Journal of Al-Farabi for Humanity Sciences (3) Issue (1) May(2024)

ISSN: 2957-3874 (Print)
Journal of Al-Farabi for Humanity Sciences (JFHS)
https://www.iasj.net/iasj/journal/419/issues
مجلة الفارابي للعلوم الإنسانية تصدرها كلية الفارابي الجامعة

احكام المسؤولية الجنائية والعقاب للاشتراك بالمساعدة في قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنه ١٩٦٩ المعدل

م.م سيف علي إبراهيم محمد
الجامعة التقنية الوسطى معهد التقني / بلد قسم المحاسبة
saif-ali@mtu.edu.iq

المستخلص

اختلف فقهاء القانون الجنائي في مسـألة الشـريك عن النتيجة المحتملة من عدمها، فمنهم من يرى عدم مسـؤولية الشـريك عن النتيجة المحتملة وان النوص التي تعزز هذه المسؤولية تجعل الشريك مسؤولا عمداً عن جريمته لم يتجه مقيدة، وفي هذا تناقض مع القواعد العامة للمسؤولية، اذ لا يمكن ان يسأل شخصاً عمداً عن جريمة الا إذا اتجهت إرادته اليها، والتبرير في سبب النص عن مسؤولية الشريك عن النتيجة المحتملة لبيان مقصد المشرع في التوسع في نطاق المسؤولية وعرفان التهم عن وسيلة دفاع يتصدر التجاؤه اليها دون بيان السند القانوني لذلك.

Abstract

The criminal law jurists differed on the issue of the partner about the possible outcome or not. Some of them believe that the partner is not responsible for the possible outcome and that the texts that reinforce this responsibility make the partner deliberately responsible for his crime and have not been bound, and in this contradiction with the general rules of liability, since it cannot He deliberately asks a person about a crime unless his will is directed towards it, and the justification in the reason for the text of the partner's liability for the possible result of the statement of the intention of the legislator to expand the scope of responsibility and gratitude of the charges for a defense means that he is resorting to without indicating the legal basis for that.

المقدمة

يعد الاشتراك في الجريمة بوسيلة المساعدة من المواضيع المهمة في الفقه الجنائي الحديث، فالاشتراك بالمساعدة لا يتصور إلا في حالة تعدد الجناة الذين ارتكبوا نفس الجريمة، فالجريمة لم تكن ثمرة لنشاط شخص واحد ولم تكن إرادته الحرة، وإنما كانت نتاج مقارن بين أشخاص عديدين لكل منهم دوره المادي وإرادته الإجرامية الذي وتبدو أهمية هذا الموضوع انطلاقاً من كونه موضع اهتمام المشرع نفسه، والدليل على ذلك فقد نص على المساعدة كوسيلة للاشتراك بفقرة مستقلة عن بقية وسائل الاشتراك الأخرى فلابد من التعرف على موقف التشريعات الجنائي إضافة الى ذلك ان هذه الدراسة ستعالج مشاكل عديدة أهمها فيما يتعلق بالأساس الذي ينبني عليه مساءلة الشريك جنائياً وهل يتوقف تجريم النشاط الذي يقوم به الشريك المساعد على تجريم نشاط الفاعل أم يجرم استقلالاً عن إجرام الفاعل والحلول التشريعية إزاء تلك المشكلة. ولم يتوقف الفقه عن التساؤل حول إمكانية التوفيق بين هذه الحلول وبين المبادئ الأساسية في التشريعات الجنائية الحديثة ومدى اتفاقها مع السياسة الجنائية السليمة إضافة الى ذلك ان هذه الدراسة ستعالج مشاكل عديدة أهمها فيما يتعلق بالأساس الذي ينبني عليه مساءلة الشريك جنائياً وهل يتوقف تجريم النشاط الذي يقوم به الشريك المساعد على تجريم نشاط الفاعل أم يجرم استقلالاً عن إجرام الفاعل والحلول التشريعية إزاء تلك المشكلة. ولم يتوقف الفقه عن التساؤل حول إمكانية التوفيق بين هذه الحلول وبين المبادئ الأساسية في التشريعات الجنائية الحديثة ومدى اتفاقها مع السياسة الجنائية السليمة.أما بخصوص طبيعة الاشتراك في الجريمة سواء كانت طبيعة مادية أم ذات طبيعة معنوية أيضاً، في الواقع ان هذه المسألة كانت موضوع جدل فقهي وبشكل خاص فيما يتعلق بالمساعدة المعنوية. لان المساعدة المادية لا تثير جدلاً فقهياً كونها تحتل مساحة كبيرة من القضايا الجنائية، وأخذت غالبية التشريعات الجنائية فيها ولكن المشكلة تكمن في الطبيعة المعنوية والتي لا يمكن حصر الاشتراك فيها. وذلك كون الطابع الذهني يغلب عليها وليس لها كيان مادي ملموس، إضافة الى ان جانباً من الفقه يخلط بين الاشتراك بالمساعدة المادية والمعنوية مما حدى بنا الوقوف هنا بشيء من التفصيل وذلك رفعاً

للالتباس، وليكون أكثر وضوحاً للدارسين ولان فعاليتها لا تقل عن المساعدة المادية.والبحث في موضوع المساعدة كوسيلة للمساهمة التبعية هو ضبط لنطاق المساعدة تمييزاً لها عن المساعدة الأصلية، وهو أيضاً تحليل لمشكلة تبعية الشريك بالمساعد للفاعل في ركني الجريمة فمن الناحية المادية، فان الصورة السلبية للنشاط الإجرامي تحتاج الى المزيد من البحث حيث أنها أثارت الجدل الفقهي رغم ان بعض التشريعات الجنائية قد نصت عليها صراحة، وتشريعات أخرى لم تنص بشأنها، فجانب من الفقه يرى بان الامتناع ليس له فاعلية سببية، واتجاه آخر يذهب خلافاً لذلك إضافة الى اهتمام مشرعنا بهذا النوع من المساعدة في نصوص عديدة من قانون العقوبات النافذ تبين بشكل واضح وصريح اهتمام المشرع بهذا النوع من المساعدة وبأنها لا تقل في أهميتها عن المساعدة الايجابية من حيث الخطورة الإجرامية للجاني..

المبحث الأول / ماهية المسؤولية الجنائية للاشتراك

ان الشريك المساعد يمكن ان ترتكز أفعاله المخالفة للقانون على احد الدعامتين: المساهمة الأصلية والمساهمة التبعية، فتجريم المساهمة التبعية وفقاً للاتجاه الذي يركز على المساهمة الأصلية ومضمونه ان الجريمة التي يرتكبها الفاعل بظروفها و أوصافها المختلفة والمأخوذة أو المستمدة من شخصه، على ان يكون إجرام الشريك مستمداً من إجرام الفاعل.

المطلب الأول / معنى المسؤولية الجنائية للاشتراك وخصائصها

وتعريف للمسؤولية: كوسيلة من وسائل الاشتراك التي نصت عليها القوانين العقابية وسنوضح ذلك في فرعين

الفرع الأول / معنى المسؤولية الجنائية للاشتراك

اولاً: مفهوم المسؤولية

1 – المسؤولية لغة أن لفظ المسؤولية مرادفة لكلمة مساءلة، وكذلك كلمة المسؤولية هي مشتقة من المصدر للفعل الثلاثي سأل، اي سؤال مرتكب الجريمة عن السبب في اتخاذه لجريمته مسلكا مناقضاً لنظم المجتمع ومصالحه ثم التعبير عن اللوم الاجتماعي ازاء هذا المسك واعطاء هذا التعبير المظهر المحسوس اجتماعيا في شكل العقوبة[١]، وتشير المصادر الى ان كلمة(يسأل) و(السؤال) تعني ما يسأله الانسان، كما في قوله تعالى(قال قد أوتيت سؤلك ياموسى) [٢] وقوله تعالى(ولتسألن عما كنتم تعملون)[٣] ، ومسألة الشيء أي سأله عن الشي(سؤالا)و(مسألة) كما في قوله تعالى(سأل سائل بعذاب واقع)[٤] ، أي عذاب واقع، ويقال سأل يسأل الأمر منه سل وفي الاول أسأل، وتسألوا أي سأل بعضهم بعضا.

٢– تعريف المسؤولية اصطلاحاً المسؤولية : هي التزام الشخص بتحمل نتائج تصرفاته غير المشروعة المخالفة لواجب شرعي او قانوني او اخلاقي[٥].وتكون المسؤولية على ثلاثة انواع :

أ– المسؤولية الدينية: ويراد بها التزام الشخص بتحمل نتائج تصرفاته غير المشروعة نتيجة مخالفته الاحكام الشرعية.

ب– المسؤولية القانونية: ويقصد بها تحمل الشخص نتائج فعله بسبب خروجه عن قواعد القانون.

ج– المسؤولية الأخلاقية: ويراد بها تحمل الشخص نتائج فعله بسبب خروجه عن قواعد الأخلاق.

وفيما يخص المسؤولية القانونية فانها تكون على نوعين هما المسؤولية الجزائية والمسؤولية المدنية[٦]فالمسؤولية بالمعنى الاصطلاحي "تكيف بأنها وصف يثبت بحق من يقترف فعل مجرم، فلا تعتبر أثر لماديات الجريمة وأنما وصف يترتب عليه آثار مادية وقانونية كإجراءات الدعوى الجزائية ومانتضمنها من قرارات وصولا للحكم وما يتبعه من ايقاع الجزاء الجزاء المتمثل بالإيلام المادي والمعنوي المتمثل بالعقوبة او التدبير الاحترازي [7]"

أما عن الاثار الاجتماعية المتمثلة بالاستهجان الاجتماعي، وان الالتزام المذكور يعد من مفترضات المسؤولية، وهذا الالتزام يتوجب على الشخص طالما هو عضو في المجتمع الذي تحكمه سلطة سياسية تكون على عاتقها مهمة حماية المصالح الاجتماعية وتحقيق العدالة والاستقرار القانوني في المجتمع فضلاً عن ضبط السلوك بما يؤكد على تطوير المجتمع باتجاه الاهداف التي يضعها من شأنها تحقق تقدمه وازدهار حضارته بها، وتطلع السلطة بهذه المهمة من خلال فرض قانون العقوبات الذي تحدد وضيفته تحقيق الاهداف التي يسعى الى تحقيقها النظام القانوني في الدولة ووسيلته الجزاء

ثانياً: مفهوم الاشتراك

١– تعريف الاشتراك لغة الاشتراك لغة: مصدر للفعل اشترك، ويقال شاركت فلاناً واشتركت معه في كذا، أي كان لكل منهما نصيب منه. فهو شريكه في هذا الأمر[٨]. واصطلاحا تستعمل كلمة (الشريك): للدلالة على المساهم التبعي في الجريمة حين يتعدد الجناة في مراحل سابقة على مرحلة التنفيذ المادي للجريم اختلفت التشريعات العربية من حيث المصطلح الواجب الاستعمال للتعبير عن المساهم التبعي في الجريمة، فقانون

العقوبات العراقي يستعمل كلمة (الشريك) يستعمل كلمة (المتدخل) يماثله في ذلك قانون العقوبات اللبناني. ويستعمل قانون عقوبات اللبناني للدلالة على المساهم التبعي كلمة (المتسبب وتستعمل كلمة (الشريك) في قانون لبنان للتعبير عن الفاعل مع غيره.وقد درجت أغلب التشريعات الجزائية على عدم إيراد تعريف للشريك في الجريمة. وهناك تعريف اخر للاشتراك ان كلمة الشريك جاءت من لفض الاشتراك الذي هو مصدر لفعل أشتراك، الاشتراك بمعنى التشارك، يقال تشاركت فلاناً واشتركت معه في كذا أي صرت شريكه.[9]

والاشتراك في عرف أهل اللغة يكون على نوعين:

أ- الاشتراك المعنوي: وهو كون اللفظ المفرد موضوعاً لتعريف عام مشترك بين الأفراد.

