دبلوم العام – مادة قانون العقوبات التكميلى
+ دبلوم العلوم الجنائية - مادة قانون الإجراءات الجنائية مع التعمق

المحاضرة التاسعة والأخيرة
المبحث الثالث
المسئولية الجنائية للشريك بالمساعدة عن ظروف الجريمة وأحوال الفاعل

١٠٥- تمهيد :

يختلف تأثير ظروف الجريمة على عقوبة الشريك بالمساعدة، باختلاف طبيعة هذه الظروف وما إذا كانت مادية أو شخصية، وتبعاً للنصوص التى تعالج تأثير بعضها على عقوبته (١).

والمقصود بهذه الظروف هى تلك التى تلحق بالجريمة أو الفاعل أو الشريك نفسه، إلا أنه يجب الإحاطة بداية أنه ليس لظروف الشريك بالمساعدة أدنى تأثير على الفاعل، باعتبار أن هذا الأخير يستمد إجرامه من فعله وليس من فعل الشريك (٢).

هذا وسوف نعرض للمسئولية الجنائية للشريك بالمساعدة عن ظروف الجريمة وأحوال الفاعل فى مطلبين، نخصص أولهما للظروف المادية، وثانيهما للظروف الشخصية.

---

(١) الدكتور/ أحمد عوض بلال، محاضرات فى النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠ – ٢٠٠١، ص ٨٩٩.

(٢) الدكتور/ محمود مصطفى، المرجع السابق، رقم ٢٥٨، ص ٣٧٦.

المطلب الأول
المسئولية الجنائية للشريك بالمساعدة
عن الظروف المادية

١٠٦- أثر الظروف المادية على المسئولية الجنائية للشريك بالمساعدة:

الظروف المادية هى وقائع قانونية عرضية يحددها المشرع على سبيل الحصر، تضاف إلى الجريمة فترفع من عقوبتها أو تخفف منها.

وتسرى آثار تلك الظروف على الشريك بالمساعدة، وتؤسس مسئوليته عنها على نظرية الاستعارة. وبعبارة أخرى، على مبدأ وحدة الجريمة بالرغم من تعدد المساهمين فيها، لأن اتجاه إرادة كل مساهم إلى الجريمة ينطوى على اتجاهها إلى كل مادياتها وملابساتها، ومنها تلك الظروف المادية([١]). وعلى ذلك تسرى هذه الظروف على كل المساهمين فى الجريمة، فاعلين كانوا أو شركاء. كما أنها تسرى على الشريك ولو كان جاهلاً بها ([٢]).

ولهذه القاعدة سندها من نصوص القانون: ذلك أن الشارع يجعل تأثير ظروف الفاعل الشخصية التى تغير من وصف الجريمة على عقوبة الشريك

([١]) الأستاذ / على بدوى، المرجع السابق، ص٢٩٤؛ الدكتور/مأمون سلامة، المرجع السابق، ص٤٨٦.

([٢]) نقض ٧ يونية سنة ١٩٦٥، مجموعة أحكام محكمة النقض، س١٦، رقم١١١، ص٥٥٦.

منوطاً بعلمه بتوافرها، ويستفاد من ذلك بمفهوم المخالفة امتداد الظروف المادية إليه ولو لم يكن عالماً بها ([١]).

وهذا الحكم مطلق، فلا تفرقة بين هذه الظروف تبعاً لما إذا كانت مشددة أو مخففة: ومثال الظروف المادية المشددة القتل بالسم (المادة ٢٣٣ عقوبات)، والسرقة بمفاتيح مصطنعة (المادة ٣١٧ عقوبات)، أو بحمل سلاح أو السرقة من مكان مسكون أو من أحد المحلات المعدة للعبادة (المادة ٣١٧ عقوبات)، أو ظرف الليل فى السرقة، هذه الظروف المادية يسئل عنها الشريك بالمساعدة ولو كان يجهل توافرها. وتبدو خطورة الشريك بالمساعدة أكثر فى حالة ما إذا كان هو الذى أمد الفاعل بالوسيلة المعتبر ظرفاً مشدداً، كالسم، أو أرشده عن السرقة من مكان معد للعبادة، أو أعانه على السرقة فى وقت معتبر ظرفاً مشدداً ([٢]).

ومثال الظروف المادية المخففة: تضاؤل قيمة المال موضوع إحدى جرائم اختلاس المال العام أو العدوان عليه أو الضرر الناجم عنها وكونه لايجاوز خمسمائة جنيه، فهذا يعتبر ظرف مادى مخفف (المادة ١١٨ مكرراً من قانون العقوبات)، فيستفيد منه كل المساهمين فى الجريمة([٣]).

ويسرى هذا الحكم أيضاً على الظروف المادية التى تتخذ صورة ازدياد جسامة النتيجة الإجرامية، كحدوث الموت أو العاهة فى الجرح أو الضرب وحدوث الموت فى الحريق أو تهديد وسائل النقل أو تعذيب متهم لحمله على

([١]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٤٩٤، ص٤٦١.

([٢]) الدكتور/ محمد رشاد أو بعرام، المرجع السابق، رقم ٢٠٨، ص٣٧٤.

([٣]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٤٩٤، ص٤٦١.

الاعتراف: فالشريك بالمساعدة إذا أمد الفاعل فى أياً من هذه الجرائم بأداة ارتكابها، أو عاونه بالإرشاد على اقترافها، بحيث وقعت النتيجة المشددة، استحقت العقوبة المشددة أسوة بالفاعل، ولو لم يستطع أياً منهما أن يتوقع، وقت ارتكاب الفعل المكون لهذه الجريمة، إفضاءه إلى تلك النتيجة، إذ يكفى التوقع وإرادة النتيجة الأقل جسامة (١).

