الفاعل في الجريمة كما يكون ايجابيا قد يكون سلبيا **أيضاً**[1] . كل ذلك بشرط ان يكون صاحب الموقف السلبي قد امتنع عن القيام بواجب عليه اساسه التزام بمنع وقوع الجريمة وان يكون احجامه عن منع وقوع الجريمة راجعا الى كونه قصد بذلك تيسير وقوع الجريمة والمساعدة على ارتكابها. وقد احسن المشرع السوداني عندما نص في المادة ٨٢ عقوبات صراحة على تحقق المساهمة التبعية في الجريمة عن طريق المساعدة على ارتكابها بفعل ايجابي او بفعل سلبي اي امتناع .

١ ـ التحريض LA PROVOCATION :

لم يعرف قانون العقوبات العراقي التحريض ولم يحدد وسائل تحققه ، انما ترك ذلك لتقدير القاضي . والقاضي في ذلك حر في استنتاج عقيدته من اي مصدر شاء . وهو في ذلك لم يأت بجديد انما هذا مسلك اتبعته كثير من قوانين العقوبات الحديثة[2] . ومع ذلك فقد اتبعت بعض قوانين العقوبات الحديثة مسلك تحديد وسائل التحريض وتعيينها على سبيل الحصر كالقانون الفرنسي والبلجيكي. فقد حدد قانون العقوبات الفرنسي وسائل التحريض وعينها حصرا في القانون بقوله : «. . . . . بأن يكون بهدية او وعد او وعيد او مخادعة او دسيسة او ارشاد او بأستعمال ما للمحرض من سلطة على مرتكبها». ويمكن تعريف التحريض بأنه : «دفع الجاني الى ارتكاب الجريمة بالتأثير في ارادته وتوجيهها الوجهة التي يريدها المحرض»[3] .

ويتحقق التحريض في كل ما من شأنه دفع الفاعل على ارتكاب الجريمة سواء كان ذلك بهدية او وعد او وعيد او مخادعة او دسيسة او ارشاد او استعمال سلطة او صولة للمحرض على المحرض او غيرها من الامور الاخرى التي تدفع الفاعل على

---

(١) انظر الوسيط ص ٦٦٥ وما بعدها .

(٢) كالقانون المصري والليبي والكويت .

(٣) وقد عرفته محكمة النقض المصرية بأنه : « كل ما يهيج شعور الفاعل ويدفعه الى ارتكاب الجريمة » انظر نقض مصري ١٦ ما يو ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ ن ٢٦٣ ص ٣٠٨ .

ارتكاب الجريمة كالنصيحة المقترنة بالحاح او التي افرغت في اسلوب مقنع مؤثر على تفكير من وجهت اليه فأهاجت شعوره .

وبخلاف ذلك لا يعتبر تحريضا محققا للمساهمة التبعية في الجريمة مجرد النصيحة او الايعاز او الايحاء او التلميح او التحسين او التحبيذ لانها ليست حملا ولا دفعاً ولا اقناعا للشخص على ارتكاب الجريمة .

ونشاط المحرض في التحريض واحد امام القانون مهما اختلفت سبل التعبير عنه سواء اكان عن طريق الكتابة او القول او الايحاء ما دامت له دلالة واضحة يصلح فيها تعبيرا عن الفكر كما لا فرق فيه بين ان يكون التحريض صراحة او ضمنا كمن يستأجر سفاحاً وينقده مبلغا من المال لينتقم من عدو له .

ويشترط في التحريض لكي يحقق المساهمة التبعية ان يكون مباشرا اي منصبا على امر يعتبر جريمة . فأن كان غير مباشر ، وهو ما كان موضوعه غير ذي صفة اجرامية ولكنه افضى الى ارتكاب جريمة كان وقوعها لحظة التحريض متفقا مع السير العادي للامور ، فأنه لا يصلح ان يكون وسيلة للمساهمة التبعية . فالتحريض على الكراهية او اثارة البغضاء او العداء بين شخصين لا يحقق المساهمة التبعية في جريمة القتل العمد فيما اذا قتل احد الشخصين الاخر او ادى الى جريمة حريق عمد او ايذاء ، لان محل التحريض في هذه الحالة ليست جريمة معينة كما يتطلب القانون .

