المحاضرة الثانية
المبحث الثانى
جريمة الفاعل الأصلى كشرط مفترض للمسئولية الجنائية للشريك بالمساعدة

١٢ – تمهيد :

يرتهن نشاط الشريك بالمساعدة بوقوع الجريمة، لأن إجرام المساعد يشتق مادياً من جريمة الفاعل([1]). وهذا ما يفسر رابطة التبعية بين سلوك المساعد وجريمة الفاعل، إذ تظل هذه الجريمة هى الدعامة الأساسية لتجريم الاشتراك بالمساعدة، بحيث يدور معها وجوداً وعدماً.

وقد اختلف الفقه فى إيجاد الأساس القانونى لتجريم عمل الشريك بالمساعدة، حيث أنه إذا كان عمله تحضيرياً للجريمة، فهل يعاقب لوقوع جريمة الفاعل، فما هو الأساس القانونى لمعاقبته؟

([1]) الدكتور/ على راشد، القانون الجنائى، المرجع السابق، ص٣١٦.

ثم أثار الفقه إشكالية وقوع جريمة من الفاعل غير التى اشترك فيها الشريك بالمساعدة، فما هى حدود مسئولية هذا الأخير فى هذا الفرض؟

مثل هذه الفروض سوف نحاول أن نجيب عليها من خلال المطالب الثلاثة الآتية :

المطلب الأول
المذاهب الفقهية بشأن تجريم فعل الاشتراك بالمساعدة

١٣- تمهيد :

لما كان الشريك بالمساعدة لا يرتكب الفعل المكون للجريمة ولا عملاً من الأعمال المكونة لها، وإنما يأتى مجرد عمل تحضيرى، فقد كان تجريم سلوكه مثاراً لمذاهب فقهية متعددة تتصل بصفة خاصة بأساس هذا التجريم ومدى مسئولية الشريك بالمساعدة عن الجريمة التى ساهم فيها.

ويذهب الفقه إلى أربعة مذاهب فى تبرير مسئولية الشريك بالمساعدة: مذهب الاستعارة المطلقة، ومذهب الاستعارة النسبية، ومذهب التبعية، ومذهب استقلال الشريك بإجرامه عن الفاعل.

١٤- مذهب الاستعارة المطلقة :

يرجع هذا المذهب إلى القانون الرومانى، ومؤداه ارتباط مسئولية الشريك بمسئولية الفاعل على أساس أن الشريك بالمساعدة يستعير إجرامه من إجرام الفاعل. وينبنى على هذا أن كل سبب يمنع مسئولية الفاعل كانعدام أهليته الجنائية أو تخلف القصد الجنائى لديه، يحول فى الوقت ذاته دون عقاب الشريك بالمساعدة. كذلك يتأثر الشريك بالمساعدة بكافة الظروف الشخصية

التى تقوم لدى الفاعل، سواء كانت مشددة أو مخففة أو معفية من العقاب(١). وقد أخذ بهذه النظرية القانون الدانمركى، والبرازيلى، والمكسيكى، والبلجيكى، سنة ١٨٦٧ (٢) والمصرى لسنة ١٨٨٣ (٣).

وقد انتقدت هذه النظرية لعدم اتفاقها مع السياسة الجنائية الحديثة، ومنها أن الشخص يستمد إجرامه من فعل غيره لا من فعله هو. كما أنها تؤدى إلى نتائج غير مقبولة، فهى تحمل الشريك المسئولية كاملة عن ظروف الفاعل الشخصية رغم عدم توافرها فيه (٤).

١٥- نظرية الاستعارة النسبية :

نشأت نظرية الاستعارة النسبية أثر انتقاد نظرية الاستعارة المطلقة، ونقطة البدء لديها أن الشريك يستعير إجرامه من جريمة الفاعل وليس من الفاعل(٥). وأساس ذلك أنه يقوم بأعمال ثانوية، فيجب أن يكون لها اعتبار فى تقدير مسئوليته، وفى تخفيف عقوبته عن الفاعل. وهذه النظرية توسع من عمل

---

(١) الدكتور/ عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، بدون تاريخ نشر، ص ٤٠٧.

