المحاضرة الثامنة

الفصل الرابع
عقوبة الشريك بالمساعدة

٩٢- تمهيد :

تثير العقوبة الواجبة التطبيق على الشريك بالمساعدة العديد من المشاكل والتساؤلات، فلا يجد الشارع مناصاً إلا بالتدخل لحسمها. وأولى هذه المسائل تدور حول مقدار عقوبة الشريك بالمساعدة، وهل هى نفسها التى توقع على الفاعل، أم غير ذلك؟ وثانى هذه التساؤلات تتعلق بالجريمة المحتملة التى يرتكبها الفاعل، وهل يتحمل عبأها الشريك بالمساعدة؟ وثالث هذه الصعوبات تتعلق بظروف الجريمة، ولا سيما تلك التى تشدد العقوبة على الشريك بالمساعدة، وما تثيره من مسائل أهمها علم الشريك بها، حتى تسرى عليه. وهذا ما سوف نحاول أن نجيب عليه فى المباحث التالية:

المبحث الأول
عقوبة الشريك بالمساعدة فى القانون المصرى والقانون الفرنسى

٩٣- تمهيد :

تحرص التشريعات الجنائية على أن تضمن نصوصها تحديداً صريحاً لعقوبة المساهم التبعى فى الجريمة، ذلك أن تحديد هذه العقوبة ليس أمراً واضحاً فى ذاته يمكن حسمه دون سند من نصوص القانون: فإذا كان تطبيق النص الذى يحدد عقوبة الجريمة على المساهم الأصلى فيها أمراً لا يثير ترددا، فليس الوضع كذلك حين يراد تطبيق هذا النص على المساهم التبعى فى الجريمة: ذلك أنه لم يرتكب الفعل الذى تقوم به الجريمة، بل قد يكون نشاطه فى ذاته مشروعاً(١)، ومن ثم تعين وجود نص يحدد عقوبته(٢). وتختلف التشريعات فى تحديد الحكم الذى يقرره هذا النص، فمن هذه التشريعات ما يقرر للمساهم التبعى عقوبة الجريمة التى ساهم فيها مع وضع بعض القيود والاستثناءات على هذه القاعدة، ومن التشريعات ما يقرر للمساهم التبعى عقوبة أخف درجة من العقوبة المقررة للفاعل على اعتبار أن دور الأول ثانوى ودور الفاعل الرئيسى ومن العدالة ألا يغفل الشارع هذا الاختلاف.

وسوف نبحث فى المطلبين التاليين، القاعدة التى أخذ بها كل من المشرع المصرى والمشرع الفرنسى.

المطلب الأول

عقوبة الشريك بالمساعدة فى التشريع المصرى

٩٤- القاعدة العامة فى تحديد عقوبة الشريك بالمساعدة:

---

(١) GARRAUD, III, op. cité, n°. 896, p. 43.

(٢) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المساهمة الجنائية، المرجع السابق، رقم ٢٨١، ص٣٧٤.

نصت المادة (٤١) من قانون العقوبات المصرى على أن «من اشترك فى جريمة فعلية عقوبتها ألا ما استثنى قانوناً بنص خاص».

وهذه القاعدة قديمة فى القانون المصرى، إذ ترجع إلى سنة ١٨٨٣، فقد نصت المادة ٦٧ من قانون العقوبات الصادر فى هذه السنة على أن «كل من شارك غيره فى فعل جناية أو جنحة يعاقب بمثل عقوبة فاعلها». وهذا النص ما هو إلا ترجمة عربية لنص المادة ٥٩ من قانون العقوبات الفرنسى، ولذلك أحاط به الغموض كما كان عليه الحال فى فرنسا آنذاك، إذ يدل ظاهره على إلزام القاضى بأن يحكم على الشريك بذات العقوبة التى يقضى بها على الفاعل، ولم يرد الشارع هذا التفسير بطبيعة الحال، ولذلك عدلت صياغة هذا النص سنة ١٩٠٤ على نحو يزيل هذا الغموض (١).

وهذه القاعدة المقررة فى التشريع المصرى هى بعينها القاعدة التى يقررها قانون العقوبات الفرنسى، ولذلك يتعين أن تفسر على النحو الذى استقر لها فى الفقه والقضاء الفرنسيين.

وتعنى هذه القاعدة التزام القاضى أن يطبق على الشريك بالمساعدة النص القانونى الخاص بالجريمة التى اشترك فيها، ويوقع عليه العقوبة المقررة فى هذا النص. وغنى عن البيان أن هذا النص نفسه هو الواجب التطبيق على الفاعل. وعلى هذا النحو نستطيع أن نستخلص معنى المساواة بين الفاعل والشريك، فهى مساواة فى الخضوع لنص واحد واستحقاق العقاب المقررة فيه، وهى تعنى كذلك أن عقابهما يخضع لأحكام قانونية واحدة، فله ذات الحد الأدنى وذات الحد الأقصى. وعلى أساس من هذه المساواة القانونية، فقد جرى قضاء محكمة

---

(١) الدكتور/ السعيد مصطفى السعيد، المرجع السابق، ص٣٢٧؛ الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المساهمة الجنائية، المرجع السابق، رقم ٢٩٢، ص٣٨٥.

النقض على أنه لا مصلحة للمحكوم عليه باعتباره فاعلاً فى أن يطعن فى الحكم الذى أدانه محتجاً بأنه مجرد شريك([1]).

