الشريك في جريمة الغير فقد تبناها واعتبرها جريمته ، وبالتالي يتحمل كل النتائج الصادرة عن نشاط الفاعل المجرم كما أن الشريك يتأثر بالظروف الشخصية للفاعل ، و لا يتأثر من ظروفه الشخصية والفاعل أيضا لا يتأثر بالظروف الشخصية للشريك، أما الظروف المادية فهي سارية على كليهما معا سواء فاعلا كان أو شريكا [2].

ثانيا: الاستعارة النسبية

يعتمد هذا الاتجاه على الدور الذي قام به كل من الفاعل والشريك الفاعل هو الذي كان فعله سببا كافيا في تحقيق النتيجة، في حين المساهم الذي اقتصر دوره على المساعدة فقط ولم يتعدى ذلك إلى ارتكاب فعلا تنفيذيا فيعتبر شريكا، وبالتالي فإن عقوبته أخف من عقوبة الفاعل.

فأنصار هذا الاتجاه لا يربطون الشريك بالفاعل بصورة مطلقة ، بحيث يعاقب الشريك بعقوبة أقل شدة من عقوبة الفاعل ، ولا يتأثر الشريك بظروف الفاعل الشخصية بل يتأثر بظروفه الشخصية الخاصة به [3].

أما بخصوص الظروف الشخصية للفاعل التي تغير من وصف الجريمة فيتأثر بها الشريك لاستعارة نشاطه من الفعل أما الظروف المادية فيتأثر بها كل من الفاعل والشريك .

النقد: انتقدت هذه النظرية على أنها تربط عقوبة الشريك بالفاعل ، ففي حالة عدم معاقبة الفاعل مانع من موانع العقاب ، أو لعدم وجود الركن المعنوي فلا يعاقب الشريك أيضا ، الذي يمكن أن يكون نشاط هذا الأخير أكثر خطورة من نشاط الفاعل الذي استحق عقوبة اشد وهو ما يتعارض مع نظام الاستعارة [4].

[1] علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق، ص 514.
[2] كامل السعيد، المرجع السابق، ص 316.
[3] علي عبد القادر القهوجي ، المرجع نفسه ، ص 516.
[4] محمود نجيب حسني ، المرجع السابق، ص 792

الفرع الثاني: نظرية الاستقلالية

تنطلق هذه النظرية من عدم قبولها بالنتائج التي جاءت بها نظرية الاستعارة بفرعيها المطلقة والنسبية، باعتبارها نتائج غير منطقية وغير عادلة في نفس الوقت ويظهر ذلك من استعارة فعل الشريك للصفة الغير المشروعة من فعل الفعل الأصلي وعقابه، على أساس مساهمته في فعل مجرم، فقد يكون أهلا لعقاب أشده أو أخف من العقاب الذي يطبق عليه نظام الاستعارة، الذي يساعد فرعا في قتل أحد أصوله يعاقب بعقوبة جريمة قتل عادية ، بالإضافة عدم عقاب المحرض في حالة تخلي من كان ينوي ارتكاب الجريمة المحرض عليها رغم توفر النية الإجرامية.

ومنه جاءت نظرية الاستقلالية على أساس استقلال كل من ساهم في الجريمة عن بقية المساهمين بظروفه الشخصية ، طبقا لهذه النظرية تعتبر المساهمة جريمة متميزة عن طريق تجريم الاشتراك كجريمة قائمة بذاتها، واستقلال مسؤولية الشريك عن مسؤولية الفاعل الأصلي [1].

النقد: انتقدت هذه النظرية على أنها أغفلت عن الروابط التي تربط بين المساهمين في جريمة واحدة وهي رابطة ذهنية أو معنوية تجمعهم حول مشروع إ جرامي واحد وهي نظرية لا تتفق في مضمونها مع خاصيتي المساهمة الجنائية المتمثلة في الوحدة المادية والوحدة المعنوية ، فلا يمكن تصور قيام مجموعة من الجرائم عدد المساهمين في الجريمة الواحدة [2].

الفرع الثالث: النظرية التبعية

تقوم هذه النظرية على تبعية نشاط الشريك لنشاط الفاعل ، وهي تبعية مطلقة التي تعني أنه يجب ان يرتكب الفاعل الجريمة بأركانها لكي يعاقب الشريك ، كما يرى أصحاب هذه النظرية الاحتفاظ بوحدة الجريمة، لأن تجريم فعل الشريك يكون لذاته لأنه نشاطا جرامي وذلك لان إجرام الشريك نابع من فعله هو وليس من فعل الجريمة ، بحيث تعتبر هذه الأخيرة شرطا لعقاب الشريك ومنه تقوم تبعية الشريك الفاعل [3].

---

[1] عبد الله أوهايبية ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق، ص 287.
[2] رضا فرج ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، الأحكام العامة للجريمة ، المرجع السابق، ص 294.
[3] عبد الله أوهايبية ،المرجع السابق، ص 287.

النقد : إن النقد الموجه لها هو كون شريك يفلت من العقاب إذا لم يتحقق الركن المعنوي للجريمة مما أدى إلى ظهور اتجاه ينادي بالتبعية ، المقيدة والتي تقوم على أن الشريك يعاقب بمجرد أن يقوم الفاعل بنشاط غير مشروع مطابق للنموذج القانوني للجريمة ، وهو الاتجاه الأصح والأقرب إلى الصواب بحيث يكفي أن يقع على نشاط غير مشروع ليعاقب الشريك ولا ترتبط مسؤوليته بلزوم توافر الركن المعنوي للجريمة لدى الفاعل بل يكفي أن يحقق هذا الأخير الركن المادي للجريمة كما حدده القانون [1].

الفرع الرابع: موقف المشرع الجزائري

أخذ المشرع الجزائري مذهبا وسطا بين النظرية التبعية ونظرية الاستقلالية بمعنى أنه اعتمد على طابع يغلب عليه التبعية مع إقرار استقلال المساهمين [2] ويظهر ذلك من خلال:

- فيما يتعلق بنظام التبعية نص على معاقبة الشريك في الجريمة بنفس العقوبة المقدرة للجريمة جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة بالجناية والجنحة من خلال المادة (1/44) " يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقدرة للجناية أو الجنحة ، ولا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تجديد أو تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها إلا بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف، والظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة ، تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة التي تقع على من ساهم فيها يترتب عليه تشديدها أو تخفيفها، بحسب ما إذا كان يعلم أو لا يعلم بهذه الظروف ولا يعاقب على الاشتراك في المخالفة على الإطلاق" [3].

- بالإضافة إلى أنه تسري عليه ظروف المادية أو الموضوعية اللصيقة بالجريمة سواء كانت المشددة أو المخففة منها ، متى علم بها المساهم حسب ما نصه عليه الماده44/3:

" والظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة التي توقع على من ساهم فيها يترتب عليها تشديدها أو تخفيفها بحسب ما إذا كان يعلم أو لا يعلم بهذه الظروف " [4].

---

[1] علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق ، ص 515.
[2] عبد الله أوهايبية ، المرجع السابق، ص 287.
[3] المادة 44/1 من قانون العقوبات الجزائري .
[4] المادة 44/3 من قانون العقوبات الجزائري .

- أما فيما يخص استقلالية المساهمين نص المشروع على استقلال كل من ساهم في الجريمة بظروفه الشخصية من خلال المادة 44/2 :

" ولا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها إلا بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف ..." [1].

- إضافة لنص المادة 261/2 :

اين قرر المشرع استقلالية مساهمة الأم الفاعلة أو شريكة في قتل ابنها حديث الولادة في عقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى 20 سنة ، بخلاف عقوبة من ساهم معها فاعلا أو شريكا في ارتكاب نفس الجريمة ، غذ لا تطبق نفس الجريمة إذ لا تطبق نفس العقوبة المقررة للأم ، بل يطبق وعليه عقوبة مشددة وهي الإعدام.

حيث نصت المادة على ما يلي:

" يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل وقتل الأصول آو التسميم ومع ذلك تعاقب الأم، سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث الولادة بالسجن المؤقت من عشرة سنوات إلى عشرين سنة ، على أن لا يطبق هذا النص على من ساهموا أو اشتركوا في ارتكاب الجريمة " [2]

المطلب الثالث: صور المساهمة الجنائية

في هذا المطلب سيتم التطرق في الفرع الأول إلى توفير الوسائل وفي الفرع الثاني المساندة ، وفي الفرع الثالث الاشتراك بإعطاء تعليمات وفي الفرع الرابع والأخير إلى التحريض .

الفرع الأول: توفير الوسائل

نصت على ذلك المادة 42 من قانون العقوبات بقولها :

" يعتبر شريكا الجريمة من لم يشترك فيها اشتراكا مباشرا ، ولكن ساعد بكل الوسائل الفاعل أو الفاعلين الأصليين ".

[1] المادة 44/2 من قانون العقوبات الجزائري .
[2] المادة 261/2 من قانون العقوبات الجزائري .

ومثال ذلك: توفير الأسلحة و الأدوات إذ يعاقب عليه ولو كان تسليم الوسائل عن طريق وسطاء ومثال ذلك:

- يعد مشاركا من يسلم سلاحا إلى شخص يسلمه بدوره إلى الفاعل الأصلي ، مع علمه بالغرض الذي سوف يستعمل فيه ذلك السلاح ، والمهم في ذلك أن السلاح سوف يستعمل فعلا في ارتكاب الجريمة ، وتوجد التطبيقات القضائية التالية :

" حوكم بوصفه شريك بواسطة توفيره للوسائل ، الشخص الذي قدم السلاح المستعمل في ارتكاب الفعل الأصلي بالرغم من علمه بالفعل الذي سوف يستعمل فيه ذلك السلاح" نقض جنائي فرنسي في 17 مايو 1962.