والقضاء المصرى مستقر على مساءلة الفاعلين والشركاء عن الظروف المادية، إذ قضت محكمة النقض بأن «حمل السلاح فى السرقة ظرف مادى مشدد فيضار به الشريك، ولو جهل أن الفاعل كان يحمل سلاحاً»(٢). وتأخذ محكمة النقض الفرنسية بهذا المبدأ أيضاً (٣).

---

(١) المرجع السابق، رقم ٤٩٤، ص٤٦٢؛ الدكتور/ محمد رشاد أبو عرام، المرجع السابق، رقم ٢٠٨، ص ٣٧٥.

(٢) أنظر نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥٥، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٦، رقم ٤٦١، ص١٥٦١؛ نقض ٨ مايو سنة ١٩٧٢، س٢٣، رقم ١٥٢، ص ٦٧٢.

(3) Cass. crim. 26 Janv. 1954, Bull. crim. 1954, n°.32, p. 57;
Cass. crim. 18 Janv. 1975, Bull. crim. 1975, n°. 160, p. 444.

المطلب الثانى
المسئولية الجنائية للشريك بالمساعدة
عن الظروف الشخصية

١٠٧- تمهيد :

هناك نوعين من الظروف الشخصية التى يمكن أن يتأثر بها الشريك بالمساعدة، الظروف الشخصية المتصلة بالفاعل، والظروف الشخصية المتصلة بالشريك نفسه، وهذا ما سوف نحاول أن نبحثه من خلال الفرعين التاليين :

الفرع الأول
تأثير الظروف الشخصية المتصلة بالفاعل
على الشريك بالمساعدة

١٠٨- تمهيد :

عالج المشرع المصرى أثر الظروف الشخصية المتصلة بالفاعل على الشريك بالمساعدة فى المادة (٤١) التى تنص على أنه «ومع هذا:

أولاً: لا تأثير على الشريك من الأحوال الخاصة بالفاعل التى تقتضى تغيير وصف الجريمة إذا كان الشريك غير عالم بتلك الأحوال.

ثانياً: إذا تغير وصف الجريمة نظراً إلى قصد الفاعل منها أو كيفية علمه بها يعاقب الشريك بالعقوبة التى يستحقها لو كان قصد الفاعل من الجريمة أو علمه بها كقصد الشريك منها أو علمه بها».

هذا وقد أغفل المشرع ذكر الظروف الشخصية التى تغير من العقوبة لسبق ذكرها فى المادة (٣٩) فقرة أخيرة، والخاصة بعلاقة الفاعل بغيره من

الفاعلين، مما يعنى أن حكمها واجب الاتباع فى علاقة الفاعل بالشركاء(١). وتنص هذه الفقرة على أن «ومع ذلك إذا وُجدت أحوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضى تغيير وصف الجريمة أو العقوبة بالنسبة له فلا يتعدى أثرها إلى غيره منهم، وكذلك الحال إذا تغير الوصف باعتبار قصد مرتكب الجريمة أو كيفية عالمه بها».

ونصت المادة (٤٢) على أنه «إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من أسباب الإباحة أو لعدم وجود القصد الجنائى أو لأحوال خاصة فيه وجبت مع ذلك معاقبة الشريك بالعقوبة المنصوص عليها قانوناً».

وعلى ذلك يمكن القول بأن الظروف الشخصية المتصلة بالفاعل منها مايغير من وصف الجريمة، ومنها ما يغير من العقوبة، ومنها ما يؤدى إلى الإعفاء من العقاب، وهذا ما سوف نحاول أن نبحثه فيما يلى:

§ أولاً : الظروف الشخصية التى تغير وصف الجريمة

١٠٩ – تمهيد :

فرق المشرع بين الأحوال الخاصة بالفاعل وتغير من وصف الجريمة، وتلك التى تغير من وصفها بالنظر إلى قصد الفاعل منها، أو كيفية علمه بها على النحو التالى :

---

(١) الدكتور/ رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص٨١٨؛ الدكتور/ محمد هشام أبو الفتوح، النظرية العامة للظروف المشددة، دراسة فى القانون المصرى المقارن والشريعة الإسلامية الغراء، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٠، ص ٤٣٧.

١١٠- مدى مسئولية الشريك بالمساعدة عن الأحوال الخاصة بالفاعل والتى تغير من وصف الجريمة :

الأحوال الخاصة بالفاعل والتى تغير من وصف الجريمة هى عبارة عن الصفات الخاصة بالفاعل والتى يرتب المشرع على توافرها تغيير وصف الجريمة. ويؤدى تخلفها إلى وقوع الجريمة تحت وصف آخر(١). كصفة الخادم فى السرقة، إذ تجعل جريمته خاضعة لنص المادة (٣١٧) سابعاً بدلاً من نص المادة ٣١٨، وصفة الطبيب فى جريمة إسقاط الحوامل، حيث تنقلب الواقعة إلى جناية يعاقب عليها بالمادة (٢٦٣)، بينما تعتبر جنحة معاقباً عليها بالمادة (٢٦١) إذا باشر الإجهاض شخص عادى، وصغر السن يجعل الواقعة جنحة بالنسبة لكامل الأهلية، وصفة الزوج فى جريمة القتل بسبب الزنا التى تجعل الواقعة جنحة وفقاً للمادة (٢٣٧) (٢).

والقاعدة فى مثل هذه الأحوال أن الشريك بالمساعدة لا يتأثر بالأحوال الخاصة بالفاعل والتى تغير من وصف الجريمة إلا إذا كان عالماً بها وقت ارتكابه السلوك المكون للاشتراك بالمساعدة، وذلك طبقاً للمادة (٤١) فقرة أولاً فى قولها «لا تأثير على الشريك من الأحوال الخاصة بالفاعل التى تقتضى تغيير وصف الجريمة إذا كان الشريك غير عالم بتلك الأحوال». ومن هذا الحكم استخلصت القاعدة بمفهوم المخالفة (٣).