وإذا كانت للجريمة عقوبات متنوعة، سواء أكانت كلها عقوبات أصلية أم كان بعضها تبعياً أو تكميلياً، فكلاهما معرض لأن توقع عليه، طالما أنها تصادف محلاً لديه. وقد لا تصادف العقوبة محلاً لدى أحد المساهمين فى الجريمة، كعقوبة الحرمان من مزاولة المهنة بالنسبة لمن لا يباشر هذه المهنة، ومؤدى ذلك بالضرورة أنها لا توقع عليه. وليس ذلك انتقاصاً من مبدأ المساواة، وإنما مجرد انتفاء الحق الذى يمسه العقاب([2]).

وهذه المساواة القانونية يقابلها تفريد قضائى للعقاب فى حدود السلطة التقديرية المخولة للقاضى. ويعنى هذا التفريد استقلال كل مساهم فى مسئوليته وفى العقاب الذى يستحقه. ونتيجة لذلك التفريد، فإن للقاضى أن يحكم على الشريك بعقوبة أشد أو أخف من العقوبة التى يحكم بها على الفاعل. ولايخالف القاضى القانون بذلك طالما أن العقوبة التى يقضى بها على كل منهما منحصرة بين الحد الأدنى والحد الأقصى الذى يقرره القانون. وللقاضى كذلك أن يطبق الظروف المخففة على أحدهما دون الآخر. وله أن يوقف تنفيذ عقاب أحدهما

([1]) أنظر نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٦٩، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٢٠، رقم٣٠١، ص١٤٥١.

([2]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المساهمة الجنائية، المرجع السابق، رقم ٢٩٢، ص٣٨٦.

فقط. وحينما تتعدد على سبيل الخيرة عقوبات الجريمة، فله أن يقضى على أحدهما بعقوبة مختلفة عن العقوبة التى يحكم بها على الآخر(١).

ولا يلزم القاضى بأن يبين فى أسباب حكمه علة التفرقة بين الفاعل والشريك فى العقاب الذى قضى به على كل منهما(٢)، لأن القاضى لايلزم ببيان كيفية استعماله سلطته التقديرية، إذ أمر ذلك متروك لفطنته، وما يستخلصه من ظروف الجريمة والمتهم بها. وفى ذلك تقول محكمة النقض «أعمال حكم المادة ١٧ من قانون العقوبات دون الإشارة إليها لا يعيب الحكم مادامت العقوبة التى أوقعتها المحكمة تدخل فى الحدود التى رسمها القانون وما دام تقدير العقوبة هو من إطلاقات محكمة الموضوع دون أن تكون ملزمة ببيان الأسباب التى من أجلها أوقعت العقوبة بالقدر الذى ارتأته»(٣).

٩٥- الاستثناءات الواردة على قاعدة المساواة القانونية فى العقوبة:

اعترف المشرع المصرى بوجود حالات استثنائية تكون فيها عقوبة الشريك مختلفة عن العقوبة المقررة للجريمة التى ساهم فيها. وقد أشار المشرع إلى ذلك صراحة بقوله «..... إلا ما استثنى قانوناً بنص خاص».

---

(١) المرجع السابق، رقم ٢٩٢، ص٣٨٦؛ الدكتور/ السعيد مصطفى السعيد، المرجع السابق، ص ٣٣٨.

(٢) نقض ٢١ اكتوبر سنة ١٩٤٠، مجموعة القواعد القانونية، جـ٥، رقم ١٢٨، ص٢٤٩.

(٣) نقض ١٠ اكتوبر سنة ١٩٧٧، مجموعة القواعد القانونية، س٢٨، رقم ١٧٢، ص٨٢٩.

ومن أمثلة هذه الحالات ما تقرره المادة (٢٣٥) عقوبات فى قولها «المشاركون فى القتل الذى يستوجب الحكم على ما فعله بالإعدام يعاقبون بالإعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة».

فعقوبة الجريمة الإعدام، ولكن ليست هذه العقوبة وحدها التى توقع على الشريك وإنما يستطيع القاضى أن يحكم عليه – دون التجاء إلى الظروف المخففة – بالأشغال الشاقة المؤبدة، ويعنى ذلك أن للشريك عقوبة أقل من العقوبة المقررة لجريمته. وعلة هذا التخفيف أن الإعدام عقوبة ذات حد واحد، أى لا تقبل فى ذاتها تخفيفاً أو تعديلاً، فقرر الشارع أنها قد تكون قاسية على شريك كان دوره فى الجريمة محدداً، فأراد أن لا تكون تلك العقوبة الفادحة قضاء محتماً على الشريك (١).

ومن الاستثناءات كذلك ما قد يشدد العقوبة على الشريك بالمساعدة بأكثر من العقوبة المقررة للفاعل، مثل ما تقرره المواد ١٣٨، ١٤٠، ١٤٢ عقوبات مصرى. إذ تجعل عقوبة من يساعد مقبوضاً عليه على الهرب أشد من عقوبة الهارب نفسه، وتزداد شدة العقوبة إذا كان من ساعد على الهرب مكلفاً بحراسة الهارب. وعلة هذا التشديد كون الشريك فى هذه الحالات صاحب فكرة الجريمة والمشجع لغيره عليها(٢). فضلاً عن أن سلوكه يشكل خطورة إجرامية تفوق سلوك الفاعل(٣).

---

(١) انظر نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٣١، مجموعة القواعد القانونية، جـ٢، رقم ٢٨١، ص٣٤٨.

(٢) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المساهمة الجنائية، المرجع السابق، رقم ٢٩٣، ص٣٨٨.

(٣) الدكتور/ مأمون سلامة، المرجع السابق، ص٤٨٦.