" وكذا بخصوص المسؤول عن توريد ماذا استعملت من طرف ورشة في القيام بتزويده" نقض الجنائي فرنسي 10 أكتوبر 1962 .

" مالك السيارة الذي يعهد بها إلى سائق في حالة سكر ، والذي يصبح بذلك مشاركا في جنحة السياقة في حالة سكر" حكم محكمه الجزائر 20 أكتوبر 1965 [1].

" كذلك بالنسبة لصاحب مطعم على الطريق والذي قدم كحولا لشخص كان في حالة سكر، وبالرغم من علمه من أنه سوف يقود سيارته " حكم محكمة بار سيرسان في 28 مارس 1980.

" الشخص الذي يقبل منصب مسير في شركة ذات مسؤولية محدودة بغية السماح الأجنبي بممارسة التجارة دون حيازة لبطاقة التاجر " نقض جنائي فرنسي في 29 يناير /1980.

" الشخص الذي يستمر في توفير برنامج إذاعي لجمعية ، بالرغم من علمه بأنها ليست حائزة لرخصتي للبث " نقض الجنائي في 22 يناير 1991.

" القاصر الذي يتوجه رفقة زميله إلى إسطبل ، ويسلم لهذا الأخير قداحة بعد ان قال له بأنه سوف يقوم بإبرام النار بالغابة " النقض الجنائي في 12 مايو 1993.

[1] لحسين بن شيخ لآث ملويا، دروس في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، ص 128- 129.

" البائع لبطاقات التعبئة قديمة لبرامج التلفزيون، والتي قام بإعادة تعبئة ذاكرتها ، والذي يكون بذلك مشاركا للمستعملين ، بأن منح لهم وسائل الغش مع علمه بذلك " نقض جنائي فرنسي في 14 نوفمبر 1994.

الفرع الثاني: المساندة

نصت عليها أيضا المادة 42 من قانون العقوبات بقولها :

" ... أو ساند الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية او المسهلة للجريمة مع علمه بذلك".

وتتمثل في كل الأفعال التي يقوم بها الشريك مع علمه بأنها تعد أفعال محضرة أو مسهلة للارتكاب الجريمة ، ومثال ذلك: أن يقوم الشريك بتصليح سلاح الفاعل الأصلي مع علمه بأنه سوف يرتكب به جريمة سطو على محل تجاري (فعل تحضيري) أو يقوم معامل في مصرف بترك باب المكتب. مفتوحا .[1] ليسهل على الفاعل الدخول إلى المكتب قصد اختلاس أوراق مالية .

الفرع الثالث: الاشتراك بإعطاء التعليمات

وهي مشاركة الدليل أو رئيس العصابة الذي يصدر تعليمات أو الأوامر قصد ارتكاب الجريمة ، ومثال ذلك: العامل في مؤسسة والذي يخبر الفاعلين الأصليين عمدا بساعات المرور المتبعة من طرف أمين الصندوق ، حتى يتسنى لهم تجريده من المبالغ المالية التي يحملها في محفظته وتوجد التطبيقات القضائية التالية :

" تتمثل التعليمات في واقعة إعطاء معلومات أو توجيهات من طبيعتها تسهيل ارتكاب الجريمة ، مهما كانت طريقة التنفيذ " نقض الجنائي فرنسي في 31 يناير 1974.

" يجب ان تقدم التعليمات مع العلم بأنها سوف يسترشد بها في ارتكاب الجريمة " نقض جنائي فرنسي في 19 مارس 1986.

[1] لحسين بن شيخ أث ملويا، المرجع السابق ، ص 130-131.

" تشكل فعلا من أفعال الاشتراك بواسطة تقديم التعليمات، الواقعة المتمثلة ببساطة في تحريض الغير على ارتكاب الجريمة، دون أن يشترط بضرورة على أن تكون تلك التعليمات مصحوبة بهبات، أو وعود، أو تعسفا في السلطة " نقض جنائي فرنسي في 28 أكتوبر 1965 [1].

الفرع الرابع: التحريض

يقصد بالتحريض دفع الغير غلى ارتكاب الجريمة ، سواء عن طريق خلق فكرة الجريمة لديه والتي لم تكن موجودة من قبل، أو عن طريق تشجيعه على تحقيق فكرة الجريمة التي كانت موجودة لديه قبل التحريض ، ويستوي في الجريمة أن تكون إيجابية أو سلبية ، إذا الرأي هو جواز أن ينص التحريض على ارتكاب الجريمة " [2].

بطريقة الامتناع في كل حالة يوجد فيها التزام قانوني بالقيام بعمل معين كما يحرض شاهدا على عدم الحضور غلى المحكمة قصد الإدلاء بشهادة معينة ، وتبقى مسألة التحريض مختلف فيها في أغلب التشريعات ، هناك من يعتبر المحرض شريكا وهناك من يعتبر فاعلا أصليا .

وقد نصت عليه المادة 41 من قانون العقوبات الجزائري بقولها :

" ... يعد فاعلا أصليا، كل من حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعود أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي " .

ولقد جعل المشرع الجزائري تحريض جريمة مستقلة بمعاقبته للمحرض حتى ولو لم تقع الجريمة، بسبب امتناع الفاعل الأصلي عن ارتكابها بإرادته المنفردة (المادة 46 قانون العقوبات) ومثال ذلك: أن يقوم شخص بتسليم مبلغ من المال لمن يقتل عدو له ، أو أن يوعد شخص آخر بأن يزوجه ابنته بشرط أن يثأر له بقتل شخص آخر ، أو يحرض شخصا آخر ليرتكب سرقة بأن أفهمه بان الشيء المراد سرقته لا مالك له. [3]

وقد اعتبر المشرع الجزائري المحرض فاعلا أصليا للجريمة بموجب القانون رقم 82-4 المؤرخ في 13/ 2/ 1982 ، بعد أن كان فيما سبق شريكا وليس فاعلا، ولقد خالف المشرع بذلك كل تشريعات التي تعتبر المحرض شريكا كالقانون الفرنسي والمصري . [4]

---

[1] لحسين بن شيخ أث ملويا ، مرجع سابق، ص 131.
[2] عبد القادر عدو ، المرجع السابق، ص 151.
[3] لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 131-132.
[4] عبد القادر عدو ، مرجع سابق، ص 151.

الفصل الثانـي

أنواع المساهمة الجنائية

تمهيد

من خلال الفصل الأول الذي تم التطرق فيه إلى الإطار المفاهيمي للمساهمة الجنائية يتبين لنا أن هناك عنصرين أساسيين تقوم عليهما المساهمة الجنائية ألا و هما : تعدد الجناة في الجريمة الواحدة ، بالإضافة إلى معايير التمييز بين المساهمين التي أخذ بها الفقهاء و من هنا يتضح لنا أن للمساهمة الجنائية نوعين أو صورتين و تتمثل في :

- المساهمة الأصلية : يقصد بها المباشرة أي أن يقوم المساهم بدور أصلي في تنفيذ الجريمة أو جزء منها ، و يسمى مرتكبها بالمساهم الأصلي.
- المساهمة التبعية و هي المساهمة غير المباشرة، و يتصف المساهم هنا بصفة المساهم التبعي بحيث يقوم بدور تبعي أو ثانوي في سبيل ارتكاب الجريمة و ذلك بمساعدة أو معاونة المساهم الأصلي في تنفيذها.

سنتطرق إلى شرح كل نوع من أنواع المساهمة الجنائية بالتفصيل من خلال تقسيم الفصل الثاني إلى مبحثين، المبحث الأول تحت عنوان المساهمة الجنائية الأصلية، أما المبحث الثاني فيحمل عنوان المساهمة الجنائية التبعية.

المبحث الأول : المساهمة الجنائية الأصلية

إن المساهمة الأصلية هي القيام بدور رئيسي في ارتكاب الجريمة بحيث لا تقوم الجريمة إلاّ و كان فيها فعل أصلي يرتكب من طرف شخص واحد بمفرده فتكون ثمرة نشاطه لوحده، و بالتالي يكون الشخص هو الفاعل الوحيد، إلاّ أنه يمكن أيضا أن يرتكب الفعل نتيجة نشاط عدة أشخاص بحيث يعتبرون جميعا فاعلين أصليين أو مساهمين أصليين.

لهذا سنتطرق في هذا المبحث إلى الأركان التي تقوم عليها المساهمة الأصلية كمطلب أول ثم في المطلب الثاني صور المساهمة الجنائية الأصلية لنصل في المطلب الثالث و هو الأخير إلى عقوبة المساهمة الجنائية الأصلية.

المطلب الأول : أركان المساهمة الجنائية الأصلية

تتطلب المساهمة الجنائية الأصلية أركاناً لقيام المسؤولية و توقيع العقاب على أفعال الاشتراك في الجريمة.

فالقاعدة في القانون أن فاعل الجريمة هو المسؤول الأصلي عنها، سواء ارتكبه لوحده أو شاركه فيها غيره، و الشخص لا يسأل عن الجريمة إلاّ إذا اكتملت لديه أركانها.