---

(١) الدكتور/ مأمون سلامة، المرجع السابق، ص ٤٨٨.

(٢) الدكتور/ محمد رشاد أبو عرام، المرجع السابق، رقم ٢١٧، ص ٣٩٢.

(٣) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٤٩٦، ص٤٦٣.

وقد حكم تطبيقاً لذلك بأنه «إذا كان الفعل الجنائى قد تغير وصفه بالنسبة للفاعل الأصلى بسبب ظرف خاص به فلا يكون المتهم بالاشتراك مسئولاً على أساس وجود هذا الظرف إلا إذا كان عالماً به، ويجب فى هذه الحالة أن يثبت الحكم عليه توافر هذا العلم»([1]).

وعلى ذلك إذا كان الفاعل فى الإجهاض طبيباً أو قابلة فإن الشريك بالمساعدة يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة طبقاً للمادة (٢٦٣)، إذا علم بصفة الفاعل وقت تقديم مساعدته. أما إذا كان غير عالم بهذه الصفة، أو علم بها فى وقت لاحق على نشاطه، فإنه يعاقب بالحبس وفقاً للمادة (٢٦١) عقوبات وبالتالى لا يسرى عليه الظرف المشدد.

وكذلك يتأثر الشريك بالمساعدة بالظروف الشخصية المخففة، ففى جريمة القتل التى يرتكبها الزوج الذى يفاجأ بزوجته متلبسة بالزنا، يستفيد الشريك بالمساعدة للزوج من ذلك إذا كان عالماً بهذه الصفة وتكون عقوبته الحبس طبقاً للمادة (٢٣٧). أما إذا لم يكن عالماً بها فيعاقب بالعقوبات الواردة بالمادة (٢٣٤) أو (٢٣٦).

وكذلك إذا كان فاعل التزوير فى محرر رسمى موظفاً عاماً فلا يشدد عقاب الشريك إلا إذا علم وقت اشتراكه بصفة الفاعل هذه. ويطبق الحكم نفسه إذا كان فاعل الاغتصاب أو هتك العرض أصلاً للمجنى عليه أو متولياً تربيته أو ملاحظته أو ذا سلطة عليه أو خادماً عنده أو عند من تقدم ذكرهم([2]).

([1]) نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٠، مجموعة القواعد القانونية، جـ٥، رقم ١٣٥، ص٢٦١.

([2]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، رقم٤٩٦، ص٤٦٣.

وجدير بالذكر أن تطبيق قاعدة العلم على الشريك بالمساعدة يؤدى إلى نتيجة شاذة، هى أن الشريك الذى يعلم بصفة الفاعل يتعرض لعقوبة أشد مما لو كان هو نفسه فاعلاً مع الفاعل، فمن يقتصر عمله على مساعدة الطبيب فى الحصول على المادة المجهضة، وهو عالم بصفة الطبيب يعاقب عن اشتراك فى جناية إجهاض، لأن هذه الصفة تغير من وصف الجريمة، فى حين أنه إذا ساهم بفعل أصلى فى عملية الإجهاض، فإنه لن يتأثر البتة بصفة الطبيب، فيعاقب عن جنحة والطبيب فى جناية. وهذا الوضع ناشئ عن مبدأ استقلال كل فاعل بظروفه وفقاً للمادة (٣٩) فقرة ثانياً([1]).

وقد بررت تعليقات الحقانية على القانون سنة ١٩٠٤ هذا الوضع بأن «الشريك يساعد على إتيان أمر له عقوبة خاصة فى القانون، وأما مرتكب الجريمة مع فاعلها فقصده الجنائى هو عين ما كان يقصده لو فعل منفرداً». وهذا التعليل لا ينفى أن تطبيق القانون على هذا الوجه يخل بميزان العقاب، لإخضاعه من يفترض أن إجرامه تابع لعقوبة أشد من تلك المقررة لمن يفترض أن إجرامه أشد([2]). ولتفادى هذه النتيجة الشاذة يتجه الفقه الفرنسى إلى أن من يرتكب جريمة مع غيره يعتبر شريكاً مع هذا الغير، وبهذا تسرى عليه الأحوال والظروف المشددة الخاصة بالفاعل الآخر([3]). وهذا الحل مع عدالته لا يمكن الأخذ به فى مصر نظراً لصراحة النصوص ([4]).

([1]) الدكتور/ محمد رشاد أبو عرام ، المرجع السابق، رقم ٢١٧، ص٣٩٤.

([2]) الدكتور/محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، رقم ٢٥٥، ص٣٧٤.

([3]) GARlON, op. cité, art 59-60; VIDAL et MAGNOL, op. cité, n°. 407, P. 569.

([4]) الدكتور/محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، رقم ٢٥٥، ص٣٧٤.

١١١- الجرائم التى لا يرتكبها إلا ذو صفة خاصة :

بعض الجرائم لايرتكبها إلا من يحمل صفة معينة: فالاغتصاب جريمة لايرتكبها إلا رجل، والزنا جريمة لا يرتكبها إلى شخص متزوج، والرشوة جريمة لا يركتبها إلى موظف عام: فإذا ارتكب الفعل الذى تقوم به الجريمة شخص تتوافر له الصفة التى يحددها القانون خضع هذا الفعل لنص التجريم، فيتصور أن يكون محلاً للمساهمة التبعية، إذ يتوافر لها المصدر الذى تستمد منه ركنها الشرعى، وسواء لدى القانون أن يحمل الشريك هذه الصفة أو لايحملها، إذ لا يجرم الشارع نشاطه لذاته([١]). وتطبيقاً لذلك، يتصور أن تكون امرأة شريكة فى اغتصاب، ويتصور أن يكون شخص غير متزوج شريكاً فى زنا، ويتصور أن يكون غير موظف شريكاً فى رشوة([٢]).

