دولة ليبيا
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة سرت
إدارة الدراسات العليا والتدريب
كلية القانون
قسم القانون الدولي العام

رسالة ماجستير بعنوان

الفاعل المعنوي للجريمة الدولية وفقاً للقانون الدولي الجنائي

"دراسة تحليلية"

قدمت هذه الرسالة كأحد متطلبات الحصول على درجة الإجازة العالية "الماجستير" في القانون الدولي العام

إعداد الباحثة: جميلة عوض علي امهلهل

إشراف: د. أحمد عبد الله ويدان

العام الدراسي

(2024 – 2025م)

﴿ اقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ ﴿1﴾ خَلَقَ الْإِنسَانَ مِنْ عَلَقٍ ﴿2﴾ اقْرَأْ وَرَبُّكَ الْأَكْرَمُ ﴿3﴾

الَّذِي عَلَّمَ بِالْقَلَمِ ﴿4﴾ عَلَّمَ الْإِنسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ ﴿5﴾ ﴾

سورة العلق. من الآية 1 إلى 5

إهداء

إلى من علمتني النجاح، والصبر . . . . إلى من كان دعاؤها سر نجاحي

أمي الغالية

إلى من علمني العطاء بدون انتظار . . . . إلى من انار دروب علمي حتى وصولي إلى هنا

أبي رحمه الله عليه

إلى جميع أفراد أسرتي كل باسمه، وصفته

إلى كل أصدقائي، ورفقاء دربي من داخل الكلية، وخارجها

إلى اساتذتي الكرام، وكل من أنار دربي بالعلم، والمعرفة

إلى كل الأشخاص الذين أحمل لهم المحبة والتقدير

إلى كل من نسيه القلم وحفظه القلب

إليكم نهدي هذه الرسالة

الباحثة ...

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد صل الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه أجمعين

فإنني أشكر الله وافر الشكر أن وفقني وأعنني على إتمام هذا البحث

***

أتقدم بخالص الشكر والامتنان لك الأستاذ الدكتور المشرف

أ.د. أحمد عبد اللاه ويدان

الذي تفضل بقبول إشرافه على هذه الرسالة، وعلى جهودك الجبارة في إرشادي وتوجيهي فقد كنت بمثابة القائد والمرشد لي خلال هذا البحث منذ البداية

كما أتقدم بالشكر لجميع أساتذتي بكلية القانون جامعة سرت الذين قاموا بتدريسي أثناء دراستي الجامعية

كما أتوجه بالتقدير العميق والامتنان الكبير لأساتذة القانون الدولي الذين تتلمذت على أيديهم بكلية القانون جامعة سرت أثناء دراستي التحضيرية

وأود أن أتقدم بالشكر والتقدير للأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة على جهودهما في قراءة الرسالة وتصحيحها، فجزاهما الله خير الجزاء

الباحثة ...

ملخص

إن الجريمة هي محور قانون العقوبات، وقد يرتكب الجاني الجريمة منفرداً فيكون فاعلا منفرداً، وقد يرتكبها مع غيره فيكون شريكاً، ولا يشترط أن يرتكب الجاني الجريمة بنفسه، وقد يرتكبها عن طريق غيره. وتكمن أهمية هذه الدراسة في انها تتفق مع المنطق القانوني الذي يحرص على نسب الجريمة الى فاعلها الحقيقي، وتحديد مسؤولية الفاعل المعنوي، إذ لا يمكن اعتباره محرضاً او فاعلا مادياً، فالمنطق القانوني والعدالة يرفضان إفلات العقل المستغل والمدبر غير المسؤول جنائياً من العقاب. اعتمدت الدراسة على المنهج التحليلي كمنهج رئيسيا، متضمناً مقدمة لاختيار الموضوع، وأهمية الدراسة، واشكالية الدراسة، وفصلين، وخاتمة بأهم النتائج والتوصيات. وتهدف هذه الدراسة الى إلقاء الضوء على نظرية الفاعل المعنوي للجريمة، وبيان الاختلاف في الشخص المتهم بارتكاب الجريمة في حالة الفاعل المعنوي والمحرض، وبيان ما ورد في بعض التشريعات العقابية المقارنة والقوانين التي اعتمدت هذه النظرية وتوضيح سبب الجدل والنقاش والجهد الفقهي والقضائي في ظل عدم وجود بعض التشريعات التي لم تنص في قوانينها، وستكون مسؤولية الفاعل المعنوي للجريمة محور هذه الدراسة. وفي الفصل الأول تناولت الدراسة طبيعة المساهمة الجنائية ونظرية الفاعل المعنوي للجريمة، وفي الفصل الثاني تعرضت الدراسة إلى الإطار القانوني للفاعل المعنوي في القانون الجنائي الدولي والوطني، وبيان مسؤولية الفاعل المعنوي وفقا للقانون الجنائي الدولي وبيان موقف المشرع الليبي من النظرية ، ومن خلال هذه الدراسة توصلنا إلى عدة نتائج وتوصيات، ومن أهم توصيات هذه الدراسة أنها توصي المشرع الليبي بالاقتداء بالتشريعات التي تبنت نظرية الفاعل المعنوي والموافقة عليها وتبني فكرة إعداد مشروع قانون ينظم تقنيات الذكاء الاصطناعي وتحديد المسؤولية الجنائية عنها، وذلك بفرض قانون يسمح صراحة بالمسألة القانونية.

Abstract

The crime is the focus of the penal code, and the perpetrator may commit the crime alone, so he is a single perpetrator, or he may commit it with others, so he is an accomplice. It is not necessary for the perpetrator to commit the crime himself, and he may commit it through others. The importance of this study lies in the fact that it is consistent with the legal logic that is keen to attribute the crime to its real perpetrator, and determine the responsibility of the moral perpetrator, as he cannot be considered an instigator or a material perpetrator. Legal logic and justice reject the escape of the exploitative and mastermind who is not criminally responsible from punishment. The study relied on the analytical approach as a main approach, including an introduction to the selection of the topic, the importance of the topic, the problem of the study, two chapters, and a conclusion with the most important results and recommendations. This study aims to shed light on the theory of the moral perpetrator of the crime, and to show the difference in the person accused of committing the crime in the case of the moral perpetrator and the instigator, and to show what is stated in some comparative penal legislation and laws that adopted this theory and to clarify the reason for the controversy, discussion and jurisprudential and judicial effort in the absence of some legislation that did not stipulate it in its laws, and the responsibility of the moral perpetrator of the crime will be the focus of this study. In the first chapter, the study dealt with the nature of criminal contribution and the theory of the moral perpetrator of the crime, and in the second chapter the study addressed the legal framework of the moral perpetrator in international and national criminal law, and to show the responsibility of the moral perpetrator according to international criminal law and to show the position of the Libyan legislator on the theory, and through this study we reached several results and recommendations, and one of the most important recommendations of this study is that it recommends that the Libyan legislator follow the legislation that adopted the theory of the moral perpetrator and approve it and adopt the idea of preparing a draft law regulating artificial intelligence technologies and determining criminal responsibility for them, by imposing a law that explicitly allows the legal issue.

مقدمة

جاءت الحرب العالمية الثانية بأسلحتها الرهيبة، وأغرقت العالم في بحار الدماء والدموع والمآسي، أبادت وقتلت عشرات الملايين سواء كانوا من المحاربين أم من المدنيين العزل من النساء والأطفال والشيوخ، وطواقم الإغاثة الذين لم يكن لهم أي دور في الحرب؛ لذلك تقرر إجراء مفاوضات على مستوى دولي لمواجهة هذه النكبات والحد من ويلات الإجرام الحربي الدولي من خلال عقد اتفاقيات تنظّم استخدام القوة العسكرية في النزاعات الدولية ووضع قواعد لحماية المدنيين العزل.

فعقدت في جنيف عدة اتفاقيات بتاريخ 12 أغسطس 1949 لمواجهة هذه الانتهاكات الخطيرة، ولضمان الحقوق الإنسانية في فترات الحرب والسلم، خاصة بتحسين أوضاع الجرحى والمرضى من أفراد القوات المسلحة في الميدان، وتتضمن هذه الاتفاقيات القسم الأعظم من قوانين الحرب وجميع القواعد الخاصة بالأشخاص. وبعد صدور نظام روما الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية عام 1998م، تَمّ تجريم أفعال تصنّف ضمن أربع طوائف كبرى هي جرائم الإبادة الجماعية، وجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب، وجرائم العدوان، واعتمدت جرائم الحرب في نظام المحكمة الجنائية الدولية بصفة أساسية على ذات الأفعال المحرّمة في اتفاقيات جنيف الأربع، ونصّت المادة (5) من نظام المحكمة الجنائية الدولية على أشد الجرائم خطورة. وهذه الجرائم الدولية هي كل سلوك غير مشروع يصدر عن فرد باسم الدولة أو بتشجيع أو رضاء منها صادر عن إرادة إجرامية يترتب عليه المساس بمصلحة دولية مشمولة بحماية القانون الدولي عن طريق الجزاء الجنائي، وللجريمة الدولية عدة أركان وهي الركن الشرعي، والمادي، والمعنوي، والدولي، ويحتوي الركن المادي على صور منها الشروع والمساهمة الجنائية. فالصور الرئيسية للمساهمة نجدها متمثّلة من جهة في التحريض والمؤامرة والمساعدة، ومن جهة أخرى في المساعدة بوسائل مختلفة، ويدخل في البناء القانوني للمساهمة فكرة الفاعل المعنوي (الفاعل غير المباشر)، والفاعل مع غيره.

ورغم أن أنظمة المحاكم العسكرية الدولية ((نورمبرغ، طوكيو)) بعد الحرب العالمية الثانية لم تذكر موضوع المساهمة إلّا فيما يتعلق بجريمة المؤامرة، إلّا أنّ هذه المحاكم أقرّت مبادئ المساهمة الجنائية لكافة الجرائم المنصوص عليها في أنظمتها، انطلاقاً من مبدأ عام يقضي بأنّ القواعد العامة للقانون العقوبات تنطبق أيضاً في مجال القانون الدولي الجنائي. ويتعلق موضوع المساهمة الجنائية في مجال الجرائم الدولية بعدة مسائل منها:

أولاً: يتعلق بالمساواة بين جميع المساهمين في الجريمة والتسوية تكون من حيث المسؤولية والعقاب، بغض النظر عن الدور الذي لعبه المساهم الأصلي أو التبعي.

ثانياً: مسؤولية الفاعل المعنوي الذي لا يقوم بالركن المادي للجريمة بنفسه، بل عن طريق غيره وهذا الآخر يكون بمثابة أداة يستخدمها الفاعل المعنوي لتحقيق عناصر الجريمة، وبالتالي فإن الفاعل المعنوي هو الفاعل الأصلي للجريمة، ولكنه يقوم بها عن طريق شخص غير مسؤول جنائياً كصغير السن، أو المجنون، أو حسن النية، حيثُ يستغله للقيام بذلك، ولذلك يسمى في الفقه "الفاعل غير المباشر أو الفاعل بالواسطة."

ثالثاً: الاتفاق الجنائي على ارتكاب الجرائم الدولية أو مسألة المؤامرة: والاتفاق هو صورة من صور المساهمة الجنائية التبعية، فهو وسيلة من وسائل الاشتراك في الجريمة، والاتفاق في هذه الحالة يعاقب عليه إذا ارتكبت الجريمة المتفق عليها، والاتفاق الجنائي يأخذ صورتين، الأولى هي المؤامرة التي يقصد بها الاتفاق الذي يهدف إلى ارتكاب جرائم معينة، والثانية هي التنظيم أو العصابة التي يقصد بها الاتفاق الذي يهدف إلى ارتكاب جرائم غير محددة، وفي الصورتين يتمثّل السلوك المعاقب عليه بالاتفاق بين شخصين على الأقل على جريمة أو جرائم كانت إرادتهما هي ارتكابها.

أول ظهور لنظرية الفاعل المعنوي كان في الفقه الألماني، حيث كان أول من طور هذه النظرية في العصر الحديث وأطلق عليها نظرية (الفاعل غير المباشر) وقد قبل القضاء الألماني هذه النظرية؛ لأنّه على عكسها شرّع المجال للفاعل الحقيقي للجريمة للإفلات من العقاب في حال ثبوت عدم توافر القصد الجنائي لدى مرتكب الجريمة عند ارتكابها، أو عدم أهليته الجنائية، كالصغير غير المميز، والمجنون. وقد نشأت نظرية الفاعل المعنوي في المقام الأول من أجل إيجاد مبرر قانوني لاعتبار المحرّض في هذه الحالة الفاعل الأصلي للجريمة، فهو يدفع شخصاً غير مسؤول جنائياً إلى ارتكاب الجريمة، وهذا ما ستتطرق إليه هذه الدراسة بشكل من التفصيل.

أهمية الدراسة:

إنّ دراسة مسؤولية الفاعل المعنوي في الجريمة لها أهميتها في مجال القانون الدولي الجنائي وتطبيقاته، حيث أنها تساهم بشكل كبير في توضيح مبادئ العدالة والمنطق القانوني التي تسعى دائماً إلى نسب الجريمة إلى فاعلها الحقيقي، وذلك من خلال فحص مسرح الجريمة والأدلة المادية التي سقطت من مرتكبيها أثناء وجودهم فيها، وتعتبر هذه الآثار من أقوى الأدلة التي يمكن استخدامها لنسب جريمة معينة إلى شخص معين. وحيث إنّ المنطق القانوني ومبادئ العدالة لا تتطلب استغلال شخص يفتقر إلى القدرة على ارتكاب جريمة معينة، بل إنّ مسألة الفاعل المعنوي هي مسألة إدارة وتسخير عقل شخص غير مسؤول جنائياً ودفعه إلى ارتكاب الفعل الذي يشكّل الجريمة، مما يشكّل مخالفة لقواعد القانون الدولي الجنائي، ولابد من التأكيد على أنّه لا توجد ثغرات قانونية تمكنه من الإفلات والتهرّب من القضية والعقاب، حتى لا يتمكن غيره من ارتكاب هذا الفعل الشنيع.

ومن هنا فإنّ أهمية الدراسة تكمن في جانبين: الأول: تعريف المساهمة الجنائية وأشكالها، ومكانة الفاعل المعنوي وتطورها، والركن المعنوي للجريمة. الجانب الآخر المسؤولية الجنائية الدولية للفاعل المعنوي عن الجرائم الدولية التي يرتكبها شخص غير مسؤول جنائياً كالقاصر وعدم إفلاته من المساءلة والعقاب.