و هو ما سيتم التطرق له في هذا المطلب ، حيث نتناول في الفرع الأول الركن الشرعي و الفرع الثاني الركن المادي، أما الفرع الثالث و الأخير الركن المعنوي.

الفرع الأول : الركن الشرعي

نصت المادة 41 (المعدلة بالقانون رقم 04/82 المؤرخ في 13 فبراير 1982 "يعتبر فاعلاً كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرّض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي."

أمّا المادة 42 فنصت على أنّه " يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشراً ، و لكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك."

يفهم من هذا أنه حتى يتحقق الركن الشرعي في جريمة الاشتراك لابد من وقوع فعل أصلي غير مشروع، فهذا الأخير هو مصدر وجود الركن الشرعي في المساهمة الجنائية، و قد يقوم بالفعل الأصلي الغير مشروع الفاعل الأصلي في الجريمة، يستمد منه نشاط الشريك صفته المجرمة.

1-قيام الشريك بفعل مجرم قانونا : لمّا كان الشريك يستمد إجرامه من تجريم الفعل الأصلي، فلا يقوم الاشتراك المعاقب عليه إلاّ إذا كان ثمة فعل رئيسي معاقب عليه، و هو الشرط الأول للاشتراك و يمثل ركنه الشرعي.

و من ثم يتوقف تجريم عمل الشريك على تجريم عمل الفاعل الأصلي، غير أن تسليط العقوبة فعليا على الفاعل الأصلي ليس شرطا للاشتراك.

يكون الفعل معاقب عليه عندما يقع تحت طائلة القانون الجزائي و يشكل جريمة و يترتب على هذه القاعدة النتائج التالية :

- لا يسأل على الاشتراك إذا كان الفعل الأصلي غير مجرم ، و من هذا القبيل من يسلم الطعام إلى شخص لا يحترم رمضان. [1]
- و استثناءاً على هذه القاعدة نصت المادة 273 قانون العقوبات على تجريم الاشتراك في الانتحار رغم عدم تجريم الفعل الأصلي، كمن يعطي شخصاً سلاحاً يستعمله في الانتحار.
- لا يسأل على الاشتراك إلا إذا نفذت الجريمة أو تم الشروع فيها ، أما إذا توقف عمل الفاعل عند الأعمال التحضيرية فلا يسأل الشريك، و من هذا القبيل من اشترى سلاحاً و سلمه إلى شخص لكي يستعمله في ارتكاب جريمة القتل، غير أن هذا الأخير تراجع و امتنع.
- لا يسأل على الاشتراك إذا شرع الفاعل في ارتكاب الجريمة ثم عدل عن تنفيذها بمحض إرادته، و هذا على خلاف التحريض.
- لا يسأل على الاشتراك لكون الفعل الأساسي غير معاقب عليه، إذا كانت الجريمة المرتكبة من قبل الفاعل مبررة بفعل مبرر كالدفاع الشرعي أو الفعل الذي يأمر أو يأذن به القانون.
- كما لا يسأل على الاشتراك لنفس السبب ، أي لكون الفعل الأساسي غير معاقب عليه إذا كان الفاعل يستفيد من حصانة تحول دون معاقبته، كما هو الشأن في الحصانة البرلمانية بالنسبة للآراء التي يعبر عنها النائب في المجلس الشعبي الوطني أو عضو مجلس الأمة ، و ذلك مدة نيابتهما البرلمانية (المادة 109 من الدستور)، و كذا الحصانة العائلية المقررة في المواد 368 و 373 و 377 قانون العقوبات،

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر سنة 2003، ص 148.

بالنسبة للسرقة و النصب و خيانة الأمانة المرتكبة من الأصول أو الفروع أو بين الأزواج، و هي الجرائم التي لا يعاقب عليها القانون الأمر الذي جعل القضاء تفاديا لإفلات الشريك من العقاب يلجأ أحيانا إلى اعتبار الشريك في مثل هذه الجرائم فاعلاً أصليا مستقلا بإجرامه مساعده.[1]

- لا يسأل على الاشتراك إذا سقطت الدعوى العمومية عن الجريمة بفعل التقادم (10 سنوات في الجنايات و 3 سنوات في الجنح) أو العفو الشامل الفعلي.

و بوجه عام إذا كان الاشتراك في الشروع معاقب عليه فإن الشروع في الاشتراك لا يسأل عليه.

و يبقى التساؤل قائماً بالنسبة للجرائم التي تكون متابعة الفاعل فيها معلقة على شكوى مثل السرقة و النصب ولخيانة الأمانة التي تقع بين الأقارب و الحواشي و الأصهار و لغاية الدرجة الرابعة (المواد 377 – 373 – 369 ق العقوبات).

و بعض الجنح كالإهمال العائلي (المادة 330/1 و المادة 2 قانون العقوبات) و جنحة الزنا (المادة 339 ق ع) و جنح الصرف (المادة 9 من الأمر رقم (22/93 المؤرخ في 9-07-1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج).

يثور التساؤل بشأن هذه الطائفة من الجرائم حول ما إذا كانت الشكوى لازمة أيضا لمحاكمة الشريك أي بمعنى آخر هل يمكن محاكمة و معاقبة الشريك بمفرده في غياب شكوى ضد الفاعل الأصلي؟ ثم ما مصير المتابعة ضد الشريك في حالة سحب الشكوى المقدمة ضد الفاعل الأصلي؟

تتفق النصوص المذكورة على تعليق المتابعة في مثل هذه الجرائم على تقديم شكوى ، و الأمر هنا لا يتعلق بمتابعة شخص اعتباراً إلى درجة مساهمته في الجريمة، و إنما يتعلق بمتابعته الجريمة في حد ذاتها.[2]

وعليه لا يمكن في رأيي متابعة الشريك بمفرده دون الفاعل الأصلي، و من ثم فالشكوى لازمة لكليهما، و تأسيساً على ذلك فإن سحب الشكوى يضع حدا للمتابعة برمتها التي تشمل الفاعل و الشريك على حد سواء، و في الاتجاه قضى في مصر على أن تنازل الزوج على شكواه ضد زوجته الزانية يعتبر من قبل العفو على الجريمة، فمتى حصل قبل حكم بات فإنه يمحو الجريمة بالنسبة لها.

2-خضوع الشريك للمسألة الجزائية دون الفاعل الأصلي : و يترتب على هذه القاعدة جواز متابعة و معاقبة الشريك حتى و إن لم يكن الفاعل الأصلي محل متابعة جزائية و استحال تسليط العقوبة على

[1]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص 149-150.
[2]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص 150.

الفاعل الأصلي سواء لكونه ضد مجهولاً أو بسبب وفاته أو صغر سنه أو جنونه أو استفادته من عفو شامل ذي طبيعة شخصية.

كما يجوز تسليط العقوبة على الشريك رغم استفادة الفاعل الرئيسي من حكم يقضي ببراءته لانعدام مسؤوليته بسبب ذاتي (إكراه أو جنون) أو استفادة الفاعل الرئيسي من عذر معفي.

و من قبيل العذر المعفي ما نصت عليه المادة 92 ق ع بالنسبة لمن يبلغ السلطات القضائية أو الإدارية عن جناية أو جنحة ضد أمن الدولة قبل البدء في تنفيذها أو الشروع فيها.[1]

الفرع الثاني : الركن المادي

يقوم الركن المادي للجريمة، على عناصر ثلاثة : الفعل، النتيجة، و علاقة السببية بينهما، و دراسة هذه العناصر لا تطرح أي إشكال خاصة لتحديد الركن المادي للمساهمة الأصلية، إذ يخضعان للقواعد العامة المعروفة، كذلك إن دراسة الركن المادي للمساهمة الأصلية ينحصر في تحديد النشاط الإجرامي التي يقوم بها الجاني أو عدة جناة.[2] لذلك سوف يتم التعرض في هذا

الجزء الأول : إلى حالة ارتكاب الجاني أو عدة جناة جزء من النشاط الإجرامي و الفرع الثاني إلى حالة البدء في التنفيذ.

- في حال ارتكاب جزء من النشاط الإجرامي

يسبغ التشريع صفة غير المشروعة على النشاط الإجرامي الذي يكون الركن المادي للجريمة و هذه الصفة تنصب على كل أجزاء النشاط الإجرامي، و يترتب على ذلك اعتبار من يحقق نشاطه أحد هذه الأجزاء مرتكبا لبعض ماديات الجريمة، كذلك مرتكبه يعتبر مساهما أصليا فيها، حيث أن القاعدة في المساهمة الجنائية الأصلية، أن يتحمل كل مساهم مسؤولية الأفعال التي يرتكبها باقي المساهمين معه فإنه يعتبر مسؤولا عن الجريمة في مجموعها.[3]

فمثلا :

[1]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص 150-151.
[2]- محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، المرجع السابق، ص 76.
[3]- فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 196.

إذا ضرب عدة أشخاص شخصا آخر بقصد إحداث وفاته، و كانت كل ضربة على حدا لا تكفي لإحداث الوفاة، و لكن هذه الأفعال في مجموعها هي التي أحدثتها فيسأل كل منهم عن جريمة القتل المادة 254 من ق.ع.ج.

إذا وضع شخصان السم في طعام المجني عليه و كانت الكمية التي وضعها كل منهم غير كافية لإحداث الوفاة، و لكن تأثير الكميتين معا هو الذي أحدثها يسأل كل منهما عن جريمة القتل بالسم المادة 260 من ق.ع.ج.