ب- الاشتراك الفظي: وهو كون لفظ المفرد موضوعاً لمعين معاً وذلك الفظ يسمى مشتركاً لفظياً، العين والفراء .[١٠]

٢- تعريف الشريك اصطلاحاً :أن لفظ الشريك في الاصطلاح جاء من المعنى اللغوي الذي يعني التشارك، وقد رجعت اغلب القوانين الجنائية على إنهاء أبرز تعريف للشريك، وإنما أكتفت بتحديد من يكون فاعلاً ومن يكون شريكاً بينهما، والمشرع العراقي شأنه شأن بقية المشرعين لم يعرف الشريك حيث لم يتضمن قانون العقوبات العراقي رقم(١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل إلا الصور التي يتم فيها الاشتراك على سبيل الحصر...[١١] حيث لامجال للقياس على هذه الصور أو التوسع فيها، ان عدم تعريف المشرع العراقي (للشريك) هو التفاتة جيدة، والعلة في هذا الأمر هي أن تعريف الشريك هو امر يترك من قبل المشرك الى الفقه الذي بدوره يصنع له عدة تعاريف. وهناك تعريف آخر: (هو المساهم التبعي في الجريمة التي يتعدد فيها الجناة في مراحل سابقة على مرحلة التنفيذ المادي للجريمة).أجتهد الفقه في تعريفه للشريك وبيان دوره في الجريمة، فقد عرف البعض للشريك (بأنه من يساهم في ارتكاب الجريمة عن طريق فعل يرتبط بالفعل الجرمي ونتيجته برابطة السببية دون أن يتضمن هذا الفعل تنفيذاً للجريمة أو قياماً بدور رئيسي) [١٢] ، وعرفه آخرون : (انه من يرتكب عملاً يساعد على وقوع الجريمة دون ان يكون هذا العمل عملاً تنفيذياً للجريمة.[13] وأن قانون العقوبات العراقي لم يتضمن تعريفاً للشريك ، إلا انه يبين الصور التي يتم فيها الاشتراك على سبيل الحصر [١٤].لا يوجد أتفاق بين القوانين الجزائية على صور الاشتراك من حيث نوع أو عدد الوسائل التي ينص عليها كل قانون. فالاشتراك في القانون العراقي المادة (٤٨) فلا مجال للقياس عليها أو التوسع في تفسيرها ولسلامة الحكم من الناحية القانونية يجب بيان الوسيلة عند إدانة المتهم بالاشتراك في الجريمة، فإذا خلا الحكم من ذلك وجب نقضه. وقد سار القضاء العراقي بهذا الاتجاه، ففي قرار لمحكمة التمييز نقضت فيه القرار الصادر من محكمة ديالى بإلغاء التهمة الموجهة للمتهم (ق) وفق المواد ٤٠٦/أ/٤٧/٤٨/٤٩ والإفراج عنه. فكان أن قررت محكمة التمييز إدانة المتهم والحكم عليه بموجب فعله. ويمثل هذا القرار التطبيق السليم للقانون إذ أن الثابت من وقائع الدعوى إن المتهم كان يحرض المتهمين المفرقة قضيتهم ويساعدهم بحمل العتاد [١٥].ويرى أن أغلب القوانين الجزائية لم تضع تعريفاً للشريك لكنها بينت الصور أو الوسائل التي يتم بها الاشتراك. وذلك لعدم توفير تعريف للشريك يتطابق مع ما جرت عليه الصياغات التشريعية السليمة بترك التعريفات للفقه وفقاً لظروف وعوامل كل قضية، تحقيقاً لمبدأ أيراد أغلب التشريعات الجزائية الحديثة لصور أو وسائل الاشتراك على سبيل الحصر تطبيقاً لمبدأ (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) .وفي بعض الحالات يختلط النشاط الذي يأتيه الشريك مع أنشطة أخرى في الجريمة ذاتها مثل نشاط الفاعل الأصلي والفاعل المعنوي (الفاعل بالواسطة) مما يتطلب تمييزه عنها.تتحقق الجريمة عند الشيعة الأمامية إذا وضع السارق المال على جناح طائر من شأنه العودة إليه تعلق الأمر بالقطع لأنه كالآلة عنده، كما هو الحال نفسه في الحنابلة، فقد جاء في المحلى لابن حازم:(إذا هجم الكلب على إنسان أو حيوان فقتله، ضمن من حرضه المال أو الدية أو يطلق عليه الكلب، حتى يفعل به ما فعل الكلب بإطلاقه)[١٦] ، كما ركز علماء الشريعة الإسلامية على بحث أحكام الاشتراك المباشر أكثر من أحكام الاشتراك بالتسبب نظراً لحجم عقوبة الشريك المباشر عندما تكون الجريمة حدية

ثالثاً : خصائص المسؤولية الجنائية

أ- العلم : يجب بداية أن تحدد أن العلم اللازم في عدد الاشتراك هو علم الشريك بالمساعدة وليس علم الفاعل[١٧]، لأن علم هذا الأخير متحقق ابتداء باعتباره منفذ الجريمة.ولكن يلاحظ أنه لا يشترط في الفاعل أن يكون عالماً بوجود الشريك بالمساعدة معه في الجريمة، ولا بنوع العون الذي يقدمه له، حتى لو استفاد منه. ولهذا تكتمل أركان الاشتراك بالمساعدة في جانب الخادم الذي يبلغه عزم بعض اللصوص على سرقة بيت مخدومه في وقت معين، فيترك لهم الباب مفتوحاً ليسهل لهم دخوله وسرقة محتوياته، دون أن ينتهي إلى علم هؤلاء اللصوص ما فعله لهم هذا الخادم[١٨]، في حين لا يعد هذا الخادم شريكاً بالمساعدة إذا اقتصر عمله على مجرد الإهمال في غلق باب المسكن فدخل منه هؤلاء اللصوص وسرقوا محتوياته[١٩].تلتزم محكمة الموضوع إن أدانت غير شريكاً، وذكره في سبب الحكم القاضي بإدانة الشريك، فالأول من مسائل الواقع التي يستقل بها القاضي الموضوع في حين أن الثاني من مسائل القانون التي تراقبه محكمة النقض، وبعبارة أخرى، فإن إثبات العلم للاشتراك في المساعدة أمر

تحكمه تعليمات عامة، فيجوز ذلك بكافة طرق الإثبات، والكلمة الفاصلة فيه القاضي الموضوع، بغير الرقابة عليه من المحكمة النقض، إلا إذا شاب منطقة خلل فاستخرج هذا العلم من مقدمات لا تشير إليه عقلا[٢٠] وتطبيقاً لذلك حكمت محكمة النقض لأني إذا كان حر القاضي في أن يستمد عقيدته من أي مصدر رغبة، فإن له – إن لم يقم على الاشتراك المباشر دليل من المساهمين أو شهادة شهود أو غيره – أن يستدل على تخصص خاص من القرائن التي يقوم بها ما دام هذا دلال سائغاً وله من أسباب ما يبرره، كما أن يستنتج اكتسابه من حدث لاحقاً للجريمة التي شهدتها.غير أن إيراد العلم في الحكم القاضي بالإدانة أمر تراقبه محكمة النقض وتطبيقا لذلك يحكم إذا خلا الحكم من بيان قصد الاشتراك في الجريمة التي دان مشتبه به ووجدها عالماً بها قاصداً الاشتراك فيها، فإن ذلك يكون في الحكم قصوراً يعينه بما يستوجب نقضه[٢١]ب– الإرادة: يجب أن يبدأ أن يتجه قصد الشريك بالمساعدة إلى إيصال وسيلة اشتراكه في سلسلة العوامل التي تؤدي إلى وقوع الجريمة، ولم ينصرف قصده إلى توصيل وسيلة اشتراكه، بحيث تكون لها فعال سببية إلا تحقق النتيجة الإجرامية، فلا يمكن اعتباره شريكاً بالمساعدة، فالخادم الذي يدلي – عن غير قصد – أمام بعض اللصوص بمعلومات عن المكان الذي يخفي فيه مخدومه تمويله لا يعد شريكاً لهم بالمساعدة، وإذا استطاعت بيسر هذه الأموال لتوجيه ما سمعوه منه، لأنه لم يقصد وضع الوسيلة التي سهلت لهم سرقة تحت المال لهم ويشاركهم فعلهم الإجرامي، ومن يعطي لصديقه مسدسه ليحفظه عنده، استخدمه هذا الأخير في جريمة قتل، فلا يعد شريكاً له بالمساعدة، ومن يضع أدوات في كراج أحد أقربائه، استخدمها هذا الأخير في نقل بعض المسروقات فلا يعتبر شريكاً له بالمساعدة في هذه الجريمة لأنه لم يقصد فعلها وضع تحت حماية الجاني والاشتراك في الجريمة[٢٢]أما عن إرادة النشاط والنتيجة الإجرامية، فقد اشتركت المشرع المصري في ذلك في المادة (٤٠) فقرة ثالثاً مكافحة مع علمه وهو ما يقتضي أن يكون شريكاً عالماً ومريداً بالنتيجة الذي ضد الفاعل في تحقيقها[٢٣]، ولا يمكن أن يكون الشريك راغباً في النتيجة. مريداً لها، دون أن يكون راغباً ابتدءاً في الفعل المفضي اليها ومريداً اياه، لذلك لابد من أن يتحقق القاضي من يتعمد الشريك بالمساعدة لفعله، وتعمده لنتيجته إن هو اخّذه عليه بأحكام الاشتراك وكانت الجريمة عمدية وقد قضت بمحاكمة النقض تطبيقا لذلك بأن القصد الجنائي في الجرائم العمدية يقتضي تعمد اقتراف الفعل المادي، ويقتضي فوق ذلك تعمد النتيجة المترتبة على ذلك الفعل[٢٤] كما قضت أيضاً بضرورة تطلب قصد الاشتراك في الجريمة الإمكان مساءلة الشريك عنها، فضلاً عن توافر العلم بها وقت ارتكابها، فإذا خلا الحكم من هذا البيان كان قاصراً مما يستوجب نقضه[٢٥]. وعلى ذلك فمن أعطى الآخر سلاحاً ليستعمله في جريمة قتل ووقعت الجريمة بالفعل فيجب أن تكون إرادته قد اتجهت إلى التخلي عن حيازة السلاح وإدخاله في حيازة القاتل ليسهل له جريمته التي وقعت والتي كان يريدها، أما إذا كان القاتل قد انتزع هذا السلاح منه، أو استولى عليه خلسة فلا محل لأن ينسب إلى حائز السلاح قصد المساهمة في القتل لأن إرادته لم تتجه إلى الفعل الذي تقوم به المساعدة في هذه الجريمة، ولا يغير من الحكم أن يثبت علمه وقت انتزاع السلاح من حيازته باحتمال أن يستعان به في قتل شخص معين فالعلم دون الإرادة لا يكفي لتوافر القصد الجنائي[٢٦]أما إذا ثبت أن المساهم التبعي أراد الفعل ولم يرد النتيجة، فهنا لا محل لمسؤوليته العمدية ولو ثبت العلم بها فمثلاً إذا علم شخص بنية شخص آخر في قتل زميلاً لهما، فأراد أن يتحقق من ذلك، وكانت نيته هي أن يحول بين الفاعل وبين تحقيق غايته وفاة المجني عليه فأمده بمادة سامة حتى إذا ما وضعها الفاعل في الطعام المعد للمجني عليه قبض عليه وأبلغ أمره إلى السلطات العامة، هنا لا يتوافر لدى هذا الشريك بالمساعدة قصد المساهمة في هذه الجريمة، لأنه لم يرد النتيجة وحال دون حدوثها وذلك بالرغم من علمه بها، وهذا المساهم ما قام بـه هو إرادة الفعل دون النتيجة يسميه الفقه المساهم الصوري) لأنه يحول دون تحقق النتيجة أما إذا باعت محاولته في الحيلولة دون حدوث النتيجة بالفشل وذلك لإهماله في الاحتياط لدرنها مثلاً، فإنه يسأل عن الجريمة مسئولية غير عمدية إذا كان القانون يعاقب عليها بهذا الوصف أما إذا لم يتوافر الخطأ لديه، فلا وجه لمسئوليته عن حدوث هذه النتيجة[٢٧].