إشكالية الدراسة:

وباعتبار أنّ الفاعل المعنوي للجريمة يُعدّ مساهماً أصلياً في الجريمة نظراً لتوافر القصد الجنائي لديه واستغلاله لشخص فاقد الأهلية القانونية أو حسن النية لارتكاب الأفعال الإجرامية لتحقيق الجريمة فإنّ إشكالية الدراسة تدور حول تحديد ماهي طبيعة المسؤولية الجنائية للفاعل المعنوي للجريمة، ومدى مساهمته ودوره في تسخير الفاعل المادي، ودفعه لارتكاب هذه الجرائم، وما هو موقف المشرّع الليبي والقانون الدولي الجنائي من الفاعل المعنوي للجريمة وكيفية تعاملهما مع هذه القضية.

منهج الدراسة:

استخدمت الباحثة في إعداد هذه الدراسة المنهج المقارن والوصفي والتحليلي، وذلك من خلال دراسة ماهية الفاعل المعنوي ومدى مسؤوليته عن الأفعال التي يقوم بها الشخص غير المسؤول جنائياً، ومن خلال تحليل نصوص الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالمساهمة الجنائية والمسؤولية الجنائية، ودور الفاعل المعنوي في الجريمة الدولية ونصوص المشرّع الوطني ذات الصلة.

الدراسات السابقة:

- **الدراسة الأولى:** تناول الباحث عبد الرحمن محمد الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني "دراسة تحليلية مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية"، رسالة ماجستير، (الجامعة الإسلامية، بغزة، 2019م)، في دراسته ماهية الفاعل المعنوي للجريمة ودلالاتها في الفقه والتشريع والقضاء، وكذلك تناول أركان جريمة الفاعل المعنوي وأساسها القانوني، كما ألقى الضوء على ضوابط نطاق المسؤولية الجنائية للفاعل المعنوي للجريمة- والفرق بينه وبين غيره من الفاعلين والمساهمين. أمّا في دراستي هذه سوف نتطرق إلى نظرية الفاعل المعنوي وتطورها، ومفهوم الفاعل المعنوي في القانون والتشريع الدولي الجنائي، منها التشريع الليبي ونظرته لفكرة الفاعل المعنوي للجريمة.

- **الدراسة الثانية.** تناولت الباحثة لبنى بو جلال، موانع المسؤولية الجزائية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، منشورة، (جامعة الحاج لخضر- الجزائر، 2012-2013م)، خلال دراستها ماهية المسؤولية الجنائية والتمييز بين موانع المسؤولية وأسباب الإباحة وموانع العقاب، وتناولت الأسباب الشخصية والقانونية لعدم قيام المسؤولية الجنائية. أمّا الدراسة الحالية فتناول الأساس القانوني للمسؤولية الجنائية للفاعل المعنوي للجريمة الدولية وانتفاء الركن المعنوي لدى الشخص غير المسؤول جنائياً، وانتفاء القصد الجنائي لديه.

- **الدراسة الثالثة:** تناول الباحث محمد الصالح روان، الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي، رسالة دكتوراه، (جامعة منثوري قسنطينة، الجزائر، 2008-2009م)، من خلال دراسته مفهوم الجريمة الدولية وأركانها وصور الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي، كما تناول القواعد العامة للمسؤولية الجنائية وأسباب الإباحة في الجريمة الدولية والمحاكمة عن الجرائم الدولية. أمّا هذه الدراسة فتكون حول صور الركن المادي للجريمة الدولية كالمساهمة الجنائية الأصلية، وموقع الفاعل المعنوي في المساهمة الجنائية والركن المعنوي للجريمة الدولية وصوره.

- **الدراسة الرابعة.** تناولت الباحثة دينا موشير مصطفى الشاعر، الفاعل المعنوي في التشريع الأردني والمقارن، رسالة ماجستير، منشورة، (جامعة الشرق الأوسط، 2014-2015م)، خلال دراستها مفهوم نظرية الفاعل المعنوي والتمييز بين نظرية الفاعل المعنوي والتحريض وموانع المسؤولية الجنائية الخاصة بالفاعل المادي للجريمة. أمّا هذه الدراسة فسوف تتطرق إلى المسؤولية الجنائية الدولية للفاعل المعنوي للجريمة عن الأفعال التي يقوم بها الفاعل المادي

للجريمة غير المسؤول جنائياً، وعدم توافر الركن المعنوي للمنفذ المادي للجريمة والأساس القانوني لمساءلة الفاعل المعنوي وفقا للقانون الدولي الجنائي.

ومن هنا يمكن القول -في ختام استعراض الأدبيات السابقة- إنّها قدمت أبعاداً مهمة تفيد هذه الدراسة موضوع البحث، إلّا أنّها لم تركز في تحليلها على نفس القضية التي تهتم الدراسة بمعالجتها وتحليلها، والتي تتحدد بالدرجة الأولى بدور الفاعل المعنوي في الجريمة الدولية، ومن هنا فإنّ المساهمة الجديدة التي تسعى هذه الدراسة إلى تقديمها تتمثّل في التركيز على توضيح طبيعة الفاعل المعنوي وأحكامه ومسؤوليته عن تلك الأفعال وعدم إفلاته من العقاب.

خطة الدراسة:

قُسَمت هذه الدراسة إلى مقدمة وفصلين وكل فصل ينقسم إلى مبحثين وكل مبحث إلى ثلاثة مطالب وخاتمة، كالآتي:

الفصل الأول

المساهمة الجنائية والفاعل المعنوي للجريمة.

المبحث الأول: ماهية المساهمة الجنائية.

المطلب الأول: تعريف المساهمة الجنائية وعناصرها

المطلب الثاني: صور المساهمة الجنائية.

المطلب الثالث: الفاعل المعنوي للجريمة ودوره في المساهمة الجنائية.

المبحث الثاني: نظرية الفاعل المعنوي.

المطلب الأول: نظرية الفاعل المعنوي وتطورها.

المطلب الثاني: مجال تطبيق نظرية الفاعل المعنوي.

المطلب الثالث: تعريف الركن المعنوي للجريمة وصوره.

الفصل الثاني

الإطار القانوني للفاعل المعنوي في القانون الجنائي الدولي والوطني.

المبحث الأول: الفاعل المعنوي للجريمة ومسؤوليته وفقا للقانون الدولي الجنائي.

المطلب الأول: الصور التي يتخذها الفاعل المعنوي لارتكاب الفعل المجرَّم.

المطلب الثاني: المسؤولية الجنائية للفاعل المعنوي عن الجرائم التي يرتكبها الشخص غير المسؤول جنائياً.

المطلب الثالث: الأساس القانوني للمساءلة الجنائية الفاعل المعنوي للجريمة.

المبحث الثاني: الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الدولي والوطني.

المطلب الأول: إحكام قانون الدولي الجنائي من نظرية الفاعل المعنوي.

المطلب الثاني: موقف التشريعات الوطنية من نظرية الفاعل المعنوي.

المطلب الثالث : مقارنة ما بين الأنظمة الدولية والوطنية على نظرية الفاعل المعنوي والأبعاد التي حددتها.

الفصل الأول

ماهية المساهمة الجنائية والفاعل المعنوي للجريمة

تمهيد :

لم تُعدْ الجريمة ترتكب من قِبل شخص واحد في أغلب الأحوال، بل ترتكبها عدة أطراف، وهنا تعرف بالمساهمة الجنائية في الجريمة. وموضوع المساهمة الجنائية والفاعل المعنوي لها هو موضوع الدراسة في هذا الفصل. وعلى هذا الأساس سأقسِّم هذا الفصل إلى مبحثين، الأول منهما مخصص لشرح طبيعة المساهمة الجنائية، وفي المبحث الثاني نظرية الفاعل المعنوي للجريمة على النحو الآتي:

المبحث الأول

المساهمة الجنائية

إذا لم تكتمل الجريمة، أو توقفت وفشل أثرها بعدم تحقيق نتيجتها، وكانت هذه الجريمة نتيجة جهد فريد من نوعه قام به شخص واحد، ويرتكبها شخص واحد بنشاطه، ويلاحظ أنّها اليوم تُرتكب من قِبل عدة أشخاص يقومون بأدوار مختلفة ومعقدة وخطيرة، مما يسهّل ارتكابها بفضل الجهود المشتركة للمساهمين، ويقلل من مقاومة الضحية بتخويفه وإرهابه، ولتوضيح ذلك لابد من تناول موضوع المساهمة الجنائية، وهذا الموضوع مقسّم إلى عدة مطالب وسوف ألقي الضوء على المساهمة الجنائية من خلال تعريفها وعناصرها المكونة في المطلب الأول، وصور المساهمة الجنائية والتمييز بينها في المطلب الثاني، وتحديد الفاعل المعنوي للجريمة وموقعه منها في المطلب الثالث.

المطلب الأول

مفهوم المساهمة الجنائية وعناصرها

تعني المساهمة الجنائية أن تعدد الأشخاص الذين يساهمون في إبراز الجريمة وظهورها الى حيز الوجود، ولك مساهم له دور في تنفيذ الجريمة، سنقسم هذا المطلب الى فرعين الأول تعريف بها والثاني عناصر المساهمة الجنائية.

الفرع الأول : تعريف المساهمة الجنائية

يرتكب الجريمة شخص واحد، أو يتعاون عدة أشخاص في ارتكابها، ولكل منهم دور في تحقيق ماديتها وإرادته الإجرامية، فإذا تعدد الجناة الذين ارتكبوا جريمة واحدة، فكل منهم مساهم في ارتكابها، وعليه يمكن القول إنّ المساهمة الجنائية تقوم على تعدد الجناة ووحدة الجريمة، فإذا تعددت الجرائم التي يرتكبها شخص واحد، فلا تكون هذه مسألة مساهمة جنائية،

وإذا تعـدد الجنـاة وتعـددت الجـرائم، بحيـث ارتكـب كـل مـنهم جريمـة مسـتقلة، فـلا توجـد حالـة المسـاهمة الجنائيـة، بـل يحاسـب كـل مـنهم علـى جريمتـه، أمّـا فـي حالـة تعـدد الجنـاة الـذين يرتكبـون الجريمـة نفسـها، فهـذا تطبيـق لمبـدأ تقسـيم العمـل علـى المشـروع الإجرامـي، بمعنـى أنّ الجريمـة التـي وقعـت لـم تكـن نتيجـة لنشـاط شـخص واحـد أو ثمـرة إرادتـه، بـل سـاهم فـي ارتكابهـا عـدة أشـخاص، كـان لكـل مـنهم دور فـي ارتكـاب الجريمـة، ويختلـف هـذا الـدور بـاختلاف طبيعتـه ويختلـف فـي أهميتـه فـي تحقيـق الجريمـة. وهـذا يعنـي أنّ المسـاهمة فـي الجريمـة لابـد أنْ تتـوافر فيهـا عناصـر معينـة، والقـول بوجـود المسـاهمة يقتضـي أنْ تكـون متعلقـة بجريمـة واحـدة ارتكبهـا عـدة مـرتكبين. ولتوضـيح مفهـوم المسـاهمة الجنائيـة أو معناهـا لابـد أنْ أعـرض تعريفهـا فـي الفقـه والتشـريع والقـانون الجنـائي الـدولي، فالمسـاهمة الجنائيـة لهـا عـدة تعبيـرات مختلفـة، اختلـف فيهـا الفقهـاء والتشـريعات المقارنـة لكـنهم اتفقـوا فـي معناهـا، فمـنهم مـن يعبّـر عنهـا بالمسـاهمة الجنائيـة، ومنهم من يعبّر عنها بالاشتراك في الجريمة.[1]

أولاً: التعريف الفقهي للمساهمة الجنائية:

يفضّـل فقهـاء القـانون الجنـائي ومـنهم الـدكتور عـدنان الخطيـب والأسـتاذ علـي بـدوي تعبيـر الاشـتراك فـي الجريمـة بـدلاً مـن تعبيـر المسـاهمة الجنائيـة؛ لأنّـه غيـر شـائع فـي الفقـه العربـي، لكـنّ الـدكتور نجيـب حسـني قـال إنّ تعبيـر المسـاهمة الجنائيـة أدق فـي معنـاه؛ وذلـك لأنّ دلالـة الاشـتراك تنصـرف إلـى نشـاط الشـريك، وهـو ممـن يسـاهم فـي الجريمـة بشـكل تبعـي، وبعـد ذلـك تنصـرف إلـى الدلالـة الواسـعة والتـي تمتـد إلـى كـل مـن يشـترك فـي الجريمـة، سـواء كانـت مسـاهمته أصـلياً أو تبعياً.[2]

كمـا تقـع الجريمـة مـن شـخص واحـد علـى شـخص آخـر أو مـن عـدة أشـخاص يشـاركون بقتـل شـخص واحـد كـأن يشـتركون فـي جريمـة واحـدة بـأنْ يوثـق أحـدهما المجنـي عليـه ويقـوم الآخـر بضـربه والثالـث يراقـب الطريـق، وفـي هـذه الصـورة يظهـر أنّ الاشـتراك فـي الجريمـة يكـون بالمباشـرة، أو بالتسـبب أو كليهمـا، وكـل هـذه الصـور يكـون فيهـا الاشـتراك سـواء تعـددت ظروفـه أو أشـكاله،[3] وعُرّفـت المسـاهمة الجنائيـة بأنّهـا حالـة يتعـدد فيهـا الجنـاة ويتحـدد فيهـا المشـروع الإجرامـي، ولابـد

1- فغول عربية، المساهمة الجنائية في قانون العقوبات الجزائري، رسالة ماجستير، (جامعة الجزائر، 2001-2002م، ص1).
2- محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، (الطبعة الثالثة، دار المطبوعات الجامعية بمركز جامعة القاهرة للطباعة والنشر، سنة 1999م)، القاهرة، ص4
3- الإمام محمد أبو زهر، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي "الجريمة"، (بدون طبعة، دار الفكر العربي، سنة 1998م)، القاهرة، ص292.

أنْ تقع الجريمة واحدة وأنْ يشترك في تلك الجريمة شخصان فأكثر، سواء باشروا الفعل جميعاً أو باشره أحدهم وتسبب فيه غيره.[1]

وقسّم فقهاء الشريعة الإسلامية الاشتراك إلى قسمين: الاشتراك المباشر والاشتراك بالتسبب.