إذا ارتكب شخصان جريمة سرقة فانتزع إحداهما المال من ملابس المجني عليه و سلم الثاني المال و فر به هاربا يعتبر كل منهما فاعلا مع غيره في جريمة السرقة، و تفسر هذه الواقعة أن الركن المادي للسرقة يقوم بفعل الاختلاس و هذا الفعل يعني إخراج المال من حيازة المجني عليه ثم إدخاله في حيازة أخرى[1]، المادة 350 ق.ع.ج.

- حالة البدء بالتنفيذ :

يعد هذا المعيار – البدء في التنفيذ- أكثر المعايير انتشارا في الفقه و التشريع المقارن لتحديد الأفعال التي تقوم عليها المساهمة الجنائية، و الفكرة الأساسية التي يقوم عليها هو تحديد الفعل الذي تقوم عليه المساهمة الأصلية بأنه الفعل الذي يعد بدءا في تنفيذ الجريمة محل المساهمة الأصلية، أما الذي يكون مجرد عمل تحضيري لهذه الجريمة فلا تقوم به سوى المساهمة التبعية فيها.

و في هذا الفرع سيتم التعرض إلى موقف الفقه من معيار البدء في التنفيذ ثم إلى موقف بعض التشريعات منه ثم موقف المشرع الجزائري من هذا المعيار.

و عبر الفقيه الفرنسي جارو ReneGarraud عن معيار البدء في التنفيذ بقوله إن التفرقة بين الفاعل و الشريك تستخلص من وسيلة المساهمة : فيجب التساؤل عما إذا كان فعل المساهمة يقع تحت طائلة العقاب أم لا يقع تحتها؟ فإن كان معاقبا عليه لذاته فهو فعل مساهمة مباشرة و إن لم يكن كذلك بل كانت له صلة بفعل آخر فهو فعل مساهمة غير مباشرة. – مثلا : عاون، سهل، أعد فهو فعل مساهمة تبعية، ففعل الفاعل يقع مباشرة تحت نص القانون أم لفعل الاشتراك فلا يقع تحته مباشرة أي انه وجد

[1]- محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات الجنائي، القسم الخاص، 1965، ص 414.

* بالنسبة لمعيار البدء في التنفيذ فإن له طابع مختلط : طابع موضوعي باعتباره يفترض ارتكاب فعل معين تتوافر فيه خصائص معينة تجعله متميزا عن الفعل الذي يعد تحضيري للجريمة طابع شخصي باعتباره يتطلب في الفعل الذي يعد بدء في التنفيذ أن يكون كاشفا في صورة قاطعة عن نية خطرة على الحق الذي يحميه، أنظر : فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 212.

بذلك توازن كامل بين الأفعال التي تكون التنفيذ أو البدء فيه و تلك التي تكون الفعل مع الغير من وجهة نظر المساهمة الجنائية.[1]

مثلا :من يعاون في كسر أو تسور فاعلا مع غيره في السرقة لأن الكسر و التسوٌر يكونان البدء في التنفيذ و المعونة التي تقدم في هذه الأفعال ضرورية لتنفيذ الجريمة، أما من يقوم بمراقبة الطريق فهو يعتبر شريكا.

و عرف المشرع الجزائري الفاعل بأنه هو الذي يساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة المادة 41 ق.ع.ج – و لم يبين الأفعال التي تدخل ضمن المساهمة المباشرة، إلا أنه قد حدد الأفعال التي تدخل ضمن المساهمة غير المباشرة في المادة 42 ق.ع.ج. فالمادة 42ق.ع.ج. تنص " يعتبر فاعلا كل من يساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة."[2]

و من هذا النص يتبين بأن الركن المادي للجريمة يتمثل في المساهمة المباشرة في تنفيذ الجريمة. لذلك يطرح السؤال التالي ما معنى المساهمة المباشرة؟

تعرف المساهمة المباشرة بأنها كل فعل له علاقة مباشرة بتنفيذ الجريمة، و يتضح ذلك من التشابه الموجود بين تعريف الشارع لفعل الشروع في المادة 30 " بأنه يرمي مباشرة إلى ارتكاب الجريمة " ،[3]

و وصف في المادة 41ق.ع.ج. فعل " الفاعل بأنه مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة." [4]

إذن استعمال لفظ مباشرة في التعريفين يبين بأن المشرع قد قصد الإحالة من التعريف الأول " المادة 30 ق.ع.ج. إلى التعريف الثاني الوارد في المادة 41 ق.ع.ج. و من الأمثلة التي يمكن إعطاؤها محاولة لصان سرقة منزل إذ قام الأول بكسر الباب و الثاني قام بسرقة المنزل، هنا يعد كل منهما فاعلا للجريمة، فكسر المنزل بقصد السرقة هو عمل يدخل في الأعمال التنفيذية للركن المادي للجريمة بحسب معايير الشروع التي تحدد الأفعال التي تعد بدءا في تنفيذ الركن المادي للجريمة.[5]

[1]- فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 196.
[2]- المادة 41 من ق.ع.ج.
[3]- المادة 30 من ق.ع.ج.
[4]- المادة 42 من ق.ع.ج.
[5]- المادة 30 و المادة 40 من ق.ع.ج.

وقد نستفيد من نظرية الشروع للتميز بين الأعمال التحضيرية " المساهمة غير المباشرة " و بين الأعمال التي تعد بدءا في تنفيذ الركن المادي للجريمة المساهمة المباشرة.[1]

و هناك رأي فقهي يرى أن معيار الشروع غير كافي في بعض الحالات للتمييز بين نوعي المساهمة المباشرة و غير المباشرة، فيلجئون إلى شرط متمم للتمييز بينهما و يتمثل في ضرورة ظهور الجاني بفعله على مسرح الجريمة، فيعاصر نشاطه الوقت الذي وقعت فيه الجريمة.

فهذا الفعل ليس من الأفعال التي تكون الركن المادي للجريمة و لكنها ذات أهمية في التنفيذ و تلتصق بالجريمة، فتتحقق المساهمة المباشرة و تجعل مرتكبها فاعلا لها لا مجرد شريك.[2]

الفرع الثالث : الركن المعنوي

إن الركن المعنوي للمساهمة الجنائية هو الرابطة الذهنية أو المعنوية التي تجمع بين المساهمين الأصليين في الجريمة و التي يتحقق بها وحدة الركن المعنوي للجريمة، أما بالنسبة للركن المعنوي للمساهمة الأصلية فإنه يتمثل في قصد المساهمة في الجريمة أو قصد التداخل أو نية التداخل، و قد يتحقق هذه إذا وقعت الجريمة نتيجة لاتفاق بين المساهمين و لو لم ينشأ إلا لحظة تنفيذ الجريمة تحقيقا لقصد مشترك، هو الغاية النهائية من الجريمة، أي أن يكون كل منهم قصد الآخر في إيقاع الجريمة المعنية و أسهم فعلا بدور في تنفيذها.[3]

و قد يتخذ الركن المعنوي صورتين كما وضحنا سابقا القصد الجنائي، إذا كانت الجريمة عمدية، و صورة الخطأ إذا كانت الجريمة غير عمدية و لذلك سيتم تناول الركن المعنوي للمساهمة الأصلية في الجريمة العمدية في الجزئية الأولى، و الركن المعنوي للمساهمة الأصلية في الجريمة غير العمدية في الجزئية الثانية.

---

[1]- عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 196.

[2]- مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات القسم العام للجريمة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976، ص 313.

* بالنسبة للركن المعنوي للمساهمة يشترط أن يكون المساهم على علم و معرفة مسبقة بالجريمة التي سيساهم فيها، أو على الأقل تفاهم سابق بينهم قبل أو بعد أو أثناء تنفيذ الجريمة، و إذا كان هذا الرأي يتفق مع ما يحدث في الجانب الغالب من الحالات، إلا انه يؤدي إلى استبعاد صورة المساهمة من جانب واحد، و مثالها أن يعلم الخادم بأن لصوصا عزموا على سرقة مسكن مخدومه فيعمد إلى ترك الباب مفتوحا تسهيلا لدخولهم دون أن يكون هناك اتفاق سابق بينهم، لهذا فإنه يكفي أن يكون المساهم عالما بارتكاب الفاعل للجريمة، و أنه يتدخل فيها بقصد المعاونة على إتمام ارتكابها، علم الفاعل بهذا أم لم يعلم، أنظر : عبد الفتاح مصطفى الصيفي، المرجع السابق، ص 224.

[3]- عبد الله فتوح الشاذلي، قانون العقوبات المصري القسم العام 1998، ص 524.

- **في الجرائم العمدية**

متى كانت الجريمة محل المساهمة الأصلية عمدية فإنه يجب أن يعلم كل فاعل بماهية فعله و يتوقع نتيجته المباشرة و تتجه إرادته إليهما معا، و بالإضافة إلى ذلك يجب أن يعلم بالأفعال التي يرتكبها الفاعلون الآخرون، و أن يتوقع النتيجة النهائية التي تترتب على فعله متضامنا مع هذه الأفعال و تتجه إرادته إلى إتمام فعله، أو إضافته إلى أفعال الفاعلين الآخرين و إلى النتيجة النهائية.