والتحريض نوعان ، تحريض فردي او شخصي INDIVIDUELLE وهو التحريض الموجه الى شخص معين او اشخاص معينين وهو ما عنته المادة (٤٨) من قانون العقوبات مارة الذكر . وتحريض عام او علني PUBLIQUE ، وهو الذي لا يكون موجهاً الى شخص معين وانما الى جمهور من الناس بوسيلة من وسائل العلانية . ويكون التحريض العام عادة اخطر من الشخصي لاتساع نطاقه . وقد يقدر المشرع احيانا ما للتحريض من خطورة فينص على عقابه حتى لو

لم ينتج الجريمة المحرض عليها وبذلك يجعل منه جريمة خاصة قائمة بذاتها وبالتالي يخرجه من نطاق المساهمة التبعية كجريمة التحريض على التمرد او العصيان المسلح وجريمة التحريض على قلب نظام الحكم .

وتقدير تحقق التحريض وقيامه مسألة موضوعية تتعلق بالوقائع تفصل فيها محكمة الموضوع نهائيا ما دامت تعلل ما تستنتجه بطريقةتسوغ اعتقادها بحقيقة حصوله . وحيث ان التحريض في اغلب صورة ليس له مظهر تلمسه الحواس لذلك لم يكن بد من الاعتماد على القرائن لاثباته ، كما يجوز الركون الى وقائع لاحقة على الجريمة لاستخلاص الدليل عليه[1] .

٢ ـ الاتفاق L'ACCORD :

لم يعرف قانون العقوبات العراقي الاتفاق ، انما ترك ذلك لتقدير القاضي هو الذي يحدد توافره من عدمه . ويعرفه الكتاب « بأنه انعقاد ارادتين او اكثر على ارتكاب الجريمة ، اساسه عرض من احد الطرفين يصادفه قبول من الطرف الآخر»[2] . والاتفاق في جوهره حالة نفسية ولكن له مظهر مادي يستمده من وسائل التعبير عن الارادة وهي القول او الكتابة او الاشارة .

ويتميز الاتفاق عن التحريض في أن ارادة المحرض في التحريض تعلو على ارادة من يحرضه بينما في الاتفاق تكون الارادات متعادلة في الاهمية . كما لو اتفق شخصان على قتل ثالث فشاهده احدهما فهجم عليه وقتله بمفرده . فالقاتل هنا فاعل للجريمة والمتفق شريك بالاتفاق[3] .

---

(١) انظر مؤلفنا ؛ الوسيط ، ص ٦٧٦ .

(٢) انظر الدكتور محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥٠٥ ن ٥٠٩ ـ نقض مصري اول فبراير ١٩٦٠ مجموعة احكام النقض س ١١ ن ٢٢ ص ١١٢ .

(٣) ومن القوانين التي اعتبرت الاتفاق من وسائل المساهمة التبعية قانون العقوبات المصري (مادة ٤٠) والكويتي (مادة ٤٨) والهندي والبغدادي (الملغي) .

ولم تعتبر بعض قوانين العقوبات الاتفاق من وسائل المساهمة التبعية (الاشتراك) كقانون العقوبات الفرنسي وقانون العقوبات الليبي والقانون البلجيكي والسويسري والالماني والاسباني والروسي .

والاتفاق ، كوسيلة من وسائل المساهمة التبعية ، غير التوافق الامر الذي يوجب عدم الخلط بينهما . فالاتفاق هو انعقاد ارادتين او اكثر على موضوع واحد اي تلاقيها عنده بينما التوافق يعني مجرد اتجاه ارادتين او اكثر نحو موضوع واحد اساسه توارد الخواطر دون ان تجمع بينهم رابطة اتفاق فتؤدي الى تلاقي الارادات . وبالتالي فلا تتحقق المساهمة التبعية في التوافق انما يسأل فيها كل شخص حسب قصده وعمله[1] . فلو خطر لشخص قتل عدوه وخطرت لاخر فكرة قتل نفس هذا العدو دون ان يكشف احداهما للاخر عما انعقد عليه تصميمه ثم انفذ احدهما الجريمة فلا يعد الثاني شريكا له فيها فأذا نفذا الجريمة في نفس الوقت يعتبر كل منهما فاعلا اصليا لجريمة مستقلة .

وعلى المحكمة ان تثبت في حكمها وجود الاتفاق وانه قد انبنى عليه وقوع الجريمة ولها ان تستخلص ذلك بكل ما لديها من وسائل الاثبات ولو كانت وقائع لاحقة على الجريمة .