الاشتراك المباشر: هي الجريمة التي يرتكبها الجاني بنفسه وينفذها بإرادته من غير توسط لإرادة أخرى، وينحدر من الاشتراك المباشر اشتراك بالتمالؤ والمعنى الأساسي للتمالؤ في اللغة هو الاتفاق، ويمكن استنباط شرط الاتفاق من المادة 21 من قانون العقوبات اليمني "يُعدّ فاعلاً من يحقق بسلوكه عناصر الجريمة" ويقضي الاتفاق السابق بين الشركاء المباشرين على ارتكاب الجريمة، أمّا الاشتراك بالتوافق فهو اتجاه إرادة المشتركين في الجريمة إلى ارتكابها دون أنْ يكون بينهم اتفاق سابق.[2]

الاشتراك بالتسبب : هو نشاط ثانوي في تكوين الجريمة، ويكون غير محظور في حد ذاته وإنّما يكتسب الصفة الإجرامية من النشاط المتبوع، ويرتقي من مجرد نشاط لا يعني للشارع في شيء إلى سلوك ذي صفة إجرامية يخضع للعقاب، ويطلق التعبير على حالة الشخص الذي يقوم في الجريمة بدور ثانوي إلى جانب آخر يقوم بالدور الرئيس فيها، مثال ذلك من يحرض غيره على ارتكاب الجريمة أو يتفق معه أو يعاونه على ذلك،[3] فالإمساك بشخص لا يُعدّ عملاً غير مشروع ما لم يقصد به مساعدة من يريد قتله أو ضربه. وهنا تُعدّ مساهمة تبعية، وكذلك إعطاء السلاح لآخر لا يُعدّ مساهمة جنائية ما لم يعلم أنّه سيُستخدم في ارتكاب الجريمة، وللاشتراك بالتسبب صور منها: الإعانة، التحريض، والاتفاق.

فالإعانة كأنْ يراقب الطريق للقاتل، والتحريض خلق فكرة الجريمة في ذهن الجاني، والاتفاق أنْ تتفق إرادة المشتركين في ارتكاب جريمة معينة.

ثانياً: تعريف المساهمة الجنائية في الشريعة الإسلامية:

التعريف العام: هي تدخّل أكثر من جهة في إحدى جرائم القصاص أو الحدود أو التعازير، وهذا التعريف مبني على المعنى العام للجناية، **والتعريف الخاص:** هي تدخّل أكثر من جهة في إحدى جرائم الاعتداء على النفس أو ما دونها، وهذا التعريف مبني على الجناية في عرف الفقهاء

1- فهد بن مبارك العرفج، التحريض على الجريمة في الفقه الإسلامي والنظام السعودي دراسة تأصيلية تطبيقية، رسالة ماجستير، (جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2006م، ص71).
2- المرجع السابق نفسه، ص72.
3- محمود نجيب حسني، التشريع الجنائي الإسلامي، (دار النشر جامعة القاهرة، بدون طبعة، مصر، 2006م)، ص425.

الخـاص، والاشـتراك فـي الجريمـة قـد يكـون بقصـد أو بغيـر قصـد إذ أنّ الاشـتراك كمـا يكـون فـي الجرائم العمدية يكون أيضاً في جرائم الخطأ.[1]

ثالثـاً: تعـابير ومفـاهيم المسـاهمة الجنائيـة فـي التشـريعات المختلفـة: لا تجتمـع القـوانين العربيـة علـى مصـطلح واحـد للمسـاهمة الجنائيـة، ولكنهـا -وإنْ اختلفـت فـي تفسـيرها- تتفـق علـى معناهـا، واعتمـدت الباحثـة علـى عـدة تشـريعات عربيـة وغربيـة فـي شـرح تفسـيرات ومفـاهيم المسـاهمة الجنائية.

ونبـدأ بالنظـام التشـريعي فـي المملكـة العربيـة السـعودية الـذي تحـدث عـن المسـاهمة الجنائيـة بلفـظ الشـركاء إسـوة بفقـه الشـريعة الإسـلامية، فالنظـام الأساسـي للحكـم فـي السـعودية الصـادر فـي 1412/8/27هجـري نـصّ فـي مادتـه (**48**) علـى أنْ (تطبـق المحـاكم علـى القضـايا المعروضـة أمامهـا أحكـام الشـريعة الإسـلامية وفقـاً لمـا دلّ عليـه الكتـاب والسـنة، ومـا يصـدره ولـي الأمـر مـن أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة).

فالفقـه السـعودي لا يفـرِّق بـين لفـظ المسـاهمة والاشـتراك فقـد ورد فـي كتـاب جريمـة الرشـوة فـي النظـام السـعودي لفـظ المسـاهمة عنـد قولـه: والعقوبـة الأصـلية عمومـاً، يعاقـب بهـا الموظـف المرتشـي، وكـذلك مـن أسـهم معـه فـي ارتكـاب الرشـوة مـن غيـره مـن الأشـخاص، وقـد ورد أيضـاً فـي المـادة السـابعة مـن نظـام تزييـف وتقليـد النقـود "كـل مـن اشـترك فـي اقتـراف جريمـة مـن الجـرائم، سواء بالتحريض أو المساهمة أو المساعدة.[2]

أمّـا بالنسـبة للمشـرِّع الجزائـري فوضـع أحكـام المسـاهمة الجنائيـة تحـت عنـوان "المسـاهمة فـي الجريمـة فـي قـانون العقوبـات الجزائـري معـدّل رقـم 82-04 لسـنة 1982" معرِفـاً كـلًّا مـن الفاعـل والشـريك فـي المـادتين (**41-42**) مـن هـذا القـانون، حيـث نصّـت المـادة (**41**) علـى: "يعتبـر فـاعلاً كـل مـن سـاهم مسـاهمة مباشـرة فـي تنفيـذ الجريمـة أو حـرّض علـى ارتكـاب الفعـل بالهبـة، أو الوعـد، أو التهديـد، أو إسـاءة اسـتعمال السـلطة أو الولايـة، أو التحايـل، أو التـدليس الجرمـي" وجـاءت المـادة (**42**) ب "يعتبـر شـريكاً فـي الجريمـة مـن لـم يشـترك اشـتراكاً مباشـراً، ولكنـه سـاعد بكـل الطـرق أو عـاون الفاعـل أو الفـاعلين علـى ارتكـاب الأفعـال التحضـيرية، أو المسـهلة، أو المنفـذة لهـا مـع علمـه بذلك.[3]

1- رائد أحمد القطـطي، المسـاهمة الجنائيـة في الشـريعة الإسـلامية، درجـة ماجسـتير، منشـورة، (الجامعـة الإسـلامية، غـزة، فلسـطين، 2001م)، ص22.
2- فهد بن مبارك العرفج، التحريض على الجريمة في الفقه الإسلامي والنظام السعودي، مرجع سابق، ص77.
3- المادتان (41) و(42) من القانون العقوبات الجزائري معدّل رقم 82-04 لسنة 1982م نشر في جريدة الرسمية عدد 7.

وبالتالي فإنّ المساهمة الجنائية هي وليدة نشاط عدة أشخاص في ارتكاب جريمة واحدة، بحيث يكون نشاطهم متفاوت ومختلف على نحو يجعل القانون يحدد دائرة هذا التفاوت، فالأشخاص المساهمون مَنْ كان دورهم أساسي وذو أهمية ويسمون "بالفاعل الأصلي أو المساهم الأصلي"، وأصحاب الدور الثانوي أقل أهمية هم الشركاء."[1] ويُقصد بالمساهمة الجنائية تعدد الفاعلين في الجريمة الواحدة أي في نفس الجريمة، وهي بهذا لم ترتكب فقط من طرف فرد واحد وإنّما ارتكبت من طرف عدة أشخاص لكل منهم دور قام به.[2]

واستخدم المشرِّع العراقي في قانون العقوبات رقم 111 لسنة 1969م مصطلح المساهمة في الجريمة موضوعاً للمواد (47-54) الواردة في الفصل الثالث من الكتاب الأول، فتناولت المادة (47) منه المساهمة الأصلية وسمت الفاعل كل من ساهم في ارتكابها إذا كانت تتكون من مجموعة أفعال، وقام عمداً بعمل من الأفعال المكونة لها أثناء ارتكابها، وتطرّقت المادة (48) إلى الشريك إذ يُعدّ شريكاً في الجريمة كل من حرض على ارتكابها فوقعت بناءً على هذا التحريض، وعاقبت المادة (53) الشريك في الجريمة بصفته فاعلاً أو شريكاً، وأشارت المادة (50) من قانون العقوبات العراقي إلى أنّ مَنْ ساهم بصفته فاعلاً أو شريكاً في ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبة المقررة لها ما لم ينصّ القانون على خلاف ذلك.[3]

ولم يعرّف المشرِّع المغربي المساهمة، بل خاطب المساهم من خلال المادة (128) من قانون العقوبات حيث جاء فيها: "يعتبر مساهماً في الجريمة كل من ارتكب بنفسه فعلاً من أفعال تنفيذها المادي"، وبناءً على هذا النصّ فإنّ المساهم هو كل من قام بفعل من الأفعال المكونة للعنصر المادي للجريمة، فساهم بذلك في إتمام الفعل الإجرامي مع غيره، فيعتبر بذلك الفاعل الأصلي للجريمة.[4]

ولم يختلف المشرِّع المصري مع المشرِّع العراقي في تعدد الفاعلين الأصليين في المادة (39) من قانون العقوبات المصري، أمّا الشركاء فتّم ذكرهم بموجب المادة (40) "يُعدّ شريكاً في الجريمة كل من حرّض على ارتكاب الفعل المكوّن للجريمة إذا وقع هذا الفعل بناءً على هذا

1- بن سليم محمد- محمدي مهدي علي، المساهمة الجنائية في قانون العقوبات الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة ريان عاشور، الجزائر، 2919-2020م، ص7.
2- فلاك مراد، المساهمة الجنائية التبعية في القانون الجنائي الوطني والدولي- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير (جامعة قاصدي مرباح- ورقلة، الجزائر، سنة 2010-2011م، ص2).
3- المواد (74-48-50-53-54) من قانون العقوبات العراقي رقم 11 لسنة 1969 جريدة الوقائع العراقية رقم 1778 لسنة 1969م.
4- المصطفى الغشام الشعيبي، الأحكام العامة للمسؤولية الجنائية، محاضرات في القانون الجنائي المغربي، (المحاضرة التاسعة)، المغرب، سنة 2020م.

التحريض.[1] ونصّت المادة (100) من قانون العقوبات الليبي على: "يُعدّ شريكاً في الجريمة كل من حرّض أو اتفق مع غيره لارتكاب الجريمة."

وعليه نصّت المادة (80) بعد التعديل من قانون العقوبات الأردني رقم 8 لسنة 2011 في الفقرتين 1-2: "يُعدّ محرّضاً من حمل أو حاول أنْ يُحمل شخصاً آخر على ارتكاب الجريمة، وكل من ساعد أو من كان متفقاً مع الفاعل أو المتدخلين قبل ارتكاب الجريمة.[2]

وتَمّ الاعتراف بالمساهمة الجنائية وأشكالها المتعددة دولياً من خلال النصوص القانونية المتعلقة بالجرائم الدولية، وتحديداً القواعد الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية، ومشاريع القانون الجنائي الدولي التي قدمتها لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة، بالإضافة إلى المعاهدات الدولية، ومن هذه الوثائق المادة السادسة من نظام الأساسي لمحكمة نور مبرج عام 1942، حيث يكون المنظمون أو المحرضون أو المساهمون مسؤولين عن جميع التصرفات التي يقوم بها جميع الأشخاص في تنفيذ هذه الخطة، والمادة الخامسة من النظام الأساسي لمحكمة طوكيو عام 1946م، التي تنصّ على أنّ المنظمين والمحرضين والمشاركين والمساهمين مسؤولون عن جميع الإجراءات التي يقوم بها جميع الأشخاص في تنفيذ هذه الخطة، والمادة السابعة من النظام الأساسي لمحكمة يوغوسلافيا السابقة والتي تأسست بموجب قرار مجلس الامن رقم 827 عام 1993م، وأيضاً المادة السادسة من النظام الأساسي للمحكمة الرواندية قرار مجلس الأمن رقم 955 عام 1994، حيث ينصّ على أنّ كل من يخطط لارتكاب جريمة، أو يشجعها، أو يأمر بارتكابها، أو يساعد، أو يشجع على التخطيط لجريمة أو يمنعها أو ينفذها، والمادة 3 من معاهدة الحظر وقمع عام 1948، ويعتبر أنّ الإبادة تتم بأحد أشكال المساهمة المذكورة، والتحريض المباشر والعلني على ارتكاب الإبادة والذي دخل حيز التنفيذ عام 1951، وقد نصّ على ذلك الذين سيعاقبون على الأفعال التالية من الإبادة، وهو نصّ صريح على رفع الدعوى أمام القانون الدولي.[3]

وتناول القانون الجنائي الدولي المساهمة الجنائية ووضع قواعدها وأحكامها، والتي عكستها المادة (25) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، بين شكليها الأصلي والفرعي، وحدد العقوبة الناجمة عن المساهمة الجنائية في الجريمة الدولية، وتهدف هذه المادة إلى توضيح المسؤولية الجنائية للشخص عن أي جريمة تدخل في اختصاص محكمة الجنائية إذا

1- المواد (39) و (40) من قانون العقوبات المصري طبقاً لأحدث التعديلات بالقانون رقم 95 لسنة 2003-القانون رقم 58 لسنة 1937م بإصدار قانون العقوبات رقم (1)، الباب الرابع.

2- المادة (80) من قانون العقوبات الأردني وتعديلاته رقم 8 لسنة 2011م https://www.moj.gov.jo

3- صفوان مقصود خليل، الطبيعة القانونية للعناصر المكونة للجريمة الدولية، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية- المجلد 11 - العدد 1، (جامعة الجزيرة، الإمارات العربية المتحدة، سنة 2014م)، ص 279-281.

ارتكب هذا الشخص، أو قدم المساعدة، أو التحريض، أو المساعدة بأي شكل من الأشكال لتسهيل قيام مجموعة من الأشخاص بالاشتراك في ارتكاب الجريمة.[1]

وتجدر الإشارة إلى أنّ الفقرتين أ - ب من المادة (25) من نظام روما الأساسي نصّت تفصيلاً فيما يتعلق بالمساهمة الجنائية الأصلية، سواء وقت الجريمة أو الشروع فيها، ونصّت الفقرة 3 أ من المادة (25): "أنّ ترتكب هذه الجريمة سواء كفرد أو شريك مع الآخر وتساعد المشارك الأصلي على إتمام السلوك الإجرامي في الجريمة عندما يتكون الركن المادي للجريمة من عدة عناصر وأفعال وكل من المشاركين يأتي في الواقع من هذه الأفعال التي تدخل في الركن المادي للجريمة.[2] وبذلك نرى أنّ المساهمة الجنائية هي ثمرة لنشاط إجرامي واحد كان نتاج تعاون بين أشخاص متعددين يساهمون في تنفيذ الجريمة، ولكل منهم دور رئيس لارتكابها وقد تكون المساهمة بين الجناة دون اتفاق مسبق بينهم، وقد تكون نتيجة اتفاق مسبق لممارسة النشاط الجنائي لارتكاب الجريمة وتنفيذها.

