الفرع الثاني

الركن المادي – تدخل المساهم التبعي في النشاط غير المشروع ج٢

كذلك يشترط لتحقق الاشتراك بالإضافة الى وقوع الجريمة وأعني النشاط غير المشروع المشار إليه في الركن الشرعي آنف الذكر، أن يتدخل المساهم التبعي في هذه الجريمة وتدخله هذا في الواقع هو الأساس المادي لمساهمته فيها، لذلك أطلقنا على هذا الركن بالركن المادي للمساهمة التبعية.

ويتحقق هذا التدخل عندما يدخل المساهم التبعي **(الشريك)** طرفا في المساهمة في الجريمة بنشاطه التبعي فتتحقق الجريمة بناء على تدخله هذا، مما يعني أن الركن المادي للمساهمة التبعية لا يتكون من مجرد النشاط الذي يأتيه المساهم التبعي أنما يضاف له عنصران آخران هما النتيجة الإجرامية لهذا النشاط، وعلاقة السببية التي تربطه بهذه النتيجة، وهو ما سنتناوله بالبحث تباعا.

أ – نشاط المساهم التبعي

ويراد به ذلك النشاط الذي يأتيه المساهم التبعي في سبيل وقوع الجريمة، وقد حدد قانون العقوبات العراقي، كغيره من قوانين العقوبات الأخرى وسائل هذا النشاط وحصرها في القانون حرصا منه على تحديد نطاق المساهمة التبعية في الجريمة.

حيث جاءت المادة (٤٨) عقوبات عراقي تحدد هذه الوسائل بثلاث هي التحريض والاتفاق والمساعدة وهي تقول " يعد شريكا في الجريمة:-

١- من حرض على ارتكابها فوقعت بناء على هذا التحريض.

٢- من اتفق مع غيره على ارتكابها فوقعت بناء على هذا الاتفاق.

٣- من أعطى الفاعل سلاحا أو آلات أو أي شيء آخر مما استعمل في ارتكاب الجريمة مع علمه بها أو ساعده عمدا باي طريقة أخرى في الأعمال المجهزة، أو المسهلة، أو المتممة لارتكابها ".

مما يترتب عليه أن لا وجود للمساهمة التبعية بغير نشاط صادر من الشريك وأن يكون هذا النشاط بوسيلة من وسائل المساهمة التبعية المبينة في القانون.

الأمر الذي يوجب على القاضي في حالة الحكم بالإدانة بالمساهمة التبعية بيان وسيلة المساهمة في حكمه وإلا كان الحكم معيبا وقابلا للنقض.

وتكون وسائل المساهمة التبعية، أما سابقة لارتكاب الجريمة وهي:

التحريض والاتفاق والمساعدة في الأعمال التحضيرية أو المجهزة للجريمة كإعداد السلاح وحشوه بالمقذوف، وصنع المفاتيح، وأما **معاصرة** لارتكاب الجريمة وهي التي تقع أثناء ارتكابها، وهي الأعمال المسهلة أو المتممة لارتكاب الجريمة.

مما يترتب عليه أن الأعمال **اللاحقة** لارتكابها الجريمة لا تدخل في تكوين المساهمة التبعية وإنما قد يعاقب القانون عليها كجرائم مستقلة قائمة بذاتها، كجريمة اخفاء جثة القتيل أو جريمة اخفاء الأموال المتحصلة من جريمة أو جريمة اخفاء الجناة أو مساعدتهم على الفرار.

والرأي السائد في الفقه والقضاء الفرنسيين وكذلك لدى اغلب الفقهاء المصريين أن نشاط المساهم التبعي في الجريمة ينبغي أن يكون نشاطا ايجابيا لا موقفا سلبيا **(أي أمتناع)**، ومن ثم فأن مجرد وقوف الشخص موقفا سلبيا أثناء ارتكاب الجريمة وعدم تدخله للحيلولة دون مضي الجاني في تنفيذها لا يعد مساهمة منه فيها حتى، ولو ثبت أنه كان في استطاعته منع تنفيذها وأن امتناعه كان يعني رغبته في أن يمضي الجاني في تنفيذها.