و الرأي الراجح في نظر الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيفي أنه إذا كانت الجريمة عمدية فيكفي انصراف قصد المساهم إلى التداخل فيها لتحقيق نتيجتها سواء علم سائر المساهمين بهذا أم لم يعلموا.[1]

- **في الجرائم غير العمدية**

متى كانت الجريمة محل المساهمة الأصلية غير عمدية فإنه يجب أن يعلم كل فاعل بماهية فعله و ماهية أفعال الفاعلين الآخرين، و أن تتجه إرادته إليها جميعا و أن تتجه إلى إدخال فعلهم على أفعال هؤلاء، و فوق ذلك يجب أن يكون في استطاعته و من واجبه توقع النتيجة النهائية التي ترتبت على هذه الأفعال في مجموعها و منع وقوعها.[2]

و الرأي الراجح في نظر الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيفي أنه إذا كانت الجريمة غير عمدية فيكفي أن يقصد المساهم التداخل في الفعل الموصوف بالخطأ، بحيث ترجع نتيجة هذا الفعل إلى سلوكه و سلوك سائر المساهمين في ارتكاب هذا الفعل، إذ لا يتطلب في الجريمة غير العمدية بداهة انصراف القصد إلى النتيجة التي تحققت لأنها تحققت في معزل عن الإرادة و بعبارة أخرى في الجريمة غير العمدية يجب أن ينصب خطأ المساهم على ماديات الجريمة كلها سواء ما تعلق منها بسلوكه أو تعلق بسلوك غيره من المساهمين.[3]

موقف المشرع الجزائري من الركن المعنوي للمساهمة الأصلية

و بالرجوع إلى القانون الجزائري – المادة 41 ق.ع.ج- نجد لقيام حالة مساهمة جنائية بين الجناة أن يجمع بينهم التفاهم أو الاتفاق السابق على تنفيذ الجريمة، و هو شرط عام إذا تحقق كذا بصدد جريمة واحد يرتكبها عدد من الفاعلين الأصليين ما داموا قد ساهموا مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة،

[1]- عبد الله فتوح الشاذلي، قانون العقوبات المصري القسم العام، 1998، ص 524.
[2]- المرجع نفسه، ص 525.
[3]- عمر خوري، محاضرات شرح قانون العقوبات، القسم العام، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق ، السنة الجامعية 2010-2011، ص 40.

أما إذا كان تعدد الجناة قائما على المصادفة أو التوافق بين الخواطر مثل أن يتقابل لصان في مسكن المجني عليه مصادفة، فهنا تنعدم حالة المساهمة الجنائية بينهما، و تكون بصدد جريمتين و ليس جريمة واحد و بطبيعة الحال كل واحد منهما يعد فاعلا أصليا في جريمته، و حتى تتحقق الجريمة يجب أن يتحقق القصد الجنائي العام أو الخاص حسب طبيعتها.[1]

المطلب الثاني : صور المساهمة الجنائية الأصلية

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

فقد نظم المشرع الجزائري أحكام المساهمة في الجريمة من المواد من 41 إلى 46 ق.ع – حيث نصت المادة 41 بعبارة فاعل " يعتبر فاعلاً كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرّض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي.

و أضافت المادة 45 ق.ع.ج صورة أخرى للفاعل الأصلي و هو الفاعل المعنوي بقولها من يحمل شخصا لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية على ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبة المقرر لها."

من خلال النصين السابقين نجد أن المشرع الجزائري أخذ ب 3 صور للفاعل الأصلي و هي الفاعل المادي (الفرع الأول) و المحرض (الفرع الثاني) و الفاعل المعنوي (الفرع الثالث).

الفرع الأول : الفاعل المباشر

حسب الشطر الأول من المادة 41 من ق.ع.ج السالفة الذكر التي تنص " يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرّض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي".

[1]- سمير عالية، شرح قانون العقوبات ، القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات، لبنان، 1998، ص 149.

فإن الفاعل المباشر هو من يساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة، أي أنه الشخص الذي يقوم بدور رئيسي و مباشر و فعال بإتيان الفعل الذي يكون الركن المادي و تحقيق النتيجة الإجرامية.

يمكن أن يكون الفاعل شخصا واحدا يقوم بالأفعال المادية التي تكون الجريمة، كما يمكن أن يقوم بها مع مجموعة من الأشخاص و نصبح أمام ما يسمى بالفاعل مع غيره و الفاعل بحد ذاته.

أولا : الفاعل بحد ذاته

هو الشخص الذي يرتكب الفعل المادي المكون للجريمة بنفسه أي أنه الشخص الذي يتولى وحده تنفيذ كافة الأفعال المكونة للجريمة على النحو الموصوف قانونيا، فالفاعل المنفرد هو الذي يتواجد وحده على مسرح الجريمة سواء تكونت الجريمة من فعل واحد، كإطلاق النار على شخص أو تتكون من عدة أفعال كجرائم الاعتياد على الربا.[1]

لا يشترط أن ينفذ الفاعل العمل المادي حتى نهايته و أن تتحقق النتيجة حتى يعتبر فاعلا ماديا، فكل من حاول ارتكاب الجريمة أو ارتكب جريمة خائبة يعتبر فاعلا ماديا بحد ذاته.[2]

ثانيا : الفاعل مع غيره

طبقا للعبارة التي جاءت بها المادة 41 من ق.ع.ج " كل من ساهم مساهمة مباشرة " فهي تجمع كل الأفعال التي تدخل في تكوين الركن المادي للجريمة مهما تعدد الجناة الذين ساهموا في الجريمة، أي أن كل شخص يساهم في أي فعل يدخل ضمن الأفعال المكونة للركن المادي يعد مساهما مباشرا في تنفيذ الجريمة و يحاسب كما و لو ارتكبها لوحده، مثل ما يقوم شخصان بطعن شخص بطعنات متتالية من أجل قتله فكل واحد منهما يعد فاعلا لجريمة القتل بارتكابه للأعمال التنفيذية التي يتكون منها الركن المادي للجريمة و الذي يعتبر جوهر المساهمة المباشرة.[3]

إن معيار تنفيذ الجريمة أو الشروع فيها أصبح غير كاف لاعتبار الشخص فاعلا مباشرا، لذلك عمد الفقه إلى إضافة معيار آخر إلى جانب المعيارين السالف ذكرهما و هو معيار ضرورة التواجد على مسرح الجريمة وقت ارتكابها، و منه فإن كل شخص متواجد في مسرح الجريمة مهما اختلف دوره، و

[1]- محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، المرج السابق، ص 452.
[2]- أحسن أبو سقيعة، المرجع السابق، ص 139.
[3]- عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 199.

كل من يأتي أي فعل و لم يكن من الأفعال المكونة للركن المادي للجريمة و هو على مسرح الجريمة عند تنفيذها يعد فاعلا مباشرا.[1]

لكن شرط أن يتواجد تفاهم و اتفاق مسبق بين الجناة بحيث إذا تحقق ذلك نكون أمام جريمة واحد ارتكبها عدة جناة أي الفاعلين الأصليين ، بحيث إن كان تواجدهم بمسرح الجريمة صدفة تنعدم المساهمة الجنائية.[2]

بالنسبة للقتل العمدي فإن المحكمة العليا تقتضي بحجية الفعل المقضي فيه، بحيث يعتبر كل من ساهم مساهمة مباشرة في ارتكاب الفعل المادي المجرم كمن يقوم بضرب شخص حتى الوفاة، كما أنه يمكن أن يقسم الفعل الإجرامي بين مجموعة من الأشخاص كمن يقوم بإمساك الضحية و الثاني يقوم بالضرب في ما يتولى شخص آخر الحراسة، فكل شخص هو فاعل أصلي باتحاد إرادتهم على ارتكاب الجريمة و تواجدهم على مسرحها.[3]

يتوجب علينا الإشارة إلى أن الفاعل مع غيره يطلق عليه مصطلح " الشريك" في التشريع اللبناني في المادة 212 من ق.ع. اللبناني حسب ما جاء به " الدكتور محمد نجيب حسني" في كتابه " شرح قانون العقوبات اللبناني".[4]

الفرع الثاني : المحرض

فيما يتعلق بالمحرض تميز المشرع الجزائري عن باقي التشريعات خاصة التشريعين الفرنسي و المصري باعتباره فاعلا أصليا، و ذلك بعد ما كان يعتبره شريكا إلى غاية التعديل الذي طرأ على المادة 42 من ق.ع.ج بموجب القانون رقم 04-82 المؤرخ في 13 فيفري 1982، حيث تنص المادة 41 في شطرها الثاني :تنص "يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرّض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي".[5]

---

[1]- عمر خوري، المرجع السابق ، ص 42.
[2]- إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار الكتاب اللبناني، لبنان، دون سنة، ص 148.
[3]- المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 251929 المؤرخ في 2000/02/25، (قضية س.ك ضد ن.ع)، المجلة القضائية، العدد02، سنة 2000، ص 201.
[4]- سمير عالية، المرجع السابق، ص 301.
[5]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 140.

يعرف التحريض على أنه " دفع شخص يتوافر لديه الإدراك و التمييز و حرية الاختيار أي أهل لتحمل المسؤولية الجنائية إلى ارتكاب الجريمة و ذلك بالتأثير على إرادته و توجيهها للوجهة التي يريدها المحرض".[1]

و قد قام المشرع بذكر مفهوم التحريض في عدة مواد من ق. العقوبات و مثال ذلك المادة 100 التي جاءت بعقوبة التحريض على التجمهر المسلح و غير المسلح، فتنص " كل تحريض مباشر على التجمهر غير المسلح سواء بخطب تلقى علنا أو كتابات أو مطبوعات تعلق أو توزع يعاقب عليه بالحبس من شهرين إلى سنة إذا نتج عنه حدوث أثره و تكون العقوبة الحبس من شهر واحد إلى ستة أشهر و بغرامة من 2.000 إلى 5.000 دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين في الحالة العكسية.