وينبغي التمييز بين الاتفاق كوسيلة للمساهمة التبعية في الجريمة وبين الاتفاق كجريمة مستقلة خاصة قائمة بذاتها كجريمة الاتفاق الجنائي وجريمة الاتفاق على التمرد او العصيان ذلك ان الاتفاق في الاولى لا يعاقب عليه الا اذا وقعت الجريمة المتفق عليها بينما الاتفاق في الثانية يحقق الجريمة بمجرد حصوله حتى ولو لم تقع

---

(١) انظر تمييز العراق القرار رقم ١٠٢٥/ج/١٩٤٨ في ١/١١/٩٤٨ مجلة القضاء العدد ٤ و ٥ ، ١٩٤٨ ص ١٥٢ والقرار رقم ١٦٥٩/ جنائية / ١٩٥١ مجلة الاحكام القضائية المجلد الاول العدد الخامس ص ١٩٩ ن ١٢٠ والقرار رقم ٤٣٢/ جنائية / ٩٥٣ مجلة الاحكام القضائية المجلد الاول العدد الرابع ص ١٣٨ن ٨٥ .

الجريمة المتفق عليها لانه هو بذاته ، واعني الاتفاق ، جريمة مستقلة قائمة بذاتها .

ولا يشترط ان يقع الاتفاق مع الفاعل الاصلي في الجريمة بل يمكن ان يقع ، ويحقق المساهمة التبعية ، مع احد الشركاء فيها ايضا وغاية ما يلزم هو ان يكون الاتفاق على ارتكاب الجريمة مرتبطا بالفعل الاصلي المكون للجريمة سواء كان مع الفاعل الاصلي او مع شريكه في الجريمة[1] .

ولا بد من التمييز بين الاتفاق ، الذي هو انعقاد العزم بين الجناة ، وبين مجرد التفاهم السابق الذي يشترط كحد ادنى لتحقق وحدة الجريمة الشرط الضروري لقيام المساهمة الجنائية ، ذلك ان هذا الاخير وان يتطلب تقابل الارآدات او الرغبات عند الامر المشترك وهو العمل المكون للجريمة غير انه لا يفيد حتما معنى انعقاد العزم فيما بين الجناة وتدبرهم سوية للجريمة موضوع الاتفاق .

٣ ـ المساعدة AIDE :

لم يعرف قانون العقوبات العراقي المساعدة انما ذكر صور تحققها في الفقرة ٣ من المادة (٤٨) مارة الذكر بعبارات مطاطة ذات معان واسعة . ويؤخذ على هذا النص تضمنه لتكرار زائد لا لزوم له ، حيث ان العبارة الاخيرة من الفقرة وهي « . . . . . او ساعده عمدا بأي طريقة اخرى في الاعمال المجهزة او المسهلة او المتممة لارتكابها » فيها الكفاية لتغطية اغراض المادة وبذلك يصبح ما ذكر في صدر المادة لا لزوم لذكره .

ويعرف الكتاب « المساعدة » بأنها « تقديم العون ، ايا كانت صورته الى الفاعل فيرتكب الجريمة بناء عليه » . وتقديم العون كما يكون بتقديم الوسائل

---

(١) انظر جندي عبد الملك ، المرجع السابق ، ج ١ ص ٧١٣ ن ٨٣ .

والامكانات التي تهيىء للفاعل ارتكاب الجريمة او تسهل له ذلك يكون ايضا بأزالة عقبات كانت تعترض طريق الفاعل في ارتكاب الجريمة او على الاقل اضعاف هذه العقبات .

وليس شرطا ان تكون المساعدة بأعمال مادية فقد تكون بتقديم معلومات تساعد على ارتكاب الجريمة او تسهل ارتكابها . وقد يكون المقدم فيها منقولا وقد يكون عقارا كما لو قدم شخص داره لترتكب فيه الجريمة .

والمساعدة حسب نص المادة (٤٨) فقرة ٣ مارة الذكر تكون اما بالاعمال المجهزة او المسهلة او المتممة للجريمة ، فتكون بالاعمال المجهزة عندما تكون سابقة على بدء الفاعل في تنفيذ الجريمة كأعطاء تعليمات او ارشادات الى الفاعل توضح له كيفية ارتكاب الجريمة او التخلص من الصعوبات التي تعترض تنفيذها او كيفية الحصول على ثمراتها ومنها تقديم اسلحة او الات او اشياء كي تستعمل في ارتكاب الجريمة . وتكون المساعدة بالاعمال المسهلة او المتممة للجريمة عندما تكون معاصرة لتنفيذ الجريمة ، حيث يقوم المساعد بعمله في المساعدة حين يأتي فاعل الجريمة الاعمال التنفيذية لها لتمكينه من الاستمرار فيها واتمامها . والفرق بينهما زمني حيث تقع الاولى قبل الثانية اذ تقع الاولى والفاعل لا يزال في المراحل التنفيذية الاولى بينما تقع الثانية والفاعل في المراحل الاخيرة لتنفيذ الجريمة . كأن يترك الخادم باب الدار مفتوحة كي يمكن اللصوص من الدخول او ان يشهد شخص على ورقة مزورة فيساهم بفعله باعطائها شكل الورقة الصحيحة او ان يعيق المساعد وصول الطبيب لانقاذ المجني عليه او يطلق اصواتا موسيقية اثناء ارتكاب الجريمة لمنع وصول اصوات الاستغاثة . وبالتالي فلا تتحقق المساعدة بالافعال اللاحقة لارتكاب الجريمة[1] . انما قد تحقق هذه الافعال جرائم خاصة قائمة