ونحن نرى أنه لا يوجد مانع من تحقق المساهمة التبعية في الجريمة بنشاط سلبي أي: بالامتناع عن القيام بعمل ذلك لأنه لا يوجد في نصوص القانون ما يقطع بأن القانون يستلزم ايجابية وسائل الاشتراك خاصة وأنه من المتفق عليه أن نشاط الفاعل في الجريمة كما يكون ايجابيا قد يكون سلبيا أيضاً.

كل ذلك بشرط أن يكون صاحب الموقف السلبي قد أمتنع عن القيام بواجب عليه اساسه التزام بمنع وقوع الجريمة وأن يكون إحجامه عن منع وقوع الجريمة راجعا الى كونه قصد بذلك تيسير وقوع الجريمة والمساعدة على ارتكابها.

وقد أحسن المشرع السوداني عندما نص في المادة (٨٢) عقوبات صراحة على تحقق المساهمة التبعية في الجريمة عن طريق المساعدة على ارتكابها بفعل ايجابي أو بفعل سلبي أي أمتناع.

١- التحريض

لم يعرف قانون العقوبات العراقي التحريض ولم يحدد وسائل تحققه، أنما ترك ذلك لتقدير القاضي، والقاضي في ذلك حر في استنتاج عقيدته من أي مصدر شاء، وهو في ذلك لم يأت بجديد أنما هذا مسلك اتبعته كثير من قوانين العقوبات الحديثة.

ومع ذلك فقد اتبعت بعض قوانين العقوبات الحديثة مسلك تحديد وسائل التحريض وتعينها على سبيل الحصر، كالقانون الفرنسي والبلجيكي.

فقد حدد قانون العقوبات الفرنسي وسائل التحريض وعينها حصرا في القانون بقوله "...بأن يكون بهدية أو وعد أو وعيد أو مخادعة أو دسيسة أو ارشاد أو باستعمال ما للمحرض من سلطة على مرتكبها".

ويمكن تعريف **التحريض** بأنه " دفع الجاني الى ارتكاب الجريمة بالتأثير في إرادته وتوجيهها الوجهة التي يريدها المحرض".

ويتحقق التحريض في كل ما من شأنه دفع الفاعل على ارتكاب الجريمة سواء كان ذلك بهدية أو وعد أو وعيد أو مخادعة أو دسيسة وارشاد أو استعمال سلطة للمحرِض على المحرَض أو غيرها من الأمور الأخرى التي تدفع الفاعل على ارتكاب الجريمة كالنصيحة المقترنة بإلحاح أو التي افرغت في اسلوب مقنع مؤثر على تفكير من وجهت إليه فأهاجت شعوره.

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

ونشاط المحرض في التحريض واحد أمام القانون مهما اختلفت صور التعبير عنه سواء أكان عن طريق الكتابة أو القول أو الإيحاء ما دامت له دلالة واضحة يصلح فيها تعبيرا عن الفكر كما لا فرق فيه بين أن يكون التحريض صراحة أو ضمنا كمن يستأجر سفاحا وينقده مبلغا من المال لينتقم من عدو له.

ويشترط في التحريض لكي يحقق المساهمة التبعية أن يكون مباشرا أي منصبا على أمر يعتبر جريمة، فأن كان غير مباشر وهو ما كان موضوعه غير ذي صفة إجرامية، ولكنه افضى الى ارتكاب جريمة كان وقوعها لحظة التحريض متفقا مع السير العادي للأمور، فأنه لا يصلح أن يكون وسيلة للمساهمة التبعية.

فالتحريض على الكراهية أو إثارة البغضاء أو العداء بين شخصين لا يحقق المساهمة التبعية في جريمة القتل العمد فيما أذا قتل احد الشخصين الاخر أو أدى الى جريمة حريق عمد أو ايذاء، لأن محل التحريض في هذه ليست جريمة معينة كما يتطلب القانون.

والتحريض **نوعان**: **تحريض فردي أو شخصي** وهو التحريض الموجه الى شخص معين أو أشخاص معينين وهو ما عنته المادة (٤٨) من قانون العقوبات مارة الذكر.