٩٦- استقلال الشريك بالمساعدة فى الإجراءات الجنائية:

يستقل الشريك بالمساعدة عن الفاعل بإجراءات المحاكمة الجنائية، إذ يمكن محاكمته دون الانتظار لمحاكمة الأخير تطبيقاً لمبدأ شخصية المسئولية. فطالما أن منشأ المسئولية هى الجريمة التى ارتكبها الفاعل ووقعت الجريمة، انفتح السبيل إلى محاكمة الشريك بالمساعدة عنها، دون توقف على إجراء آخر، ولا يحول ذلك دون استفادته من جميع الدفوع وأوجه الدفاع التى يسوقها الفاعل، والتى لو صحت لنفت مسئوليته، لارتباط فعله بجريمة الفاعل(١).

وللنيابة العامة أن تحرك الدعوى الجنائية ضد أحد المساهمين أو بعضهم دون الآخرين، فيتصور مثلاً أن يقدم الشريك بالمساعدة إلى القضاء فى حين لا تحرك الدعوى الجنائية ضد المساهم الأصلى. وليس للشريك بالمساعدة أن يشكو من هذا الوضع، فالنيابة تتمتع بسلطة تقديرية عندما تتخذ الإجراءات الجنائية وليس من حق المتهم أن يملى عليها اتجاهاً بعينه، وذلك هو مؤدى نظام «ملاءمة تحريك الدعوى الجنائية»: ولذلك يحق لها أن تحفظ الدعوى الجنائية أو تقرر أنه لا وجه لإقامتها ضد شخص توافرت بالنسبة له كل أركان الجريمة أو تقرر أن لا وجه لإقامتها إذا قررت أن مصلحة المجتمع تقتضى ذلك، وكل ما للمساهم التبعى فى هذه الحالة أن يثبت عدم مسئوليته أو عدم استحقاقه العقاب دون أن يكون له أن يحتج بعدم تحريك الدعوى الجنائية ضد المساهم الأصلى (٢).

وقد تضطر النيابة العامة إلى تحريك الدعوى الجنائية ضد الشريك بالمساعدة دون المساهم الأصلى، كما إذا انقضت هذه الدعوى ضده بسبب

---

(١) الدكتور/ محمد رشاد أبو عرام، المرجع السابق، رقم ١٩٣، ص ٣٤٣.

(٢) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المساهمة الجنائية، المرجع السابق، رقم ١٨٤، ص٢٦٤.

وفاته أو كان تحريكها غير ممكن لأنه مجهول، وقد ترى النيابة العامة عدم جدوى ذلك لفراره فتقتصر على تحريك الدعوى ضد المتهم الحاضر([١]).

والقاعدة أن تقدير الأدلة بالنسبة لكل متهم، شريكاً كان أو فاعلاً من سلطة محكمة الموضوع، ولها حق تجزئة الدليل ولو كان اعترافاً([٢]). إلا أنه لا يجوز للمحكمة فى حالة المساهمة الجنائية تجزئة الدليل فى حق متهم دون آخر، لتعلقه بإثبات وقوع الجريمة، ولأن ذلك يخل بوحدة الجريمة، ويخل بوحدة الأثر المستمد من الإجراء الجنائى على المساهمين فى الجريمة اللهم إلا إذا كان الدليل متصلاً بإثبات مسئولية أحد المساهمين دون الآخر، فيسرى فى حقه فقط. كما إذا قام الدليل على اشتراك شخص بالمساعدة مع الفاعل بتقديم السلاح له، ولم يقم هذا الدليل بالنسبة لشريك آخر ([٣]).

وتجب التفرقة بين الدليل الموضوعى المتعلق بوقوع الجريمة من الفاعل والشريك بالمساعدة، والدليل الشخصى المتعلق بضلوع هذا الأخير فى الجريمة، إذ ليس للمحكمة إزاء الدليل الأول أى سلطة نحو تجزئته على المتهمين فى حالة المساهمة الجنائية، بينما تملك هذه السلطة تجاه الدليل المتصل بالفاعل أو الشريك بالمساعدة([٤]).

([1]) GARRAUD, III, n°. 898, p. 50.

([٢]) نقض ١٤ ابريل سنة ١٩٨٥، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٣٦، رقم ٨٤، ص٥٠٣.

([٣]) الدكتور/ محمد رشاد أبو عرام، المرجع السابق، رقم ١٩٣، ص ٣٤٤.

([٤]) المرجع السابق، رقم ١٩٣، ص٣٤٥.

المطلب الثانى

عقوبة الشريك بالمساعدة فى التشريع الفرنسى

٩٧- تحديد عقوبة الشريك بالمساعدة فى التشريع الفرنسى القديم والحديث:

يقرر القانون الفرنسى للمساهم التبعى عقوبة الجريمة التى ساهم فيها، فالمادة (٥٩) من قانون العقوبات الفرنسى قبل تعديله تقرر أن «الشركاء فى جناية أو جنحة يعاقبون بعقوبة الفاعلين لهذه الجناية أو الجنحة». وهذا النص قد شابه الغموض: إذ قد يفهم منه التزام القاضى أن يوقع على الشريك ذات العقوبة التى يحكم بها على الفاعل، ووفق هذا الفهم، فإن النص يعتبر مقرراً بذلك «مبدأ الاستعارة المطلقة» (١). كما قد تفهم منه إرادة الشارع أن يعاقب الشريك كما لو كان هو الفاعل للجريمة.

وقد استقر الفقه والقضاء فى فرنسا على استبعاد هذين التفسيرين(٢)، والقول بأن الشارع إنما أراد إقرار مساواة عامة مجردة بين الفاعل والشريك، أى مساواة بينهما فى الخضوع لنص قانونى واحد، هو النص الذى يحدد عقوبة

---

(1) DOUZAT (P) et PINATEL (J), T.1, op. cité, n°. 788, p. 614.

(2) GARRAUD, III, op. cité, n°. 961, p.147.