---

(١) اعتبرت بعض قوانين العقوبات الافعال اللاحقة لارتكاب الجريمة صورة من صور المساهمة التبعية منها قانون العقوبات السوري (مادة ٢١٨) واللبناني (مادة ٢١٩) وقانون العقوبات المصري القديم لعام ١٨٨٣ .

بذاتها ، كما بينا .

والمساعدة هذه غالبا ما تتحقق بنشاط ايجابي يبذله المساعد غير ان هذا لا يمنع من تحققها بموقف سلبي اي بامتناع . وذلك عندما يمتنع المساعد عن الحيلولة دون وقوع الجريمة على الرغم من استطاعته ذلك رغبة منه في وقوعها وتحققها خاصة فيما اذا كان منعها امرا واجبا عليه حيث ان المساعدة السلبية قد تكون احيانا امضى اثرا واجدى من المساعدة الايجابية[1] .

ب ـ النتيجة الاجرامية للنشاط:

يقصد بالنتيجة الاجرامية للنشاط ، هي الجريمة الواقعة نتيجة تدخل الشريك بالتحريض او الاتفاق او المساعدة . ومعرفة تحقق هذه النتيجة لا يحتاج الى كثير عناء ، حيث تكفل القانون ببيان اركان كل جريمة .

ولكن الامر الذي يحتاج الى شيء من البحث هو (اولا) هل ان صفة المساهم التبعي في الجريمة تقتصر على ذلك الذي يتصل مباشرة بالفاعل الاصلي للجريمة عن طريق احدى وسائل المساهمة التبعية ام هي تشمل ايضا ذلك الذي يتصل بوسيلة من تلك الوسائل بشخص اخر غير الفاعل الاصلي حتى يدفعه الى المساهمة باحدى هذه الوسائل مع الفاعل الاصلي للجريمة كالو حرض شخص اخر على ان يعطي الجاني سلاحا لارتكاب الجريمة فصدع الثاني لامر الاول واعطى السلاح الى الفاعل فوقعت الجريمة بناء على ذلك . في هذه الحالة يعتبر معطي السلاح شريكاً عن طريق المساعدة في الجريمة فهل يعتبر المحرض له شريكا ايضا بطريق التحريض . وتسمى هذه المسألة في الفقه الجنائي « بمسألة الاشتراك في الاشتراك »COMPLICITEDE COMPLICITE (وثانيا) اثر تخلف النتيجة

---

(١) وبخلاف هذا الرأي يأخذ جمهور الكتاب في فرنسا ومصر وتؤيدهم محكمة التمييز الفرنسية ومحكمة النقض المصرية ، انظر مؤلفنا ، الوسيط ، ص ٦٨٧ .

الاجرامية في مسؤولية الشريك في الجريمة واثر عدوله عن احداث النتيجة الاجرامية . وتسمى هذه المسألة في الفقه الجنائي بمسألة « الشروع في الاشتراك » TENTATIVE DE COMPLICITE .

١ ـ الاشتراك في الاشتراك :

ويتحقق عندما يتجه نشاط الشريك الى حمل شخص ثان على ان يأتي نشاطا تتحقق به المساهمة التبعية في الجريمة وفي النهاية تقع الجريمة كنتيجة مباشرة لنشاط الشريك الثاني الذي توسط في العلاقة بين الشريك الاول والفاعل الاصلي في الجريمة كما هو في المثل المتقدم ان الشريك الثاني الذي اتصل عمله مباشرة بالفاعل الاصلي يعتبر ، اذا ما وقعت الجريمة بناء على مساهمته شريكا اي مساهما تبعيا ولكن ما هو حكم الشريك الأول الذي حرض المساهم الثاني في مثالنا المتقدم على المساهمة في الجريمة ؟ هل يعتبر شريكا ايضا حكمه حكم الشريك الاول ؟ ام لا يعتبر كذلك ؟ .