وتحريض عام أو علني، وهو الذي لا يكون موجها الى شخص معين وإنما الى جمهور من الناس بوسيلة من وسائل العلانية، يكون التحريض العام عادة أخطر من الشخصي لاتساع نطاقه.

وقد يقدر المشرع أحيانا ما للتحريض من خطورة فينص على عقابه حتى لو لم ينتج الجريمة المحرض عليها، وبك يجعل منه جريمة خاصة قائمة بذاتها ومن ثم يخرجه من نطاق المساهمة التبعية كجريمة التحريض على التمرد أو 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 بطريقة تسوغ اعتقادها بحقيقة حصوله، وحيث أن التحريض في أغلب صوره ليس له مظهر تلمسه الحواس، لذلك لم يكن هناك أي مجال من الاعتماد على القرائن لإثباته، كما يجوز الركون الى وقائع لاحقة في الجريمة لاستخلاص الدليل عليه.

٢- الاتفاق

لم يعرف قانون العقوبات العراقي **الاتفاق**، أنما ترك ذلك لتقدير القاضي هو الذي يحدد توافره من عدمه، ويعرف أيضا: ((بأنه انعقاد إرادتين أو اكثر على ارتكاب الجريمة، اساسه عرض من احد الطرفين يصادفه قبول من الطرف الاخر)).

والاتفاق في جوهره حالة نفسية ولكن له مظهر مادي يستمده من وسائل التعبير عن الارادة وهي: القول أو الكتابة أو الاشارة، ويتميز الاتفاق عن التحريض في أن إرادة المحرض في التحريض تعلو على إرادة من يحرضه بينما في الاتفاق تكون الارادات متعادلة في الأهمية، كما لو اتفق شخصان على قتل ثالث فشاهده احدهما فهجم عليه وقتله بمفرده.

فالقاتل هنا فاعل للجريمة والمتفق شريك بالاتفاق، ولم يعتبر بعض قوانين العقوبات الاتفاق من وسائل المساهمة التبعية **(الاشتراك)** كقانون العقوبات الفرنسي وقانون العقوبات الليبي والقانون البلجيكي والسويدي والألماني والإسباني والروسي.

والاتفاق، كوسيلة من وسائل المساهمة التبعية، غير التوافق الأمر الذي يوجب عدم الخلط بينهما، فالاتفاق هو انعقاد ارادتين أو اكثر على موضوع واحد أي تلاقيها عنده، بينما التوافق يعني مجرد اتجاه إرادتين أو اكثر نحو موضوع واحد أساسه توارد الخواطر دون أن تجمع بينهم

رابطة اتفاق فتؤدي الى تلاقي الإرادات، ومن ثم فلا تتحقق المساهمة التبعية في التوافق أنما يسأل فيها كل شخص حسب قصده وعمله.

فلو خطر لشخص قتل عدو وخطرت لآخر فكرة قتل نفس هذا العدو دون أن يكشف احدهما للآخر عما أنعقد عليه تصميمه، ثم نفذ احدهما الجريمة فلا يعد الثاني شريكا له فيها نفذا الجريمة في نفس الوقت يعتبر كل منهما فاعلا اصليا لجريمة مستقلة.

وعلى **المحكمة** أن تثبت في حكمها وجود الاتفاق وأنه قد أنبنى عليه وقوع الجريمة، ولها أن 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 أو العصيان، ذلك أن الاتفاق في الأولى لا يعاقب عليه إلا إذا وقعت الجريمة المتفق عليها، بينما الاتفاق في الثانية يحقق الجريمة بمجرد حصوله حتى ولو لم تقع الجريمة المتفق عليها لأنه هو بذاته، وأعني الاتفاق، جريمة مستقلة قائمة بذاتها.

ولا يشترط أن يقع الاتفاق مع الفاعل الأصلي في الجريمة، بل يمكن أن يقع ويحقق المساهمة التبعية مع احد الشركاء فيها أيضاً، وغاية ما يلزم هو أن يكون الاتفاق على ارتكاب الجريمة مرتبطا بالفعل الأصلي المكون للجريمة، سواء كان مع الفاعل الأصلي أو مع شريكه في الجريمة.