المطلب الثاني / شروط ومحل المسؤولية الجنائية

يقصد بمحل المسؤولية هو ما ترد عليه هذه المسؤولية، أي الوعاء الذي تنصب عليه هذه المسؤولية، واذا كان الاجماع منعقد على أن محل المسؤولية الجزائية يتمثل في الشخص الطبيعي (الانسان)، فان الأمر ليس كذلك بالنسبة للشخص المعنوي فهو مثار إختلاف من قبل الفقه والمشرعين في مختلف الدول لذا يتعين بحمهما معا كما موضح فما يأتي :

الفرع الأول / شروط المسؤولية الجنائيةوطبقاً لما تقدم فان المتهم سواء كان فاعلا أم شريكاً يجب أن يكون على الاقل شخصا طبيعياً، أى إنسان، وذلك أن الأهلية الجنائية لا تثبت الا له باعتبارها من ضمن القواعد الجنائية التي تخاطب الانسان لكي تحكم تصرفاته في محيط الجماعة، وبناء على ذلك فأنه لا يمكن لقاعدة جنائية أن تكيف تحت وصف السلوك وقائع لا تنسب للإنسان، ويكفي أن تثبت صفة الشخص الطبيعي أو صفة الانسان لكي يدخل الشخص في نطاق القاعدة الجنائية، إذ أن القوانين العقابية الحديثة متفقة على إخراج طائفة من الكائنات الحية (غير الانسان) وكذلك بعض الاشياء من نطاق القاعدة الجنائية، ومن ثم تبعاً لذلك لا يمكن تصور قيام مسؤوليتها الجزائية، كما هو الحال بالنسبة للحيوانات

والنباتات والجمادات[٢٨]ولهذا فقد حاول البعض من الكتاب والفقهاء الجنائيين أن يجري تمييزاً بين أهلية قانون العقوبات من ناحية وبين الاهلية الجزائية من ناحية أخرى .... وذلك أن عديمي الأهلية كالصغار والمجانين تثبت لهم أهلية قانون العقوبات ولا تثبت لهم الأهلية الجزائية، ولهذا السبب نجد أن قانون العقوبات يفرض تدابير احترازية حيال الشخص معدوم الاهلية، بينما تتطلب المسؤولية الجزائية توقيع العقوبة بحقه، مثال ذلك الحجز في مأوى علاجي كتدبير احترازي سالب للحرية ونصت على هذا التدبير م (١٠٥) ق.ع حيث جاء فيها (يوضع المحكوم عليه بالحجز في مأوى علاجي في مستشفى أو مصح للأمراض العقلية أو أي محل معد من الحكومة لهذا الغرض حسب الأحوال التي ينص عليها القانون مدة لا تقل عن ستة أشهر، وذلك لرعايته والعناية به ومفاد ذلك أنه ليس كل من يتمتع بأهلية قانون العقوبات يكون متمتعا بالأهلية الجزائية، أما من يتمتع بالأهلية الجزائية فبطبيعة الحال يكون متمتعاً بأهلية قانون العقوبات، ولكن قد لا يخضع لأحكام هذا القانون لأسباب معينة كما هو الحال في أسباب الاباحة م (٣٩-٤٦) ، ق.ع وموانع العقاب كما في م (٣٠٣ ، ٣١١ (٤٢٦ ق.ع. وحالة الأجنبي الذي يرتكب جريمة خلال سبعة أيام على الاكثر تمضي من تاريخ قدومه الى العراق إذا ثبت جهله بالقانون وكان قانون محل إقامته لا يعاقب عليها، وتأكيداً للقول بأن الشخص الطبيعي هو المحل الرئيسي للمسؤولية الجزائية، فان قانون العقوبات العراقي جسد ذلك في أكثر من نص وذلك بذكر ألفاظ تدلل على صفة الشخص الذي يخضع لاحكام قانون العقوبات الا وهو الانسان، كما في ذكر لفظ (من) الذي يستخدم لمخاطبة الانسان، حيث ورد – على سبيل المثال – في نصوص المواد (٦) ، ، ، ١٠، ١٢، ١٤، ٥٠ ق.ع. كما ورد في نصوص الجرائم بشكل عام في م (١٥٦-٥٠٣) ق.ع، وكذلك ورد هذا اللفظ في النصوص الخاصة بالمسؤولية الجزائية في م (٦٠-٦٦ ق.ع وهذا يؤكد على الخصوص بأن محل المسؤولية هو الانسان الشخص الطبيعي).

الفرع الثاني / محل المسؤولية الجنائية

تبنى قانون العقوبات العراقي النافذ مبدأ مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية وذلك في م (٨٠) منه حيث جاء فيها (الاشخاص المعنوية فيما عدا مصالح الحكومة ودوائرها الرسمية وشبه الرسمية مسؤولة جزائياً عن الجرائم التي يرتكبها ممثلوها أو مديروها أو وكلاؤها لحسابها او بأسمها، لا يجوز الحكم عليها بغير الغرامة والمصادرة والتدابير الاحترازية المقررة للجريمة قانوناً، فاذا كان القانون يقرر للجريمة عقوبة أصلية غير الغرامة ابدلت بالغرامة ولا يمنع ذلك من معاقبة مرتكب الجريمة شخصياً بالعقوبات المقررة للجريمة في القانون) [٢٩]وقد جاء في تعليق اللجنة – التي وضعت مشروع هذا القانون – على المادة (٨٠) ق.ع أنه هذه المادة لا مقابل لها في القانونين العراقي والمصري، وقد اختلف الراي بصدد الاهلية منه الجنائية للشخص المعنوي، فيرى فريق أن الشخص المعنوي لا إرادة ولا إدراك له فلا يمكن أن يسأل جنائياً عن جريمة ارتكبها من يمثله، بل أن مرتكب الجريمة يكون وحده المسؤول عنها جنائياً، ويرى فريق آخر أن الشخص المعنوي حقيقة قانونية أو اجتماعية له من الحقوق ما للشخص الحقيقي وعليه ما على الشخص الحقيقي من التزامات فيكون على هذا الاساس اهلاً للمسؤولية الجنائية، وقد أخذ قانون ولاية نيويورك الصادر سنة ١٧٨٢ بهذا الرأي، ونصت المادة (٣) على إستبدال عقوبة الغرامة بالنسبة للشخص المعنوي بالعقوبات المقيدة للحرية المقررة للجريمة قانوناً، ويرى فريق ثالث أن الشخص المعنوي أهل للمسؤولية الجنائية ولكنه ليس أهلاً لتوقيع التدابير الاحترازية كالحل أو الوقف، وقد أخذ بهذا الراي مؤتمر بوخارست الذي عقد سنة ١٩٢٩ والمادة (١١) من قانون العقوبات المكسيكي لسنة ١٩٣١، وقد رؤي الجمع بين الرأيين الاخيرين فأجيز الحكم على الشخص المعنوي بالغرامة والتدابير الاحترازية المناسبة له وحدها دون غيرها، ومن هذه التدابير المصادرة وإغلاق المحل والحل والوقف، وواضح من عبارة هذه المادة انها لا تنطبق حيث يكون الشخص المعنوي هو المجنى عليه وحده في الجريمة التي وقعت من مديريه أو ممثليه وفي غير هذه الحالة يستوي أن تكون الجريمة قد ارتكبت لحساب الشخص المعنوي أو باسمه ولا يسري هذا النص على المصالح الحكومية ولا على الهيئات العامة ويستفاد من تحليل نص م (٨٠) ق.ع ومن هذا التعليق أن

١ – تستثنى من أحكام هذه المسؤولية مصالح الحكومة ودوائرها الرسمية وشبه الرسمية ومن ثم إذا ارتكب أحد عمالها بنفسه جريمة ما فلا تسأل هذه المؤسسات أية مسؤولية جزائية، بل تحمل هو شخصياً نتائجها، على أن ذلك لا يمنع من سريان المسؤولية المدنية عليها متى توافرت شروطها

٢ – تعد الاشخاص المعنوية مسؤولة جزائياً عن الجرائم التي يرتكبها ممثلوها من المديرين والوكلاء والعمال بأسمها ولمصلحتها ، كما لو استورد مدير الشركة المواد المخدرة لغرض الاتجار بها بصورة غير مشروعة.