ذهب رأي الى ان الاشتراك لا يتحقق الا اذا كانت العلاقة مباشرة بين الفاعل الاصلي والشريك« مما يترتب عليه ان شريك الشريك اي الشريك الاول في مثالنا المتقدم لا يتعتبر مساهما في الجريمة ولا يسأل مسؤولية المساهم التبعي . ويؤيد هؤلاء رأيهم بأنه مستمد من نصوص القانون التي جاءت تتكلم دائما عند تحديدها للشريك ، عن ذلك الشخص الذي يحرض او يتفق او يساعد مباشرة الفاعل الاصلي للجريمة . وقد مالت محكمة التمييز الفرنسية الى هذا الرأي اي احكامها[1] .

وذهب رأي اخر ،وهو رأي الغالبية سواء في فرنسا او في مصر او غيرها ، الى ان الاشتراك يتحقق حتى ولو كانت العلاقة بين الفاعل الاصلي والشريك علاقة غير

---

(١) انظر احكام محكمة التمييز الفرنسية المشار اليها في مؤلفنا الوسيط ص ٦٨٦ هامش ٢٥٨ .

مباشرة ما دامت علاقة مساهمة في الجريمة مما يترتب عليه اعتبار شريك الشريك مساهما تبعياً في الجريمة وحجتهم ان القانون لم يتطلب ان تكون العلاقة مباشرة بين المشريك والفاعل الاصلي لتحقق الاشتراك بل كل ما يقتضيه هو ان تتوافر علاقة السببية بين نشاط الشريك والجريمة . وهذه متحققة في نشاط شريك الشريك كما هي متحققة في نشاط الشريك المباشر[1] . ونحن نميل الى تفصيل الرأي الثاني وبالتالي فأن الاشتراك في الاشتراك جائز ويعتبر شريك الشريك مساهما تبعيا في الجريمة شأنه شأن الشريك المباشر .

٢ ـ الشروع في الاشتراك :

وهي حالة ان يقوم الشريك ببذل كل نشاطه عن طريق التحريض او الاتفاق او المساعدة متجها الى تحقيق النتيجة الاجرامية وبالرغم من ذلك لاتتحقق لاسباب لا دخل لارادته فيها كما لو امتنع الفاعل الاصلي عن الاستجابة الى التحريض او قبل فكرة الجريمة ابتداء غير انه عدل عنها ولم ينفذها . فهل في هذه الحالة يسأل الشريك عن الشروع في الاشتراك تطبيقا لقواعد الشروع ؟

الواقع ان الشريك ، في هذه الحالة ، لم يتم له الاشتراك في الجريمة اي المساهمة فيها الامر الذي يجعله غير مسؤول عن شروعه في الاشتراك . وذلك لان من اركان الاشتراك كما بينا وجوب وقوع نشاط غير مشروع ، وهو الجريمة المساهم فيها وحيث ان الجريمة لم تقع فقد انهدم ركن من اركان المساهمة التبعية (الاشتراك) ولذلك لا يمكن ان تتحقق . وهكذا قيل بأن لا شروع في الاشتراك .

---

(١) ومن هذا الرأي جاروج ٣ ن ٩٥٢ ص ١٢٩ ـ فيدال ومانيول ج ١ ن ٤١٩ ص ٥٧٨ ـ دونديه ديفابر ص ٤٣٤ علي بدوي ص ٢٧٤ ـ الدكتور محمد كامل مرسي والسعيد مصطفى السعيد ص ٢٧٩ ـ احمد صفوة ص ٢٩٩ ـ جندي عبد الملك ج ٣ ن ٤١ ـ الدكتور محمود محمود مصطفى ص ٢٤٠ ن ٢٤٦ ـ الدكتور محمود نجيب حسني ص ٥١٢ ن ٥١٨ ـ الدكتور محمد محي الدين عوض ص ٣٦٦ ـ الدكتور مصطفى كامل ياسين ص ١٤٩ ـ الدكتور محمد الفاضل ص ٣٧٥ .

وقد يأتي الشريك نشاطه في المساهمة في الجريمة وتقع الجريمة غير انه يظهر ان وقوع الجريمة كان يرجع لاسباب ليس من بينها نشاط الشريك كما لو اعطى شخص سلاحا لاخر ليقتل به ثالثا ولكن الفاعل انما قتله بالسم . في هذه الحالة لا وجود للمساهمة التبعية ولا يعتبر معطي السلاح شريكا في الجريمة لان الجريمة لم تقع بناء على مساعدته حيث لم تكن المساعدة سببا في تمامها وقيام علاقة السببية بين المساعدة وتمام الجريمة شرط لتحقق المساهمة التبعية .