١١٢- مدى المسئولية الجنائية للشريك بالمساعدة عن الظروف التى تغير من وصف الجريمة بالنظر إلى قصد فاعلها أو كيفية علمه بها:

تفترض هذه الظروف أن وصف الجريمة يتغير تبعاً لنوع القصد الجنائى أو تبعاً لعلم الجانى بأمر معين يحدده القانون، فمثال الحالة الأولى جريمة القتل العمد التى يتغير وصفها إذا توافر سبق الإصرار، ومثال الحالة الثانية جريمة إخفاء الأشياء المسروقة أو المتحصلة من جناية أو جنحة التى يتغير وصفها إذا علم الجانى بأن مصدر هذه الأشياء جريمة ذات عقوبة أشد مما تنص عليه

([١]) GARÇON, op. cité, art 60; n°. 117; Cass. crim. 13 mars 1936, D.H. 1936, p. 254.P. 569.

([٢]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٤٦١، ص٤٣٣ ومابعدها.

المادة (٤٤) مكرراً من قانون العقوبات، أى أشد من عقوبة الحبس الذى لا تزيد مدته على سنتين.

وقد خص الشارع هذه الظروف بنص خاص، فقرر أنه «إذا تغير وصف الجريمة بالنظر إلى قصد الفاعل منها أو كيفية علمه بها يعاقب الشريك بالعقوبة التى يستحقها لو كان قصد الفاعل من الجريمة أو كيفية علمه بها كقصد الشريك منها أو علمه بها». ويقضى هذا النص إذاً باستقلال الشريك عن الفاعل بالنسبة لهذه الظروف (١).

وقد ذكرت تعليقات الحقانية العبارة التالية توضيحاً لهذه القاعدة: «المراد من هذا الشرط هو النص على أحوال متعلقة بالشركاء مماثلة للأحوال المنصوص عنها فى النص المقابل لهذه الفقرة المختص بحالة تعدد الفاعلين، وقد يجوز أن يترتب على هذا الشرط أن يعاقب الشريك بعقوبة أشد من عقوبة الفاعل، ومثال ذلك أن يحرض الشريك الفاعل على التعدى بالضرب على شخص إنسان مصاب بمرض يعلمه الشريك ويجهله الفاعل، فيفضى الضرب إلى الموت بسبب هذا المرض، ويكون الشريك قد قصد حصول هذه النتيجة مع أنه لو لم يكن هذا المرض لما أفضى إلى هذه العاقبة القاتلة، ففى هذه الحالة يكون الشريك مداناً بالقتل عمداً ويكون الفاعل مداناً بضرب أفضى إلى موت».

وعلى ذلك يستقل كل من الشريك بالمساعدة والفاعل بقصده، لأن الشريك لا يستعير قصد الفاعل، فالقصد لايستعار(٢). وبناء على ذلك قد تشدد العقوبة

---

(١) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٤٩٧، ص٤٦٤.

(٢) الدكتور/ محمد رشاد أبو عرام، المرجع السابق، رقم ٢١٧، ص٣٩٥.

على الفاعل وتخفف على الشريك بالمساعدة أوالعكس. وكذلك الحال بالنسبة للظروف التى ترجع إلى كيفية العلم.

وتطبيقاً لذلك، فإن الشريك الذى يساعد فاعلاً توافر لديه سبق الإصرار يعاقب عن اشتراك فى قتل عمدى عادى، بينما يعاقب الفاعل بحسب قصده، فيسأل عن قتل عمدى مشدد بظرف سبق الإصرار. ولا يكفى لمساءلة الشريك عن هذا الوصف أن يكون عالماً بتوافر هذا الظرف لدى الفاعل، طالما أنه لم يتوافر لديه (١).

وأيضاً إذا كان الفاعل فى جريمة الإخفاء على علم بأن الشئ محل الإخفاء متحصل من جناية اختلاس، بينما يكون الشريك بالمساعدة على علم بأنه متحصل من جنحة سرقة. فالأول يعاقب عن الجريمة بوصفها الأشد، بينما يعاقب الثانى عنها بوصفها الأخف، لاختلاف كيفية علمه. وينطبق نفس الحل فى الفرض العكسى، فيعاقب الشريك بالمساعدة عن الوصف الأشد، والفاعل عن الوصف الأخف. ويعد ذلك تطبيقاً لعدم سريان أثر الظروف التى تغير من وصف الجريمة لدى الفاعل على الشريك إلا إذا كان هذا الأخير عالماً بها (٢).

§ ثانياً : الظروف الشخصية التى تغير من العقوبة

---

(١) الدكتور/ عوض محمد، المرجع السابق، رقم ٣٠٤، ص٣٩٥.

(٢) الدكتور/ أحمد عوض بلال، المرجع السابق، ص٩٠٧.

١١٣- تأثير الظروف التى تغير من العقوبة على المسئولية الجنائية للشريك بالمساعدة.

لهذه الظروف صفة شخصية بحتة، فهى ليست من عناصر الجريمة وماديا‌تها ولاتأثير لها تبعاً لذلك على وصفها، ودورها منحصر فى تحديد مقدار جدارة صاحبها بالعقاب، وبالإضافة إلى ذلك فهى لاتنعكس على الجريمة، وهى المصدر الذى يستمد منه الشريك إجرامه، وبذلك تنعدم الصلة بينها وبين مسئولية الشريك. فإذا توافرت هذه الظروف لدى الفاعل فلا تأثير لها على عقوبة الشريك (١).