كل تحريض مباشر بنفس الوسائل على التجمهر المسلح يعاقب عليه بالحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا نتج عنه حدوث أثره، و تكون العقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة و بغرامة من 2.000 إلى 10.000 دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين في الحالة العكسية.

كما عنون أيضا القسم السابع من الفصل الثاني من الباب الثاني بتحريض القصر على الفسق و الدعارة في المادة 342 من نفس القانون، فجاءت بـ : " كل من حرض قاصرا لم يكمل الثامنة عشرة (18) سنة على الفسق أو فساد الأخلاق أو تشجيعه عليه أو تسهيله له و لو بصفة عرضية، يعاقب بالحبس من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات و بغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، و يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات المقررة للجريمة التامة ".

أولا: أركان التحريض على الجريمة

لقيام التحريض لابد من توافر كل من الركن المادي و المعنوي بحيث يتمثل الركن المادي في مجموعة الوسائل التي يقوم بواسطتها التحريض.

أ: الركن المادي للتحريض

إن التحريض يمكن أن يتم بأي وسيلة كانت لكن المشرع اختار أهم الوسائل و اعتد بها دون غيرها بحيث يمكن إدراك ماهيتها و دورها في تنفيذ الجريمة، و ذكرها المشرع على سبيل الحصر لا

[1]- عمر خوري، المرجع السابق، ص 47.

بالتمثيل بحيث يشمل التحريض كل هذه الصور أينما ورد، إلا أنه يتحدد المعنى الدقيق للتحريض بواسطة طبيعة الجريمة التي تبين أي الصور هي الأصلح للتعبير عنه،[1]

و تتمثل هذه الصور أو الوسائل كما جاءت بها المادة 41 من ق.ع.ج " يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرّض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي".

و سنفصل كل واحد على حدى في نقاط كالتالي :

1-الهبة : يقصد بها أن يقوم المحرض بتحريض شخص على ارتكاب جريمة و إقناعه بذلك مقابل أن يقدم له هبة سواء كانت مالا أو غيره، بحيث يدفع بها الجاني إلى جنايته بشرط أن تكون قبل ارتكاب الجريمة حيث إذا قدمها بعد الانتهاء من ارتكابها لا تعتبر وسيلة من وسائل التحريض و إنما مكافأة على ما فعل.

2-الوعد : يقوم المحرض بوعد الفاعل أو الجاني بهبة أو بتقديم خدمة مقابل أن يرتكب الجريمة التي يريدها المحرض، و نجد أن مفهوم الوعد أوسع من مفهوم الهبة كما انه يمكن أن يجتمع كل من الهبة و الوعد معا، و يشترط في الوعد أن يكون قبل ارتكاب الجريمة للاعتداد به كوسيلة من وسائل التحريض.

3-التهديد: يقصد به الضغط على إرادة الغير لإقناعه بتنفيذ الجريمة مثل كأن يهدد الغير بإفشاء سر معين و هو تهديد معنوي، أو تهديده بالأذى أو القتل و هذا تهديد مادي و قد يكون سلبي أو إيجابي بشرط أن يقع قبل تنفيذ الجريمة.

4-إساءة استعمال السلطة أو الولاية : و هو أن يكون للمحرض سلطة على المنفذ سواء قانونية أو فعلية كرئيس و مرؤوسه أو كسلطة المخدوم على خادم، فيستغلها للإقناع و السيطرة على من تحته بصفته مطاعا بارتكاب الجريمة.

5-التحايل و التدليس الإجرامي : إن التحايل و التدليس متقاربان من حيث المعنى حيث يعتمد المحرض على الكذب و يعززه بأفعال مادية و مظاهر خارجية من أجل إقناع الغير و توجيهه لرغبة المحرض.[2]

ب: الركن المعنوي للتحريض

باعتبار جريمة التحريض جريمة عمدية فإن الركن المعنوي لها يتمثل في القصد الجنائي لدى المحرض و يكون بتواجد عنصري العلم و الإرادة فإذا كانت إرادة المحرض مدركة و مميزة و قام

[1]- باسم شهاب، مبادئ القسم العام لقانون العقوبات، ديوان المطبوعات الجامعية، وهران، 2007، ص 156.
[2]- منصور رحماني، المرجع السابق، ص 193.

بالتحريض بالوسائل المنصوص عليها في القانون و أراد النتيجة المتوقع أن تحدث فيعتبر مرتكبا لجريمة التحريض.

لقد أضاف الفقه إلى جانب الوحدة المادية و المعنوية للتحريض لابد من توفر شرطين أساسيين المتمثلان في التحريض المباشر، الذي يقصد به ان يكون التحريض صراحة بخلق فكرة في نفس المحرض، فكل من استهدف إثارة الكراهية و البغض و أدى ذلك إلى ارتكاب الجريمة لا يعتبر محرضا.

أما الشرط الثاني أن يكون التحريض شخصيا بمعنى أن يكون موجها لشخص معين دون غيره، و تحريضه بصفته الشخص المراد تحريضه من أجل ارتكاب الجريمة، و بالتالي فإن التحريض الذي يكون موجها إلى عامة الناس و كافتهم حتى و غن استجيب له شخص من العامة و ارتكب جريمة رغم ذلك لا يعتبر تحريضا.[1]

كما أن المشرع الجزائري أشار في المادة 46 من ق.ع أن المحرض يعاقب على الجريمة المزمع ارتكابها حتى و لو لم ترتكب حيث نصت المادة على ما يلي : " إذا لم ترتكب الجريمة المزمع ارتكابها لمجرد امتناع من كان ينوي ارتكابها بإرادته وحدها فإن المحرض عليها يعاقب رغم ذلك بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة ". فطالما أن المحرض هو فاعل أصلي و مستقل بجريمته فلا داعي للاستفادة من عدول المنفذ بحيث نصبح أمام ما يعرف بالشروع في جريمة التحريض و يخضع للأحكام العامة التي تحكم الشروع بوجه عام.[2]

الفرع الثالث : الفاعل المعنوي

أشار المشرع الجزائري إلى الصورة الثالثة من صور الفاعل الأصلي في المادة 45 من ق.ع. و هي الفاعل المعنوي بحيث تنص المادة على أن : " من يحمل شخصا لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية على ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبات المقررة لها".[3]

يقصد بالفاعل المعنوي الشخص الذي يقوم بدفع شخص آخر لارتكاب جريمة و يؤثر تأثيرا كاملا على إرادته، بحيث يسيطر الفاعل المعنوي على الشخص سيطرة تجعله كوسيلة أو أداة لتحقيق أغراضه،

[1]- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص 123.
[2]- محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، المرج السابق، ص 452.
[3]- المادة 45 من ق.ع.ج.

و هذا بشرط أن يكون الشخص المستخدم كأداة لارتكاب الجريمة غير مسؤول جنائيا و ذلك بوجود ظرف الجنون أو صغر السن أو غيرها من الحالات التي تنفي المسؤولية الجنائية.[1]

و مثال ذلك كمن يلجأ إلى مجنون لاستغلاله في نقل قنبلة إلى مكان عمومي لتنفجر و تودي بحياة العديد من المارة، أو أن يحمل طفل غير مميز حرق منزل أحد الجيران.

إن المشرع الجزائري لم يحدد الوسائل التي يقوم بها الركن المادي لفعل الفاعل المعنوي و هذا لأنه يعتد بجميع الوسائل سواء كانت مادية أو معنوية بحيث تأكد هذه الأخيرة العلاقة بين الفاعل المعنوي و المنفذ، لأن الفاعل المعنوي يسعى للتأثير على منفذه بجميع الوسائل كالإغراء و الترغيب و التهديد و غيرها و بعد التأكد من ذلك يحركه نحو ارتكاب الجريمة.[2]

إلى جانب الركن المادي لابد من تواجد الركن المعنوي و المتمثل في إرادة الفاعل المعنوي إلى حمل الشخص الغير المسؤول جنائيا و استخدامه كأداة لارتكاب الجريمة و تحقيق النتيجة المتوقعة، بالإضافة إلى علمه المسبق بعناصر الجريمة و هو ما يقع تحت ما يسمى بالقصد الجنائي المتكون من العلم و الإرادة، كما أن مسؤولية الفاعل المعنوي تتعدى النتائج المتوقعة إلى النتائج المحتملة و ذلك باعتبار المنفذ أداة بيد الفاعل المعنوي و مثال ذلك وفاة المنفذ أثناء ارتكاب الجريمة و ذلك لظرف ما طارئ غير متوقع.[3]

هناك صور أخرى للفاعل المعنوي ذكرها المشرع الجزائري في قانون العقوبات منها ما جاء في المادة 140 من باب استغلال النفوذ من كان سببا بأوامر في ارتكاب جناية، فتنص " إذا كانت الأوامر أو الطلبات هي السبب المباشر لوقوع فعل يصفه القانون بأنه جناية فإن العقوبة المقررة لهذه الجناية تطبق على مرتكب جريمة استغلال النفوذ".