(2) TROUSSE (P.E), La participation criminelle en droit pénal belge, R.I.D.P., 1957, p. 166.

(٣) الدكتور/ السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة فى قانون العقوبات، دار المعارف، الطبعة الرابعة، ١٩٦٢، ص٢٨٤.

(٤) الدكتور/ أحمد شوقى عمر أبو خطوة، المرجع السابق، رقم ٢٦٠، ص٣٩٦؛ الدكتور/ يسر أنور على، شرح قانون العقوبات، النظريات العامة، الكتاب الثانى، دار النهضة العربية، ١٩٨٧، ص٢٦.

(٥) الأستاذ/ محمود إبراهيم إسماعيل، شرح الأحكام العامة فى قانون العقوبات، دار الفكر العربى، ١٩٥٢، رقم ١٣٣، ص ٢٦٨.

الفاعل وتضيق من عمل الشريك. والفاعل لديها من يتدخل فى ارتكاب الجريمة بطريق مباشر، فيعد فاعلاً من يرتكب الفعل المكون للجريمة، ويلحق به حكماً كل من باشر عملاً من الأعمال التى لا تدخل فى ارتكابها ولكنه يتصل بالفعل المكون لها اتصالاً وثيقاً، ويكون لازماً لوقوعها، كتعطيل مقاومة المجنى عليه ليتمكن الفاعل من قتله، ويعد فاعلاً أيضاً من يدبر الجريمة ولكنه ينفذها بواسطة غيره، ويسمى بالفاعل المعنوى (١).

وجرى الفقه والقضاء فى فرنسا – تقليلاً لمساوئ الاستعارة – على الاكتفاء لمساءلة الشريك بأن يكون الفعل معاقباً عليه من الناحية الموضوعية، ولو كان من قام به غير معاقب لأسباب شخصية(٢)، أو توافر لديه مانع من موانع المسئولية، حتى لا يفلت الشريك كلياً من العقاب(٣). وجرى على أن الظروف العينية والمختلطة المشددة أو المخففة تسرى على الشريك سواء علم بها أو لم يعلم. بينما لا يضار ولا يستفيد من الظروف الشخصية إلا من قامت لديه. وبهذا التفسير تصبح الاستعارة نسبية (٤).

---

(١) الأستاذ/ على بدوى، الإحكام العامة فى القانون الجنائى، الجزء الأول فى الجريمة، مطبعة نورى، ١٩٣٨، ص ٢٦٢.

(2) ZLATRIC (Bogdan), Participation criminelle, Etude de droit pénal comparé, cour polocopié, le caire, 1964-1965, p. 13 et p. 32;
VIDAL (Georges) et MAGNOL (Josephe): Cours de Droit criminel et de science pénitentiaire, T.1, libraire Arthur Rousseau, 9ème éd, Paris, 1949, p. 606.

(٣) الدكتور/ أحمد فتحى سرور، الوسيط فى قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، الطبعة الخامسة، ١٩٩٥، رقم ٣٨٧، ص ٦٢٥.

(٤) الدكتور/ محمود محمود مصطفى، أصول قانون العقوبات فى الدول العربية، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، ١٩٨٣، رقم ٥٦، ص٧٤؛ الدكتور/محمد رشاد أبو عرام، المرجع السابق، رقم ٤٦، ص٩٢ ومابعدها.

وبالرغم من ذلك أُخذ على هذه النظرية أنها تقوم على افتراض قد يكون غير صحيح، إذ تفترض أن نشاط الشريك أقل جسامة وخطورة من نشاط الفاعل، مع أنه فى بعض الحالات يكون العكس، فقد يكشف نشاط الشريك عن خطورة تفوق الخطورة الكامنة فى شخص الفاعل ([1]).