٣ ـ عدول الشريك :

هل يؤثر عدول الشريك بعد بذله لنشاطه في المساهمة في الجريمة في مسؤوليته عن المساهمة التبعية؟

لا يكون للعدول تأثير على المساهمة التبعية اذ تبقى هذه المساهمة متحققة وقائمة ويسأل صاحبها عنها على الرغم من قيام العدول فيما اذا تحققت اركان المساهمة ولم يستطع العدول التأثير فيها ، لانه جاء بعد تحققها اي بعد فوات الاوان . اما اذا وقع العدول قبل تحقق أركان المساهمة التبعية بل هو الذي منع من تحققها فأنه في هذه الحالة يعدم المساهمة التبعية وبالتالي يعدم المسؤولية عنها . فمن يعطي للفاعل سلاحا ليرتكب به الجريمة ثم يعدل فيسحب منه السلاح قبل ارتكاب الجريمة لا يسأل عن المساهمة وبالتالي لا يعاقب لانتفاء الجريمة .

جـ علاقة السببية RELATION DE CAUSALITE :

ويراد بها قيام حالة ارتباط السبب بالنتيجة بين نشاط الشريك من تحريض او اتفاق او مساعدة وبين الجريمة المرتكبة بأن تكون هذه الاخيرة قد وقعت بسبب ذلك النشاط ولولاه لما وقعت بالشكل الذي وقعت به . وهي شرط ضروروي لتحقق الركن المادي للمساهمة التبعية وبالتالي تحقق المساهمة التبعية . وقد جاءت المادة ٤٨ من قانون العقوبات العراقي تؤكد اشتراط هذه العلاقة بقولها « . . . . بناء على

. . . . » مما يترتب عليه ان انتفاء هذه العلاقة يؤدي إلى إنتفاء المساهمة التبعية. فأذا اعار شخص اخر سلاحا ليقتل به ثالثا فلم يستعمل القاتل السلاح بل استعمل السم فلا يعتبر معير السلاح في هذه الحالة شريكا في جريمة القتل بالسم ما لم يكن قد اتفق مع القاتل على القتل او حرضه عليه .

ويتطلب اعتبار علاقة السببية عنصرا اساسيا في تحقيق المساهمة التبعية ان يكون نشاط الشريك سابقا على لحظة تمام الجريمة وتحقق نتيجتها. ويكون ذلك اذا كان هذا النشاط سابقا على بعض المراحل التنفيذية للجريمة ذلك لان السبب لا يمكن ان يتصور الا سابقا على المسبب. وتقدير قيام علاقة السببية مسألة موضوعية خاضعة لتقدير محكمة الموضوع.

الفرع الثالث

الركن المعنوي ـ قصد التدخل لدى المساهم التبعي

يشترط لتحقق المساهمة التبعية ان تعضد المساهمة المادية مساهمة اخرى معنوية . وتتحقق هذه بقيام رابطة ذهنية (معنوية) تجمع الفاعل الاصلي والشريك على صعيد الجريمة . ويختلف معيار تحقق هذه الرابطة وبالتالي معيار تحقق الركن المعنوي للمساهمة التبعية في الجرائم العمدية عنها في الجرائم غير العمدية : ـ

آ ـ ففي الجرائم العمدية :

يتخذ الركن المعنوي للمساهمة التبعية صورة القصد الجنائي اي تقصد المساهم التبعي الدخول في الجريمة فأن لم يكن له هذا القصد انعدم الركن المعنوي وانعدمت بالتالي المساهمة التبعية. فاذا ساهم شخص ماديا في جريمة وكان غير قاصد الدخول فيها لا يعتبر شريكا لعدم تحقق الركن المعنوي ، واعني القصد الجنائي . فلا يعتبر شريكا في جريمة السرقة من فتح باب الدار للسارق وهو يعلم

انه يفتح باب الدار لصاحبه الذي اضاع مفتاح الباب.