الجريمة المرتكبة([١]). ولكن ذلك لا يعنى على الإطلاق المساواة بين الفاعل والشريك فى العقوبة التى ينطق بها القاضى([٢]).

وقد حاول مشروع قانون العقوبات الفرنسى الذى أعد سنة ١٩٣٤ أن يتجنب هذا الغموض، فنصت المادة ١١٧ منه على أن «الشريك فى جناية أو جنحة يعاقب بالعقوبة المقررة لهذه الجناية أو الجنحة».

وقد استحدث المشرع الفرنسى صياغة جديدة لقاعدة المساواة فى العقاب بين الفاعل والشريك بالمساعدة ونص فى المادة ١٢٢-٦ من قانون العقوبات الفرنسى الجديد - والذى أصبح سارى المفعول منذ الأول من مارس سنة ١٩٩٤- ، على أن يعاقب الشريك بالعقوبة المقررة للفاعل ولكن ليس كالفاعل.

فالمشرع استخدم تعبير Sera puni comme auteur ولم يستخدم تعبير([٣]) comm l'aurteur .

وعلى ذلك فالشارع يخول القاضى سلطة تقديرية فى تحديد العقوبة: فيقرر لها حداً أدنى وحداً أقصى، ويسمح بتطبيق الظروف المخففة وإيقاف التنفيذ، وفى بعض الجرائم يجعل للقاضى الخيرة بين عقوبتين أو أكثر كى ينتقى منها العقوبة الملائمة. وليس للقاضى ملزماً بأن يستعمل سلطته التقديرية بالنسبة للشريك كما يستعملها بالنسبة للفاعل، بل أن عليه أن يستعملها بالنسبة لكل

([1]) GARlON (E), ART 60, n°. 303, MERLE (R) et VITU (A), op. cité, n°. 471, p. 530.

([٢]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المساهمة الجنائية، المرجع السابق، رقم ٢٨٧، ص٣٧٨ و ٣٧٩.

([3]) CONTE (P) et MAISTRE DU CHAMBON (P), op. cité, n°. 425, p. 229.

منهما على النحو الذى يتفق ومقدار جدارته بالعقاب، فله أن يجعل نوع أو قدر عقوبة الشريك مماثلاً لما يقرره فى شأن عقوبة الفاعل، وله أن يجعله أقل من ذلك أو أكثر(١). وللقاضى أن يطبق الظروف المخففة بالنسبة لأحدهما دون الآخر، وله أن يوقف تنفيذ عقوبة أحدهما دون الآخر. وإذا قرر القانون عقوبات متنوعة للجريمة على سبيل الخيرة، فله أن يقضى على أحدهما بعقوبة تختلف عن العقوبة التى تقضى بها على الآخر (٢).

وقاعدة المساواة أمام القانون بين الفاعل والشريك تمتد إلى العقوبات التكميلية، فكل منهما جدير بها، فإذا كانت الزامية فعلى القاضى أن يقضى بها عليهما، وإن كانت جوازية استعمل القاضى سلطته التقديرية، فسوى أو فرق بينهما. وتمتد هذه القاعدة إلى العقوبات التبعية، فتصيب من يحكم عليه منهما بعقوبة أصلية ترتبط بها عقوبة تبعية معينة(٣). وقد تعترض قاعدة المساواة فى استحقاق العقوبات التكميلية والتبعية عقبات من الواقع، كأن تكون العقوبة أو التدبير غير متصور إلا إذا كان الجانى يباشر مهنة معينة، كعقوبة أو تدبير الحرمان من مزاولة المهنة، إذ قد تصادف العقوبة محلاً بالنسبة لأحد المتهمين

---

(1) GARÇON, op. cité, art 60, n°. 304, 306.

(2) Garraud, III, op. cité, n°. 961, p. 149.

(٣) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المساهمة الجنائية، المرجع السابق، رقم ٢٨٧، ص٣٨٠.

دون الآخر([١]). وليس ذلك انتقاصاً من مبدأ المساواة، وإنما مجرد انتفاء الحق الذى تمسه العقوبة أو التدبير، فيغدو توقيعه غير ممكن ([٢]).

ويفسح التشريع الفرنسى المجال لاستثناءات ترد على قاعدة المساواة، وهى استثناءات قد ترد فى قانون العقوبات أو فى القوانين المكملة له([٣]).

المبحث الثانى
المسئولية الجنائية للشريك بالمساعدة
عن النتيجة المحتملة

٩٨- تمهيد :

الأصل ألا يسأل الشريك بالمساعدة إلا عن الجريمة التى اشترك فيها لانصراف قصده إليها. ولكن قد يحدث فى بعض الأحوال أن تقع جريمة أخرى غير التى اشترك فيها ولكنها تعتبر نتيجة محتملة لها، فهل يعاقب عليها الشريك بالمساعدة؟ هذا ما سوف نحاول أن نجيب عليه فى هذا المبحث من خلال تحديد ماهية النتيجة المحتملة ومعيارها، والوضع فى التشريع المصرى والتشريع الفرنسى.

المطلب الأول
تحديد ماهية النتيجة المحتملة ومعيارها

٩٩- تحديد ماهية النتيجة المحتملة :

([1]) Cass. crim 17 Juin 1922. S. 1922. I. 400.

([٢]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المساهمة الجنائية، المرجع السابق، رقم ٢٨٧، ص٣٨٠.

([3]) CHAVANNE (A), la complicité, op. cité, n°. art 121-6 et 121-7.

تكون النتيجة محتملة إذا كانت الجريمة الأصلية متضمنة خطر حدوثها([١])، وكان فى استطاعة الجانى ومن واجبه أن يتوقعها([٢]).