١٦- مذهب التبعية :

يقوم هذا المذهب على أساس أن عمل الشريك يكون مجرماً فى ذاته، فهو جريمة قائمة بذاتها ولكن العقاب عليه معلق على شرط وقوع جريمة من الفاعل الأصلى. فإذا وقعت جريمة الفاعل الأصلى استحق الشريك عقوبتها. أى أن تجريم عمل الشريك يتبع تجريم عمل الفاعل الأصلى، غير أن كل منهما يستقل فى عقابه بأحواله وظروفه الشخصية فلا يتأثر بظروف الآخر سواء أكانت مشددة أو مخففة أو مانعة من العقاب.

فإذا لحق الفاعل مانع من موانع المسئولية أو سبب من أسباب الإعفاء، فإنه لا تأثير لذلك على إجرام الشريك ([2]).

١٧- مذهب استقلال إجرام الشريك عن إجرام الفاعل:

الأساس الذى يقوم عليه هذا المذهب هو استقلال إجرام الشريك عن إجرام الفاعل. فعمل الشريك يعتبر جريمة مستقلة عن الجريمة التى يرتكبها الفاعل وذلك بناء على استقلال كل من المساهمين عن الآخر فى ارتكاب الجريمة. وبالتالى مساءلة كل مساهم عن الركن المادى الذى أتاه وعن القصد الجنائى الذى توافر لديه ويستقل بظروفه وحدها من حيث التشديد أو التخفيف

([1]) الدكتور/ أحمد شوقى عمر أبو خطوة، المرجع السابق، رقم ٢٦٠، ص٣٩٧.

([2]) المرجع السابق، رقم ٢٦٠، ص٣٩٧.

ولا يتأثر بظروف غيره من المساهمين. وبذلك تتعدد وفقاً لهذه النظرية الأفعال الإجرامية بقدر تعدد الجناة ومن ثم يستقل كل شريك بجريمته، كما يستقل كل فاعل بجريمته([١]).

وقد نادى بهذه النظرية الفقيه النرويجى برنارد جيتز Bernhard Jetz الذى وضع قانون العقوبات النرويجى عام ١٩٠٢ (المادة ١٤٨ والمادة ١٥٩). كما أخذ بها أيضاً قانون العقوبات الإيطالى ١٩٣٠ (المواد ١١٠، ١١٨، ١١٩).

ويلاحظ أن هذه النظرية تتفق مع أفكار المدرسة الوضعية الإيطالية التى تنادى بضرورة تفريد المعاملة الجنائية وفقاً لحالة كل مجرم ونصيبه من الخطورة([٢]).

ولكن يؤخذ على هذه النظرية أنها تتجاهل حقيقة مسلم بها، هى أنه متى كانت النتيجة الإجرامية واحدة، وتحققت الرابطة الذهنية بين المساهمين، فإن وحدة الجريمة تصبح حقيقة واقعية يصعب تجاهلها. فهناك فرق واضح بين حالة أشخاص لاتجمعهم رابطة تضامن يرتكبون جرائم متعددة وقعت فى زمان ومكان واحد (كتلك الجرائم التى ترتكب حال المظاهرات والهياج) وبين حالة أشخاص تجمعهم رابطة تضامن يرتكبون جريمة واحدة خططوا لها ووزعوا أدوارهم عليهم ([٣]).

([١]) المرجع السابق، رقم ٢٦٢، ص ٣٩٧؛ الدكتور/ عمر السعيد رمضان، المرجع السابق، رقم ٢٥٠، ص٤٠٨.

([٢]) الدكتور/ على راشد، المرجع السابق، ص٣١٣ وما بعدها.

([٣]) الدكتور/ أحمد شوقى عمر أبو خطوة، المرجع السابق، رقم ٢٦٢، ص ٣٩٨.

١٨- موقف قانون العقوبات المصرى :

يتضح من أحكام نظرية الاشتراك فى قانون العقوبات المصرى أن المشرع قد أخذ بمبدأ وحدة الجريمة، فقد عالج نظام المساهمة الجنائية تحت عنوان «اشتراك عدة أشخاص فى جريمة واحدة». وقد اتبع المشرع المصرى مذهب الاستعارة النسبية (١).