ولم يصرح القانون بهذه القاعدة، ولكنها مستخلصة من طبيعة هذه الظروف، وهى مستفادة كذلك من اقتصار الشارع على الإشارة إلى الظروف التى تغير من وصف الجريمة كظروف تسرى على الشريك إذا كان عالماً بتوافرها(٢).

وهذه الظروف قد تكون مشددة كالعود وقد تكون مخففة كصغر السن، وفى الحالتين لا تتأثر بها عقوبة الشريك. فإذا كان الفاعل عائداً شددت عقوبته دون شركائه، وإذا كان صغيراً خففت عقوبته – أو استبدل بها التدبير التهذيبى – دونهم (٣).

§ ثالثاً : الظروف الشخصية المعفية من العقاب

---

(١) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٤٩٨، ص ٤٦٥.

(٢) الأستاذ/ على بدوى، المرجع السابق، ص٢٩٧.

(٣) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٤٩٨، ص ٤٦٥.

١١٤- المسئولية الجنائية للشريك بالمساعدة فى أحوال إعفاء الفاعل من العقاب.

القاعدة التى قررها الشارع فى هذا الشأن قد ضمنها المادة (٤٢) من قانون العقوبات التى تقضى بأنه «إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من أسباب الإباحة أو لعدم وجود القصد الجنائى أو لأحوال أخرى خاصة به، وجبت مع ذلك معاقبة الشريك بالعقوبة المنصوص عليها قانوناً».

وتقرر هذه القاعدة استقلال الشريك فى مصيره عن الفاعل: فإذا عرض للثانى سبب يحول دون توقيع العقاب عليه لم يكن ذلك حائلاً دون توقيع العقاب على الأول. وتشير القاعدة إلى حالات ثلاث لا يوقع فيها العقاب على الفاعل هى: أسباب الإباحة، وعدم وجود القصد الجنائى، والأحوال الأخرى الخاصة بالفاعل.

ولا يثير الفرضان الثانى والثالث صعوبة، وإنما الفرض الأول محل جدل، ونبحث فيما يلى هذه الأسباب:

١١٥- عدم عقاب الفاعل لسبب من أسباب الإباحة :

إن الإشارة إلى أسباب الإباحة فى النص السابق تبدو غير متسقة والمبادئ الأساسية فى القانون(١): ذلك أن لسبب الإباحة أثراً موضوعياً ينعكس على الفعل ذاته فيجرده من صفته غير المشروعة، فإذا صار الفعل مباحاً فقدت الجريمة ركنها الشرعى، وفقد الاشتراك كذلك أحد أركانه، إذ لايتصور الاشتراك إلا فى فعل غير مشروع(٢). وإذا كان من العسير أن تفهم «أسباب الإباحة»

---

(١) أنظر البند رقم (٢٢).

(٢) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٥٠١، ص ٤٦٧.

فى مدلولها الحقيقى، فقد حاول الفقه أو يؤول دلالة هذا التعبير ويحدد له المعنى الذى يجعل حكمه متسقاً والمبادئ الأساسية فى القانون.

فيرى البعض أن المشرع أراد أسباب الإباحة النسبية التى لا يستفيد منها إلا أشخاص معينون توافرت فيهم صفات معينة، فلا يترتب عليها إعفاء الشريك بالمساعدة من العقاب(١)، ويرى البعض الآخر أن المشرع أراد بالإشارة إلى أسباب الإباحة أن يحتاط لحالة الشريك سيئ النية الذى يحمل فاعلاً على ارتكاب فعل يخاله الأخير مباحاً، فيستفيد من الإباحة لحسن نيته، بينما ينتفى حسن النية لدى الشريك فتظل لفعله صفته الإجرامية(٢). ويرى البعض الثالث أن المشرع قد خلط بين أسباب الإباحة وموانع العقاب(٣) أو موانع المسئولية (٤).

ويذهب الرأى الراجح إلى أن المشرع قد قصد بهذا النص معالجة أحوال «الغلط فى الإباحة»(٥)، التى يظل معها الفعل غير مشروع، وإن امتنعت

---

(١) الدكتور/ محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، رقم ٨٨ و ٢٥٧ ، ص ١٤٥ و ٣٧٥.

(٢) الدكتور/ على راشد، دروس فى القانون الجنائى، مطبعة نهضة مصر، ١٩٦٠، ص٤٩١.

(٣) الأستاذ/ على بدوى، المرجع السابق، ص٢٩٨.

(٤) الأستاذ/ محمود إبراهيم إسماعيل، المرجع السابق، رقم ١٧٦، ص٣٣١.

(٥) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المساهمة الجنائية، المرجع السابق، رقم ٣٢٤، ص٤٤٠؛ الدكتور/ أحمد فتحى سرور، الوسيط، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٤١١، ص٦٦٠؛ الدكتور/ مأمون سلامة، القسم العام، المرجع السابق، ص٤٩١.

مسئولية الفاعل لانتفاء القصد بناء على الغلط فى الجرائم العمدية، أو لانتفاء الخطأ غير العمدى، لقيام الفاعل بالتحرى عن مشروعية فعله.

وبقاء الصفة غير المشروعة للفعل تنسحب على أفعال الاشتراك، فيعاقب الشريك بالرغم من عدم عقاب الفاعل، إذ لم يتوافر لديه هذا الغلط(١). واستعمال المشرع تعبير أسباب الإباحة، بدلاً من الغلط فى الإباحة وإن كان تعبيراً غير دقيق، إلا أنه كان دقيقاً وقت وضع القانون، حيث جرى الفقه على وصف الغلط فى الإباحة بأنه سبب إباحة(٢).