٣ – يعاقب الشخص المعنوي بعقوبات الغرامة أو المصادرة أو التدابير الاحترازية واذا كانت العقوبة المقررة في الأصل للجريمة مما لا يتلأم مع طبيعة الشخص المعنوي فأنها تستبدل بعقوبة الغرامة [٣٠].

٤ – يسأل ممثل الشخص المعنوي شخصياً عن الجريمة التي ارتكبها لمصلحته ويتحمل عقوبتها[٣١]، ومعنى ذلك أن آثار الدعوى الجزائية تسري على كل من الشخص المعنوي وممثله ويعاقب كلاهما بالعقوبات الملائمة لطبيعة كل منهما اضافة الى قانون العقوبات، فان القوانين الخاصة قد

اخذت بمسؤولية الشخص المعنوي الجزائية ([٣٢]) كقانون الشركات التجارية لسنة ١٩٥٧ و ١٩٩٧ ، وقانون التحويل الخارجي رقم ١٩ لسنة ١٩٦١، وقانون تنظيم الوكالات التجارية رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٦٩، وقانون تنظيم التجارة الداخلية والخارجية رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٠ وقانون التجارة رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ ، وقانون تنظيم وتنمية الاستثمار الصناعي رقم ٢٢ لسنة ١٩٧٣ ، وقانون الرقابة الصناعية رقم ٩٢ لسنة ١٩٧٣، وقانون معاقبة الوساطة غير المشروعة رقم ٨ لسنة ١٩٧٦، حيث نصت م (٣) منه على انه (أ- يعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت من خالف أحكام المادة ٢ ف ١ من هذا القانون – ب- إذا كان المخالف شخصاً معنويا فيعاقب بغرامة لا تقل عن ألف دينار ويحكم بحله وتصفية أمواله وذلك دون الاخلال بمعاقبة المسؤول عن ادارته بالعقوبة المقررة بموجب الفقرة أ من هذه المادة إذا ثبت أنه قد تعمد ارتكاب الجريمة).

المبحث الثاني / الاشتراك بالمساعدة واحاكم المسؤولية والعقاب

لبيان أركان الاشتراك بالمساعدة يقتضي الأمر تقسيم هذا المبحث لغرض البحث في مقتضاه الى مطلبين نبحث في المطلب الأول الركن المادي ونوضح في المطلب الثاني الركن المعنوي للاشتراك بالمساعدة.

المطلب الأول / اركان الاشتراك بالمساعدة

من عناصر في الاشتراك بالمساعدة، هو نتيجة إجرامية لذلك النشاط متمثلة بوقوع الفعل الإجرامي سواء كان تاماً أو في صورة شروع وكثرة المشاكل التي تثيرها النتيجة الإجرامية لذلك نقسم هذا المطلب الى فرعين هما :

الفرع الاول / الركن المادي

ان الركن المادي للاشتراك بالمساعدة يتمثل بالنشاط الذي يأتيه المساهم عن طريق المساعدة وما يترتب عليه من آثار مادية أو معنوية، وتنتفي المساهمة بانتفائه ([٣٣]).

أولا: النشاط الإجرامي للشريك بالمساعدةهو النشاط الذي يبذل مساعدةً للفاعل على ارتكاب جريمته وان يكون محدداً بموجب نص القانون وينتفي الاشتراك بانتفائه([٣٤]) ، وقد يكون نشاط الفاعل ذا طبيعة مادية في حين تكون مساعدة الشريك له ذات طبيعة مادية أو معنوية، وقد يكون نشاط الفاعل ذا طبيعة معنوية والمساعدة قد تكون مادية أو معنوية

ثانيا :النتيجة الإجرامية في الاشتراك بالمساعدة ان النتيجة الإجرامية هي الأثر المترتب على السلوك الإجرامي([٣٥]). والأثر المترتب على سلوك الشريك المساعد يكمن في واقعة ارتكاب الفاعل للجريمة محل الاشتراك وتختلف نتيجة الاشتراك عن نتيجة الجريمة محل الاشتراك وعن النتيجة الإجرامية الفردية. ونحن نتناول النتيجة الإجرامية في نشاط الشريك المساعد مقترناً بنشاط الفاعل مما يؤدي الى اختلاف الركن المادي للاشتراك بالمساعدة عنه في الجريمة الفردية فيشترط لتحقق النتيجة الإجرامية في الاشتراك ان يترتب على نشاط الشريك فعل معاقب عليه قانوناً ويستوي على جريمة تامة أو شروع فيها، والركن المعنوي المتوافر عند الشريك يحدد ماهية هذه الجريمة ([٣٦])

ثالثا :علاقة مسؤولية الشريك بالمساعدة عن النتيجة المحتملة

موقف الشريك عن النتيجة المحتملة في ضوء التشريعات الجنائية النتيجة المحتملة، هي تلك التي جاءت عكس ما تعمده الجاني، فلقد كان الجاني يقصد من وراء نشاطه الإجرامي تحقيق جريمة معينة، إلا انه وقعت جريمة أخرى مغايرة لقصده ([٣٧])،ففي الأصل لا يسأل الشريك المساعد إلا عن الجريمة التي اشترك فيها والتي انصرف قصده إليها. ولكن في بعض الأحوال يحدث ان تقع جريمة أخرى خلافاً لما اشترك فيها ولكنها تكون نتيجة محتملة لها([٣٨]).

رابعا :علاقة السببية بين نشاط الشريك المساعد والنتيجة الإجرامية

ان لهذه العلاقة أهمية خاصة لأنها عنصر في الركن المادي للاشتراك بالمساعدة ولا يكفي لتوافر الركن المادي ان يرتكب الشخص سلوكاً متمثلاً بالمساعدة وان يرتكب الفاعل الجريمة الأصلية، بل يلزم لمساءلة الشريك عن الجريمة التي ارتكبها الفاعل قيام علاقة سببية بين نشاطه وبين جريمة الفاعل، وفي حالة انتفاء تلك العلاقة فلا يكون لنشاط الشريك شأن في الجريمة التي وقعت ويعتبر أجنبي عنها، ولا يسأل عن عمل غيره، وهذا واضح من نص المادة (٤٨) الفقرة (٣) من قانون العقوبات العراقي([٣٩]) ، وتعد علاقة السببية متوافرة بين نشاط الشريك المساعد، وجريمة الفاعل، عندما يثبت ان الجريمة لم تحصل لو لم يأتِ الشريك المساعد بنشاطه([٤٠]).

الفرع الثاني / الركن المعنويسبق القول ان الشريك غالباً ما يرتكب فعلاً لا يعد في ذاته جريمة، إلا انه يستمد صفته الإجرامية في علاقته بفعل الفاعل، وهذه العلاقة لها وجهان، وجه مادي وآخر معنوي Vorsatzفتحقق الفعل الجرمي غير كافٍ لتحقق الاشتراك، بل ان يكون المساهم قاصداً المشاركة في الجريمة التي وقعت وان يكون قصده متوافراً وقت ارتكابها لا بعدها

أولا :الركن المعنوي في الجرائم العمدية

ان ماهية الركن المعنوي للشريك بالمساعدة في الجرائم العمدية متمثلة بالقصد الجنائي وتوافر الركن المعنوي شرط ضروري لتحقق مسؤولية الشريك المساعد عن الجريمة سواء كانت مساهمته فيها أصلية أم تبعية، فالعدالة تقتضي ان تنزل العقوبة بشخص على صلة نفسية بماديتها، فإذا أنزلت بسواه من الأشخاص فشلت في تحقيق أهدافها في الردع والإصلاح[٤١]

ثانيا :الركن المعنوي في جرائم الخطأ

اختلفت الآراء في شأن المساهمة التبعية وما إذا كانت متصورة في جرائم الخطأ بصفة عامة، فلو سلم شخص سيارته لآخر وهو يعلم انه لا يحسن القيادة فصدم إنسان وأودى بحياته فهل يسأل باعتباره شريكاً بالمساعدة في قتل غير عمدي الى عدم صلاحية الجرائم غير العمدية عملاً للاشتراك. وان الحجة التي يستند إليها أصحاب هذا الرأي وهو السائد فقهاً، ان من أركان الاشتراك القصد الجنائي وهو ما لا يتصور توافره لدى مساهم في جريمة غير عمدية، ولكن ليس معنى ذلك ان ينجو هذا المساهم من المسؤولية بل إذا اثبت ان فعله كان من بين العوامل التي أدت الى حدوث النتيجة، وتحقق الخطأ لديه كان مسؤولاً عنها كفاعل لها مع غيره فاستبعاد الاشتراك يعني إحلال المساهمة الأصلية محل المساهمة التبعية[٤٢]

ثالثا :استقلال الشريك بالمساعدة عن الفاعل

في بعض الحالات يعترض الفاعل سبب يحول دون خضوعه للعقوبة المقررة قانوناً للجريمة التي أسهم فيها، ولكن هذا السبب ليس له اثر في مسؤولية الشريك بل يبقى خاضعاً للعقوبة وان كان الفاعل غير معاقب على فعله.وقد نصت المادة (٥٠) الفقرة (٢) من تشريعنا العقابي[٤٣]على هذه الحالة بقولها (يعاقب الشريك بالعقوبة المنصوص عليها قانوناً ولو كان فاعل الجريمة غير معاقب بسبب عدم توافر القصد الجرمي لديه أو الأحوال الأخرى الخاصة به).