ويعنى ذلك أن إجرام الشريك تابع لإجرام الفاعل، فيجب أن تقع جريمة من الفاعل حتى تثور مسئولية الشركاء، سواء وقعت الجريمة فى صورة تامة أو فى صورة شروع، ويترتب على ذلك أن من اشترك فى جريمة فعلية عقوبتها (المادة ٤١ من قانون العقوبات).

ويميز المشرع المصرى فى المعاملة بين كل من الفاعل والشريك حيث نص فى المادة ٤١ أولاً من قانون العقوبات على أنه لا تأثير على الشريك من الأحوال الخاصة بالفاعل التى تقتضى تغيير وصف الجريمة إذا كان الشريك

---

(١) ولعل محكمة النقض قد عبرت عن اعتناقها لهذا المذهب، إذ قررت «الأصل فى الشريك أنه يستمد صفته من فعل الاشتراك الذى ارتكبه ومن قصده منه ومن الجريمة التى وقعت بناء على اشتراكه، فهو على الأصح شريك فى الجريمة لاشريك مع فاعليها»، نقض ٢٨ ابريل، سنة ١٩٦٩، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٢٠، رقم ١٢٢، ص ٥٩١؛ ويذهب اتجاه فقهى إلى القول بأن المشرع المصرى يأخذ بنظام الاستعارة المطلقة فى التجريم والاستعارة النسبية فى العقاب، أنظر الدكتور/ رءوف عبيد، المرجع السابق، ص٤١١؛ فى حين يذهب اتجاه فقهى آخر إلى القول بأن القانون المصرى يعتنق مذهب التبعية المقيدة وليس الاستعارة، على الرغم من تلاقى النظريتين فى النتائج، إذ نص على وسائل الاشتراك بتفصيل يدل على إبراز كيان إجرام الشريك ورفض استعارة الإجرام من الفاعل، انظر الدكتور/ أحمد فتحى سرور، الوسيط ، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٢٩٠، ص٦٢٧.

غير عالم بتلك الأحوال. وإذا ما 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 (ثانياً)([1]).

١٩- الوضع فى التشريع الفرنسى :

جاء المشرع الفرنسى فى قانون العقوبات الأخير - والذى أصبح سارى المفعول منذ الأول من مارس ١٩٩٤ - بأحكام جديدة فى مجال المساهمة الجنائية. فبعد أن وضع تعريفاً للفاعل فى المادة (١٢١-٤)، نص فى المادة (١٢١-٦) على عقوبة الشريك، حيث أشار إلى أن الشريك فى جريمة بالمعنى المنصوص عليه فى المادة (١٢١-٧) يعاقب كفاعل. وبهذا التحديد يكون المشرع قد اتجه إلى تقرير مسئولية الشريك بالمساعدة من حيث العقوبة. لأن تحديد عقوبته يتم باعتباره فاعلاً للجريمة ولكنه ليس كالفاعل مرتكب الفعل ذاته، بمعنى أنه يستقل بظروفه الشخصية ولا يتأثر بظروف الفاعل.

وهذا التعديل لا يعنى تخلى المشرع الفرنسى عن مبدأ الاستعارة، بل يفيد اعتناقه مذهب الاستعارة النسبية، فما زال للفعل الأصلى أهميته بالنسبة للشريك، الذى لن يعاقب فى ظل القانون الجديد إلا إذا ارتكب الجريمة، طبقاً للمادة (١٢١-٧)، ويعاقب بنفس العقوبة المقررة للجريمة كما لو كان فاعلاً لها.

ولذلك ذهب البعض إلى القول بأن المشرع الفرنسى قد أخذ فى التقنين الجديد بمبدأ تبعية الشريك للفاعل فى نطاق التجريم، واستقلاله عنه فى مجال العقاب ([2]).

المطلب الثانى

([1]) الدكتور/ أحمد شوقى عمر أبو خطوة، المرجع السابق، رقم ٢٦٣، ص ٣٩٩؛ الدكتور/ عمر السعيد رمضان، المرجع السابق، رقم ٢٥١، ص ٤٠٨.

([2]) الدكتور/ محمد رشاد أبو علم، المرجع السابق، رقم ٤٧، ص ٩٣ ومابعدها.