الفرق بين الفاعل المعنوي و المحرض :

لا يمكن أن نصف الفاعل المعنوي بالمحرض ذلك لأنهما يختلفان رغم اتفاقهما من حيث عدم التدخل مباشرة في عملية التنفيذ، و هذا الاختلاف راجع إلى أن التحريض يكون إلا على الشخص المسؤول جنائيا و أهلا لهذه المسؤولية و يتوافر لديه الأهلية و القصد الجنائي، فإذا كان عكس ذلك وسخر شخص غير أهل لارتكاب الجريمة فيكون كأداة أو آلة في يد من سخره فيسأل هذا الأخير باعتباره فاعلا معنويا و ليس محرضا، كما أن المحرض لا يملك سيدة أو سيطرة فعلية على عملية

[1]- عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 207.
[2]- منصور رحماني، المرجع السابق، ص 195.
[3]- عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 211.

التنفيذ إلا أنه مسؤول جنائيا و يعاقب على التحريض عكس الفاعل المعنوي الذي يسيطر على مجريات التنفيذ و لا يمكن معاقبته إذا لم ترتكب الجريمة.[1]

لقد تناولنا في المطلب الأول أركان المساهمة الأصلية بتقديم شرح بسيط و مفصل لها، و في المطلب الثاني صور المساهمة الأصلية.

و منه فإنه يتوجب علينا ذكر أهم العقوبات المقررة لهذا النوع من المساهمة في المطلب الثالث تحت ضوء التشريع الجزائري.

المطلب الثالث : عقوبة المساهمة الأصلية

جرم المشرع المساهمة الأصلية و ذلك نتيجة النشاط أو الأفعال التي يقوم بها الجاني و التي يعاقب عليها سواء قام بهذا النشاط كله أو جزءا منه أو شرع في ذلك، و منه فإن المساهمة الأصلية في تنفيذ الجريمة سواء كان الفاعل مادي أو محرض أو معنوي بالإضافة إلى قيام أركان المساهمة من ركن مادي إلى ركن معنوي يستوجب توقيع العقاب الذي يقرره القانون للجريمة.

أغلب التشريعات لم تنص على عقوبة محددة أو مقررة للمساهم الأصلي و هذا لعدم إلزامية ذلك لأن القانون واضح تماما من حيث العقوبة المقررة للجريمة المرتكبة.

و سنوضح أهم النقاط التي تقوم عليها عقوبة المساهمة الأصلية من خلال التطرق إليها في الفرعين : الفرع الأول نتناول فيه جزاء الفاعل في ق.ع.ج أما الفرع الثاني فيشمل تأثير الظروف على عقوبة الفاعل.

الفرع الأول : جزاء الفاعل في قانون العقوبات الجزائري

اتبع المشرع الجزائري أغلب التشريعات من حيث عدم النص و عدم تحديد العقوبة المقررة للفاعل الأصلي صراحة، و ذلك لأن الفاعل يحكم عليه بالعقوبة المقررة للجريمة التي ارتكبها، ولا فرق بين الفاعل المباشر أو المحرض أو الفاعل المعنوي وفق ما جاءت به نصوص القسم الخاص من ق.الع ولا يثير تطبيقها أي إشكال.[2]

[1]- عبد الله أوهايبية،المرجع السابق، ص 292.
[2]- عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 226.

و فيما يتعلق بالعقوبة المقررة للفاعل المعنوي التي تنص عليها ق .الع و ذلك في المواد القسم العام من هذا القانون، حيث يعاقب من يحمل شخصا لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية على ارتكاب جريمة بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة .

أما فيما يخص المحرض نص ق.ع على أن المحرض على الجريمة يعاقب بالعقوبات المقررة لها حتى و لو لم تركتب الجريمة المزمع ارتكابها سواء كان بالامتناع أو غير ذلك حسب ما جاء في نص المادة 46 " إذا لم ترتكب الجريمة المزمع ارتكابها لمجرد امتناع من كان ينوي ارتكابها بإرادته وحدها فإن المحرض عليها يعاقب رغم ذلك بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة."

من خلال نصوص ق.ع في جريمة القتل سواء كان الفاعل مباشرا أو محرضا أو فاعلا معنويا يعاقب بالعقوبة المقررة لجريمة القتل و التي يقصد بها إزهاق روح إنسان عمدا، كما نصت المادة 261 من نفس القانون على أن : " يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل أو قتل الأصول أو التسميم.

و مع ذلك تعاقب الأم، سواء كانت فاعلة أصلية او شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة على أن لا ينطبق هذا النص على من ساهموا أو اشتركوا معها في ارتكاب الجريمة."

و أيضا حسب ما جاءت به المادة 350 الفاعل الذي يرتكب جريمة السرقة يعاقب بالعقوبة المقررة لها حيث نصت : "كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا و يعاقب بالحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات و بغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج.

و تطبق نفس العقوبة على اختلاس المياه و الغاز و الكهرباء ، يجوز أن يحكم على الجاني علاوة على ذلك بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر 1 لمدة سنة (1) على الأقل و خمس (5) سنوات على الأكثر، و بالمنع من الإقامة طبقا للشروط المنصوص عليها في المادتين 12 و 13 من هذا القانون.

و يعاقب على الشروع في هذه الجنحة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة.[1]

و في حالة تعدد الفاعلين يأخذ كل واحد منهم العقوبة المقررة للجريمة بحيث يعتبر و كأنه ارتكبها لوحده رغم تعددهم.

[1]- المواد 45 ، 46 من قانون العقوبات الجزائري

الفرع الثاني : تأثير الظروف على عقوبة الفاعل

إن الظروف التي تأثر على عقوبة الفاعل هي نوعين بصفة عامة فهي تنقسم إلى ظروف بحسب طبيعتها إلى ظروف موضوعية و ظروف شخصية و أيضا بحسب الأثر المترتب عليها و هي ظروف مشددة و أخرى مخففة.

أولا : الظروف الشخصية

يقصد بها الصفات و الأحوال المتعلقة بأحد الفاعلين و هي لا تشمل شخصا آخر غير المعني بها بحيث أنه لا يستفيد منها غيره ولا تضر غيره أيضا سواء علم بها الغير أم لا.

وهذه الظروف لا تؤدي إلى تغيير وصف الجريمة أو تعديل العقوبة المقررة حيث ينتج عنها تشديد هذه العقوبة أو تخفيفها أو الإعفاء منها.[1]

وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري حسب ما جاءت به المادة 44 من ق.ع.الج في الفقرة الثانية منها : " يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة و لا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد او تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها إلا بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف، و الظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة التي توقع على من ساهم فيها يترتب عليها تشديدها أو تخفيفها، حسب ما إذا كان يعلم أو لا يعلم بهذه الظروف ، ولا يعاقب على الاشتراك في المخالفة على الإطلاق."

أي أن الظروف الشخصية لا يسري مفعولها إلا على صاحبها الذي تتصل به ولا تمتد إلى غيره من الفاعلين.

ثانيا : الظروف الموضوعية

و هي ما تعرف بالظروف المادية و هي متصلة و متعلقة بالركن المادي للجريمة بصفة عامة أي أنها تعتبر وسيلة صلة بالجريمة ذاتها مثل من يحمل السلاح و من يستعمل مفاتيح مصطنعة أو الإكراه في جريمة السرقة أو استخدام السم في جريمة القتل، و هذه الظروف يمتد أثرها إلى الفاعلين جميعا لأنهم يسألون عن الجريمة كما تحققت سواء علموا بها أو لم يعلموا، فهي عكس الظروف الشخصية من

[1]- عوض محمد، المرجع السابق، ص 359.

حيث من يستفيد منها و من تضره بحيث تضر الجميع إذا كانت مشددة، أما إذا كانت مخففة فيستفيد منها الجميع حتى و إن لم يعلموا بتواجدها.[1]

هذا ما جاءت به المادة 44/3 من ق.ع.ج حيث نصت : " الظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة التي توقع على من ساهم فيها يترتب عليها تشديدها أو تخفيفها، بحسب ما إذا كان يعلم أو لا يعلم بهذه الظروف."

حسب مواد القسم الخاص من ق.ع.ج اعتبر المشرع الجزائري تعدد الفاعلين ظرف مشدد مطبق على كل فاعل مثل ما هو الحال في جريمة السرقة إذا تعدد الفاعلين أي المساهمين الأصليين فيها.[2]

فيعاقب على السرقة التي يتعدد فيها المساهمين الأصليين أي التي ترتكب بواسطة شخصين أو أكثر بالسجن من 5 إلى 10 سنوات و بغرامة من 500.000 إلى 1000.000 دينار جزائري و هي عقوبة جناية بحيث انه يعاقب على السرقة بعقوبة جنحة في حال ارتكبها فاعل واحد المتمثلة في الحبس من سنة إلى خمس سنوات و غرامة مالية من 500 إلى 20.000 دينار جزائري.[3]

[1]- علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق، ص 459.
[2] - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 226.
[3]- أنظر المادة 354 من ق.ع.ج

خـاتـمـة

خاتمة

و ختاما فموضوع المساهمة الجنائية في قانون العقوبات الجزائري، يقوم على تعدد الجناة و وحدة الجريمة، و هما بذلك يعدان عنصران أساسيان لقيامها، و تتحقق النتيجة الإجرامية المتعلقة بها نتيجة تكاتف جهود عدة أشخاص في تنفيذ مشروعهم الإجرامي، المتمثل في الفاعل الأصلي و الشريك.