الفرع الثاني: عناصر المساهمة الجنائية:

يقصد بالمساهمة الجنائية تعدد المشاركين في ارتكاب جريمة واحدة أو عدم مسؤولية شخص واحد عن الجريمة، وهنا يجب أنْ تكون المساهمة عدة مشاركين في المشروع الإجرامي الواحد أو في جريمة واحدة وترتكز المساهمة الجنائية على عدة عناصر وهي تعدد الجناة ووحدة الجريمة.

أولاً: تعدد الجناة:

يناقش فقهاء الشريعة الإسلامية هذه المسألة تحت عنوان " قتل الجماعة بالواحد" ومع الاتفاق على قتل القاتل في حالة ارتكابه الجريمة فردياً، فقد وقع الخلاف بين الفقهاء في حالة تعدد الجناة في جريمة القتل المجني عليه، فذهب الزهري وابن سيرين وحبيب ابن أبي ثابت- من فقهاء التابعين- إلى أنّ القصاص لا يجوز توقيعه في حالة تعدد الجناة، وإنّما تجب الدية فقط، وذهب الأحناف والمالكية والشافعية والظاهرية إلى وجوب القصاص في حالة تعدد الجناة كوجوبه في حالة انفراد جانٍ واحد بارتكاب الجريمة، واختلفت الروايات عن ابن عباس وأحمد بن حنبل فروي عن كل منهما الرأيان معا، وأهل الرأي الذين يقولون بعدم جواز القصاص في

1- فلاك مراد، المساهمة الجنائية التبعية في القانون الجنائي الوطني والدولي، مرجع سابق، ص99.
2- عبد الفتاح بيومي حجازي، قواعد أساسية في نظام محكمة الجزاء الدولية، دار الكتب القانونية - دار الشتات للنشر والبرمجيات، مطابع الشتات، مصر، 2008م، ص131.

حالة تعدد الجناة لتفسير قوله تعالى { وكتبنا عليهم فيها أنّ النفس بالنفس }[1]. باعتبار أنّ ما أشار إليه في هذه الآية قصاص نفس واحدة بقتل نفس واحدة، ومن ارتكبها فلا يقع القصاص إلّا على واحد من الجناة المتعددين لأنّه لم يرتكب الجريمة وحده، ولا على الجميع لاختلال المساواة، وهي أساس قانون القصاص.[2]

وأخذ على خلاف هذا الرأي أمر عمر بن خطاب رضي الله عنه بقتل أربعة أشخاص شاركوا في قتل عبد باليمن، وأنّهم تعددوا في جريمة القتل العمد، وذلك لكي تتحقق المساهمة الجنائية، لابد من اشتراك أكثر من شخص في ارتكاب الجريمة نفسها، ويعني ما يسمى بالتعدد الجناة تعاون مجموعة من الأشخاص في ارتكاب جريمة واحدة، بحيث يكون كل شخص مسؤولاً جنائياً، وتكون أنشطته إمّا متساوية أو مختلفة، وينتج عن ذلك الجناة الأصليون والشركاء إذا كان مرتكب الجريمة منفرداً، ولا توجد حالة تعدد المشاركين في الجريمة، وإذا تعدد المشاركون فإنّ الذنب يكون بحيث ترتبط كل جريمة بالفاعل، وينعكس ذلك على المسؤولية والعقاب، حتى لو ارتكبت هذه الجرائم في وقت أو مكان ولسبب واحد، فلابد أنْ تكون الجريمة واحدة ساهم فيها من ارتكبوها، ولذلك يمكن القول إنّ المجرمين الذين ارتكبوا الجريمة كانوا كثيرين.[3]

ولابد من التأكيد على أنّ تعدد الجناة شرط أساسي للمساهمة الجنائية، فلا وجود لها إذا ارتكب المجرم الجريمة بمفرده ولو تعددت الجرائم، كما لا تقوم إذا تعدد الجناة وتعددت الجرائم تبعاً لذلك، بحيث قام كل واحد بارتكاب جريمته بمفرده حتى وإنْ كان في زمان واحد ولباعث واحد، وأمثلة على ذلك الجرائم التي ارتكبها تجمهر الناس رداً على أفعال الذين يسيطرون عليهم، كأن يقوم المتظاهرون بإحراق محلات أعدائهم، أو الاعتداء على رجال الأمن الذين أرادوا التفريق بينهم، فقد تكون العوامل التي دفعت جمهور الناس إلى ارتكاب الجريمة لا تكفي لقيام شخص واحد بها.[4] ولابد من الإشارة إلى نصّ المادة (103) مكرر الفقرتين أ ب من ق ع ل التي تنصّ على أنّ: "في الأحوال التي ينصّ فيها القانون على تشديد العقاب لتعدد الفاعلين يتحقق التعدد بحضور الشريك في تنفيذ الجريمة"، وإذا حُكم على جملة متهمين بحكم واحد لجريمة

1- من الآية (47) من سورة المائدة.
2- محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار النشر شركة نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع، 2006م، مصر، ص294.
3- فلاك مراد، المساهمة الجنائية التبعية في القانون الجنائي الوطني والدولي، مرجع سابق، ص3.
4- محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، مرجع سابق، ص17.

واحدة فاعلين كانوا أو شركاء فالغرامات يحكم بها على كل منهم على انفراد خلافاً للغرامات النسبية فإنّهم يكونون متضامنين في الالتزام بها."[1] وينقسم تعدد الجناة كالآتي:

1: التعدد الاحتمالي: هو تعدد غير لازم لقيام الجريمة بحيث يمكن قيام هذه الأخيرة من قِبل جانى بمفرده، ولا يشترط أنْ يرتكب الجريمة أكثر من جاني.[2] مثل السرقة والقتل والاختلاس، إلّا أنّ هذه الجرائم يمكن ارتكابها من فاعل واحد، وتقبل أيضاً أنْ يشترك فيها أكثر من فاعل ويساهم كل شخص منهم في تحقيق النتيجة الإجرامية في الجرائم السابق ذكرها. وتنصّ المادة الرابعة من قانون إقامة حدي السرقة والحرابة رقم 13 لسنة 1425 على "جريمة الحرابة والشروط الواجب توافرها لإقامة الحد فيها:

1. تتوفر جريمة الحرابة في حالتين: الاستلاء على مال الغير مغالبة أو علناً أو قطع الطريق.

2. يشترط استعمال السلاح أو أيّة أداة صالحة للإكراه البدني أو النفسي أو التهديد بأي منهما.

3. يجب أنْ يكون الجاني عاقلاً أتم ثمان عشرة سنة ميلادية مختار غير مضطر.[3]

2: التعدد الضروري: هو التعدد الحتمي لوقوع الجريمة قانونياً ويقصد به التعدد اللازم لوقوع الجريمة قانونياً، فبعض الجرائم لا يتصور أنْ يرتكبها شخص واحد، وإنّما يتعين أنْ يرتكبها عدد من الأشخاص يتقاسمون تحقيق الماديات التي تفترضها الجريمة ومثال ذلك إضراب الموظفين عن العمل الذي يفترض صدور الامتناع عن ثلاثة موظفين على الأقل والاتفاق الجنائي الذي يفترض شخصين على الأقل مثال هذه الجرائم الرشوة التي تفترض وجود مرتشٍ وراشٍ والفرق واضح بين المساهمة الجنائية والاشتراك الضروري على الرغم من الوضعين في تعدد الجناة. ذلك أنّ المساهمة الجنائية هي أسلوب لارتكاب الجريمة، وهذه الجريمة كان من المتصور بل إنّه الوضع العادي أنْ يرتكبها شخص واحد ولكن الاشتراك الضروري ركن في الجريمة بحيث لو انتفى ما كانت تتصور الجريمة[4]، ومن أمثلة التعدد الضروري جريمة الربا، وجريمة الزنا، وجريمة الرشوة، ومن المعلوم أنّ الجاني في جريمة الرشوة في نظر الشرع هما كل من الراشي والمرتشي بل إنّ الشرع قد جرّم الرائش وهو الواسطة التي تسعى في الرشوة؛ وذلك لإعانته على المعصية، وقد نصّت المادة (226) من ق ع ل على جريمة الرشوة وهي أحد الجرائم التي يتوجب التعدد الضروري فيها نصّت على ما يلي: "يعاقب بالسجن كل موظف

1- المادة (103) من قانون العقوبات الليبي رقم 48 لسنة 1956م بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات.
2- لعزيزي نهاد، المساهمة في الجريمة -دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير، (جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013-2014م، الجزائر، ص12).
3-انظر الطعن الجنائي رقم 58/123 ق جلسة 2017/5/27م، مجلة المحكمة العليا الليبية، https://supremecoutt.gov.ly
4- محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، المرجع السابق، ص18.

عمومي طلب لنفسه أو لغيره أو أخذ عطية أو وعد بشيء لاحق له فيه نقداً كان أو فائدة أخرى لأداء عمل أو امتناع عمل من أعمال وظيفته، وتنطبق العقوبة ذاتها على الراشي وعلى من توسط عمداً بين الراشي والمرتشي.[1]

وبناءً على ذلك يبدو لنا أنّ التعدد المطلوب في المساهمة الجنائية هو التعدد الاحتمالي وليس التعدد الضروري اللازم لقيام الجريمة ذاتها، ففي حالة التعدد الاحتمالي هو اتجاه إرادة عدة أشخاص لارتكاب جريمة وتحقيق نتيجتها ويمكن أنْ يقوم بها فاعل واحد، عكس التعدد الضروري إذ يُعدّ التعدد في هذا النوع من الجرائم ركن من أركان الجريمة فلا يقوم ركنها المادي من غير التعدد فلا تقوم جريمة الزنا من زوج دون أنْ يكون معه شريك، وجريمة الرشوة كما سبق الإشارة إليه.

ثانياً: وحدة الجريمة:

تُعدّ وحدة الجريمة عنصراً من عناصر المساهمة الجنائية والتي يقصد بها أنّ تعدد الجناة ينبغي أنْ ينصب على جريمة واحدة، فلا يكفي لتحقيق المساهمة الجنائية في الجريمة تعدد الجناة بل لابد لذلك أيضاً من أنْ تكون الجريمة المرتكبة نتيجة هذا التعاون بين الجناة هي جريمة واحدة ومعيار واحد للجريمة هو وحدة الركن المادي ووحدة الركن المعنوي،[2] وتثير وحدة الجريمة في المساهمة الجنائية صعوبات. ويقصد بذلك أنْ تكون الجريمة الواقعة واحدة رغم تعدد الجناة الذين قاموا بارتكابها، ويترتب على هذا أنّه لو تعددت الجرائم وتعدد الجناة لانتقلنا من إطار المساهمة الجنائية ولأصبحنا بصدد جرائم مستقلة. وأنّ وحدة الجريمة لم تكن محل إجماع الفقه، إذ يطلق على الأول مذهب الوحدة ويطلق عليه أيضاً المذهب التقليدي، ويرى أنصاره أنّ الجريمة تظل واحدة مهما تعدد المساهمون فيها، واختلفت أدوارهم وحجتهم إلّا أنّ وحدة الجريمة تبقى حقيقة واقعية فهي ثابتة من الناحية المادية والمعنوية معاً.

والثاني مذهب التعدد رأى أنّ المساهمة الجنائية لا تتحقق بها جريمة واحدة بل تتعدد الجرائم بتعدد المساهمين فيها، ويكون لكل مساهم فيها جريمته الخاصة به والمستقلة التي تتكون من نشاطه واتجاه إرادته إلى هذا النشاط. ولهذا كان الاتجاه الذي يرى أنّ المساهمة الجنائية جريمة واحدة هو الأقرب إلى المنطق "يتفق مع الواقع"، أمّا مذهب التعدد فغير مقبول؛ لأنّ اعتراضاته

1- المادة (226) من قانون العقوبات الليبي رقم 73 لسنة 1975م بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات.
2- رائد أحمد القطط، المساهمة الجنائية في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص26.

غير حاسمة وينظر إلى كل مساهم على حدة، ويتجاهل ما بينه وبين غيره من روابط، والحقيقة أنّ المساهمين جميعاً يتعاونون لتحقيق مشروع إجرامي واحد.[1]

1- الوحدة المادية للجريمة:

الغرض من الوحدة المادية هو توحيد المشاركين في إيقاع الركن المادي للجريمة، إلّا أن تكون بعد ذلك تصرفات المشاركين فورية، أي مركزة على جوانب المادية للجريمة وغيرها. ويرتكز هذا الركن على الأركان الثلاثة للفعل: النتيجة الإجرامية، والعلاقة السببية بينها، وارتباطهما بكل فعل ارتكب لتحقيقها علاقة سببية[2] تربط النتيجة بالعمل المرتكب لتحقيقها. وسيتم التطرّق إلى شرط النتيجة الواحدة ثم إلى شرط العلاقة السببية.

2- شرط النتيجة الواحدة:

تفترض المساهمة الجنائية تعدد الأفعال بتعدد الجناة، ويتطلب أنْ تؤدي هذه الأفعال جميعاً إلى نتيجة واحدة فمثلاً: جريمة السرقة تعدد الأفعال فيؤدي إلى نتيجة واحدة وهي اختلاس المال.[3]

وبوحدة النتيجة الإجرامية يتحقق العنصر الأول للوحدة المادية للجريمة، ولكن هذه الوحدة تتطلب عنصراً ثانياً وهو توافر علاقة السببية بين نشاط كل مساهم على حدة، والنتيجة الإجرامية وهي ارتباط كل فعل من أفعال المساهمين بالنتيجة برابطة السببية فسواء بعد ذلك كانت الأفعال مباشرة أو كانت تسبباً طالما أنّها ارتبطت بالجريمة والنتيجة الإجرامية.[4]

3- الوحدة المعنوية للجريمة:

الوحدة المعنوية للجريمة تعني أنْ يظل عنصرها المعنوي متحفظاً بوحدته، بمعنى وجود رابطة ذهنية بين المساهمين في الجريمة، وهو ما يحقق وحدة العنصر المعنوي للجريمة المرتكبة في إطار المساهمة الجنائية.