ضرورة جريمة الفاعل الأصلى فى الاشتراك بالمساعدة

٢٠- تمهيد :

قدمنا أن المشرع المصرى قد أخذ بمبدأ وحدة الجريمة متبعاً مذهب الاستعارة النسبية، وعلى ذلك فإن وقوع جريمة الفاعل أصبحت ضرورية لمساءلة الشريك بالمساعدة، مما يستدعى بيان ذلك.

ومن ناحية أخرى، فإن استلزام القاعدة السابقة قد يستدعى بيان بعض المشكلات التى قد تثار فى هذا الصدد، مثل حكم الاشتراك بالمساعدة فى الانتحار وحكمه فى حالة توافر سبب إباحة لنشاط الفاعل. وهذا ما سوف نحاول أن نبحثه فى البند التالى:

٢١- ارتباط فعل الشريك بالمساعدة بفعل أصلى معاقب عليه:

يلزم فى النشاط الإجرامى الذى يقوم به الشريك بالمساعدة أن يكون مرتبطاً بفعل أصلى يشكل جريمة ويقع من الفاعل وأن يكون معاقباً عليه([1]). وهذا شرط ضرورى للحد الذى جعل البعض يذهب إلى القول بأن النشاط

([1]) STEFANI (Gaston), LEVASSEUR (Georges) et Bouloc (Bernard); Droit pénal général, 13ème éd, Dalloz, 1987, n°. 257, p. 309; DE SPORTES (Frédéric) et LE GUNEHEC [Francis], Le nouveau Droit pénal, op. cité, n°. 539, p. 446.; =

= الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، رقم ٤٥٧، ص ٤٢٩؛ الدكتور/ عمر السعيد رمضان، المرجع السابق، رقم ٢٦٤، ص ٤٢٣؛ الدكتور/ أحمد شوقى عمر أبو خطوة، المرجع السابق، رقم ٢٧٥،ص ٤١١.

الإجرامى لإجرام الشريك بالمساعدة يقترب من الجريمة المادية، التى يلزم لتحققها وقوع نتيجة (١).

وعلى ذلك يشترط بداية أن يكون الفعل الأصلى مكوناً لجريمة. وهذا الشرط مستفاد من عبارة المادة ٤٠ فقرة ثالثاً، والتى عرفت الشريك بالمساعدة بأنه من يساعد الفاعل بأية وسيلة استخدمت فى ارتكاب الجريمة. وفى هذه الحالة فإن الشريك بالمساعدة لايسأل عن نشاطه وإنما عن الجريمة التى ارتكبها الفاعل وساعده عليها فعله(٢)، حيث أنه لا قيمة لنشاطه فى جميع صوره، إلا إذا ارتبط بهذه الجريمة.

كذلك يشترط أن تكون الجريمة الواقعة من الفاعل معاقباً عليهاً. وعلى ذلك فإنه يجب أن يرتكب الفاعل جريمته بالفعل، ولا يشترط فى هذه الحالة أن تقع الجريمة فى صورة تامة بل يكفى أن تقع فى صورة شروع معاقب عليه. أما إذا وقف نشاط الفاعل عند مجرد الأعمال التحضيرية، فلا يمثل الاشتراك فيها نشاطاً معاقباً عليه، لأن الجريمة لا يبدأ فى تنفيذها بمثل هذه الأعمال(٣). والعبرة هى بكون الجريمة معاقباً عليها، فمثلاً لا عقاب على الاشتراك فى الشروع فى جريمة إجهاض، إذ أن المشرع استثنى هذه الجريمة من أحكام الشروع. ولا عبرة بكون الفاعل معاقباً أو غير معاقب، لأن الشريك يستمد إجرامه من الجريمة، وليس من الفاعل.

---

(١) الدكتور/ على راشد، المرجع السابق، ص٤٥٧.

(٢) الدكتور/ عبد الرءوف مهدى، المرجع السابق، رقم ٣٠٠، ص ٣٧٢.

(٣) المرجع السابق، رقم ٢٨٧، ص ٣٥٥؛ أنظر أيضاً الدكتور/ يُسر أنور على، المرجع السابق، ص٣٩.