ولابد من التمييز بين **الاتفاق** الذي هو انعقاد العزم بين الجناة وبين مجرد **التفاهم السابق** الذي يشترط كحد ادنى لتحقيق وحدة الجريمة الشرط الضروري لقيام المساهمة الجنائية، ذلك أن هذا الأخير وأن يتطلب تقابل الإرادات أو الرغبات عند الأمر المشترك وهو العمل المكون للجريمة، غير أنه لا يفيد حتما معنى انعقاد العزم فيما بين الجناة وتدبرهم سوية للجريمة موضوع الاتفاق.

٣- المساعدة

لم يعرف قانون العقوبات العراقي المساعدة أنما ذكر صور تحققها في المادة (٣/٤٨) مارة الذكر بعبارات مطاطة ذات معان واسعة، ويؤخذ على هذا النص تضمنه لتكرار زائد لا لزوم له، حيث أن العبارة الأخيرة من الفقرة وهي (.....أو ساعده عمدا بأي طريقة أخرى في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها) فيها الكفاية لتغطية أغراض المادة وبذلك يصبح ما ذكر في صدر المادة لا لزوم لذكره.

ويعرف **الفقه** (**المساعدة**) بأنها: (تقديم العون، أياً كانت صورته الى الفاعل فيرتكب الجريمة بناء عليه).

وتقديم العون كما يكون بتقديم الوسائل والإمكانات التي تهيئ للفاعل ارتكاب الجريمة أو تسهل له ذلك يكون أيضاً بإزالة عقبات كانت تعترض طريق الفاعل في ارتكاب الجريمة أو على الأقل اضعاف هذه العقبات.

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

والمساعدة حسب نص المادة (٣/٤٨) مارة الذكر تكون أما بالأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة للجريمة، فتكون بالأعمال المجهزة عندما تكون سابقة على بدء الفاعل في تنفيذ الجريمة كإعطاء تعليمات أو إرشادات الى الفاعل توضيح له كيفية ارتكاب الجريمة أو التخلص من الصعوبات التي تعترض تنفيذها أو كيفية الحصول على ثمرتها ومنها تقديم اسلحة أو آلات أو أشياء كي يستعمل في ارتكاب الجريمة، وتكون المساعدة بالأعمال المسهلة أو المتممة للجريمة عندما تكون معاصرة لتنفيذ الجريمة، حيث يقوم المساعد بعملية في المساعدة حين يأتي فاعل الجريمة الأعمال التنفيذية لها لتمكينه من الاستمرار فيها وإتمامها.

والفرق بينهما زمني حيث تقع الأولى قبل الثانية، إذ تقع الأولى والفاعل لا يزال في المراحل التنفيذية الأولى بينما تقع الثانية والفاعل في المراحل الأخيرة لتنفيذ الجريمة، كان يترك الخادم باب الدار مفتوحة كي يمكن اللصوص من الدخول أو أن يشهد شخص على ورقة مزورة فيساهم بفعله بإعطائها شكل الورقة الصحيحة أو أن يعيق المساعد وصول الطبيب لإنقاذ المجني عليه أو يطلق اصواتا موسيقية أثناء ارتكاب الجريمة لمنع وصول أصوات الاستغاثة.

ومن ثم فلا تتحقق المساعدة بالأفعال اللاحقة لارتكاب الجريمة، أنما قد تحقق هذه الأفعال جرائم خاصة قائمة بذاتها، والمساعدة هذه غالبا ما تتحقق بنشاط ايجابي يبذله المساعد غير أن هذا لا يمنع من تحققها بموقف سلبي أي بامتناع.

وذلك عندما يمتنع المساعدة عن الحيلولة دون وقوع الجريمة على الرغم من استطاعته ذلك رغبة منه في وقوعها وتحققها خاصة فيما اذا كان منعها أمرا واجبا عليه حيث أن المساعدة السلبية قد تكون أحيانا أمضي أثرا واجدى من المساعدة الايجابية.