فهي الرابطة العقلية والنفسية بين المشاركين في الجريمة، وأساس هذه الرابطة هو علم كل من مرتكبي الجريمة بوقائع المشروع الإجرامي وإرادته فيه، إلّا أنّه ليس من الضروري أنْ يعلم كل من المشاركين تصرفات الآخر تفصيلاً، فالشخص الذي يرشد أحد أفراد العصابة إلى منزل الضحية لسرقة أموال منه يُعدّ شريكاً في جريمة السرقة إذا كان يعلم طبيعة فعله وفعل الشخص الذي يرشده ونتيجة ذلك، ولا يشترط أنْ يشمل علمه باقي تصرفات الجناة أو مقدار الأموال

1- لادي سامية، المساهمة الجنائية في القانون العقابي الجزائري، رسالة ماجستير، (جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، الجزائر، سنة 2013-2014م)، ص13.
2- محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، مرجع سابق، ص20.
3- بن سليم محمد-محمدي مهدي علي، المساهمة الجنائية في قانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق، ص25.
4- رائد أحمد القطيطي، المساهمة الجنائية في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص30.

المطلوب سرقتها، ولكن إذا كان العلم والإرادة هما عنصران من عناصر الرابطة العقلية بين المشاركين في الجريمة فإنّ الاتفاق السابق لا يدخل في هذه الرابطة، وتتحقق الوحدة المعنوية حتى لو التقى الجناة بالضحية مصادفة وضربوه.[1]

فمتى ما قامت نية التعاون بين الجناة لارتكاب الجريمة تقضي أنْ يكون كل فاعل عالم بفعله وبأفعال غيره من الفاعلين، وأنْ تتجه إرادته إليهم جميعاً حتى تجتمع على تحقيق النتيجة الإجرامية في الجرائم والقصد باعتبار هذه الأفعال والنتيجة الإجرامية المترتب عليها أركان الجريمة، وتطبيقاً لذلك لو علم (أ) الذي تربطه عداوة شديدة مع (ج) أنّ (ب) يتربص له بقصد قتله فاختبأ (أ) في الطريق الذي يسلكه، وما إنْ وصل إلى المكان حتى قام (ج) وأوقفه حتى ينقض عليه (ب) ويقتله، فإنّ كلاً منهما يكون فاعلاً مع الآخر في جريمة قتل واحدة، ولو لم يتفقا على القتل من قبل.[2] فالوحدة المعنوية محل المساهمة الجنائية ما هي إلّا تطبيق لنظرية الركن المعنوي على الجريمة التي يتعدد فيها المساهمين، فإذا كان المبدأ هو أنّه عندما يرتكب الجاني الجريمة بمفرده فإنّ قصده أو خطأه يمتد إلى الفعل الذي يرتكبه فقط، فإنّه في حالة تعدد المساهمين يجب أنْ يكون لديه قصد التدخّل في الجريمة. فإذا كانت الجريمة عمدية فإنّ الركن المعنوي للمساهمة يتمثّل في علم كل مساهم بطبيعة فعله وأفعال المساهمين الآخرين معه، وأنّ إرادته متجهة نحو جميع هذه الأفعال ونحو تحقيق النتيجة، أمّا إذا كانت الجريمة غير عمدية فإنّ المساهم يكون عالماً بطبيعة فعله وأفعال المساهمين الآخرين معه، وأنّ إرادته متجهة نحو ارتكاب جميع هذه الأفعال، وأنْ يكون قادراً وملزماً بتوقع النتيجة المترتبة على هذه الأفعال، وأنْ يحول دون وقوعها، أو لابد أنْ يكون قد توقعها بالفعل ولكنه اعتمد على احتياطات غير كافية لمنع وقوعها.[3]

وعليه نرى أنّ المشرِّع الليبي نصّ وفقاً للمادة (62) من قانون العقوبات الليبي: "لا يعاقب على فعل أو امتناع يَعدّه القانون جريمة إلّا إذا ارتكب عن شعور وإرادة، ولا يعاقب على فعل يُعدّ جناية أو جنحة قانوناً إذا لم يرتكب بقصد عمدي ويستثني من ذلك الجنايات والجنح التي ينصّ القانون صراحة على إمكان ارتكابها خطأ أو بتجاوز القصد"[3]. وكذلك المادة (63): "ترتكب الجناية أو الجنحة عن قصد عمدي إذا كان مقترفها يتوقع ويريد أنْ يترتب على فعله أو امتناعه حدوث الضرر أو وقوع الخطر الذي حدث والذي يعلق عليه القانون وجود الجريمة، وترتكب

1- عبود السراج، قانون العقوبات العام 2، منشورات جامعة دمشق، جامعة الافتراضية السورية، سوريا، 2018م، ص 8.
2- عبد الله محمد البشير السنوسي، الاشتراك المانع من القصاص في جريمة القتل العمد (دراسة مقارنة)، مجلة الشريعة والقانون، العدد 31، جامعة إفريقيا العالمية، السودان، 2018م، ص44.
3- فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة، جامعة القاهرة، مصر، 1987، ص339.
2- المادة (62) من قانون العقوبات الليبي.

مـع تجـاوز القصـد إذ نجـم عـن الفعـل أو الامتنـاع ضـرر أو خطـر أكثـر جسـامه ممـا كـان يقصـده الفاعـل، وترتكـب عـن خطـأ عنـدما لا يكـون الحـادث مقصـوداً ولـو كـان الفاعـل يتوقعـه إذا وقـع عـن إهمـــال، أو طـــيش، أو عـــدم درايـــة، أو عـــن عـــدم مراعـــاة القـــوانين أو اللـــوائح أو الأوامـــر أو الأنظمة."[1]

وعليـه فـإذا غابـت الرابطـة العقليـة بـين المسـاهمين بحيـث ارتكـب كـل مـنهم النشـاط الإجرامـي المكـوِّن للجريمـة مسـتقلاً عـن الآخـر فقـدت الجريمـة وحـدتها المعنويـة، ولا مجـال للحـديث عـن المسـاهمة الجنائيـة حتـى ولـو ثبـت أنّ نشـاط أحـد مرتكبـي الجريمـة سـهّل نشـاط مرتكبيهـا الآخـرين فـي الجريمـة ذاتهـا؛ لأنّـه فـي هـذه الحالـة الأخيـرة لا تتـوافر إلّا الوحـدة الماديـة للجريمـة، ولا تكفـي لتكوين وحدة الجريمة.

ثالثاً: تجريم الفعل:

لا يشـترط فـي الجنـاة إمكانيـة مسـاءلتهم جنائيـاً حتـى يتحقـق ركـن تعـدد الجنـاة فيصـح أنْ يرتكـب الجريمـة شـخص مسـؤول وآخـر غيـر مسـؤول جنائيـاً، ولا تنتفـي المسـاهمة ويبقـى التعـدد قائمـاً، ومثـال ذلـك اشـتراك الصـبي أو المجنـون وهمـا ليسـا أهـلاً للمسـاءلة والعقوبـة الجنائيـة مـع المكلّـف فـي ارتكـاب الجريمـة فهـذا يدرجـه الفقهـاء فـي نطـاق الاشـتراك فـي الجريمـة تمامـاً كمـا يـدرجون اشـتراك المكلفين معـاً فـي ارتكـاب الجريمـة فـي نطـاق الإسـهام والاشـتراك، وخـالف الحنفيـة فـي ذلـك بالنسـبة للإكـراه إذ أنّ جمهـور الحنفيـة لا يَعـدّون حـالات الإكـراه (وهـي حالـة تعـدد الجنـاة، إذ ثمـة مكـرِّه ومكـرَّه أوقعـا الجريمـة ذاتهـا) مـن حـالات الاشـتراك؛ لأنّ المكـرَّه عنـدهم فـي حـالات الإكـراه الملجـئ لا يتحمـل ولا يُسـأل عـن الجريمـة لكونـه مجـرد آلـة بشـرية للمكـرِّه، أمّـا جمهـور الفقهـاء فـإنّهم يحملـون الملجـأ فـي جريمـة القتـل يحمّلونـه المسؤولية تمامـاً كمـا يحمّلـون الملجـئ وذلـك كـونهم شركاء في الجريمة.[2]

خلاصـة القـول، يبـين لنـا أن المسـاهمة الجنائيـة هـي تضـافر جهـود المسـاهمين وتعـاونهم للقيـام بمشـروع إجرامـي واحـد رغـم تعـددهم، وهمـا العنصـران الأساسـيان لقيـام المسـاهمة الجنائيـة وحـدة الجريمـة، وتعـدد المسـاهمين مـع تـوافر الـركن المـادي والـركن المعنـوي بـين المسـاهمين وباتفـاق مسـبق بيـنهم كمـا فـي جـرائم العمديـة، وقـد لا يكـون هنـاك اتفـاق بـين المسـاهمين ولكـن اتجهـت إرادتهم لتحقيق نفس النتيجة في الجريمة وعلمهم بوقوعها.

3- المادة (63) من قانون العقوبات الليبي.

2- رائد أحمد القطيطي، المساهمة الجنائية في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص26.

المطلب الثاني

صور المساهمة الجنائية

المساهمة في الجريمة هو أنْ يكون عدة أشخاص مسؤولين عن نفس الجريمة، كما أنّ هناك أكثر من شخص مذنب بهذه الجريمة، ويجب توافر العنصرين الثانويين في هذه الجريمة (تعدد الجناة ووحدة الجريمة)، فإذا تخلّف أحد هذه العناصر فلا مجال للقول بوجود مساهمة هنا، وأمّا صور التعاون للمساهمة فهناك صورتان للمساهمة في الجريمة الأولى الأصلية، والثانية التبعية وسوف نميز بينهما من خلال هذا المطلب: الفرع الأول مفاهيم كل من المساهمة الأصلية والتبعية، والفرع الثاني التمييز بينها.

الفرع الأول: مفاهيم المساهمة الأصلية والمساهمة التبعية

أولاً: ماهية المساهمة الجناية الأصلية:

المساهمة الأصلية في الجريمة هي الدور الرئيس في ارتكاب الجريمة من قِبل الفاعل الأصلي أو في حالة تعدد الجناة في جريمة واحدة لعبوا أدواراً رئيسة فيها. ولا تقع المساهمة الجنائية إلّا إذا توافر فيها العنصر المادي، وتختلف عمّا يسمى بالمساهمة المعنوية (الشكلية)، ففي حين لا تقع المساهمة الأصلية إلّا إذا ارتكب أكثر من شخص أفعالاً يشكّل كل منها العنصر المادي للجريمة، أو جزءاً منها، أو يرتبط بها ارتباط وثيقاً، فإنّ المساهمة المعنوية الشكلية تحدث بدفع شخص غير مؤهل لتحمل المسؤولية الجنائية أو حسن النية الى القيام بالفعل المادي للجريمة.[1]

ويتحدد نوع المساهمة الأصلية في ارتكاب الجرائم بارتكاب أكثر من شخص لجريمة واحدة، بحيث يرتكب هؤلاء الأشخاص معاً الركن المادي للجريمة من سلوك إجرامي، ونتيجة ناشئة عن هذا السلوك وعلاقة سببية بين هذا السلوك وهذه النتيجة الإجرامية المستنتجة، ويكون جميع هؤلاء الأشخاص مسؤولين عن هذه الجريمة باعتبارهم فاعلين أصليين لها، ويستحقون نفس العقوبة ويخضعون لنفس الظروف الموضوعية المشددة أو المخففة للعقوبة. أمّا الظروف الشخصية الخاصة بكل منهم على حدة فإنّ أثرها لا يمتد إلى غير من توافرت فيه هذه الظروف فقط. وقد عبّر قانون العقوبات الليبي عن حالة مساهمة عدة أشخاص في ارتكاب جريمة واحدة

1- حسين بني عيسى خلدون، فندح على طوالبة، شرح قانون العقوبات القسم العام (الاشتراك الجرمي والنظرية العامة للجزاء)، دار وائل للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، الأردن، 2002م، ص 22.

بعبارة: " اشتراك عدة أشخاص في جريمة واحدة" في الفصل الثالث من الباب الرابع في المواد (99-104) من قانون العقوبات.[1]

وفي حالة ارتكاب جريمة واحدة نتيجة مساهمة عدد من الأشخاص يجب التمييز بين فرضيتين: الفرضية الأولى والتي يكون فيها ارتكاب الجريمة من قِبل أكثر من شخص أمراً طبيعياً كجريمة المشاجرة، ففي مثل هذه الحالات يكون تعدد الأشخاص في نفس الجريمة لازماً، فهناك حالة مساهمة ضرورية، أمّا الفرضية الثانية فتعارض الأولى حيث يكون الأمر نفسه بالنسبة لارتكاب الجريمة من قِبل شخص واحد ومساهمة عدة أشخاص في ارتكاب جرائم مثل القتل العمد والسرقة والاحتيال، وتسمى المساهمة في هذه الحالة مساهمة محتملة.[2]

ولأنّ المساهمة الأصلية تتطلب تعدد الفاعلين الأصليين نجد أنّ المشرِّع الجزائري نظّم أحكام المساهمة في الجريمة في المواد من (41 إلى 46) من قانون العقوبات ضمن أحكامه العامة، فالمادة (41) من قانون العقوبات تنصّ على لفظ "الفاعل" فيما يتعلق بالفاعل الأصلي، حيث جاء في نصّ المادة: "يُعدّ فاعلاً كل من ساهم مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرّض على ارتكاب الفعل بالهبة، أو الوعد، أو التهديد، أو إساءة استعمال السلطة، أو التفويض، أو الاحتيال، أو الخداع الجنائي" وأضافت المادة (45) صورة أخرى للفاعل الأصلي وهي الفاعل المعنوي.[3]

ولتوضيح المساهمة الجنائية الأصلية لابد من توضيح أركانها التي يجب أن تتوافر حتى تتحقق هذه المساهمة، وهو الركن المادي والركن المعنوي ركنان يجب أنْ يتوفرا حتى تتحقق المساهمة فإذا لم يتوافر أحد الركنين لا تكون المساهمة أصلية.