والعبرة فى وجود خطر يحدث نتيجة ما، هى بكون تحققها محتملاً، لوجود عوامل تيسر ذلك. والمعول عليه فى توافر هذه العوامل فى سلوك ما، إنما يكون بتقرير هذا السلوك لحظة اتخاذه، ومنذ بدايته طبقاً للتجربة والخبرة([٣]).

ولم يعرف المشرع القصد الاحتمالى ولا النتيجة المحتملة، إلا أنه يكتفى بمجرد احتمال حدوثها، وإمكان توقعها، دون أن يستلزم توقعها بالفعل، وقبولها من جانب الشريك بالمساعدة، حتى يسأل عنها. فللنتيجة المحتملة طابع موضوعى بحت ([٤]).

ويجب فهم النتيجة المحتملة بمعنى الجريمة المغايرة لقصد الشريك. فالقتل جريمة «مغايرة» للضرب أو الجرح، والسرقة بإكراه مغايرة للسرقة البسيطة، وهتك العرض مغاير للفعل الفاضح، إلى غير ذلك، لأن القانون يضفى على كل هذه الجرائم وصفاً جديداً، بإعطائها إسماً مغايراً لإسمها السابق([٥]).

([١]) الدكتور/ رمسيس بهنام، المرجع السابق، رقم ١١٨، ص ٨٢٥.

([٢]) الدكتور/ رفعت محمد على رشوان، المسئولية الجنائية عن النتيجة المحتملة فى قانون العقوبات، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، فرع بنى سويف، ١٩٩٨، ص١.

([٣]) الدكتور/ رمسيس بهنام، المرجع السابق، رقم ١١٨، ص٨٢٥.

([٤]) الدكتور/ محمد رشاد أبو عرام، المرجع السابق، رقم ٢٢٢، ص٤٠٨.

([٥]) الدكتور/ عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، ١٩٩٠ – ١٩٩١، رقم ٢٨١، ص ٤٥٤.

ولا يلزم أن تكون الجريمة المغايرة «أشد جسامة» مما قصدها الشريك بالمساعدة، إذ يكفى اختلاف نوعها أو كيفها. فيصح أن تكون الجريمة المغايرة «أقل جسامة» من الجريمة المقصودة(١). فإذا كانت الجريمة التى ارتكبها الفاعل أقل جسامة من تلك التى قصدها الشريك بالمساعدة وكان يشملها قصده، ويؤدى إليها نشاطه، سئل عنها، لاستمداد إجرامه من الجريمة التى تقع، وليس من الجريمة التى أراد. فمن قصد الاشتراك فى قتل يسأل عن الشروع فيه، أو عن الضرب أو الجرح، ومن قصد الاشتراك فى تزوير محرر رسمى يسأل عن تزوير فى محرر عرفى، إذا اقتصر نشاط الفاعل على ذلك، لأن القصد ركن فى الجرام العمدية، وقصد الإسهام فى الجريمة التى أرادها يقتضيان أن يكون القصد المتجه إلى القتل متجهاً أيضاً إلى الشروع فيه، أو إلى الضرب أو الجرح (٢).

فإذا لم يكن قصد الشريك بالمساعدة متجهاً إلى الجريمة التى ارتكبت، وارتكب الفاعل جريمة مغايرة، فإن الشريك لا يسأل عن الجريمتين، لأنه لم يرتكب الأولى (الفاعل)، ولانتفاء قصد الاشتراك فى الثانية. وتطبيقاً لذلك، إذا أعار شخص سيارته للفاعل لتهريب مخدرات، فارتكب بها هذا الأخير إصابة خطأ، ولم ترتكب جريمة تهريب المخدرات، فلا يسأل الشريك عن أيهما(٣)، لأن الجريمة الأصلية التى اشترك فيها لم تقع، ولأن قصده لم يتجه للجريمة الثانية.

---

(١) الأستاذ/ على بدوى، المرجع السابق، ص٣٠٢؛ الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، رقم ٥٠٦، ص٤٧٠.

(٢) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، رقم ٥٠٦، ص ٤٦٩.

(3) CHAVANNE (L), op. cité, n°.105.

الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، رقم ٥٠٦، ص ٤٧٠.

أما إذا كانت الجريمة التى ارتكبها الفاعل «أشد جسامة» من تلك التى قصدها الشريك بالمساعدة، أو ارتكب الفاعل جريمة أخرى غير تلك التى قصدها الشريك، فيسأل الأخير عنها إذا كانت نتيجة محتملة للجريمة الأصلية. كما إذا اتفق الشريك مع الفاعل على ارتكاب جريمة سرقة فيرتكب الفاعل جريمة قتل، فيسأل الشريك عن الجريمتين (١)، لأن القتل نتيجة محتملة للسرقة.

١٠٠- تحديد معيار النتيجة المحتملة :

لا يكفى أن تكون الجريمة التى ارتكبها الفاعل مغايرة للجريمة التى أرادها الشريك بالمساعدة، بل يلزم أن تكون محتملة.

وقد استلزم المشرع لمساءلة الشريك بالمساعدة عن الجريمة المحتملة التى وقعت من الفاعل، أن تكون نتيجة محتملة لأفعال الاشتراك. أى تطلب أن تتصل السببية بين فعل الاشتراك بالمساعدة وبين الجريمة المغايرة، وأن تكون على درجة «احتمال»، لا درجة «إمكان». وينبغى الرجوع فى شأن احتمالية النتيجة فى الجريمة الأخرى التى يرتكبها الفاعل، إلى المعايير العامة لعلاقة السببية (٢).

والسائد فقهاً وقضاءً أن جريمة الفاعل تعتبر نتيجة محتملة، إذا كانت متوقعة لأفعال الاشتراك وفقاً للسير العادى للأمور. ولايشترط القانون أن يكون

---

(١) نقض ١٠ يناير سنة ١٩٤٩، مجموعة القواعد القانونية، جـ ٧، رقم ٧٨٣، ص٧٤٨.