وللقصد الجنائي عنصران هما العلم والارادة لا بد لتحققه من تحققهما معا . وفيه ينصرف العلم الى اركان الجريمة وتتجه الارادة الى الفعل الذي تقوم به المساهمة التبعية والنتيجة التي تترتب على هذا الفعل اي الجريمة ذاتها . مما يعني ان تحقق الركن المعنوي في المساهمة التبعية في الجرائم العمدية ، وهو القصد الجنائي فيها ، انما يتطلب علما محيطا بكل ماديات هذه المساهمة وارادة للنشاط المادي المحقق لهذه المساهمة وللنتيجة الجرمية الواقعة ، واعني الجريمة المرتكبة من قبل الفاعل الاصلي[1] . فمن اعطى غيره سلاحا لا ينسب اليه قصد الاشتراك في جريمة القتل العمد الا اذا توقع ان من تسلم السلاح سوف يستخدمه في الاعتداء على حياة انسان وان وفاة المجني عليه سوف تتحقق كنتيجة لهذا الفعل وكذلك من اعطى شخصا آلة لكسر الابواب لا ينسب اليه قصد الاشتراك في السرقة الا اذا توقع ان متسلم الالة سوف يستعملها في الكسر الذي ستتبعة السرقة . فأن انتفى العلم بشكله هذا انتفى الركن المعنوي وانتفت تبعا له المساهمة التبعية . ومن يعطي غيره سلاحا فيستعمله في قتل لاجل ان يعتبر شريكا في هذه الجريمة يجب ان تكون ارادته قد اتجهت الى التخلي عن حيازة هذا السلاح وادخاله في حيازة القاتل والى انه يريد من ذلك تحقق جريمة القتل الواقعة . اما اذا كان القاتل قد انتزع السلاح منه بالقوة او خلسة فلا يعد صاحب السلاح شريكا لعدم تحقق قصد الاشتراك لديه حتى ولو ثبت علمه وقت انتزاع السلاح من حيازته باحتمال ان يستعان به في قتل شخص معين .

ولم يغفل قانون العقوبات العراقي ركن القصد الجنائي هذا بل نص عليه

---

(١) انظر جارو ، ج ٣ ن ٩٢٦ ص ٩٢ ـ جارسون مادة ٥٩ و ٦٠ ن ٣٥٠ وما بعدها ـ جندي عبد الملك ج ٣ ص ٦٩٨ ن ٤٣ .

صراحة في صورة المساهمة بطريق المساعدة بقوله : « ..... مع علمه بها ..... » اما في صورتي التحريض والاتفاق فلم ترد تلك الصراحة في النص لعدم وجود الحاجة اليها فيهما لانهما تستلزمانه ضمنا[1] .

وليس بشرط ان يصرح الشريك بالجريمة قولا فقد يستنتج قصد الاشتراك من الظروف والقرائن وعلى القاضي ان يثبت توافر قصد الاشتراك في الحكم .

النتيجة المحتملة في الاشتراك :

الاصل ان اجرام الشريك مستمد من اجرام الفاعل الاصلي . فأذا لم تقع الجريمة اصلا او وقعت جريمة اخرى مغايرة بالمرة لما حصل التحريض او الاتفاق او المساعدة عليه فلا وجود للاشتراك ، فلو حرض شخص اخر على قتل ثالث فلم يقتله بل احرق منزله فلا وجود للاشتراك في الحالتين . واذا كانت الجريمة التي وقعت اخف من الجريمة التي قصد الشريك ان يشترك فيها ، تحددت مسؤوليته تبعا لما وقع فعلا من جريمة لا لما قصد الاشتراك فيه شرط ان تكون الجريمة الاخف الواقعة انما وقعت بناء على الاشتراك وان تدخل ضمن قصد الشريك فيشملها القصد ويتحقق الشمول اذا اشتركت الجريمتان في اغلب ماديانهما . فلو حرض شخص اخر على ارتكاب سرقة بأكراه فأرتكب سرقة بسيطة سئل المحرض عنها بأعتباره شريكا . اما اذا كانت الجريمة التي وقعت اشد من الجريمة التي قصد الشريك ان يشترك فيها فهنا ينظر ما اذا كانت الجريمة الواقعة نتيجة محتملة للمساهمة التي حصلت ام انها جريمة اخرى غيرها ولا علاقة لها فيها .

فان كانت الجريمة المرتكبة نتيجة محتملة لما جرى الاتفاق او التحريض او المساعدة عليه اي للمساهمة التي حصلت يسأل الشريك عن الجريمة المرتكبة ولو

---

(١) وقد اشترطت محكمة تمييز العراق ركن القصد هذا لتحقق المساهمة التبعية في الجريمة فصت بانه : « لا يتحقق الاشتراك بالمساعدة الا اذا ثبت قصد المساعدة » انظر تمييز عراقي القرار رقم ١٦٧/ جنائية/ ١٩٥٣ مجلة الاحكام القضائية . المجلد الاول ، العدد الثاني ص ٥٨ ن ٢٨ .