و من بين النتائج المتحصل عليها في هذه الدراسة :

1- المشرع الجزائري ميز بين المساهمين من خلال تبنيه للمذهب الشخصي، فهو يعتمد على نية و إرادة المساهمين في الجريمة بحسب خطورتها.

2- مزج المشرع الجزائري بين النظرية التبعية و النظرية الاستقلالية لإبراز دور المساهمين.

3- فصل المشرع الجزائري بين المساهمة الأصلية التي يرتكبها الفاعل الأصلي و المساهمة التبعية التي يرتكبها الشريك، بحيث تعد الأولى مباشرة أما الثانية فهي غير مباشرة.

4- اعتبر المشرع الجزائري الفاعل المعنوي و المحرض فاعلان أصليان، و هذا ما جاء به القانون 04/82، حيث أصبح المحرض فاعلا أصليا بعدما كان شريكا، و هو مخالف لباقي التشريعات.

و لذلك نقترح جملة من النقاط التي تعد ضرورية و جب لفت الانتباه لها:

1- اعتماد المشرع الجزائري على المذهب الشخصي يعطي السلطة التقديرية للقاضي بخلق أحكام جديدة، و هو ما يؤدي حتما إلى وجود فراغ قانوني.

2- إمكانية تخلص المحرض من جريمته بكل سهولة،مدَّ عيا أنه لم يكن يقصد وقوع الجريمة، و كذلك يمكنه خلق فكرة الجريمة في ذهن الجاني دون اللجوء إلى الشروط التي وضعها المشرع.

3- ما دامت العقوبة متساوية بين الفاعل الأصلي و الشريك، فليس هناك داع للفصل بينهما، فعلى المشرع أن ينص على عقوبة كل منهما بكل دقة.

4- فيما يخص شريك الشريك لم ينص المشرع على ذلك فكان من الأفضل لو قام المشرع الجزائري بالتطرق إلى هذه الحالة بنص صريح.

و عليه فمن خلال هذه الدراسة المتضمنة المساهمة الجنائية تم تقديم و توضيح و تعريف لهذا الموضوع، و إبراز أهم النقاط التي تتمحور حوله، و استخلاص أهم ما جاء به المشرع الجزائري في قانون العقوبات.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

قائمة المراجع :

أولا: المراجع بالعربية

- **الكتب:**

1. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات الجنائي، القسم الخاص، 1965.
2. فوزية عبد الستار، المساهمة الأصلية في الجريمة-دراسة مقارنة-، دار النهضة العربية، مصر، 1967.
3. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات القسم العام للجريمة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976.
4. محمد العساكر، نظرية الاشتراك في الجريمة وقانون العقوبات الجزائري المقارن، دكتوراه، جامعة الجزائري، 1978.
5. أحمد فتحي سرور، أصول القانون والعقوبات، القسم العام النظري للجريمة، دار النهضة العربية، مصر، 1992.
6. محمود نجيب حسني، المسامة الجنائية في التشريعات العربية، محاضرات جامعة الدول العربية، 1994.
7. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
8. رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الأحكام العام للجريمة، الجزائر، 1996.
9. محمد زكي أبو عامر ، قانون العقوبات القسم العام ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، سنة 1996.
10. عبد الله فتوح الشاذلي، قانون العقوبات المصري القسم العام، 1998.
11. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، المجلد الثاني، الطبعة الثالثة ، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 1998.
12. سمير عالية، شرح قانون العقوبات ، القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات، لبنان، 1998.
13. عوض محمد، قانون العقوبات-القسم العام-، رواي للطباعة والإعلان، الإسكندرية، 2001.

قائمة المراجع

14. محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، القسم العام في قانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002.
15. كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002.
16. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر سنة 2003.
17. منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006.
18. باسم شهاب، مبادئ القسم العام لقانون العقوبات، ديوان المطبوعات الجامعية، وهران، 2007.
19. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.
20. عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دون طبعة، دار الخلدونية، الجزائر، 2009.
21. عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، دار الهدى، 2010.
22. عبد القادر عدو ، مبادئ قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام ، دار هومة، الجزائر ، الطبعة الثانية ، 2013.
23. محمود أحمد طه، قانون العقوبات القسم العام ، الجزء الثاني ، الجريمة ، دار الكتب القانونية ، دار الشتات للنشر والبرمجيات ، مصر ، الإمارات ، 2014.
24. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، قانون العقوبات، النظرية العامة، دار الهدى للمطبوعات الإسكندرية، دون سنة.
25. لحسين بن شيخ لآث ملويا، دروس في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر.
26. إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار الكتاب اللبناني، لبنان، دون سنة.

قائمة المراجع

- **الرسائل الجامعية:**

1. فغول عربية، (المساهمة الجنائية في قانون العقوبات الجزائري)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001-2002.

- **محاضرات:**

1. عمر خوري، (محاضرات شرح قانون العقوبات، القسم العام)، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق ، السنة الجامعية 2010-2011.
2. فريد روابح ، (محاضرات في القانون الجنائي العام) ، جامعة محمد لمين دباغين ، سطيف ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، سنة ، 2018-2019.

- النصوص القانونية

1. الأمر رقم 06-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات، جاء في الباب الثاني من هذا الأمر عنوان مرتكبو الجريمة وعن الفصل الأول المساهمون في الجريمة.
2. أمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، العدد 7 بتاريخ 16فبراير2014.

- المجلات القضائية

المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 251929 المؤرخ في 2000/02/25، (قضية س.ك ضد ن.ع)، المجلة القضائية، العدد02، سنة 2000.

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية

1. Jean Zissiades « l'orientation moderne des notions d'auteurs de l'infraction et la participation à l'infraction, Revue internationale de droit pénal, 1957.

الفهرس

الفهرس:

Contenu

البسملة .....

الإهداء .....

شكر و عرفان.....

مقدمة.....ص1-4

الفص الأول: ماهية المساهمة الجنائية

تمهيد ص5

المبحث الأول: مفهوم المساهمة الجنائية ص6

المطلب الأول: تعريف المساهمة الجنائية ص7

الفرع الأول: التعريف الفقهي ص7

الفرع الثاني: التعريف القانوني ص8

الفرع الثالث: المذاهب الفقهية المحددة للمساهمة الجنائية ص9

أولا: المذهب الموضوعي ص9

ثانيا: المذهب الشخصي.....ص11

ثالثا: المذهب المختلط.....ص11

رابعا: موقف المشرع الجزائري.....ص14

المطلب الثاني: الاتجاهات التشريعية السائدة بين المساهمين ص15

الفرع الأول: التسليم بقيام الاشتراك الجرمي مع إقرار المساواة بين المساهمين ص16

الفرع الثاني: التسليم بقيام الاشتراك الجرمي مع عدم إقرار المساواة بين المساهمين ص16

أولا: النظرية الشخصية ص17

ثانيا: النظرية المادية.....ص17

ثالثا: نظرية الاستعارة المطلقة.....ص17

الفهرس

رابعا: نظرية الاستقلالية.....ص18
المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للمساهمة الجنائية.....ص19
الفرع الأول: وحدة الجريمة.....ص19
أولا: الوحدة المادية الجريمة ص20
ثانيا: وحدة النتيجة الإجرامية.....ص20
ثالثا: العلاقة السببية.....ص21
الفرع الثاني: الوحدة المعنوية للمساهمة الجنائية.....ص21
الفرع الثالث: تعدد الجناة ص22
أولا: التعدد الاحتمالي.....ص22
ثانيا: التعدد الضروري ص22
المطلب الثاني: نظريات تقسيم المساهمين.....ص23
الفرع الأول: نظرية الاستعارة.....ص23
أولا: الاستعارة المطلقة.....ص23
ثانيا: الاستعارة النسبية.....ص24
الفرع الثاني: نظرية الاستقلالية.....ص25
الفرع الثالث: النظرية التبعية.....ص25
الفرع الرابع: موقف المشرع الجزائري.....ص26
المطلب الثالث: صور المساهمة الجنائية ص27
الفرع الأول: توفير الوسائل.....ص27
الفرع الثاني: المساندة.....ص28
الفرع الثالث: الاشتراك بإعطاء التعليمات ص28
الفرع الرابع: التحريض ص30

الفهرس

الفصل الثاني: أنواع المساهمة الجنائية

تمهيد ص32

المبحث الأول: المساهمة الجنائية الأصلية ص33

المطلب الأول: أركان المساهمة الجنائية الأصلية ص33

الفرع الأول: الركن الشرعي.....ص33

الفرع الثاني: الركن المادي.....ص36

الفرع الثالث: الركن المعنوي ص39

المطلب الثاني: صور المساهمة الجنائية الأصلية.....ص41

الفرع الأول: الفاعل المباشر ص41

أولا: الفاعل بحد ذاته ص42

ثانيا: الفاعل مع غيره.....ص42

الفرع الثاني: المحرض.....ص43

أولا: أركان التحريض على الجريمة ص44

الفرع الثاني: المحرض.....ص43

الفرع الثالث: الفاعل المعنوي.....ص46

المطلب الثالث: عقوبة المساهمة الأصلية ص48

الفرع الأول: جزاء الفاعل في قانون العقوبات الجزائري ص48

الفرع الثاني: تأثير الظروف على عقوبة الفاعل.....ص50

أولا: الظروف الشخصية ص50

ثانيا: الظروف الموضوعية ص50

خاتمة.....ص52-56

قائمة المراجع.....ص52-56

الفهرس .....