١١٦- عدم عقاب الفاعل لانتفاء القصد الجنائى لديه:

إذا كان المشرع قد قرر استقلال كل من الفاعل والشريك بالمساعدة فى القصد وقرر عقاب كل منهما بحسب قصده، فكان طبيعياً أن يقرر أيضاً أن انتفاء القصد لدى الفاعل لا يحول دون عقاب الشريك الذى توافر لديه القصد.

وتطبيقاً لذلك، إذا أملى شخص على موظف بيانات مخالفة للحقيقة، فدونها هذا الأخير فى المحرر معتقداً مطابقتها للحقيقة، فلا يعاقب عن تزوير لانتفاء قصده، بينما يعاقب الشريك مملى البيانات لتوافر قصد التزوير لديه، لأن عدم تحقق القصد الجنائى لدى الفاعل لا يحول دون قيام الاشتراك فى الجريمة، متى تحقق القصد الجنائى لدى الشريك (٣).

---

(١) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المساهمة الجنائية، المرجع السابق، رقم ٣٢٤، ص٤٤١.

(٢) الدكتور/ محمد رشاد أبو عرام، المرجع السابق، رقم ٢١٩، ص٣٩٩.

(٣) نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٥٦، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٧، رقم ٢٢٢، ص ٧٩٧.

١١٧- عدم عقاب الفاعل لأحوال خاصة به :

يذهب البعض إلى أن الشارع يشير بهذه الأحوال إلى موانع العقاب([١])، كزواج الخاطف بمن خطفها زواجاً شرعياً (المادة ٢٩١ قبل تعديلها بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٩٩). فعدم توقيع العقاب على الخاطف لا يحول دون توقيعه على شركائه.

ويذهب آخرون إلى أن المشرع يشير إلى حالة توافر مانع من موانع المسئولية لدى الفاعل([٢])، كأن يكون مجنوناً، أو صغيراً، أو سكراناً عن غير اختيار، أو خاضعاً لإكراه أو ضرورة، فإذا لم يوقع العقاب عليه تعين توقيع العقاب على الشريك بالمساعدة إذا لم يتوافر لديه هو الآخر مانع من المسئولية.

ويذهب البعض الآخر إلى أن المشرع يشير إلى حالتى موانع المسئولية وموانع العقاب([٣]). كصلة الأبوة والبنوة فى السرقة، وصلة الزوجية فى إخفاء الفارين من وجه القضاء، فإذا لم يعاقب الفاعل لهذه الأحوال تعين عقاب الشريك بالمساعدة([٤]).

([١]) الدكتور/ محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، رقم ٢٥٧، ص٣٧٥؛ الدكتورة/فوزية عبد الستار، المرجع السابق، رقم ٣٩٨، ص٤٤٧؛ الدكتور/ محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٥٠٣، ص ٤٦٩.

([٢]) الدكتور/ السعيد مصطفى السعيد، المرجع السابق، رقم ٣٣٥؛ الدكتور/ مأمون سلامة، المرجع السابق، ص٤٩٢.

([٣]) الدكتور/ عمر السعيد رمضان، المرجع السابق، رقم ٢٧٩، ص٤٤٦.

([٤]) الدكتور/ محمد رشاد أبو عرام، المرجع السابق، رقم ٢١٩، ص٤٠١.

الفرع الثانى

الظروف الشخصية المتصلة بالشريك بالمساعدة نفسه

١١٨- تأثير هذه الظروف :

لم يقرر المشرع المصرى نصوصاً صريحة تعالج تأثير الظروف والأحوال الخاصة التى تتوافر لدى الشريك على عقوبته وعقوبة الفاعل، فما يعدا ما أورده من معاقبة الشريك بحسب قصده أو علمه.

ولذلك تكمن الإجابة على هذا التساؤل فى تطبيق القواعد العامة، والخطة التى اتبعها المشرع فى تنظيم العلاقة بين الفاعل والشريك.

وتنقسم هذه الظروف إلى قسمين: ظروف تغير من وصف الجريمة وظروف تغير من العقوبة.

١١٩- الظروف الشخصية الخاصة بالشريك بالمساعدة والتى تغير من وصف الجريمة.

إذا توافر لدى الشريك بالمساعدة ظرف يغير من وصف الجريمة، فلا تأثير له على عقوبة الفاعل، بل أنه لا تأثير له على عقوبة الشريك نفسه. لأنه لا يستمد إجرامه من فعله، بل من نشاط الفاعل، والفرض أن الظرف المغير لوصف الجريمة لم يتوافر بشأن الفعل الأصلى. ومن ثم يظل إجرام الشريك بالمساعدة على حاله، غير متأثر بالظرف المغير من الوصف الذى توافر لديه.

وهذه الظروف قد تكون مشددة وقد تكون مخففة ولها فى الحالين نفس الحكم: فإذا كان الشريك فى تزوير المحرر الرسمى موظفاً عاماً فى حين لم يكن الفاعل كذلك فلا يشدد العقاب على أيهما، وإذا كان الشريك فى الإجهاض

طبيباً أو صيدلياً أو كان الشريك فى الاغتصاب أو هتك العرض أصلاً للمجنى عليه أو متولياً تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم عليه سلطة أو خادماً عنده فى حين لم يكن الفاعل كذلك، أو كان الشريك فى السرقة خادماً لدى المجنى عليه فى حين لم يكن الفاعل كذلك، فلا يشدد العقاب على الفاعلين أو الشركاء.