(٢) الدكتور/ مأمون سلامة، المرجع السابق، ص٥٠١ ومابعدها؛ الدكتور/محمد عيد الغريب، المرجع السابق، رقم ٥٥٠، ص ٨٥٠.

الشريك قد توقعها، فهو يسأل عنها وإن لم يتوقعها، مادام أنه كان فى استطاعته ومن واجبه ذلك ([١]).

والنتيجة المحتملة تقوم على معيار مختلط، فهو فى الأصل موضوعى، يستند إلى السببية الملائمة، لكنه ذو صبغة شخصية، قوامه شخص معتاد، أحاطت به نفس ظروف الجانى. فإذا كان يستطيع توقع النتيجة، سئل عنها، كنتيجة محتملة ([٢]).

وتطبيقاً لذلك ذهبت محكمة النقض إلى القول بأن «الشريك مفروض عليه قانوناً ان يتوقع كافة النتائج التى يحتمل عقلاً وبحكم المجرى العادى للأمور أن تنتج عن الجريمة التى أراد المساهمة فى ارتكابها» ([٣]).

ولا يشترط أن تقع الجريمة المحتملة فى صورة تامة، بل يسأل الشريك بالمساعدة عنها ولو وقفت عند حد الشروع. وإذن فيصح العقاب على الشروع فى القتل باعتباره جريمة محتملة للسرقة، ولو كانت جريمة السرقة قد تمت مقارفتها بالفعل([٤]).

وإذا كان تطبيق معيار الاحتمال متوقفاً على دراسة الظروف التى أحاطت بالشريك بالمساعدة، فإن ذلك التطبيق يعد فصلاً فى مسالة موضوعية،

([١]) الأستاذ/ على بدوى، المرجع السابق، ص٣٠٤.

([٢]) المرجع السابق، ص٣٠٤؛ الدكتور/ السعيد مصطفى السعيد، المرجع السابق، ص٣٢٣؛ الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المساهمة الجنائية، المرجع السابق، رقم ٣٤٤، ص ٤٦٨.

([٣]) نقض ٨ يناير سنة ١٩٤٠، مجموعة القواعد القانونية، جـ٣، رقم ١٨٠، ص٢٣٤.

([٤]) نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٨٨، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٣٩، رقم ١٩٥، ص١٢٦١.

إذ أن محكمة الموضوع هى التى تستطيع الإلمام بهذه الظروف([١]). إلا أنها تلتزم بإقامة الدليل على أن الجريمة الأخرى التى وقعت ولم يتم الاتفاق عليها كانت نتيجة محتملة للجريمة الأصلية التى تم الاتفاق عليها بين الفاعل والشريك([٢]).

وإذا كان فصل المحكمة فيما يُعد نتيجة محتملة هو من الأمور الموضوعية التى تستقل بها، فإن إيراد النتيجة المحتملة بكل عناصرها فى مدونات الحكم فهو مما تراقبه محكمة النقض، باعتباره مسألة متعلقة بتطبيق القانون ([٣]).

المطلب الثانى
المسئولية الجنائية للشريك بالمساعدة
عن النتيجة المحتملة فى التشريع المصرى
والتشريع الفرنسى

١٠١- المسئولية الجنائية للشريك بالمساعدة عن النتيجة المحتملة فى التشريع المصرى :

أخذ المشرع المصرى صراحة بمسئولية الشريك بالمساعدة عن النتيجة المحتملة بالنص على ذلك فى المادة (٤٣) عقوبات بأن «من اشترك فى جريمة

([١]) نقض٧ يونيه سنة١٩٦٥، مجموعة أحكام محكمة النقض، س١٦، رقم١١١، ص٥٥٦.

([٢]) نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٧٨، مجموعة أحكام محكمة النقض، ص١٦٧، ص٨٠٩.

([٣]) الدكتور/ محمد رشاد أبو عرام، المرجع السابق، رقم ٢٢٣، ص ٤١٥.

فعلية عقوبتها ولو كانت غير التى تعمد ارتكابها متى كانت الجريمة التى وقعت بالفعل نتيجة محتملة للتحريض أو الاتفاق أو المساعدة التى حصلت».

والحق أن هذا النص لم يكن موجوداً فى قانون العقوبات المصرى لسنة ١٨٨٣، ولكن المشرع استمده من نصوص المواد ١١١، ١١٢، ١١٣ من القانون الهندى الذى استمده بدوره من المادة (٢٠) من قانون التحريض الإنجليزى الصادر سنة ١٨٦١ (١).

وأدخل هذا النص لأول مرة فى التشريع العقابى المصرى فى قانون سنة ١٩٠٤، ومنه انتقلت إلى القانون الحالى.

١٠٢- شروط مسئولية الشريك بالمساعدة عن النتيجة المحتملة:

مما سبق يتضح لنا أن الشريك بالمساعدة لا يسأل عن النتيجة المحتملة إلا إذا اجتمع شرطين: الشرط الأول هو توافر أركان الاشتراك، والشرط الثانى هو كون الجريمة المرتكبة نتيجة محتملة لأفعال الاشتراك.

فالشرط الأول يبرره أن نصوص القانون الخاصة بالمسئولية عن النتيجة المحتملة إنما تطبق على الشريك، ولا يعد المتهم شريكاً إلا إذا توافرت أركان الاشتراك التى يتطلبها القانون. وأهم هذه الأركان أن يتجه نشاط الشريك إلى فعل غير مشروع، فإن لم يتوافر هذا الركن، فكان اتجاهه إلى فعل مشروع ثم ارتكبت جريمة تعد نتيجة محتملة له، فلا يسأل عنها غير من ارتكبها(٢)، ذلك

---

(١) أنظر الدكتور/ محمد محيى الدين عوض، نظرية الفعل الأصلى والاشتراك، المرجع السابق، ص٢٤٢؛ الدكتور/ رفعت رشوان، المرجع السابق، ص٢٨٢.