المطلب الثاني / احكام المسؤولية والعقاب للاشتراك بالمساعدة

ان إرادة الشريك المساعد قد تنصرف الى المساهمة في جريمة معينة إلا ان الفاعل قد لا يرتكب الجريمة التي أرادها الشريك وكانت من الجرائم غير المحتملة له فلا يسأل الشريك لعدم انصراف قصده الى ارتكابها وليست من النتائج المتوقعة في المساهمة بل يسأل الفاعل وحده عنها كما موضح بالفرعين التالي :

الفرع الأول / تحديد عقوبة الشريك بالمساعدة

أما نحن فنعرفها بأنها عبارة عن وقائع تبعية تتعلق بالعناصر المادية المكونة للجريمة تساهم في رفع وتغليظ عقوبة الجاني لازدياد خطورة الفاعل الإجرامية.وكلما توافرت هذه الظروف لدى القاضي في الجريمة التي ينظرها شدد العقوبة فيها ولا خيار له في الامتناع عن تطبيقها أو بالتوسع في التطبيق في غير الحالات التي حددها القانون لها شأنها في ذلك شأن الأعذار القانونية المعفية من العقوبة أو المخففة لها [٤٤]. والواقع ان مشرعنا في حقيقة الأمر لم يُعرف الظروف المادية في الجريمة، إلا انه ذكر بعض الظروف المشددة العامة والتي تسري على جميع الجرائم في الفقرتين (٢و٣) من المادة (١٣٥) عقوبات [٤٥]، وهناك ظروف مشددة خاصة وهي الظروف التي تسري على بعض الجرائم دون غيرها [٤٦]. والظروف المادية المشددة كثيرة ومتنوعة كظرف الكسر والتسور أو استعمال مفاتيح مصطنعة في جريمة السرقة أو ظرف حمل السلاح أو ظرف الليل، والسرقة في منزل مسكون أو معد للسكن أو مكان مسور، ظرف السم أو وضع السلم على الجدار....الخ [٤٧]، وكما ان الظروف المشددة المادية تتعلق بالفعل ومكان ارتكابه، فهناك من الظروف المادية ما يتعلق بالنتيجة الإجرامية ويجعلها أكثر جسامة، كحدوث الموت أو العاهة المستديمة بسبب الجرح أو الضرب [٤٨] أو حدوث الموت في حريق [٤٩]، أو تهديد وسائل النقل [٥٠] أو تعذيب المتهم وحمله على الاعتراف [٥١]، فأثار التشديد في تلك الظروف تكون مختلفة من جريمة الى أخرى وحسب تقدير الخطورة الإجرامية [٥٢]. وفقاً لما تقدم فالقاضي ملزم بالظروف المشددة التي حددها المشرع في تقديره للعقوبة ولا يحق له تطبيق عقوبة أكثر من الحد الأعلى المقرر دون وجود نص يبيح له ذلك تطبيقاً لمبدأ الشرعية ويرى البعض في هذا الصدد ان الظروف المشددة قد وردت على سبيل الحصر ولا يجوز للقاضي تشديد العقوبة بسبب ظروف غير منصوص عليها في القانون [53]ونرى بان على القاضي ان يميز بين الظروف المشددة قانوناً والتي تبيح للقاضي ان يرفع العقوبة أكثر من الحد الأقصى المقرر للجريمة وهو ما نصت عليه المادتان (١٣٥) والمادة(136) ، وبين الظروف المشددة [٥٤] القضائية التي يترك أمر استخلاصها للقاضي من جسامة الجريمة أو الظروف والوقائع المادية الأخرى. وتلحق بحكم هذه الظروف في الحكم أيضاً تلك الظروف التي تغير من وصف الجريمة ذاتها كالإكراه في جريمة السرقة فانه يجعلها جناية بعد ان كانت جنحة.ولقد بين المشرع العراقي اثر سريان الظروف المادية المشددة من حيث إنها تسري على جميع المساهمين في الجريمة فاعلاً كان أو شريكاً عالماً بها أو لم يعلم، اما موقف القضاء فأن نجد ان قضائها كان ولا يزال مستقراً على ان الظروف

المادية بكافة أنواعها تسري على جميع المساهمين في الجريمة .ومن تطبيقات القضاء بشأن ذلك بقولها بان (قيام المتهمين بالاتفاق والاشتراك على النشل في الطريق العام وتصديهما للمشتكي وقيام احدهما بضربه وقيام الآخر بسلب نقوده وقت الظهر يعتبر ظرفاً مشدداً لجريمة السرقة وتنطبق عليها أحكام المادة ١/٤٤٣ من قانون العقوبات المعدل وليس أحكام المادة ٤٤٦ منه الخالية من ظروف التشديد)[٥٥] وفي قرار آخر قضت (بان الظروف المادية في الجريمة التي من شأنها تشديد العقوبة أو تخفيفها تسري أثارها على كل من ساهم في ارتكابها فاعلاً كان أم شريكاً علم بها أم لم يعلم لأنها تعطي وصفاً يلحق بأصل الفعل المكون للجريمة كما تقضي بذلك المادة ٥٢ عقوبات)[56] وسارت بنفس الاتجاه محاكم الجنايات فأصدرت محكمة جنايات بابل قراراً يقضي بعقوبة كل من الفاعل والشريك في جريمة السرقة بالطريق العام باعتباره ظرفاً مشدداً للعقوبة في جريمة السرقة، وصدر القرار استناداً لأحكام المادة (٤٤١/ أولاً/ ٤٧، ٤٨ ، ٤٩) من قانون العقوبات العراقي النافذ أما نحن فنرى سريان الظروف المادية أياً كانت مشددة أو مخففة للعقوبة على جميع المساهمين فيها فاعلين كانوا أم شركاء فيها علموا أم لم يعلموا وذلك لان مخالفة المشرع للقواعد العامة هو أمر اقتضته مصلحة المجتمع لخطورة تلك الأفعال مما يقتضي عدم التهاون في عقاب المساهمين فيها وخاصةً إذا كانت الظروف المادية أصلاً من الأمور المحتملة الوقوع لاتصالها بماديات الجريمة وطبقاً للمجرى العادي للأمور، كما نجد ان هذه المسؤولية تتفق مع فكرة وحدة الجريمة حيث يفترض مساءلتهم عن الجريمة التي اقترفها المساهمون بظروفها المادية، وان امتداد اثر الظروف المادية على الشريك حتى ولو كان غير عالم بها أمر يقتضيه المنطق والعدالة لان الشريك بدخوله الى الجريمة قد رضي بكل ما تنتجه الأحداث وهذا أمر مطلق فلا تفرقة بين هذه الظروف تبعاً لها ان كانت مشددة أو مخففة وسواء كانت تغير من وصف الجريمة أو من العقوبة، فحمل السلاح يعتبر ظرفاً مادياً مشدداً لعقوبة السرقة فيسأل عنه الشريك المساعد ولو جهل ان الفاعل يحمل سلاحاً عند ارتكابه لها .

الفرع الثاني / موقف المشرع العراقي

لقد اتجه مشرعنا للأخذ بالمساواة القانونية في العقاب بين الفاعل والشريك كمبدأ عام كالتشريع العقابي المصري والفرنسي واعتبر مسؤولية الشريك المساعد في الجريمة لا تقل خطورة عن مسؤولية الفاعل فيها.فلقد نصت أحكام المادة (٥٠/ الفقرة/١) من قانون العقوبات العراقي على ان (كل من مساهم بوصفه فاعلاً أو شريكاً في ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبة المقررة لها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك).وعلى أساس هذا النص حدد مشرعنا القاعدة العامة في تحديد عقوبة المساهمين والتي تقوم على ان الشريك المساعد يخضع لذات العقوبة للفاعل عن الجريمة المرتكبة من قبله[٥٧]. ومما يمكن ملاحظته ان مشرعنا قد اقر المساواة أيضاً في نوع معين من الجرائم وهي الجرائم الإرهابية سواء كان المساهم فاعلاً أم شريكاً فيها. أياً كان الاشتراك بالمساعدة سابقاً أو معاصراً لارتكاب الجريمة[٥٨]. فالقاضي ملزم بتطبيق النص الخاص بالجريمة في حالة اشتراك الشريك مع الفاعل وما يتضمنه من حكم خاص بالعقاب، إذ يطبق الحدين الأعلى و الأدنى للعقوبة وإذا كان متضمناً لتدابير وقائية فكلاهما يفرضان عليه هذه التدابير ماداما خاضعين لذات النص، أي يعاقب الشريك بنفس عقوبة الفاعل للجريمة ذاتها [٥٩]إذن المساواة في العقوبة التي تفرض على كل من الفاعل والشريك المساعد هي مساواة قانونية وليس فعلية وتخضع للسلطة التقديرية الممنوحة للقاضي في النص التجريمي ذاته [٦٠] ، يعني ذلك بإمكان القاضي عدم المساواة في العقوبة بينهما فقد يحكم بالحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة على الفاعل بينما ينزل الى الحد الأدنى بالنسبة للشريك أو بالعكس [٦١] ، إذ ان القاضي عند تحديده للعقوبة ينبغي عليه مراعاة اعتبارات عديدة، منها ما يتعلق بجسامة الفعل الجرمي المنسوب لكل مساهم، والخطورة الإجرامية الكامنة في شخص المساهم، وكذلك الدور الذي قام به كل مساهم في الجريمة، ويجوز للقاضي ان يطبق الظروف القضائية وله ان يوقف تنفيذ العقوبة بالنسبة لأحد المساهمين دون الباقين وفي كل ذلك لا يلزم القاضي بان يفصح في أسباب حكمه عن علة التفرقة بين الفاعل والشريك المساعد في العقاب الذي قضى به على كل منهم. لان القاضي غير ملزم ببيان كيفية استعماله لسلطته التقديرية لان الأمر متروك لقناعته وما يستخلصه من وقائع القضية وظروفها[62] ومع ذلك فإننا نجد ان القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة (٥٠) الفقرة (١) والسالفة الذكر ليست مطلقة في العقاب كل الإطلاق بل يرد عليها استثناءات ففي حالات معينة نجد ان عقوبة الشريك مختلفة عن العقوبة المقررة قانوناً للجريمة التي ساهم فيها وحيث ان القيد الوارد على هذه القاعدة العامة في تشريعنا عندما أشار إليه المشرع العراقي في نهاية الفقرة (١) منها بعبارة (....ما لم ينص القانون على خلاف ذلك) [٦٣]، وهذا يعني ان مشرعنا لم يجعل العقوبة المفروضة على الفاعل هي ذات العقوبة المفروضة على الشريك في جميع الجرائم بل في بعض الجرائم يقرر للشريك عقوبة اشد من عقوبة الفاعل وهذا يدل على ان مشرعنا قد اخذ بمبدأ الاستعارة النسبية [٦٤] والواقع ان هذه التشريعات التي نصت على المساواة في العقوبة تنص على حالات لا تكون فيها عقوبة الشريك المساعد هي ذات عقوبة الفاعل الأصلي للجريمة التي ساهم فيها[65] .وكذلك الحال بالنسبة للتشريعات التي تقرر عقوبة اخف للشريك فأنها تنص على حالات تكون فيها عقوبة الشريك هي نفس عقوبة الجريمة التي ساهم فيه أو اشد منها وهذه الاستثناءات وسيلة لاستبعاد القاعدة عندما يتضح للمشرع إنها غير ملائمة

في بعض الأحيان [66] أما نحن فلسنا مع التشريعات التي تأخذ بمبدأ تقرير عقوبة اخف للشريك من عقوبة الفاعل لان الشريك يمد الفاعل بقوة معنوية تدفعه على الإجرام، فمن يساعد غيره على ارتكاب الجرائم إنما يكون عوناً على المضي قدماً في طريق الجريمة مما يقتضي المساواة قانوناً في العقاب المقرر لها.أما من الناحية التطبيقية فان السلطة التقديرية الممنوحة للقضاء سوف تأخذ دورها في تقرير العقاب للفاعل والشريك كل حسب دوره وخطورته وظروفه الخاصة استناداً الى مبدأ التفريد القضائي

الخاتمة

من خلال بحثنا في موضوع المساهمة في الجريمة بوسيلة المساعدة توصلنا الى جملة من النتائج والتوصيات وسوف نتعرض الى أهمها

أولاً النتائج:

1- لقد اختلفت الاتجاهات الفقهية بشأن تحديد أساس قاعدة الاشتراك بالمساعدة فمنهم من اخذ بمذهب تعدد الجرائم بتعدد المساهمين فيها وجانب الآخر اخذ بمذهب وحدة الجريمة وكان لكل منهما حججه وانتقاداته قبل الآخر.