وكذلك الحال بالنسبة للظروف المخففة: فإذا كان الشريك فى القتل زوجاً فاجأ زوجته متلبسة بالزنا وكان الفاعل أجنبياً عنها فلا يخفف عقاب ايهما. ولم يصرح الشارع بهذه القاعدة، ولكنها مستخلصة من الفكرة الأساسية التى تقوم عليها المساهمة الجنائية: فكرة استعارة الشريك إجرامه من نشاط الفاعل، وهذه الفكرة بكل نتائجها واجبة التطبيق ما لم يستبعد الشارع إحداها(١).

وتبدو قاعدة عدم تأثر الشريك بتلك الظروف الشخصية الخاصة به – سواء كانت مشددة أو مخففة – مجافية للمنطق والعدالة، لاعتناق المشرع نظرية الاستعارة فى تنظيمه لأحكام المساهمة، حيث تتجاهل خطورة الشريك أو عذره المخفف، بالرغم – مما لها من أهمية فى إحداث النتيجة.

ولذلك ذهب البعض إلى القول بأن الشريك يستفيد من ظروفه المعفية ويؤاخذه بظروفه المشددة (٢). ولكن هذا الرأى مردود بأن تلك التفرقة تحكمية، وأكثر شذوذاً من القاعدة محل البحث (٣).

---

(١) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٤٩٩، ص٤٦٦.

(٢) الدكتور/ السعيد مصطفى السعيد، المرجع السابق، ص٣١٣، هامش (١).

(٣) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، رقم٤٤٩، ص٤٦٦، هامش رقم (١).

وذهب البعض الآخر إلى القول بأن القاضى يمكنه بما له من سلطة تقديرية أن يخفف من حدة هذه القاعدة (١). غير أن هذا الرأى مردود أيضاً، ذلك أن القاضى لا يستطيع بسلطته التقديرية تجاوز الحد الأقصى المقرر لعقوبة الجريمة، إذا كانت الظروف شخصية ومشددة وخاصة الشريك، ومن شأنها تغيير وصف الجريمة، فترفع عقوبتها من جنحة إلى جناية(٢). وقد تلافى المشرع هذا العيب فى مشروعى سنة ١٩٦١ وسنة ١٩٦٦، ولكن لم يخرج أى منهما إلى حيز التطبيق (٣).

١٢٠- الظروف الشخصية الخاصة بالشريك بالمساعدة والتى تغير من العقوبة.

إذا توافر لدى الشريك بالمساعدة ظرف يغير من العقوبة دون أن يمس وصف الجريمة تأثر به الشريك دون الفاعل، ذلك أن هذا الظرف ذو طابع شخصى بحت، وهو يحدد مقدار جدارة من توافر فيه العقاب، فلا يتصور أن يكون غير ذى تأثير عليه، وهو باعتبار صفته الشخصية غير ذى أثر على غير من توافر فيه.

---

(١) الأستاذ/ على بدوى، المرجع السابق، ص ٣٠١.

(٢) الدكتور/ أحمد المجدوب، الظروف وأثرها فى عقوبة المحرض، المجلة الجنائية القومية، عدد مارس ويوليو ١٩٧٢، المجلد الخامس عشر، ص٣٣.

(٣) الدكتور/ محمد رشاد أبو عرام، المرجع السابق، رقم ٢٢٠، ص٤٠٣.

وتسرى هذه القاعدة على كل الظروف التى تغير من العقوبة سواء أكانت مشددة أم مخففة: فإذا كان الشريك عائداً والفاعل ليس كذلك شددت عقوبته وحده، وإذا كان الشريك صغير السن فى حين لم يكن الفاعل كذلك طبقت على الشريك وحده الأحكام التى يقررها قانون الطفل([1]).

وإذا أعفى الشريك من العقاب لتوافر مانع من المسئولية أو مانع من العقاب، فإن تأثير هذا المانع مقتصر على شخصه، لأن لهذه الموانع نطاقاً شخصياً، ويعنى ذلك أن العقاب يوقع على سائر المساهمين الذين لم يتوافر لديهم مانع المسئولية أو مانع العقاب([2]). وتطبيقاً لذلك، فإن الزوجة التى تساعد شخصاً عادياً على إخفاء زوجها بإمداده بالسيارة أو بالمنزل الذى يسهل له ذلك تتمتع بمانع عقاب تستفيد منه وحدها. وكذلك المجنون أو صغير السن يتمتع بمانع مسئولية يسرى عليه وحده.

ولكن تثور المشكلة إذا كان الشريك بالمساعدة يتمتع بسبب إباحة'، فهل هو وحده الذى يستفيد منه أم أن الاستفادة تسرى على الفاعل كذلك. ومثال ذلك أن يساعد أب أو زوج آخر على ضرب ابنه أو زوجته تأديبياً، أو طبيباً يساعد فى إجراء عملية جراحية. الحق أن تحديد المركز القانونى للفاعل – فى مثل هذه الأحوال – يتطلب البحث فيما إذا كانت شروط الإباحة قد توافرت فانعكس تأثيرها على الفعل فجعله مشروعاً، إذ لا يوقع عندئذ عقاب على الفاعل لأنه ارتكب فعلاً مشروعاً، ومن أهم هذه الشروط معرفة ما إذا كان من حق الشريك

([1]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٤٩٩، ص٤٦٧.

([2]) الأستاذ/ على بدوى، المرجع السابق، ص ٢٢٩؛ الدكتور/ السعيد مصطفى السعيد، المرجع السابق، ص ٣٣٦.

أن ينيب غيره فى إتيان الفعل المباح له أم لا. فإذا كانت الإنابة جائزة فالإباحة تلتصق بالفعل الأصلى، ومن ثم بفعل الاشتراك(١).

(١) الدكتور/ أحمد بلال، المرجع السابق، ص ٩١٦.