(٢) الأستاذ / على بدوى، المرجع السابق، ص٣٠٢؛ الدكتور/ السعيد مصطفى السعيد، المرجع السابق، ص ٣٢٣.

أن من صدر عنه هذا النشاط ليست له صفة الشريك فى نظر القانون، فلا محل لأن تطبق عليه أحكام وضعت للشريك: فإذا طلب شخص إلى آخر أن يمنع ثالثاً من دخول عقار فارتكب الشخص الذى طلب إليه ذلك قتلاً لينفذ هذا الأمر، فلا يعد الآمر مسئولاً عن القتل ولو كان نتيجة محتملة للأمر(١). أما الأركان الأخرى للاشتراك فلا يثير التحقق منها صعوبة.

ويتطلب الشرط الثانى كون الجريمة التى يرتكبها الفاعل نتيجة محتملة لأفعال الاشتراك، ويبرر هذا الشرط وجوب قيام علاقة وثيقة بين نشاط الشريك والجريمة التى يسأل عنها، إذ بغير هذه العلاقة لا يكون وجه لمسئولية الشريك عن جريمة لا صلة بينها وبين نشاطه(٢). ويطبق على النتيجة المحتملة معيار الاحتمال سابق الإشارة إليه (٣).

١٠٣- الأساس القانونى لمسئولية الشريك بالمساعدة عن النتيجة المحتملة:

السؤال الذى يطرح نفسه هو هل خرج الشارع على المبادئ القانونية العامة أم التزمها حينما أقر بمسئولية الشريك بالمساعدة عن النتيجة المحتملة، وفى تعبير آخر: هل توافرت أركان الاشتراك بالنسبة للنتيجة المحتملة، وعلى وجه التحديد، هل توافر لدى الشريك القصد الجنائى بالنسبة لهذه النتيجة؟

---

(١) أنظر تطبيقاً لهذا القاعدة: نقض ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٥، مجموعة القواعد القانونية، جـ٣، رقم ٣٤٠، ص٤٣٥.

(٢) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٥٠٨، ص٤٧٢ و ٤٨٤.

(٣) أنظر البند رقم (١٠٠).

يذهب الرأى المستقر فى الفقه والقضاء إلى القول بتوافر القصد الاحتمالى بالنسبة إلى النتيجة المحتملة(١). وقد عبرت محكمة النقض عن ذلك بقولها أنه إذا لم يكن فى الاستطاعة مؤاخذة الشريك فى السرقة «على اعتبار أنه شريك بنية مباشرة، لعدم قيام الدليل على ذلك، فإن وجوده فى مكان جريمة السرقة كاف وحده لمؤاخذته بقصده الاحتمالى فيما يتعلق بجريمة القتل على اعتبار أنه كان يجب عليه أن يتوقع كل ما حصل إن لم يكن توقعه فعلاً....» (٢).

وقد انتقد الفقه هذا الأساس القانونى لأنه يخلط بين فكرتين مختلفتين من حيث الجوهر والطبيعة. فإذا كان القصد الاحتمالى نوعاً من القصد الجنائى فى صورته العامة فإن مقتضى ذلك أن تكون له نفس طبيعته(٣). فإذا كان القصد الجنائى يقوم على عنصرين هما: العلم اليقينى باركان الجريمة وعناصرها، والإرادة الواعية المتجهة إلى مخالفة القانون بالاعتداء على حق يسبغ القانون عليه حمايته، فمن ثم كانت استطاعة العلم غير العلم الفعلى، ويكون التوقع الفعلى للنتيجة عنصراً فى القصد، فإذا ما انتفى هذا التوقع انتفت الإرادة المتجهة إلى النتيجة، إذ من غير المعقول أن تتجه إرادة شخص إلى إحداث نتيجة لم تدر بخلده، ولم ترد على خاطره(٤). فإمكان العلم – أو التوقع – ليس علماً، وإنما هو حكم تقديرى لايستمد من نفس من أُسند إليه العلم بل من غيره.

---

(١) الأستاذ / على بدوى، المرجع السابق، ص٣٠٦.

(٢) نقض ٨ يناير سنة ١٩٣٤، مجموعة القواعد القانونية، جـ٣، رقم ١٨٠، ص٢٣٤.

(٣) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المساهمة الجنائية، المرجع السابق، رقم ٧١، ص٢١٩.

(٤) الدكتور/ أبو المجد على عيسى، القصد الجنائى الاحتمالى، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٨، رقم ١٩٤، ص٣٤٣.

ولا يمكن بحال أن يعد عالماً من كان فى وسعه أن يعلم، ولم تتح له فرصة العلم فعلاً. والقول بغير ذلك فيه تحكم، لا يدرأه القول بأن كان من واجب هذا الشخص أن يعلم، لأن القعود عن تحصيل العلم مع وجوبه لا يعد علماً، وإلا انمحت الفواصل بين العمد والخطأ (١).