ثانياً- أركان المساهمة الأصلية:

يُعدّ فاعل الجريمة هو المسؤول الأصلي عنها إنْ ارتكبها لوحده أو مع غيره، وحتى يوقع عليه العقاب لابد من أنْ تكتمل أركان المساهمة الأصلية بحيث يتكون الركن المادي من تواجد علاقة سببية مادية تربط بين نشاط الفاعل والجريمة ومجموع نشاط المساهمين الذين تتضافر جهودهم في ارتكاب الجريمة، فالقاعدة في القانون أنّ فاعل الجريمة هو المسؤول الأصلي عنها، سواء ارتكبه لوحده أو شاركه فيها غيره، والشخص لا يُسأل عن الجريمة إلّا إذا اكتملت أركانها، وإذا كانت صفة الفاعل تقتضي بالضرورة توفر الركنين المادي والمعنوي فإنّ صفة المساهم تُضفي على كل من هذين الركنين طابعاً خاصاً.

1- المواد (99-104) من قانون العقوبات الليبي.
2- محمد رمضان باره، قانون العقوبات القسم العام "الجزء الأول الأحكام العامة للجريمة، جامعة ناصر، منشورات الجامعة المفتوحة، ليبيا، 1990م، ص343.
3- بن سليم محمد، محمدي مهدي علي، المساهمة الجنائية في قانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق، ص33.

1- الركن المادي:

يقوم على ثلاثة عناصر: الفعل، النتيجة، وعلاقة السببية بينهما، ويتكون الركن المادي للمساهمة الأصلية من مجموع نشاط المساهمين الأصليين الذين تتضافر جهودهم نحو تحقيق النتيجة الإجرامية.

وحددت الفقرة الأولى من المادة (99) من قانون العقوبات الليبي فاعل الجريمة بقولها: "يُعدّ فاعلاً للجريمة أولاً من يرتكبها وحده أو مع غيره. ثانياً: من يدخل في ارتكابها إذا كانت تتكون من جملة أعمال فيأتي عمد عملاً من الأعمال المكونة لها"، وهذا النصّ يفيد أنّ المساهم في الجريمة يُعدّ فاعلاً في كلتا الحالتين، من يرتكب وحده أي أنْ يقوم بجميع الأفعال التي تتكون منها الجريمة كقيام الجاني بالاستيلاء على حيازة المال المملوك للغير في جريمة السرقة "م **444** ق ع ل".[1]

وعليه فإنّه يمكن للجاني أنْ يرتكب الجريمة وحده بدون مساعدة أو معاونة رئيسية من أحد، ويُعدّ هنا الفاعل منفرداً أي فاعل مباشر للجريمة، ويمكن أنْ يرتكبها بمساعدة غيره، ويكون الغير هنا مشاركاً في الجريمة فيُعدّ كل من الفاعل المباشر والشريك فاعلاً أصلياً في الجريمة مادام توافر فيهما الركن المادي للجريمة وركنها المعنوي، ويُعدّ المحرِّض أيضاً أحد الفاعلين الأصليين في الجريمة مادام توافر الركن المادي للجريمة.

وتنصّ الفقرة (1) من المادة (25) الفقرة (3) من نظام روما على أنّه وفقاً لهذا النظام يكون الشخص مسؤولاً جنائياً وعرضة للعقاب عن أي جريمة تدخل في اختصاص المحكمة إذا كان ذلك الشخص (أ) يرتكب هذه الجريمة بالاشتراك مع آخر وهنا يشير النظام إلى نمط ارتكاب الجريمة بالاشتراك، وبدورها اعتمدت المحكمة الجنائية الدولية على نظرية السيطرة المشتركة في تفسير هذا النمط من أشكال المشاركة الجنائية، ووفقاً لنظرية السيطرة المشتركة فإنّ المساهمين في الجريمة يتقاسمون السيطرة على ارتكابها، والسيطرة المشتركة لا تعني السيطرة الحصرية أو الكاملة على ارتكاب الجريمة، بل إنّ الجناة يعتمدون على بعضهم البعض لإكمال الجريمة، وفكرة النظرية هي أنّه عندما يؤدي مجموع المساهمات الفردية إلى تحقيق جميع العناصر المادية للجريمة، ويمكن اعتبار أي مساهم في الجريمة مسؤولاً بالتضامن عن دور جميع المساهمين الآخرين وبالتالي يُعدّ مساهماً أصلياً في الجريمة ككل.[2]

1- المواد (99) و (444) من قانون العقوبات الليبي الجرائم عامة https://www.africa-laws.org

2- سوزان رضا محمد، نظرية السيطرة على الجريمة في نظام روما، مجلة قه لاي زانست العلمية " مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية، المجلد (5)، العدد (2)، جامعة صلاح الدين، العراق، 2020م، تاريخ الزيارة 21-4-2023، http://journal.lfu.edu.krd، ص425

2- الركن المعنوي للمساهمة الأصلية:

يشترط في الركن المعنوي للمساهمة الأصلية توافر الرابطة الذهنية والمعنوية التي تربط المساهمين الأصليين بالجريمة، وهو ما يحقق وحدة الركن المعنوي، ويتمثل هذا الركن في نية المساهمة في الجريمة أو نية التدخّل فيها، ويتحقق بالضروري إذا وقعت الجريمة نتيجة اتفاق بين المساهمين، ولو لم ينشأ هذا الاتفاق إلّا لحظة تنفيذ الجريمة، ويتحقق القصد المشترك وهو الهدف النهائي للجريمة أي أنّ كل منهم لديه نية ارتكاب جريمة معينة ويساهم فعلياً في تنفيذها، ويشمل نية المساهمة على عنصرين هما: العلم والإرادة، فيجب على كل فاعل أنْ يتناول الجوانب المادية التي تقوم عليها المساهمة الأصلية.[1]

خلاصة القول مما تقدم ينص إلى أنّ المساهمة الجنائية الأصلية تقوم على تعدد الجناة، وقيام أحدهم أو مجموع منهم بالدور الرئيس الذي تقوم عليه المساهمة وإرادتهم لتحقيق النتيجة الإجرامية مثل قيام الجاني بالهجوم على المجني عليه وطعنه بالسكين فأرداه ميتاً فالجاني تحققت لديه كافة أركان الجريمة وإرادته في تحقيق النتيجة، ويُسأل هنا بصفته فاعل أصلي في جريمة القتل ويعاقب حسب العقوبة المقررة في جريمة القتل.

ثالثاً: المساهمة الجنائية التبعية:

هي عبارة عن نشاط أو سلوك ثانوي يرتبط بالفعل الإجرامي الصادر من الفاعل الأصلي، فالمساهمة الجنائية التبعية تعرّف في تشريع الجنائي الإسلامي "بالاشتراك بالتسبب" فهي في الإسلام قيام شخص أو أكثر بالتحريض أو الاتفاق أو بمد يد العون للفاعل الأصلي أو الفاعلين لارتكاب الجريمة. ولكنّ الفقهاء المسلمين اهتموا بالنوع الأول من المساهمة الجنائية وهي الأصلية " الاشتراك المباشر" دون المساهمة التبعية "الاشتراك بالتسبب"؛ وذلك لعدة أسباب:

1- أنّ الفقهاء المسلمين اهتموا بجرائم الحدود والقصاص كونها جرائم ثابتة لا تتغير من زمان ولا مكان لآخر، أمّا جرائم التعازير والتي من بينها جرائم الاشتراك بالتسبب فإنّها تتبدل وتتغير من زمن لآخر ومن مكان لآخر حسب المصلحة التي يرى الحاكم أنّها جديرة بالحماية الجنائية وفق ظروف الزمان والمكان.

2- أنّ القاعدة العامة في جرائم الحدود والقصاص هي تطبيق العقوبات المقررة شرعاً على من باشر الجريمة فقط أي ارتكب الركن المادي، وهذه لا تطبّق على المتسبب أي على الذي حرّض، أو الذي اتفق، أو ساعد دون أنْ يرتكب أحد الأفعال التي يكون منها الركن المادي.

1- علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات -القسم العام- الكتاب الأول- النظرية العامة للجريمة، دار الهدى للمطبوعات الإسكندرية، 1998م، ص455.

ومع ذلك فإنّ غالب الفقه الإسلامي يذهب إلى استثناء جرائم الاعتداء على النفس (القتل) حيث يُعاقب الفاعلون لهذه الجرائم وشركائهم بالتسبب بذات العقوبات المقررة شرعاً، أي يتساوى العقاب بين الفاعل والشريك. وهذا ما أخذت به القوانين الجنائية الوضعية.

أمّا الإمام أبو حنيفة -رحمه الله تعالى- فلا يستثني من القاعدة أحداً؛ أي أنّ العقوبات المقررة شرعاً لجرائم الحدود والقصاص تطبّق فقط على من باشروا ارتكاب هذه الجرائم دون أنْ تطبّق على المتسبب (الشريك) ويخضع الشريك إلى عقوبة تعزيرية يضعها ويقررها الحاكم، وذلك إعمالاً لمبدأ الشرعية القائل إنّه: " لا جريمة ولا عقوبة إلّا بنصّ."[1]

والشريك يُقصد به كل من ساهم مساهمة غير مباشرة في تنفيذ الجريمة، وكان دوره مقتصراً على تقديم المساعدة والعون للفاعل الأصلي لتنفيذ غرضه الإجرامي إلّا وهو تحقيق النتيجة الإجرامية، وهذا ما نصّ عليه المشرِّع الجزائري في المادة (42) الفقرة (ب) حيث تنصّ على: "يعتبر شريكاً في الجريمة من لم يشترك اشتراكاً مباشراً، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية، أو المستعملة، أو المنفذة لها مع علمه بذلك.[2] ولقد تعددت الآراء حول استمداد نشاط الشريك للصفة الإجرامية من نشاط الفاعل:

إذ ظهرت نظرية الاستعارة وهي نظرية قديمة تقول إنّ الشريك يستعير إجرامه من الفاعل الأصلي، وهذه الاستعارة عند البعض مطلقة؛ أي أنّ مصير الشريك ومسؤوليته هي نفس مصير ومسؤولية الفاعل الأصلي، ويعاقب بنفس العقوبة، وفي نظر البعض قد تكون نسبية لا تربط الشريك بصفة مطلقة بالفاعل أي أنْ تقرر له عقوبة أقل من عقوبة الفاعل.

وقد نصّت المادة (40) عقوبات المصري على أنّه يُعدّ شريكاً في الجريمة **أولاً** كل من حرّض على ارتكاب الفعل المكوِّن للجريمة إذا كان هذا الفعل قد وقع بناءً على هذا التحريض. **ثانياً** كل من اتفق مع غيره على ارتكاب الجريمة فوقعت بناءً على هذا الاتفاق. **ثالثاً** كل من أعطى للفاعل أو الفاعلين سلاحاً أو آلات أو أي شيء آخر مما أُستعمل في ارتكاب الجريمة مع علمه بها أو ساعدهم بأي طريقة أخرى...." وطبقاً لهذا النصّ لكي يُسأل الشريك في حالة المساهمة الجنائية التبعية يجب أنْ يتوافر ركنا تلك المساهمة المادي والمعنوي لكي يستحق العقوبة المقررة لها.[3]

1- منتصر سعيد حمودة، المساهمة الجنائية (دراسة مقارنه) بالتشريع الجنائي الإسلامي، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر، 2012م، ص183.

2- حرمة صبرينة، المساهمة الجنائية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، (جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، 2018-2019م)، ص 58.

3- علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص462.

رابعاً: أركان المساهمة الجنائية التبعية

أولاً: الركن المادي:

للمساهمة التبعية " الاشتراك " ركن مادي وركن معنوي، ويقوم الركن المادي على عناصر ثلاثة: النشاط الإجرامي، النتيجة الإجرامية، العلاقة السببية وهي رابطة السبب بين الفعل والنتيجة.

1- الفعل أو النشاط الإجرامي: وهو العنصر الأول في الركن المادي للمساهمة التبعية:

يستمد نشاط الشريك من تجريم النشاط المادي للفاعل؛ لأنّ نشاط الشريك لا يعاقب عليه القانون من حيث المبدأ؛ لأنّه لا يدخل ضمن الأنموذج القانوني للجريمة، وبالتالي فإنّ أي نشاط يصدر عن الشريك لا يجرّم بارتباطه بالنشاط المادي للفاعل، وقد حدد المشرِّع هذه الأفعال على سبيل الحصر: التحريض، والاتفاق، والمساعدة، ويجب أنْ يندرج النشاط الذي يقوم به الشريك ضمن الأفعال المحددة في القانون، ولا يشترط أنْ تُرتكب هذه الأفعال مجتمعة من قِبَل الشريك، بل يكفي تحقيق الاشتراك وإقامة مسؤولية الشريك بارتكاب أحدها فقط؛ أي أنّ نشاط الشريك يتحقق بالتحريض وحده، أو الاتفاق وحده، أو المساعدة وحدها، ولا مانع من اجتماع هذه الأفعال الثلاثة في نشاط الشريك.[1]

2- النتيجة الإجرامية في المساهمة التبعية:

هي العنصر الثاني في الركن المادي للمساهمة التبعية، وتتمثّل في الفعل المعاقب عليه الصادر من الفاعل، ويرتبط تجريم نشاط المشترك أو المساهم التبعي بوقوع الفعل غير المشروع من الفاعل الأصلي للجريمة، وذلك بأنْ يرتكب الفاعل جريمة، وهي نفس النتيجة الإجرامية التي يجب أنْ تترتب على نشاط الشريك، فإذا لم يرتكب الفاعل جريمة، فلا يُعدّ شريكاً من حرّض شخصاً على الانتحار؛ لأنّ الانتحار لا يعاقب عليه القانون، بشرط ألّا يصل الشريك إلى حد الشروع في التنفيذ، وإلّا فهو فاعل في جريمة القتل، كما لو ربط عنق المنتحر بحبل أو فتح له أنبوبة الغاز، ويشترط إذن لتوافر الاشتراك وقوع فعل معاقب عليه من الفاعل بناءً على الاشتراك.[2]

1- خيري أبو العزايم فرجاني، المساهمة الجنائية التبعية الاشتراك في الجريمة، بدون سنة ودار نشر ورقم طبعة، تاريخ الزيارة 1 أغسطس 2021م، (https://www.noor-book.com)، ص19.

2- علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص476.

وعليه فإنّ لمعاقبة الشريك ألا وهو المساهم التبعي الذي يقوم بدور ثانوي بتحقيق النتيجة الإجرامية يجب أنْ تكون هذه النتيجة مرتبطة بنشاط الشريك وهو المساهم التبعي في الجريمة تبعاً لنشاط أو فعل الفاعل الأصلي.