خاتمـــة

بعد أن انتهينا من بحث موضوع المسئولية الجنائية للاشتراك بالمساعدة، خلصنا إلى عدد من النتائج الجديرة بلفت النظر إليها، ولعل أهمها:

أولاً: الحاجة إلى إعادة النظر فى عدم مسئولية الشريك بالمساعدة فى حالة شروعه دون أن يقع الفعل الأصلى المعاقب عليه. حيث أن الحكم فى هذه الحالة طبقاً للقواعد العامة هو «لا عقاب على الشروع فى الاشتراك». وطالما أن الشريك بالمساعدة يستمد إجرامه من جريمة الفاعل الأصلى سواء وقعت فى

صورة تامة أو فى صورة شروع، وطالما أن ذلك لم يحدث فلا عقوبة فى حق الشريك. ولا شك أن مثل هذه النتيجة تتنافى مع العدالة، حيث أن الشريك بالمساعدة قد عبر بسلوكه عن خطورة إجرامية كامنة فى شخصيته، كما أن أفعاله لا تخلوا من خطورة وإن كانت محدودة. وإذا كانت هذه الخطورة لم تتحول إلى إهدار لحق أو مصلحة، فليس للشريك بالمساعدة فضل فى ذلك، وإنما يرجع ذلك إلى سلوك الفاعل الذى رفض الانسياق نحو عرضه لأى سبب من الأسباب. وبالإضافة إلى ذلك، فإنه من غير الملائم – من حيث السياسة التشريعية – ترك الخطورة الإجرامية دون رد فعل اجتماعى من عقوبة أو تدبير احترازى.

ثانياً: لتحقيق الاتساق بين أحكام القانون الخاصة بالشروع، يجب إباحة العدول الاختيارى للشريك بالمساعدة. ذلك أن الشريك بالمساعدة قد يساهم فى الجريمة ولكنه يعدل عن ذلك اختيارياً وتنقطع صلته بالجريمة الأصلية من حيث علاقة السببية، فيصبح من الملائم الاعتداد بهذا العدول الاختيارى. وقد ضربنا لذلك المثل الآتى: إذا قدم شخص لآخر سلاحاً لاستخدامه فى ارتكاب جريمة قتل، ثم استطاع بعد عدوله أن يسترد هذا السلاح ممن أخذه، ولكن رغم ذلك يمضى الفاعل فى تنفيذ الجريمة بوسائله الخاصة لأمر ما فى نفسه، فلا شك هنا أن علاقة السببية تنقطع بين نشاط من قدم السلاح وبين جريمة الفاعل الذى يسأل عنها وحده.

ولا شك أن عدم الاعتداد بالعدول الاختيارى للشريك بالمساعدة فى هذه الحالة يتجرد من معناه القانونى إذا لم يؤخذ به، خاصة إذا أضيف إلى هذا العدول مجهود صادق قام به الشريك للحيلولة دون ارتكاب الجريمة، ولكن هذا المجهود لم ينتج ثمرته إذا أصر الفاعل على ارتكاب الجريمة. كما أن عدم

الاعتداد بالعدول يغفل المصلحة فى التشجيع عليه، ومن المصلحة أن نماثله بالعدول فى الحالات العادية للشروع، كى يتحقق الاتساق بين أحكام القانون الخاصة بالشروع.

ثالثاً : ضرورة الاعتراف بإمكانية الاشتراك بالمساعدة بطريق الامتناع. ذلك أن جميع أركان الجريمة تعتبر متوافرة من حيث السلوك والنتيجة وعلاقة السببية والقصد الجنائى، والقول بغير ذلك فيه افتئات على القانون، لا تقبله روح التشريع. ولا شك أن على المشرع المصرى التدخل بنص صريح لتجريم الاشتراك بالمساعدة باتخاذ موقف سلبى.

رابعاً: يجب أيضاً تعديل نص المادة (٤٢) عقوبات وحذف عبارة «أسباب الإباحة» واستبدالها بعبارة «حالات الغلط فى الإباحة» والتى تعبر عن المقصود الحقيقى للمشرع.

ذلك أنه قد استبان لنا أن عبارة «أسباب الإباحة» الواردة فى المادة (٤٢) عقوبات كان يقصد بها وقت وضعها بحالات الغلط فى الإباحة، وأما وقد اتضح الفرق بين المصطلحين فى الوقت الراهن، فيجب مراعاة الدقة التشريعية حتى يتحقق الانسجام بين مختلف النصوص التشريعية.

خامساً: لا شك أن عدم سريان الظروف الشخصية الخاصة بالشريك – والتى تغير من وصف الجريمة – عليه، فيه مجافاة للمنطق والعدالة. وقد ضربنا العديد من الأمثلة لهذه الحالة، سواء بالنسبة للظروف المشددة أو المخففة: فعلى سبيل المثال إذا كان الشريك بالمساعدة فى تزوير محرر رسمى موظفاً عاماً فى حين لم يكن الفاعل كذلك فعلا يشدد العقاب على إيهما. وكذلك

الحال بالنسبة للظرف المخفف: فإذا كان الشريك فى القتل زوجاً فاجأ زوجته متلبسة بالزنا وكان الفاعل أجنبياً عنها فلا يخفف العقاب على أيهما.

ولا شك أن هذه النتيجة الشاذة تفرضها القواعد العامة، حيث لم يقرر المشرع المصرى نصوصاً صريحة بشأنها، ولكنه فى المقابل أورد نصوصاً تلافت هذا العيب فى مشروعى سنة ١٩٦١ وسنة ١٩٦٦، ولكن هذه النصوص الأخيرة لم يخرج أى منهما إلى حيز التطبيق، ولذلك فنحن نطالب بتفعيل مثل هذه النصوص حتى نتلافى النتائج الغريبة التى تتمخض عن تطبيق القواعد العامة أحياناً.

تم بحمد الله وتوفيقه