إلا ان مذهب وحدة الجريمة هو المذهب الغالب في الفقه وان البعض منهم اخذ بمذهب وحدة الجريمة المقترن بنظرية الاستعارة المطلقة والبعض الآخر اخذ بمذهب وحدة الجريمة المقترن بنظرية الاستعارة النسبية وكان الاتجاه الفقهي الغالب ينصرف للأخذ بنظرية الاستعارة النسبية كونه يتفق مع الواقع والمنطق القانوني.

2- ان طبيعة الاشتراك بالمساعدة هي ليست مادية بصورة دائمة بل يمكن ان تكون ذات طبيعة معنوية وأكثر فعالية من المساعدة المادية رغم إنها بعيدة عن ماديات الجريمة.

3- تباينت التشريعات الجنائية حول ما إذا كانت المساعدة بالأعمال اللاحقة تعد اشتراكاً في الجريمة أم إنها جريمة مستقلة بذاتها، ومشرعنا اعتبرها جريمة قائمة بذاتها كون ذلك يتفق مع المباديء القانونية ولعدم تكامل العناصر المادية والمعنوية ولانعدام الرابطة السببية بين النشاط اللاحق والجريمة.

4 - اختلف الفقه بشأن تحقق أو عدم تحقق الاشتراك في الجرائم غير العمدية، فمنهم من ذهب الى انعدام تحقق الاشتراك في الجرائم غير العمدية، وذلك لان القصد الجنائي ركن في الجرائم العمدية على خلاف الجرائم غير العمدية التي ركنها المعنوي أساسه الخطأ غير العمدي إضافة الى ذلك فان المشرع قد أعطى لكل منهما نصاً خاصاً للتمييز بينهما من حيث الركن المعنوي.

5-جعل المشرع العراقي الشريك والفاعل متساويين من حيث المسؤولية الجنائية والعقوبة خلافاً للتشريعات الجنائية الأخرى، لان الشريك يمد الفاعل بقوة معنوية تدفعه على الإجرام، إلا ان السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي من قبل المشرع لها دورها في تطبيقه مبدأ التفريد القضائي.

6 -لقد حدد مشرعنا صور المساهمة التبعية على سبيل الحصر ضماناً لتحقيق العدالة وتجنباً من خطورة ترك الأمر للسلطة التقديرية للمحكمة التي قد تتوسع في تفسير صور المساهمة، ثم ان ذلك من تطبيقات سياسة التجريم ولاسيما وان عمل المساهم التبعي هو في الأصل من الأعمال التحضيرية غير المعاقب عليها لذاتها وإنما تجريمها مستمد من إجرام الفاعل.

ثانياً التوصيات:

1 - عند توضيحنا للمساهمة السلبية لاحظنا ان الفقرة (٣) من المادة (٤٨) جاءت مطلقة دون ان تستلزم ان تكون وسائل الاشتراك بالمساعدة ايجابية، بل يمكن ان تكون سلبية على اعتبار ان النص القانوني مستوعب لذلك وقد أشار الى المساعدة السلبية في نصوص عديدة متفرقة وقد اعترف القضاء العراقي بذلك، لذا نأمل بمشرعنا ان ينص وبشكل صريح على المساعدة بطريق الامتناع وان يعالج مشكلة العقاب بنص خاص بها كونها صورة لا تقل خطورة عن غيرها من صور المساهمة الايجابية.

2 - أوضحت الدراسة ان الفقرة (٣) من المادة (٤٨) نصت صراحةً على المساعدة المادية وبشكل صريح دون المساعدة المعنوية فكان الأجدر به ان ينص عليها صراحةً كونها لا تقل أهمية عن المساعدة المادية ولها أهميتها ودلالتها في الجانب التطبيقي وخير شاهد على ذلك هو ان قضاؤنا قد تعرض لها في أحكامه.

3- ان نص المادة (٤٩) من قانون العقوبات جاءت مطلقة باعتبار ان كل شريك يحضر مسرح ارتكاب الجريمة يعد فاعلاً فيها. ان هذا النص يتناقض مع العلة التي وجد من اجلها فالعلة من تشريعه كما اعتقد على اعتبار ان الشريك أياً كانت وسيلة اشتراكه عندما يكون حاضراً مسرح الجريمة فانه يشد من عزم الجناة عما لو كان متخفياً، لذا يقتضي اعتباره فاعلاً كما لو كان هو الذي قام بتنفيذ الفعل الإجرامي إلا ان النص جاء مطلقاً وبالتالي يمكن اعتبار كل من يحضر مسرح ارتكاب الجريمة يعد فاعلاً ولو كان حضوره صدفة. إضافة الى ذلك فان هذا النص يتعارض مع بعض

الجرائم التي يتطلب توافر صفة خاصة في الفاعل كما في الجرائم الجنسية، لذا فإنني أوصي بتعديل صياغته تلافياً للخلاف الفقهي إذا كان وجوده يشدد من عزم الجناة.هذه هي أهم النتائج والتوصيات لموضوع المساهمة في الجريمة بوسيلة المساعدة وهدفنا من وراء تسجيلها في مقامنا ان نشير الى المواطن الجديرة بالعلاج في تشريعنا العقابي ونأمل من الدراسات الفقهية ان تضم بين دفتيها أحدث الاتجاهات الفقهية بعيدة عن مواطن الزلل وكما بدأت موضوعي هذا اختتمه بسؤالي الى المولى عز وجل السداد والتوفيق وان يتقبل جهدي المتواضع هذا احتساباً لوجهه الكريم وخدمةً لمسيرتنا العلمية الظافرة بطلابها وأساتذتها الكرام والحمد لله أولاً ومنه التوفيق أخيراً .

قائمة المصادر

١. ابراهيم مصطفى: المعجم الوسيط، ج١، دار الدعوة، استنبول ١٩٨٩م

٢. أبن منظور الأفريقي لسان العرب ج١٣، بلا مكان الطبع، بلا سنة النشر،

٣. أبو القاسم نجم الدين الحلي: ج٢، ط١، مطبعة الآداب، النجف، ١٩٦٩م.

٤. أبو عرام محمد رشاد: المساعدة كوسيلة للمساهمة التبعية في الجريمة دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣

٥. احمد بن يحيى المهدي المرتضى: كتاب البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار، ج٥، مكتبة الخانجي، مكان الطبع (بلا)، ١٩٤٧م.

٦. احمد شوقي عمر أبو خطوه: شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.

٧. احمد محمد طه الباليساني: القتل الخطأ في الشريعة والقانون، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد، ١٩٨٩.

٨. إسماعيل بن حمادي الجوهري: الصماح دار الكتب العبري، ج٤، مصر، ١٩٥٦م.

٩. أكرم نشأت إبراهيم: القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، ط١، ١٩٩٨.

١٠. توفيق الشاوي: محاضرات عن المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية، مطبعة الرسالة،١٩٥٨م.

١١. ثروت جلال: نظرية الجريمة متعدية القصد الجنائي (رسالة دكتورة غير منشورة) جامعه الإسكندرية ،١٩٦٤.

١٢. حسام محمد احمد: شرح قانون العقوبات– القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص، ١٩٩٩/٢٠٠٠،

١٣. حسين خلف وسلطان الشاوي: المبادئ العامة في قانون العقوبات، ١٩٨٢ .

١٤. رفعت محمد رشوان: المسؤولية الجنائية عن النتيجة المحتملة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، فرع بني سويف، ١٩٩٨.

١٥. رمسيس بنهام: النظرية العامة للقانون الجنائي ، منشأة المعارف ،١٩٩٥

١٦. سامي النصراوي ود. سلطان الشاوي: المبادئ العامة في قانون العقوبات، ج١، بغداد، سنة النشر(بلا).

١٧. صباح عريس: الظروف المشددة في العقوبة– منشورات المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٢، ص٥٦ .

١٨. عبد الباسط محمد سيف الحكيمي: التفريد القضائي للعقاب(دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٦.

١٩. عبد الحميد الشواربي: الظروف المشددة والمخففة للعقاب، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ١٩٨٦.

٢٠. عبد الستار البزكان: شرح قانون العقوبات القسم العام بين التشريع والفقه والقضاء، ٢٠٠٥.

٢١. عبد العظيم مرسي وزير: شرح قانون العقوبات– القسم العام النظرية العامة للجريمة ، ط٢، دار النهضة العربية بالقاهرة، ٢٠٠٣.

٢٢. عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات (القسم العام)، الدار الجامعية، بيروت، سنة النشر ١٩٨٨م.

٢٣. علاء الدين راشد: القانون الجنائي– المدخل وأصول النظرية العامة، دار النهضة العربية بالقاهرة، ١٩٧٤،

٢٤. علي حسين الخلف: المبادئ العامة في قانون العقوبات، ١٩٨٢.

٢٥. علي حسين خلف: الوسيط في شرح قانون العقوبات– النظرية العامة، ج١، ط١، مطبعة الزهراء، بغداد، شارع المتنبي، ١٩٦٨

٢٦. علي عبد القادر وفتوح الشاذلي: شرح قانون العقوبات– القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ٢٠٠٣،

٢٧. عوض محمد عوض: القانون الجنائي، مبادئه الأساسية ونظرياته العامة (دراسة مقارنة)، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٧٥/١٩٧٦.

٢٨. عوض محمد محي الدين: القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة ؛ دار النهضة العربية ؛ القاهرة، ١٩٨٨ .

٢٩. فخري الحديثي: شرح قانون العقوبات– القسم العام، بغداد، ١٩٩٢.

٣٠. ماهر عبد شويش: النظرية العامة للخطأ في القانون الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد، ١٩٨١.

٣١. محسن ناجي: الأحكام العامة في قانون العقوبات، ط١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٤.