٢٢- النتائج المترتبة على ضرورة ارتباط الاشتراك بالمساعدة بجريمة معاقب عليها :

ويترتب على اشتراط ارتباط فعل الشريك بالمساعدة بفعل يعد جريمة معاقباً عليها بعض النتائج الهامة:

فمثلاً إذا كان الفعل الذى ارتكبه الفاعل لايعد جريمة، فلا يتحقق معنى الاشتراك بالمساعدة قانوناً، وعليه فلا عقاب على من يشارك بالمساعدة فى فعل لا عقاب عليه أصلاً كالانتحار.

وإذا نص القانون على جريمة اعتياد، كان معنى ذلك أنه لا يجرم فعلاً فى ذاته، وإنما يجرم العادة التى يكتسبها الجانى بتكراره نوعاً من الأفعال، ونتيجة لذلك فإن من يشارك بالمساعدة فى فعل واحد لا يعد شريكاً فى هذه الجريمة، ولكن من يشارك بالمساعدة فى العدد الذى يتطلبه القانون لقيام العادة يسأل عن الجريمة(١).

كذلك لا عقاب للشريك بالمساعدة فى فعل توافر له سبب من أسباب الإباحة كمن يناول الأب عصاً يستخدمها فى تأديب ابنه، كما لا يعد شريكاً بالمساعدة من يساعد آخر فى الأعمال التنفيذية لفعل يعد فى الأصل جريمة ولكن توافر لدى مرتكبه سبب من أسباب الإباحة كالدفاع الشرعى، لأن المدافع فى هذه الحالة يرتكب فعلاً يبيحه القانون.

كذلك إذا صدر عفو شامل عن الجريمة التى ارتكبها الفاعل، فإن ذلك يؤدى إلى محو آثارها، مما يستتبع استفادة الشريك بالمساعدة من ذلك، إذ أن صدور قانون بالعفو الشامل يزيل عن الفعل صفته الإجرامية بأثر رجعى،

---

(١) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، رقم ٤٥٧، ص٤٢٩.

ويعتبر كما لو كان مباحاً منذ البداية، ومن ثم يستفيد منه الشريك بالمساعدة كما يستفيد منه الفاعل أيضاً (١).

وكذلك الشأن إذا مضت على جريمة الفاعل المدة اللازمة لسقوط الدعوى الجنائية عنها، فإن ذلك يمنع من محاكمة الشريك بالمساعدة(٢). ذلك لأن أحكام التقادم عينية تسرى على جميع المساهمين فى الجريمة، سواء بوصفهم فاعلين أصليين أو مجرد شركاء. كذلك إذا صدر قانون أصلح للمتهم يمحو صفة التجريم عن الفعل استفاد الشريك من ذلك.

ويثور التساؤل حول مدى مسئولية الشريك بالمساعدة فى جريمة كان نشاطه الإجرامى قد تم فى الخارج: الحق أنه لا يشترط أن يقع الاشتراك بالمساعدة فى مصر وإنما يكفى أن تقع الجريمة كلها أو بعضها فى مصر سواء كان ما وقع من أعمالها المكونة لها أو نتيجتها الضارة، فلقد نصت المادة الثانية من قانون العقوبات على أن أحكام قانون العقوبات تسرى على من يرتكب فى خارج القطر فعلاً يجعله فاعلاً أو شريكاً فى جريمة وقعت كلها أو بعضها فى مصر. ولكن من يأتى فعل المساعدة وهو فى مصر لتقع جريمة فى الخارج فإنه لا يسأل طبقاً لأحكام القانون المصرى، مادام لم يقع أى عمل تنفيذى بناء على مساعدته فى مصر(٣). وذات الوضع نجده فى التشريع الفرنسى، حيث يختص القضاء الفرنسى بالنظر فى أفعال الاشتراك التى وقعت خارج فرنسا عن فعل

---

(١) الدكتور/ أحمد شوقى عمر أبو خطوة، المرجع السابق، رقم ٢٧٥، ص٤١٢.