3- العلاقة السببية:

يجب أنْ تتوافر علاقة السببية بين نشاط الشريك وبين الجريمة التي وقعت من الفاعل، فهذه العلاقة هي العنصر الثالث في الركن المادي للمساهمة التبعية، وبها تتحقق وحدة هذا الركن في الجريمة التي ساهم فيها الفاعلون والشركاء معاً، فيجب أنْ يثبت أنّ كلاً منهم قد ساهم بفعله نحو إحداث الجريمة؛ أي يجب توافر العلاقة السببية بين فعل كل مساهم والجريمة، ولا تقوم علاقة السببية إذا انعدم تأثير سلوك الشريك على نشاط الفاعل الذي تتكون منه الجريمة، مثل ذلك إذا قدّم شخص لآخر سلاحاً نارياً لاستخدامه في قتل المجني عليه، فوقعت جريمة القتل نتيجة استخدام آلة حادة أو مادة سامة، فلا يُسأل الشريك عن جريمة القتل رغم مساعدته للفاعل لعدم توافر علاقة السببية بين نشاطه ونشاط الفاعل.[1]

ثانياً: الركن المعنوي للمساهمة التبعية:

لا يكون الشخص شريكاً إلّا إذا توفّر لديه القصد الجنائي الذي يقوم على العلم والإرادة، وحتى تقوم جريمة الاشتراك يجب أنْ يعلم الشخص بكل الأعمال التي تؤدي إلى ارتكاب الجريمة، ويدرك أنّ عمله مجرد حلقة يساهم بها مع غيره في تحقيق نتيجة معينة، فإنّ لم يكن عالماً به أو وقع خطأ لا يُعدّ شريكاً مثل من يشتري لشخص سلاح للصيد وارتكب به جريمة، فلا يُعدّ البائع شريكاً.[2]ترتكب الجرائم غير العمدية إمّا بسبب إهمال الشخص أو عدم احتياطه، أو عدم انتباهه، أو طيش، أو رعونة، أو عن طريق مخالفة القوانين والأنظمة، ووفقاً لذلك فإنّ الفقه والقضاء انقسم إلى قسمين فهناك من يرى صلاحية الجرائم غير العمدية أنْ تكون محلاً للمساهمة التبعية، إلّا أنّ هناك من يرى عكس ذلك. فأنصار **الرأي الأول:** يرون استبعاد الجرائم غير العمدية من نطاق المساهمة التبعية وحجتهم في ذلك أنّ قصد الاشتراك هو ركن في هذه المساهمة، لذلك يستحسن توفّر هذا الركن في الجرائم غير العمدية؛ لأنّ الاشتراك يقتضي اتفاق أو تفاهم بين المساهمين، وهذا الاتفاق يفترض عنصرين العلم بكل عناصر الجريمة وإرادة تحقيق النتيجة، ولكن هذا في جرائم العمدية، ولا يُعدّ المساهم في الجرائم غير العمدية ممتنع عن العقاب بل يسأل بوصفه فاعلاً مع غيره وليس كشريك.

1- علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص482.
2- خيري فرجاني، المساهمة الجنائية التبعية الاشتراك في الجريمة، مرجع سابق، ص50.

ويـذهب **الـرأي الآخـر** إلـى اعتبـار أنّ المسـاهمة التبعيـة فـي الجـرائم غيـر العمديـة مقصـورة، مثـال إذا أمـر مالـك سـيارة قائـدها بتجـاوز السـرعة المسـموح بهـا ممـا أدى إلـى ارتكـاب حـادث تسـبب فـي وفـاة شـخص فهنـا يُسـأل مالـك السـيارة باعتبـاره شـريكاً بـالتحريض علـى جريمـة القتـل غيـر العمديـة، وحجـة هـذا الـركن أنّ نصـوص القـانون الخاصـة بالمسـاهمة التبعيـة صـيغت لجميـع الجـرائم دون التفريـق بـين العمديـة وغيـر العمديـة، كمـا أنّ الـركن المعنـوي للمسـاهمة التبعيـة لا يشـترط الاتفـاق أو التفاهم المسبق بين الشركاء ويكفي عنصر العلم.[1]

نؤيـد الـرأي الثـاني الـذي يـذهب إلـى أنّ الاشـتراك فـي هـذه الجـرائم ممكـن شـرعاً، فهـو اختيـار الشـريك فـي الجريمـة إذا حـرّض علـى اختيـاره، أو وافقـه، أو سـاعده علـى ارتكـاب الفعـل المكـوِّن لهـا، وتقـوم الجريمـة علـى ذلـك، وأنّ الـركن المعنـوي أو الرابطـة العقليـة التـي تجمـع المسـاهمين فـي المسـاهمة التبعيـة هـي قصـد تـدخّل الشـريك أو مشـاركته بعلمـه بسـلوكه وسـلوك الجـاني، واتجـاه إرادته إلى سلوكه وإلى إرادة سلوك الفاعل في المساهمة.

الفرع الثاني: التمييز بين المساهمة الأصلية والمساهمة التبعية.

تقـوم المسـاهمة الجنائيـة علـى وحـدة الجريمـة وتعـدد مرتكبيهـا، ومـن هـذا المنطلـق نجـد أنّـه مـن الضـروري التمييـز بـين المسـاهمين نظـراً لاخـتلاف أدوارهـم واخـتلافهم مـن حيـث الأهميـة، ومـن هنـا ظهـرت عـدة مـذاهب ونظريـات فـي هـذا الشـأن ممـا يتطلـب البحـث عـن معيـار يميـز بـين المساهمين.

أولاً: مذاهب أو معايير التمييز بين المساهم الأصلي والمساهم التبعي:

اختلـف الفقهـاء حـول معيـار التمييـز بالتفرقـة بـين المسـاهم الأصـلي والتبعـي، فمـنهم مـن اعتمـد علـى المعيـار الشخصـي، ومـنهم مـن تبنـى المعيـار الموضـوعي، وذهـب جانـب آخـر منادياً بالمعيـار المختلط الذي يجمع بين المعيار الشخصي والمعيار الموضوعي.

1: معيـار الشخصـي: يهـدف هـذا المعيـار إلـى بحـث التمييـز بـين المسـاهمة الأصـلية والمسـاهمة التبعيـة فـي عناصـر الـركن المعنـوي للجريمـة، وتمييـز المسـاهم الأصـلي عـن المسـاهم التبعـي بمـن يكـون لديـه علـم أو إرادة، ويرتكـز هـذا المعيـار علـى مقدمـة أساسـية وهـي ضـرورة ارتبـاط نشـاط المساهم بالجريمة التي وقعت برباط سببي.

وفكـرة الإرادة وبيـان أنّ الجـاني هـو مـن يـرى نفسـه يلعـب دوراً أساسـياً فـي الجريمـة؛ أي أنّـه يمتلـك قصـد الجـانين ويَعـدّ نفسـه صـاحب المشـروع الإجرامـي، ويَعـدّ الآخـرين مجـرد تـابعين فـي الجريمـة

1- لادي سامية، المساهمة الجنائية في القانون العقابي الجزائري، مرجع سابق، ص81.

يعملـون لحسـابه، بينمـا الشـريك يَعـدّ نفسـه مجـرد مسـاعد لصـاحب المشـروع الإجرامـي ويعمـل لحسابه، إذن إرادة الشريك هي إرادة تابعة لإرادة الجاني.[1]

فالمعيـار الشخصـي يقـوم علـى أمـور لصـيقة بشـخص المسـاهم نفسـه أو نـوع قصـده، ويأخـذ علـى هـذا المعيـار عـدم دقتـه وصـعوبة تطبيقـه لاعتمـاده علـى الإرادة وهـي أمـر بـاطني نفسـي يصـعب الكشـف عنه.

2: المعيار الموضوعي:

يتوقـف المعيـار الموضـوعي للتمييـز بـين المسـاهمة الأصـلية والتبعيـة علـى طبيعـة السـلوك الـذي يقـوم بـه المسـاهم، فمَـن ارتكـب عنصـراً مـن عناصـر الجريمـة يُعـدّ مسـاهماً أصـلياً مـا دام قـد ارتكـب فعـلاً مـن الأفعـال المكوّنـة للعنصـر المـادي أو الأفعـال التنفيذيـة التـي تسـاهم فـي وقـوع النتيجـة، أمّـا الشـريك فإنّـه يقـوم بعنصـر مـن عناصـر الجريمـة، ولا يقـوم بـأي مـن الأفعـال التنفيذيـة التـي تسـاهم فـي وقـوع النتيجـة بـل يقـوم بـدور ثـانوي.[2] وبـذلك فـإنّ معيـار التمييـز بينهمـا يُسـتمد مـن خـلال العمـل الـذي يُعـدّ بدايـة التنفيـذ وفقـاً للأعمـال التحضـيرية، ويـرى أنصـار هـذا الاتجـاه أنّ نشـاط الفاعـل مجـرَّم فـي نظـر القـانون فـي حـد ذاتـه، بينمـا نشـاط الشـريك مجـرَّم فـي نظـر القـانون بـالنظر إلـى علاقتـه بنشـاط الفاعـل، إلّا أنّ أنصـار هـذا الاتجـاه اختلفـوا فـي مفـاهيم الموضـوعية إلـى نظـريتين: النظريـة الشـكلية التـي تعتمـد علـى تحديـد الـركن المـادي، ويُعـدّ الشـريك مـن قـام بالعمـل التحضـيري للجريمـة، وهـو مـا يـوفّر للمشـارك العمـل التنفيـذي، ومـن القـوانين التـي اعتمـدت هـذه النظريـة القـانون العراقـي والمصـري، والنظريـة الماديـة تتجـه هـذه النظريـة إلـي توسـيع نطـاق الأفعـال التـي تشـكل العنصـر المـادي، ولا تقتصـر علـى مـا يحـيط بـه النمـوذج القـانوني، بـل تشـمل أفعـالا تنفيذيـة أخـرى تسـاهم فـي إحـداث النتيجـة الإجراميـة وذلـك بالاعتمـاد علـى مجموعـة مـن المعـايير تتمثـل فـي معيـار الضـرورة بـأن مـن يقـدم مسـاهمة ضـرورية يكـون هـو الفاعـل الأصـلي بحيـث لا يمكـن تنفيـذ الركن المادي للجريمة بدونه.[3]

3: المعيار المختلط:

هـذا المعيـار يقـوم علـى السـيادة أو السـيطرة علـى المشـروع الإجرامـي، فالفاعـل هـو مَـنْ يملـك السـيادة أو السـيطرة علـى المشـروع الإجرامـي، فهـو بـذلك إذا كانـت إرادتـه موجهـة نحـو تحقيـق هـدف معـين مـن حيـث الـتحكم فـي فعلـه أو نشـاطه واتجاهـه نحـو تحقيـق ذلـك الهـدف، ومـن ناحيـة

1- بداني آمال، المساهمة الجنائية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، (جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، سنة 2020-2021)، ص66.
2- خيري فرجاني، المساهمة الجنائية التبعية الاشتراك في الجريمة، مرجع سابق، ص13.
3- بداني آمال، المساهمة الجنائية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص64.

أخرى فهو من يتحكم في الفعل ويوجهه لهدف معين، حتى ولو كان دوره المادي يقتصر على مجرد الإعداد للجريمة أو المساعدة على ارتكابها، أو يسهّل الوصول إلى هذا الهدف، وتكون سيطرته مقتصرة على وسيلة مشاركته فقط، وليس على الفعل الذي يشكّل الجريمة.

ويُوجه انتقاد لهذا المعيار كمَا وُجه للمعيار الشخصي من حيث صعوبة تطبيقه، وكذلك انتقاده من الناحية المادية؛ لأنّ فكرة السيطرة على الفعل المادي فكرة غامضة يصعب تحديدها، ولا يميّز هذا المعيار بين المساهمين في الجريمة بناءً على أهمية دور كل منهم، بل إنّه يجعل العمل التحضيري في بعض الحالات أكثر أهمية من العمل التنفيذي.[1]

وفي هذا الإطار نؤيد رأي الدكتور محمود نجيب حسني "رحمه الله" القائل إنّ النظرية الموضوعية هي أجدر بالترجيح؛ وذلك لأنّ معيار التمييز بين المساهمة الأصلية والتبعية هو التمييز بين العمل التنفيذي والعمل التحضيري، وهو السند القانوني للتفريق بين المساهم الأصلي والتبعي وهو من قام بدور رئيس في الجريمة فكان إجرامه خطير، أو من قام بدور الثانوي في الجريمة فيكون إجرامه أقل خطراً، ولكن الأخذ بالمعيار الموضوعي لا يعني إغفال الاعتبارات الشخصية.

وختاماً، ومن خلال ما ذكرته عن الاشتراك الإجرامي الذي يقوم على تعدد الجناة ووحدة الجريمة، وهما عنصران أساسيان من عناصر المساهمة الجنائية، فإنّ تحقيق النتيجة الإجرامية هو نتيجة تضافر جهود المساهمين في الجريمة لتحقيق النتيجة المرجوة وتنفيذ مشروعهم الإجرامي، سواء كان هناك اتفاق بينهم أم لا، والمهم هنا هو توافر الأركان المادية والمعنوية للجريمة، سواء كان مساهمون أصليين أو ثانويين. وصور المساهمة الجنائية والأهمية القانونية، والتمييز بينها، ومعرفة أهمية هذا التمييز، ومعاقبة المساهمين أصليين أو تابعين، محرضين أو شركاء، بالعقوبة المقررة للجريمة وعدم الإفلات من العقاب، ومتى توافرت الأركان المادية والمعنوية للجريمة فلا يمكن للمساهم في الجريمة سواء كان شريكاً، أو محرِّضاً، أو فاعلاً أصلياً الإفلات من العقاب.

1- علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص 435.

المطلب الثالث

الفاعل المعنوي للجريمة ودوره في المساهمة الجنائية

سيُقسّم هذا المطلب إلى فرعين **الفرع الأول** تعريف الفاعل المعنوي في الفقه والقضاء والفرق بينه وبين باقي المساهمين في الجريمة، **الفرع الثاني** موقعه في المساهمة الجنائية.