ولذلك اتجه فريق آخر من الفقه إلى البحث على أساس قانونى آخر والقول بأن أساس مسئولية الشريك بالمساعدة عن النتيجة المحتملة لا يقوم على الركن المعنوى بصورتيه العمد والخطأ غير العمدى، وإنما يرتد إلى المسئولية الموضوعية أو المفترضة. ويترتب على ذلك أن يكون مناط المسئولية عن النتيجة المحتملة هو النشاط الذى يأتيه الشريك بالمساعدة وما بينهما من علاقة سببية. فإذا كانت النتيجة المحتملة متوقعة لنشاط الشريك حسب المجرى العادى للأمور فإنه يكون مسئولاً عنها. أما إذا تدخلت عوامل شاذة وغير مألوفة فى إحداثها، فإن ذلك يؤدى إلى قطع علاقة السببية بين نشاط الشريك وتلك النتيجة، بسبب عدم احتمال أو عدم توقع تدخل هذا العامل الشاذ المتمثل فى الجريمة الأخرى للفاعل (٢).

غير أن المسئولية الموضوعية منتقدة، لأنها تعود بالمسئولية الجنائية إلى العصر الكنسى، إذ كانت مرتبطة بالفعل ولا تجاوزه، ولم تكن الإرادة محور المسئولية فى تقرير الخطأ، بل كانت تستنبط من الفعل، وتتكون منه طبيعة ودرجة. فكلما زادت جسامة الفعل زادت جسامة الإرادة وزاد الخطأ، وكلما ضعفت قدرة الفعل ضعفت الإرادة وقلت درجة الخطأ. ولم تظهر للإرادة

---

(١) الدكتور/ عوض محمد، المرجع السابق، رقم ٣١٠، ص ٤٠١.

(٢) الدكتور/ محمود مصطفى، المرجع السابق، رقم ٢٥٢، ص٣٧١.

استقلالها عن الفعل إلا فى العصر الحديث([١]). فالمسئولية الموضوعية تعود للمبدأ الكنسى الذى يقضى بأن من أراد فعلاً سئل عن جميع نتائجه كما لو كان قد أرادها([٢]). وقد هجره الفقه والتشريعات الحديثة([٣]).

والرأى الذى نرجحه هو ما ذهب إلى القول بأن المسئولية الجنائية للشريك عن النتيجة المحتملة تقوم على أساس من القصد الجنائى المتجه إلى الجريمة التى أراد الشريك المساهمة فيها مضافاً إلى خطأ غير عمدى قد توافر بالنسبة للجريمة المحتملة، ويجمع الشارع بين القصد والخطأ ويقيم عليهما ركناً معنوياً مزدوج التكوين تعتمد عليه هذه المسئولية ([٤]). وسند هذا الرأى فى هذا التكييف هو المبادئ العامة فى القانون: فاستطاعة الشريك توقع النتيجة المحتملة ووجوب ذلك عليه واستطاعته تبعاً لذلك أن يحول دون حدوث هذه النتيجة فيقف المشروع الإجرامى عند القدر من الخطورة الذى يريده ووجوب ذلك عليه، هما جوهر الخطأ غير العمدى وفق التحديد الذى استقر له فى الفقه. ولا يعد والتكييف الذى يذهب إليه هذا الرأى غير أن يكون استعمالاً لتعبير قانونى فى

([١]) الدكتور/ جلال ثروت، نظرية الجريمة المتعدية القصد فى القانون المصرى والمقارن، رسالة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، ١٩٦٤، رقم ٣ و ١٥٧، ص١٩ و٣٤٨.

([٢]) الدكتور/ رفعت رشوان، المرجع السابق، ص ٥٦.

([٣]) الدكتور/ محمد رشاد أبو عرام، المرجع السابق، رقم ٢٣٠، ص ٤٢٣.

([٤]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، النظرية العامة للقصد الجنائى، المرجع السابق، رقم ١٤١، ص٣١٤.

موضعه الصحيح. وهذا الرأى لا ينكر بعد ذلك أن هذه الصورة للركن المعنوى شاذة، ومن ثم لم يكن محل للاعتراف بها إلا حيث يقررها القانون صراحة([١]).

١٠٤- المسئولية الجنائية للشريك بالمساعدة عن النتيجة المحتملة فى القانون الفرنسى :

لم يتضمن قانون العقوبات الفرنسى السابق أو الحالى نصاً صريحاً يحمل الشريك بالمساعدة عبء النتائج المحتملة.

غير أن الفقه والقضاء الفرنسيين قد تعرضا لذلك وأخذا فيه بنظرية القصد الاحتمالى([٢])، إذ يجعلان الشريك مسئولاً عن الظروف المشددة التى تقترن بالفعل إذا وقع، فإذا حصل الاتفاق على سرقة بسيطة فوقعت مع حمل السلاح أو بإكراه فيسال الشريك عنها، لأن طبيعة الجريمة واحدة، ما اتفق عليه وما وقع فعلاً، أما إذا كانت الجريمة التى ارتكبت مختلفة بالمرة لما حصل الاشتراك فيه فلا يسأل الشريك عنها، لأنه لم يتوقع ولا يمكن أن يتوقع تلك الجريمة الأخرى.

ولذلك يذهب الرأى هناك([٣])، إلى أن الشريك فى جريمة السرقة قد يسأل عن القتل الحادث أثناء تنفيذها، إذا كان قد توقع مقاومة المجنى عليه، وإن ذلك

([١]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٥٠٩، ص٤٧٦ و٤٧٧.

([٢]) الأستاذ / محمود إبراهيم إسماعيل، المرجع السابق، رقم ١٦٧، ص٣٢٢.

([3]) GARlON, op. cité, art 59 et 60.

يؤدى إلى قتله. وهذا التطبيق راجع إلى عدم وجود نص فى القانون الفرنسى يحمل الشريك عبء النتيجة المحتملة (١).

(١) الأستاذ/ محمود إبراهيم إسماعيل، المرجع السابق، رقم ١٦٧، ص٣٢٣؛ الدكتور/محمد رشاد أبو عرام، المرجع السابق، رقم ٢٢٧، ص٤١٧ و ٤١٨.