(٢) أنظر نقض ٢٤ اكتوبر، سنة ١٩٧٦، مجموعة أحكام محكمة النقض، س١٦، رقم١٥٩، ص١٨.

(٣) الدكتور/ محمد محى الدين عوض، المرجع السابق، رقم ٢٢٢، ص٢٨١.

أصلى ارتكب داخلها، أياً كانت جنسية الشريك([١])، ولا يختص بالنظر فى أفعال الاشتراك التى ترتكب فى فرنسا بينما يقع الفعل الأصلى فى الخارج. ولما كان هذا الوضع يؤدى إلى إفلات مرتكبى هذه الأفعال من العقاب، فلقد نصت المادة (٥١٣-٥) من قانون العقوبات الفرنسى الحالى على اختصاص المحاكم الفرنسية إذا توافر شرطان: الأول أن يكون الفعل الأصلى مجرماً طبقاً للقانون الفرنسى والقانون الأجنبى. والثانى أن يثبت وقوع هذا الفعل فى الخارج بحكم نهائى صادر من القضاء الأجنبى ([٢]).

ويلاحظ أخيراً أنه يكفى أن تكون الجريمة التى ارتكبها الفاعل وأسهم فيها الشريك بالمساعدة معاقباً عليها فى ذاتها، فلا عبرة بعد ذلك بما يلحق الفاعل الأصلى من أسباب شخصية مانعة للمسئولية أو للعقاب، إذ يعاقب الشريك بالمساعدة رغم توافر هذه الأسباب([٣]). ومثال ذلك أن يكون الفاعل غير مسئول جنائياً وقت ارتكاب الجريمة بسبب الجنون أو الصغر المعدم للتمييز، أو أن يكون غير معاقب لحسن نيته وانتفاء القصد الجنائى لديه، كالموظف الذى يوثق عقد وهو يجهل أنه مزور([٤]).

٢٣- جواز الاشتراك بالمساعدة فى المخالفات :

([1]) Cass. Crim. 30 avril 1908, S. 1, 553, not Roux.

([2]) Cass. Crim, Fev. 1990, Bull. n°. 84;

الدكتور/ محمد رشاد أبو عرام، المرجع السابق، رقم ٨٧، ص ١٥٨.

([٣]) الدكتور/ على راشد، المرجع السابق، ص٤٦٩.

([٤]) الدكتور/ أحمد شوقى عمر أبو خطوة، المرجع السابق، رقم ٢٧٥، ص٤١٢.

إذا كان الفعل الذى ارتكبه الفاعل يعد جريمة، قامت مسئولية الشريك بالمساعدة عنه. ويستوى فى هذه الجريمة أن تكون إيجابية أو سلبية، كما لاعبرة بجسامتها، فالاشتراك بالمساعدة جائز فى جميع الجرائم، جنايات كانت أم جنحاً أو مخالفات (١).

وعلى خلاف ذلك يقصر القانون الفرنسى الاشتراك بصفة عامة على الجنايات والجنح دون المخالفات (المادة ١٢١-٧). وقد كان قانون العقوبات المصرى الصادر فى سنة ١٨٨٣ يسير على النهج ذاته (المادة ٦٧)، ثم رؤى عند وضع قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٠٤ تعميم الاشتراك بالنسبة لجميع الجرائم، وجاء فى تعليقات الحقانية تبريراً لذلك أنه «ليس من سبب يدعو إلى قصر تطبيق قواعد الاشتراك على الجنايات والجنح سوى قلة أهمية مواد المخالفات على العموم، مع أن من المخالفات ما يكون فيه الإنسان المسئول أدبياً أقرب إلى الدخول فى الاشتراك بمعناه الوارد فى القانون الجديد منه إلى الدخول فى معنى الفاعل الأصلى، ومثال ذلك على الأخص الأحوال التى تقع فيها جرائم من الخدم بناء على تعليمات مخدوميهم أو بتواطئهم معهم»(٢).

ويلاحظ أنه فيما يتعلق بالتشريع الفرنسى، فإن المخالفات المجنحة تعالج كما لو كانت جنحاً، ومن ثم يجوز تحقق الاشتراك فيها، وبذلك يكون الاشتراك فى جميع الجرائم المعاقب عليها بعقوبة الجنحة جائزاً (٣).