٣٢. محمد زكي أبو عامر ود. عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات اللبناني، الدرار الجامعية، بيروت، ١٩٨٤م.
٣٣. محمد زكي أبو عامر: قانون العقوبات (القسم العام)، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ١٩٨٦.
٣٤. محمد زكي شمس: الموسوعة العربية للاجتهادات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، لسنة ٢٠٠٠م.
٣٥. محمد عوض: قانون العقوبات – القسم العام ، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ١٩٩٨ .
٣٦. محمود نجيب حسني: المساهمة الجنائية في التشريعات العربية ، محاضرات القاها على طلاب الدراسات العليا جامعة القاهرة ،٢٠٠٤.
٣٧. محمود نجيب حسني: المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، ط٢، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٩٢ .
٣٨. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام– دار النهضة العربية ، بيروت، ١٩٨٤م
٣٩. مدحت محمد عبد العزيز: المسؤولية الجنائية للشريك بالمساعدة (دراسة مقارنة بين التشريعين الفرنسي والمصري)، دار النهضة العربية بالقاهرة، ط١، ٢٠٠٤.
٤٠. مدحت محمد عبد العزيز، المسؤولية الجنائية للشريك بالمساعدة (دراسة مقارنة بين التشريعين الفرنسي والمصري)، دار النهضة العربية بالقاهرة، ط١، ٢٠٠٤.
٤١. مصطفى إبراهيم الزلمي: المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة بالقانون)، ج١، مطبعة اسعد، بغداد، ١٩٨٢، ص٢٧.
٤٢. مصطفى محمود محمود: شرح قانون العقوبات القسم العام – دار النهضة العربية، ١٩٨٢

القوانين

قانون معاقبة الوساطة غير المشروعة العراقي رقم ٨ لسنة ١٩٧٦.
قانون العقوبات العراقي ١١١، ١٩٦٩م المعدل.

هوامش البحث

(١) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام– دار النهضه العربية ، بيروت، ١٩٨٤م، ص٤٦٩.

(٢) سورة طه الآية.(36)

(٣) سورة النحل من الآية (٩٣) ... وقوله تعالى (فوربك لنسألنهم أجمعين عما كانوا يعملون)، سورة الحجر الآيتين) (٩٢،٩٣)

(٤) سورة المعارج الآية(1)

(٥) تعرف أيضاً بأنها تحمل التزام أو جزء قانوني معين نتيجة فعل أو تصرف يرتب عليه القانون آثاراً شرعية، د. توفيق الشاوي: محاضرات عن المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية، مطبعة الرسالة،١٩٥٨م، ص٢١.

(٦) تتخذ المسؤولية المدنية صورتين: الصورة الاولى تسمى ب(المسؤولية العقدية) وهي تحمل فرد معين بالالتزام الناتج عن عقد. والصورة الثانية تسمى ب(المسؤولية التقصيرية) وهي الالتزام بالتعويض الناتج عن فعل ضار.

(7) على مقتضى ذلك فأن المسؤولية الجزائية نوعان: الأولى عقابية وتفترض الخطيئة وتقاس بقدرها ويستتبع ثبوتها توقيع العقوبة، أما الثانية احترازية وتفترض الخطورة الإجرامية وتقاس كذلك بقدرها وقد تقوم على الرغم من انتفاء الخطيئة، وهي تستتبع إنزال التدبير الاحترازي بالمسؤول وفقاً لها، علماً أن جانب من الفقه يطلق على الأولى تسمية (المسؤولية القانونية) وعلى الثانية تسمية (المسؤولية الاجتماعية).

(٨) ابراهيم مصطفى: المعجم الوسيط، ج١، دار الدعوة، استنبول ١٩٨٩م ص٤٨٠. أبن منظور الأفريقي لسان العرب ج١٣، بلا مكان الطبع، بلا سنة النشر، ص٤٤٧-٤٤٨.

(9) د. إسماعيل بن حمادي الجوهري: الصماح دار الكتب العبري، ج٤، مصر، ١٩٥٦م، ص١٥٩٢.

(١٠) المحامي محمد زكي شمس: الموسوعة العربية للاجتهادات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، لسنة ٢٠٠٠م، ص٧٢٠.

(١١) المادة (٤٧) والمادة (٤٨)، من قانون العقوبات العراقي ١١١، ١٩٦٩م المعدل.

(١٢) د. سامي النصراوي ود. سلطان الشاوي: المبادئ العامة في قانون العقوبات، ج١، بغداد، سنة النشر(بلا)، ص٢٠٣، د. محمد زكي أبو عامر: قانون العقوبات (القسم العام)، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ١٩٨٦م، ص٣٩٨، د. عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات (القسم العام)، الدار

الجامعية، بيروت، سنة النشر ١٩٨٨م، ص٢٨٥ وص٢٨٦، د. محمد زكي أبو عامر ود. عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات اللبناني، الدرار الجامعية، بيروت، ١٩٨٤م، ص٢٧٩.

(١٤) المادة (٤٧) والمادة (٤٨)، من قانون العقوبات العراقي ١١١، ١٩٦٩م المعدل.

(١٥) قرار محكمة التمييز المرقم ٢٨٨/الهيئة الجزائية/١٩٩٦م في ١٩٩٦م/٤/٨. (غير منشور).

(١٦) احمد بن يحيى المهدي المرتضى: كتاب البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار، ج٥، مكتبة الخانجي، مكان الطبع (بلا)، ١٩٤٧م، أبو القاسم نجم الدين الحلي: ج٢، ط١، مطبعة الآداب، النجف، ١٩٦٩م، ص١٥٤.

(١٧) عوض محمد محي الدين: القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة ؛ دار النهضة العربية ؛ القاهرة ؛ ١٩٨٨، ص ٢٤٠

(١٨) محمد عوض: قانون العقوبات – القسم العام ، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية ،١٩٩٨، ص٣٨٥

(١٩) ثروت جلال: نظرية الجريمة متعدية القصد الجنائي (رسالة دكتورة غير منشورة) جامعه الإسكندرية ، ١٩٦٤، ص٣٥٣

(٢٠) عوض محمد محي الدين – مصدر سابق – ص٣٨٥

(٢١) مجموعة احكام النقض المصرية (١٩٥٥) ١١ يناير ، س ٦ ص٤٣٩

(٢٢) أبو عرام محمد رشاد: المساعدة كوسيلة للمساهمة التبعية في الجريمة دراسة مقارنة، دار النهضة العربية ٢٠٠٣، ص٢٥٦

(٢٣) مصطفى محمود محمود: شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، ١٩٨٢، ص٣٦٠

(٢٤) مجموعة احكام النقض المصرية (١٩٧٩) ٥ يناير س ٢٦ – ص٥

(٢٥) مجموعة احكام النقض المصرية (١٩٥٦) ٢٧ فبراير ،س٧ ، رقم ٧٩ –ص٢٦٤

(٢٦) محمود نجيب حسني: المساهمة الجنائية في التشريعات العربية ، محاضرات القاها على طلاب الدراسات العليا جامعة القاهرة ، ٢٠٠٤، ص٤

(٢٧) رمسيس بهنام: النظرية العامة للقانون الجنائي ، منشأة المعارف ، ١٩٩٥، ص٤٧.

(٢٨) ان الأشياء يمكن أن تكون محلا للتدابير الاحترازية كالمصادرة باعتبارها من التدابير الاحترازية المادية، حيث نصت عليها م (١١٧) ق.ع إذ جاء فيها (يجب الحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة التي يعد صنعها أو حيازتها أو إحرازها أو إستعمالها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاته ولو لم تكن مملوكة للمتهم أو لم يحكم بادانته واذا لم تكن الاشياء المذكورة قد ضبطت فعلا وقت المحاكمة وكانت معينة تعييناً كافياً تحكم المحكمة بمصادرتها عند ضبطها) كما ان الاشياء يمكن أن تكون محلا للعقوبات التكميلية، حيث أجاز المشرع بمقتضى م (١٠١) ق.ع للمحكمة عند الحكم بالادانة في جناية أو جنحة أن تحكم بمصادرة الاشياء المضبوطة التي تحصلت من الجريمة أو التي كانت معدة لاستعمالها فيها ... كما أوجب المشرع على المحكمة في جميع الاحوال أن تأمر بمصادرة الأشياء المضبوطة التي جعلت أجراً لأرتكاب الجريمة.

(٢٩) تقابلها م (٢٠٩/(٢) عقوبات سوري. د م (٢/٢١٠) عقوبات لبناني ويلاحظ ان المشرع العراقي والسوري واللبناني قد تبنوا نظرية الحقيقة في تقرير مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية باعتباره كياناً حقيقياً لا مجرد مجاز

(٣٠) في هذا السياق قضت محكمة التمييز بأنه لا يجوز الحكم على الشخص المعنوي بالحبس كعقوبة اصلية او بدلية قرار رقم ١٣٥١ تمييزية – ٧٢ في ٢٤ / ١/ ١٩٧٣ النشرة القضائية – ع ١– س٤ –ص٢٤٦.

(٣١) قضت محكمة التمييز بأن (الحكم على ممثل الشخص المعنوي يكون بصفته الوظيفية لا الشخصية) قرار رقم ٤٩ ٥٠ – هيئة عامة ثانية – ٧٣ في ٢٨ / ٤ / ١٩٧٣ النشرة القضائية – ع٢ – س٤ ص٤٣٩ .

(٣٢) شأن تقرير مسؤولية الاشخاص المعنوية عن الجرائم الاقتصادية يلاحظ ان القوانين العربية توزعت على اتجاهين: الأول : يقضي بمسؤولية الاشخاص المعنوية عن الجرائم الاقتصادية تطبيقاً لقاعدة عامة سائدة فيه تقبل بتوسع مسؤولية الاشخاص المعنوية الجزائية سواء في ذلك الاقتصادية وغير م (١٧٤) ق.ع والعراقي و م (٨٠) ق.ع و الاتجاه الثاني تسوده قاعدة عامة لا تقبل أصلا مسؤولية الاشخاص المعنوية ولكن يقبلها إستثناء بالنسبة للجرائم الاقتصادية وذلك بمقتضى نصوص خاصة تقرر مسؤولية الاشخاص المعنوية جزائياً في مجال الجرائم الاقتصادية إما مسؤولية مباشرة أو غير مباشرة ... فبالنسبة للمسؤولية المباشرة تتمثل في تطبيق العقوبات على الاشخاص المعنوية إذا كانت هي الفاعلة للجريمة تماما كتطبيقها على الاشخاص الطبيعيين في حالة إرتكابهم لنفس الفعل مثال ذلك : م (٣) ب) من قانون معاقبة الوساطة غير المشروعة العراقي رقم ٨ لسنة ١٩٧٦ وم (١٠٤) .