كانت غير التي اراد الاشتراك فيها ما دامت نتيجة محتملة للمساهمة التي حصلت تطبيقا للمادة ٥٣ من قانون العقوبات العراقي التي تقول : « يعاقب المساهم في جريمة ، فاعلا او شريكا ، بعقوبة الجريمة التي وقعت فعلا ولو كانت غير التي قصد ارتكابها متى كانت الجريمة التي وقعت نتيجة محتملة للمساهمة التي حصلت اما اذا كانت الجريمة الواقعة هي جريمة اخرى غير الجريمة التي حصل الاشتراك عليها ولا علاقة لها بها فأن الشريك لا يسأل عنها. فلو حرض شخص اخر على ضرب ثالث فمات المجني عليه نتيجة الضرب يسأل الفاعل عن جريمة الضرب المفضي الى موت ويسأل المحرض عن جريمة الاشتراك في جريمة الضرب المفضي الى موت وكذلك اذا حرض على السرقة فقاومه صاحب المنزل فقتله يسأل الشريك عن الاشتراك في السرقة والقتل. اما اذا حرض شخص اخر على ضرب ثالث فأحرق الجاني منزل هذا الشخص الاخير ولم يضربه يسأل الجاني عن جريمة الحريق العمد ولا يسأل المحرض عن شيء. لان الحريق لم يكن نتيجة محتملة للتحريض على الضرب .

وتكون النتيجة محتملة اذا كان من الممكن حذرها من قبل وتوقع حصولها[1] . ويكفي ان تكون محتملة عقلا بأن يؤدي اليها المجرى العادي للامور وليس من الضروري ان يثبت ان الشريك توقعها فعلا ويسأل الشريك عن النتائج المحتملة حتى ولو كان قصده غير محدد كما لو حرض شخص اخر على ان يثأر له من عدوه فذهب وطعنه طعنة مميتة. واساس مسؤ ولية الشريك هنا اخذا بمبدأ القصد الاحتمالي. واخيرا فأن حكم المادة (٥٣) مارة الذكر لا يقتصر على المساهمين التبعيين (الشركاء) انما يشمل ايضا الفاعلين في الجريمة كما سبق وان بينا ذلك في حينه .

---

(١) انظر الدكتور محمد مصطفى القللي ، مجلة القانون والاقتصاد س ١ ص ٨٧٩ القسم العربي .

ب ـ وفي الجرائم غير العمدية :

تعتري المسألة بعض الصعوبات في البحث أساسها هو هل ان الرابطة الذهنية التي تجمع المساهمين الاصليين والمساهمين التبعيين على الجريمة ، والتي اساسها القصد الجنائي في الجرائم العمدية لها وجود في الجرائم غير العمدية ؟ وان كان فما هو معيار تحققها ؟ كما لو اتفق سائقا سيارة على التسابق في السرعة كل منهما بسيارته وترتب على هذه المسابقة قتل شخص خطأ من احدهما او حرض صاحب سيارة سائقة على الاسراع فأصاب شخصا من المارة او اعار شخص سيارته لاخر وهو يعلم انه لا يحسن السياقة وغير مجاز ودهس هذا الاخير احد الاشخاص او اعار شخص سلاحا لاخر لا جل الصيد به وهو لا يحسن استعماله فأصاب ثالثا فقتله .

فهل في هذه الامثلة تقوم الرابطة الذهنية مارة الذكر في هذه الجرائم ؟

ذهب البعض الى استبعاد الجرائم غير العمدية من نطاق المساهمة التبعية وحجتهم هي عدم وجود القصد الجنائي في هذه الجرائم ولذلك هم يعتبرون المساهمين في الامثلة المتقدمة جميعا فاعلين اصليين ويحلون المساهمة الاصلية محل المساهمة التبعية في هذه الجرائم[1] . ويمثل هذا الرأي الاتجاه الغالب في القضاء المصري . فقد حكمت محكمة النقض المصرية بأنه : « اذا سلم صاحب السيارة قيادتها لشخص يعلم انه غير مرخص له بالقيادة فصدم هذا الشخص انسانا فقتله كان صاحب السيارة مسؤ ولا عن القتل الخطأ»[2] . وقد اخذت به

---

(١) جارسون ، مادة ٥٩ و ٦٠ ن ٣٦٥ و ٣٦٦ ـ هوس ج ١ ن ٤٩٦ ص ٥٧٦ الدكتور السعيد مصطفى السعيد ، ص ٣٠٢ ـ الدكتور علي احمد راشد ن ٤٢٨ ص ٣٥٨ ـ محمود ابراهيم اسماعيل ص ٣١١ ـ محمد مصطفى القللي ، المسؤولية الجنائية ، ص ٣٣٣ ـ الدكتور محمد محي الدين عوض ص ٢٥٥ ـ الدكتور محمد الفاضل ص ٣٨٣ ـ الدكتور مصطفى كامل ياسين ص ١٣١ .

(٢) انظر نقض مصري اول مايو ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ ن ٣٨ ص ٣١ و ١٧ نوفمبر ١٩٥٣ احكام النقض س ٥ ن ٢٩ ص ٨٦ .