---

(١) الدكتور/ عمر السعيد رمضان، المرجع السابق، رقم ٢٦٥، ص ٤٢٥.

(٢) المرجع السابق، رقم ٢٦٥، ص ٤٢٥، هامش رقم (١).

(3) VIDAL (Georges) et Magnol (Josephe), Cours de droit criminel, op. cité, n°. 411, p. 510.

المطلب الثالث

ارتكاب الفاعل جريمة مختلفة عما اشترك فيها المساعد

٢٤- تمهيد :

يثور التساؤل حول حكم الحالة التى يشترك فيها المساعد لارتكاب الفاعل جريمة معينة ولكن هذا الأخير يرتكب جريمة أخرى؟

الحق أنه لتحديد مسئولية الشريك بالمساعدة فى هذه الحالة ينبغى بداية تحديد مفهوم الجريمة المختلفة التى ارتكبها الفاعل، ثم تحديد دور الشريك بالمساعدة فيها.

٢٥- مفهوم الجريمة المختلفة :

يجب بداية التفرقة بين الاشتراك بالمساعدة فى فعل يعد جريمة، والاشتراك بالمساعدة فى فعل لا يعد كذلك.

فمثلاً إذا اتجه نشاط الشريك بالمساعدة إلى المساهمة فى فعل مشروع، لكن الفاعل ارتكب جريمة، فهنا يسأل الفاعل عن هذه الجريمة بمفرده. كأن يطلب شخص من آخر أن يستخرج له رخصة قيادة، لكن هذا الأخير يرتكب جريمة رشوة ليتمكن من استخدامها، فهنا الشريك بالمساعدة لا يعتبر شريكاً فى هذه الرشوة، لأن طلب استخراج الرخصة عمل مشروع فى ذاته، فلا يفع فيه اشتراك (١).

---

(١) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المساهمة الجنائية، المرجع السابق، رقم ٣٤٤، ص٤٦٧.

ونقصد بالجريمة المختلفة هى تلك الجريمة التى لم تكن محلاً للاشتراك بالمساعدة وليست الجريمة المحتملة، حيث أن الشريك يتحمل عاقبة هذه الجريمة الأخيرة كما سنرى لاحقاً.

فمثلاً من يرشد الفاعل عن كيفية كسر خزينة النقود لسرقتها، فيقوم الفاعل بارتكاب جريمة اغتصاب لخادمة كانت تنام فى المنزل بدلاً من السرقة([١]). هنا لا يسأل الشريك عن هذه الجريمة لأن الجريمة الأصلية محل الاشتراك لم تتضمن فى طياتها خطر حدوث الجريمة المختلفة، وهنا يسأل عنها الفاعل بمفرده.

كذلك الحال إذا أعطى الشريك بالمساعدة سوطاً للفاعل لترويع المجنى عليه حتى يتسنى له سرقة منزله، إلا أن الفاعل يرتكب جريمة أخرى بدلاً منها، وهى وضعه النار فى مبان بقصد حرق منزل المجنى عليه، فيؤدى ذلك إلى موته. هنا لا يسأل الشريك بالمساعدة لا عن القتل ولا عن وضع نار فى مبان، لأن فعل الشريك بالمساعدة وهو تقديم السوط لم يتضمن خطر حدوث الجريمة الأولى، ولأنه لم يشترك مع الفاعل فى وسيلة ارتكاب الجريمة الثانية. فضلاً عن أن قصد الإسهام فى الجريمتين غير قائم لدى الشريك بالمساعدة([٢]).

([١]) الدكتور/ رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائى، منشأة المعارف، طبعة ١٩٩٥، رقم ١١٨، ص ٨٢٦؛ الدكتور/ مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الثانى، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعى، ١٩٩٠-١١٩١، ص٤٩٦.

([٢]) الدكتور/ محمد رشاد أبو عرام، المرجع السابق، رقم ٨٩، ص ١٦٠ ومابعدها.