[٣٣] د. مدحت محمد عبد العزيز: المسؤولية الجنائية للشريك بالمساعدة (دراسة مقارنة بين التشريعين الفرنسي والمصري)، دار النهضة العربية بالقاهرة، ط١، ٢٠٠٤. ص٤١.

[٣٤]عبد الستار البزكان: شرح قانون العقوبات القسم العام بين التشريع والفقه والقضاء، ٢٠٠٥، ص٣٣٠.

[٣٥] د. مصطفى إبراهيم الزلمي: المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة بالقانون)، ج١، مطبعة اسعد، بغداد، ١٩٨٢، ص٢٧.

[٣٦] د. علاء الدين راشد، القانون الجنائي: المدخل وأصول النظرية العامة، دار النهضة العربية بالقاهرة، ١٩٧٤، ص٣٢٣.و د.علي حسين الخلف: المباديء العامة في قانون العقوبات، ١٩٨٢، ص٢١٥.

[٣٧] رفعت محمد رشوان: المسؤولية الجنائية عن النتيجة المحتملة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، فرع بني سويف، ١٩٩٨.ص٣٣٠.

[٣٨] د. عبد العظيم مرسي وزير: شرح قانون العقوبات– القسم العام (النظرية العامة للجريمة ، ط٢، دار النهضة العربية بالقاهرة، ٢٠٠٣،ص٥٢٧.

[٣٩] نصت الفقرة (٣) من المادة (٤٨) بقولها (من أعطى الفاعل سلاحاً أو الآلات أو أي شيء ، أو مما استعمل في ارتكاب الجريمة....).

[٤٠] د. محمود نجيب حسني: المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، ط٢، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٩٢، ص٣٣٤ .

[٤١] د.فخري الحديثي: شرح قانون العقوبات– القسم العام، بغداد، ١٩٩٢،ص٢٧٣ .

[٤٢] فمن يساعد غيره على نقل مواد قابلة للانفجار بغير احتياط فتنفجر وتسبب موت عدة أشخاص وكذلك الحال لو أعار زيد حصانه لبكر لغرض التنزه وسار الحصان بسرعة كبيرة وأسقطه أرضاً فأحدث إصابة له لجهله في ركوب الخيل ففي هذه الأمثلة لا يمكن اعتباره شريكاً بالمساعدة في قتل عمدي أو إصابة عمدية وذلك لان المسيطر على الفعل لم تتوافر لديه إرادة إحداث الوفاة أو الإصابة العمدية ولو كانت إرادته متجهة الى إحداث النتيجة الجرمية لتغيرت طبيعتها من جرائم غير عمدية الى جرائم عمدية، د.علي عبد القادر و د.فتوح الشاذلي:شرح قانون العقوبات– القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ٢٠٠٣، ص١١٥ وما بعدها. و د.حسام محمد احمد، شرح قانون العقوبات– القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص، ١٩٩٩/٢٠٠٠، ص٢٨٦. و احمد محمد طه الباليساني: القتل الخطأ في الشريعة والقانون، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد، ١٩٨٩، ص١١٠.

[٤٣] وهناك رأي يذهب الى ان المشرع العراقي عندما نص في المادة (٥٠) على الحالات التي تبقى فيها مسؤولية الشريك قائمة مع عدم معاقبة الفاعل قد ناقض أحكام المادة (٤٧) الفقرة (٣) والتي نصت بقولها يعتبر فاعلاً للجريمة (من دفع بأية وسيلة شخصاً على تنفيذ الفعل المكون للجريمة إذا كان هذا الشخص غير مسؤول جزائياً عنها لأي سبب)، ووجه هذا التناقض يبرره احد النصوص التي تعتبر المجرم شريكاً بينما في نص آخر يعتبر المجرم فاعلاً. د.علي حسين خلف وسلطان الشاوي: المباديء العامة في قانون العقوبات، ١٩٨٢ ، ص٢٥ .

[٤٤]

[٤٥] نصت المادة (١٣٦) ق.ع. عراقي بقولها (إذا توافرت في جريمة ظرف من الظروف المشددة يجوز للمحكمة ان تحكم على الوجه الآتي: ١– إذا كانت العقوبة المقررة للجريمة هي السجن المؤبد جاز الحكم بالإعدام. ٢– إذا كانت العقوبة السجن المؤقت أو الحبس جاز الحكم بأكثر من الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد على ان لا تزيد مدة السجن المؤقت في أي حال على خمس وعشرين سنة ومدة الحبس على عشر سنوات).

[٤٦] د. علي حسين الخلف وسلطان الشاوي: مصدر سابق، ص٤٤٥ .

[٤٧] ان المادة (٤٠٦) الفقرة (آ/ب) ق.ع عراقي يقابلها نص المادة (٢٣٣) عقوبات مصري

[٤٨]انظر نص المادة (٤/٣٤٢) عقوبات عراقي والتي نصت بقولها (تكون العقوبة الإعدام أو السجن المؤبد إذا أفضى الحريق الى موت إنسان) .

[٤٩] نصت المادة (٣٥٤) عقوبات عراقي بقولها (...تكون العقوبة السجن المؤبد إذا نجم عن الفعل حدوث كارثة للقطار أو غير مما ذكر... وتكون العقوبة الإعدام أو السجن المؤبد إذا أدى ذلك الى موت إنسان) .

[٥٠] د. مدحت محمد عبد العزيز: المسؤولية الجنائية للشريك بالمساعدة (دراسة مقارنة بين التشريعين الفرنسي والمصري)، دار النهضة العربية بالقاهرة، ط١، ٢٠٠٤، ص١٥٥ .

[٥١] د. عبد الحميد الشواربي: الظروف المشددة والمخففة للعقاب، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ١٩٨٦، ص٢٣ ود. عبد الباسط محمد سيف الحكيمي: التفريد القضائي للعقاب(دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٦، ص١٥٦.

[٥٢] د. عوض محمد عوض: القانون الجنائي، مبادئه الأساسية ونظرياته العامة (دراسة مقارنة)، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٧٥/١٩٧٦؛ص٣٩١.

(53) صباح عريس: الظروف المشددة في العقوبة– منشورات المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٢، ص٥٦ وما بعدها.

(٥٤)نصت المادة (١٣٦) ق.ع. عراقي بقولها (إذا توافرت في جريمة ظرف من الظروف المشددة يجوز للمحكمة ان تحكم على الوجه الآتي: ١- إذا كانت العقوبة المقررة للجريمة هي السجن المؤبد جاز الحكم بالإعدام. ٢- إذا كانت العقوبة السجن المؤقت أو الحبس جاز الحكم بأكثر من الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد على ان لا تزيد مدة السجن المؤقت في أي حال على خمس وعشرين سنة ومدة الحبس على عشر سنوات) .

(٥٥) قرار رقم ٢٦٣/ج/١٩٨٤ في ١٩٨٤/٨/٣٠ مجموعة الأحكام العدلية ، العدد١، ٢، ٣، ٤ لسنة ١٩٨٤، ص١٤٠.

(56) قرار رقم ٤٧١/ جنايات/١٩٧٦ في ٧٦/٤/١٤– مجموعة الأحكام العدلية، العدد الثاني، السنة السابعة، ١٩٧٦، ص٣٣٤.

(٥٧) محسن ناجي: الأحكام العامة في قانون العقوبات، ط١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٤ .

(٥٨) المادة (٤) من قانون مكافحة الإرهاب المرقم (١٣) لسنة ٢٠٠٥ والمنشور في الوقائع العراقية بالعدد/٤٠٠٩ في ٩/ تشرين الثاني/٢٠٠٥ السنة السابعة والأربعون، ص٣. والتي نصت بقولها (١- يعاقب بالإعدام كل من ارتكب بصفته فاعلاً اصلياً أو شريك بعمل أياً من الأعمال الإرهابية الواردة بالمادة الثانية والثالثة من هذا القانون، يعاقب المحرض والمخطط والممول وكل من مكن الإرهابيين من القيام بالجرائم الواردة في هذا القانون بعقوبة الفاعل) .

(٥٩) د . ماهر عبد شويش: النظرية العامة للخطأ في القانون الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد، ١٩٨١ ، ص٢٨٣.

(٦٠) د. أكرم نشأت إبراهيم: القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، ط١، ١٩٩٨ ،ص٢٢٠

(٦١) د. علي حسين خلف: الوسيط في شرح قانون العقوبات– النظرية العامة، ج١، ط١، مطبعة الزهراء، بغداد، شارع المتنبي، ١٩٦٨

(62) ماهر عبد شويش، مصدر سابق ، ص٢٨٤..

(٦٣) نصت المادة (١٩٤) من تشريعنا العقابي بقولها (يعاقب بالإعدام كل من نظم أو ترأس أو تولى قيادة ما في عصابة مسلحة أو من انتظم إليها دون ان يشترك في تأليفها فيعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت). ونصت المادة (٢٦٧) (على عقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تزيد على مائة دينار كل من هرب بعد القبض عليه أو حجزه أو توقيفه أو حبسه بمقتضى القانون). ونصت المادة (٢٧٠) (يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو بالحبس كل من أمد مقبوضاً عليه أو محجوزاً أو موقفاً أو محبوساً بأسلحة أو آلات أو أدوات للاستعانة بها على الهرب أو ساعده على ذلك بأي وجه كان وتكون العقوبة السجن إذا وقعت الجريمة من المكلف بحراسته أو بمرافقته أو بنقله). ونصت المادة (٢٧١) بان (كل موظف أو مكلف بخدمة عامة مكلف بالقبض على شخص أو بحراسة مقبوض عليه أو محجوز أو موقوف أو محبوس أو بمرافقة أي متهم أو نقله فمكنه من الهرب أو تغافل عنه أو تراخى في الإجراءات اللازمة للقبض عليه قاصداً معاونته على الهرب يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشرة سنين إذا كان الهارب محكوماً عليه بالسجن المؤبد أو المؤقت أو كان متهماً بجناية عقوبتها الإعدام وتكون العقوبة الحبس في الأحوال الأخرى).

(٦٤) هناك رأي في الفقه يذهب الى ان مشرعنا في نص المادة (٥٠) الفقرة (١) قد اخذ بنظام وحدة الجريمة واقر مذهب الاستعارة المطلقة ومذهب الاستعارة النسبية بل هو اقرب الى الثانية من الأولى. انظر مؤلف د. علي حسين الخلف وسلطان الشاوي: مصدر سابق، ص١٨٥و ١٨٦.

(65) د. احمد شوقي عمر أبو خطوه: شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.ص٤٢٠

(66) د. محمود نجيب حسني: مصدر سابق، ص٣٧٧ .