الفرع الأول: تعريف الفاعل المعنوي في الفقه والقضاء والفرق بينه وبين باقي المساهمين:

أولاً: تعريف الفقهي للفاعل المعنوي:

الجريمة هي ارتكاب فعل يؤدي إليها أو الامتناع عن ذلك، ويكون هذا الامتناع هو السبب في ارتكاب الجريمة، وقد تُرتكب هذه الجريمة من فاعل واحد أو عدة مساهمين، وبالتالي يُسأل هذا الفاعل عن الجريمة التي ارتكبها، ولكن المسؤولية الجنائية لا تشترط صفة الفاعل الجسدي فقط، بل هناك أشخاص آخرون يقومون بالأفعال التي لا تدخل ضمن الركن المادي للجريمة، ولكن المقصود بالقيام بهذه الأفعال هو المساعدة، أو التحريض، أو التحفيز، أو الحث على ارتكاب الفعل الذي يشكّل الجريمة بشرط أنْ يكون هذا الفاعل أو المنفذ مجرد وسيط لارتكاب الجريمة، ولا يكون عالماً بأفعاله، ولكن هناك من يدير هذا المشروع الإجرامي بحضور الفاعل أو المنفذ غير المسؤول جنائياً ويسمى الفاعل المعنوي.

فالفاعل المعنوي قد نفّذ الجريمة ولكن بواسطة غيره، ومثال ذلك مَنْ يغري الطفل غير المميز بإحراق المنزل فترتكب بذلك جريمة الحريق، ويُعدّ كذلك فاعلاً معنويا مَنْ يدفع إلى ارتكاب الفعل الإجرامي شخصاً حسن النية لا يدري شيئاً عن الصفة غير المشروعة لفعله، وإنّما يعتقد أنّه يقْدِم على فعل مشروع، مثال ذلك مَنْ يسلّم شخصاً طعاماً خالطته مادة سامة مُخْفياً عنه وجود هذه المادة السامة، ويسأله أنْ يقدمه للمجني عليه فيقدمها وتقع جريمة التسمم.[1]

وبالنظر في هذه الأمثلة نجد أنّ صغير السن وحسن النية ارتكبا الركن المادي، ولكنّ الجريمة قد وقعت معنوياً من شخص وراء كل منفذ للركن المادي للجريمة حيث قام بتسخيرهما لتنفيذ مشروعه الإجرامي واعتبارهما كأداة لتنفيذ الجريمة.

فالفاعل المادي للجريمة هو الذي يحقق بسلوكه الشخصي الركن المادي للجريمة أو جزءاً منه أو البدء في التنفيذ، وسُمي بذلك لأنّه يصدر عنه نشاط مادي يُعدّ بسببه فاعلاً أصلياً في الجريمة

1- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات (القسم العام) النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، المطبعة العالمية، بدون رقم الطبعة، جامعة القاهرة، مصر، 1962م، ص472.

ولكن قد يستعين المساهم الأصلي بغيره، ولا يقوم بالنشاط المادي بنفسه وإنّما بواسطة غيره، ويشترط أنْ يكون هذا الغير غير أهلاً للمسؤولية الجنائية، أو حسن النية فيكون مجرد أداة في يد هذا الشخص الذي يسخره للقيام بالأفعال المادية لحسابه فيطلق عليه اسم الفاعل المعنوي وعلى الغير المنفذ المادي.[1]

ويفترض في الفاعل المعنوي القيام بنشاط إيجابي يتمثّل بفعل الدفع، أو الحمل، أو المساعدة مع ضرورة توافر القصد الجرمي لديه، فنظرية الفاعل المعنوي للجريمة أنّها تتمركز حول ركنين أساسين هما وجود مدبر يخطط للجريمة بكل أبعادها، ووجود أداة يستند عليها في تنفيذ جريمته مادياً وهو "المنفذ المادي" كما يسميه البعض، ويقتصر على الحالة التي يكون فيها حسن النية أو عديم الأهلية الجنائية، ولكن في حالة تخلف عديم الأهلية وحالة المنفذ المادي أهل للمسؤولية الجنائية أو كان حسن النية وتوافر لديه القصد الجرمي، نكون بصدد حالة التحريض على الجريمة إذا توافر في الغير القصد الجنائي؛ لأنّ جريمة التحريض تكون بتحريض شخص أهلٍ للمسؤولية عكس جريمة الفاعل المعنوي التي يكون فيها الغير غير أهل للمسؤولية الجنائية، فالفرق بين الفاعل المعنوي والفاعل المادي يتمثّل في أنّ الفاعل المادي ارتكب الجريمة ونفذها بأعضاء جسمه، ولكن الفاعل المعنوي إنّه قد ارتكب الجريمة بواسطة شخص آخر قام بتسخيره لارتكاب الجريمة وهذا الآخر يكون حسن النية، أو صغير السن، أو مجنون أي لا يتوافر لديهم القصد الجنائي فالفاعل المعنوي يُعدّ هو سيد المشروع الإجرامي وموجهه بمعنى المدبر والمخطط له.

إن الفاعل المادي هو مجرد وسيلة في يد الفاعل المعنوي لتنفيذ الجريمة، حيث استغل الفاعل المعنوي الفاعل المادي وحمله على ارتكاب الجريمة، وهناك جانب من الفقه الجنائي يعارض فكرة التعريف الضيق للفاعل المعنوي، والذي يقتصر على الحالة التي تكون فيها النظرية ناقصة، فهم يتبنون تعريفاً واسعاً للفاعل المعنوي للجريمة، والذي يتضمن مجرد خلق فكرة الجريمة في ذهن الفاعل المادي أو التأثير عليه لارتكاب الجريمة، بحيث أنه لولا هذا التحريض أو الإغراء لما ارتكب الجريمة بغض النظر عما إذا كان حسن النية أم لا، أو عديم الأهلية أم لا، وحجتهم هنا أن المحرض على شخص حسن النية أو عديم الأهلية لتحمل المسؤولية الجنائية يعتبر فاعلاً مادياً وليس فاعلاً معنوياً للجريمة، على سبيل المثال، إذا أطلق الجاني النار على

1- دينا موشير مصطفى الشاعر، الفاعل المعنوي في التشريع الأردني والمقارن، رسالة ماجستير، منشورة، (جامعة الشرق الأوسط، 2014-2015م)، ص11.

المجنـي عليـه، فـإن السـلاح يعتبـر أداة اسـتعملها الجـاني، مثلـه مثـل الفاعـل المـادي الـذي اسـتخدمه الفاعل المعنوي في ارتكاب الجريمة، سواء كان حسن النية أو غير كفء.[1]

وهـذا الاتجـاه يوسّـع مـن النظريـة ممـا يـؤدي إلـى نتيجـة خطيـرة للغايـة وهـي إلغـاء فكـرة المحـرِّض نفسـه، واعتبـار الفاعـل المـادي هـو الفاعـل الأصـلي للجريمـة فـي جميـع الأحـوال، وهـذه النتيجـة غيـر منطقيـة، حيـث تختلـف فكـرة المحـرِّض عـن الفاعـل. وقـد اعتبـر أغلـب الفقـه الجنـائي الفاعـل المعنـوي بأنّـه كـل مـن يسـتخدم آخـر كـأداة فـي يـده، يسـتغله ويسـتخدمه لتحقيـق هدفـه الإجرامـي، فالفاعـل المعنـوي يسـتغل آخـر لا يعـي مـا يفعلـه، ولا يتوقـع أنْ يحرّضـه هـؤلاء علـى ارتكـاب الجريمـة، ربمـا لعقلـه أو لحسـن نيتـه، وهـو مـا نـراه توسّـعاً فـي تعريـف الفاعـل المعنـوي، وقـد يكـون الفاعـل المـادي هـو الضـحية فـي نفـس الوقـت، فمـثلاً يـدفع شـخص شخصـاً آخـر إلـى إطـلاق النـار علـى نفسـه بإيهامـه بـأنّ البندقيـة فارغـة، أو يغـري طفـلاً بلمـس الأسـلاك الكهربائيـة. وهنـا يكـون الفاعـل المـادي هـو الضـحية نفسـها، والفاعـل المعنـوي الـذي حـرّض غيـره كـان جـاهلاً أو غيـر مدرك، كالنية الحسنة، ويُعدّ الفاعل المعنوي هو الفاعل الأصلي أو المساهم في الجريمة.[2]

ثانياً: تعريف الفاعل المعنوي في القضاء:

عرّفـت محكمـة التمييـز الأردنيـة الفاعـل المعنـوي واعتبرتـه فـاعلاً أصـلياً يسـتحق العقوبـة؛ وذلـك لأنّهـا ميّـزت بـين الشـخص المـدرك لصـفة غيـر مشـروعة لفعلـه، والـذي بـدوره يقـوم بـأي عمـل مـن الأعمـال المجهـزة للجريمـة، وبـين الشـخص الـذي لا يتـوافر لديـة الإدراك فـي ذلـك، بالإضـافة إلـى كونـه متمتعـاً بكامـل الأهليـة الجنائيـة، ويُعـدّ فـي هـذه الحالـة متـدخلاً تبعـي فـي الجريمـة، ويعاقـب بالعقوبـة المقـرر لهـا، أمّـا الشـخص غيـر المسؤول وغيـر المـدرك لصـفة غيـر مشـروعة لفعلـه، هـو غيـر مسؤول جنائيـاً، فهـو يُعـدّ فـي حكـم الآلـة فـي يـد غيـره الـذي دفعـه وهـو الفاعـل المعنـوي، ويُسـأل كمـا لـو كـان ارتكـب وحـده الجريمـة؛ لأنّـه قـام بـدفع غيـر مـدرك فـي حكـم أداة فـي يـده لارتكـاب الجريمة.[3]

أمّـا القضـاء المصـري فأخـذ بنظريـة الفاعـل المعنـوي واعتبـر أنّ المنفـذ المـادي للجريمـة أداة فـي يـد الفاعـل المعنـوي، وأنّ مَـنْ يسـخر غيـره لارتكـاب جريمـة يُعـدّ فـاعلاً لهـا، فقـد عاملـت محكمـة الـنقض المصـرية الفاعـل المعنـوي كمعاملـة الفاعـل المـادي تمامـاً مـن خـلال اعتبـاره فـاعلاً لجريمـة الشـروع

1- عبد الرحمن محمد الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني "دراسة تحليلية مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية"، رسالة ماجستير، منشورة، (الجامعة الإسلامية، بغزة، 2019م)، ص12.
2- دينا موشير مصطفى الشاعر، الفاعل المعنوي في التشريع الأردني والمقارن، مرجع سابق، ص 13.
3- عبد الرحمن محمد الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص16.

فـي القتـل بالسـم أي مـن يضـع السـم فـي حلـوى ويوصـلها للمجنـي عليـه بواسـطة شـخص سـليم النيـة يُعدّ فاعلاً للشروع في القتل بالسم.[1]

ثالثاً: الفاعل المعنوي في الفقه الإسلامي:

عرّفـت الشـريعة الفاعـل المعنـوي بمسـمى الشـريك المتسـبب وجعلتـه أحـد صـور الاشـتراك المباشـر، وعـرّف فقهـاء الشـريعة الإسـلامية الشـريك المتسـبب "الفاعـل المعنـوي" فـي حكـم الفاعـل الأصـلي للجريمـة يعامـل معاملتـه فـي تحمـل المسـؤولية الجنائيـة علـى الـرغم مـن أنّـه لا يـأتي بـالركن المـادي للجريمـة ولكـن لـولاه لمـا وقعـت الجريمـة، ويَعـدّ فقهـاء الشـريعة الشـريك المتسـبب فـاعلاً مباشـراً فـي ارتكـاب الجريمـة إذا كـان المباشـر فـي تنفيـذ الجريمـة آلـة فـي يـده يحركـه كيفمـا يريـد، وقـد اتفقـوا علـى تقريـر هـذا التعريـف للشـريك المتسـبب؛ ولأنّهـم اختلفـوا فـي تطبيقـه فمَـنْ يـأمر إنسـاناً حسـن النيـة بارتكـاب الفعـل المكـوِّن للجريمـة فـإنّ الآمـر يُعـدّ فـاعلاً مباشـراً للجريمـة عنـد مالـك والشـافعي وأحمـد ابـن حنبـل، ولـو أنّـه لـم يباشـر الفعـل المـادي لأنّ المـأمور كـان مجـرد أداة فـي يـد الآمـر يحركه كيفما يريد.[2]

وعليـه نـرى أنّ الفاعـل المعنـوي هـو مـن لـه الـدور الأسـاس فـي ارتكـاب الجريمـة أو المشـروع الإجرامـي لحسـابه الخـاص ولكـن باسـتخدام أو اسـتغلال شـخص آخـر هـو المنفـذ المـادي أو الفاعـل المـادي، وهـذا الآخـر لا يكـون أهـلاً للمسـؤولية الجنائيـة؛ لأنّـه يفتقـر إلـى التمييـز أو يجهـل الفعـل الـذي يقـوم بـه كونـه غيـر مشـروع وخطورتـه، ويرتكـب الجريمـة بنـاءً علـى رغبـة شـخص آخـر هـو الفاعـل المعنـوي صـاحب المشـروع الإجرامـي، وهـذا الفاعـل المـادي صـغير السـن، أو مجنـون، أو حسـن النيـة. والفاعـل المعنـوي هـو مـن يسـتغل الآخـرين لمصـلحته فـي ارتكـاب الجريمـة وتحقيـق نتيجتهـا، وفـي فـرض العقوبـة علـى الفاعـل المعنـوي وعـدم قدرتـه علـى الإفـلات مـن العقـاب قـد يكـون هنـاك موقـف صـارم تجاهـه، والحـد مـن اسـتغلال الأشـخاص غيـر أهـل للمسـؤولية فـي ارتكـاب جرائمهم التي تصب في مصلحتهم.

رابعاً: الفرق بين الفاعل المعنوي والمساهمين الآخرين في الجريمة:

تقـع الجريمـة وتنشـأ بوجـود فاعـل واحـد فـي صـورتها الطبيعيـة، وقـد يسـاهم أو يتعـاون فيهـا أكثـر مـن شـخص، ويُعـدّ تعـدد الجنـاة أحـد أركـان الاشـتراك الإجرامـي، والـذي بدونـه لا تكتمـل المسـاهمة، فهـم يشـتركون فـي ارتكـاب جريمـة معينـة وتحقيـق نتيجتهـا المقصـودة، ومـن ثَـمّ يحاسـب كـل مـنهم علـى حـدة كمـا لـو كـان قـد ارتكـب الجريمـة ذاتهـا، حيـث يُعـدّ كـلاًّ مـنهم فـاعلاً أصـلياً فـي الجريمـة،

1- دينا موشير مصطفى الشاعر، الفاعل المعنوي في التشريع الأردني والمقارن، مرجع السابق، ص15.
2- عبد الرحمن محمد الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص17.

وذلك لمشاركته في الجريمة وتوافر القصد الإجرامي لديهم، ومن الجناة المساهمين في المشروع الإجرامي الفاعل المادي والفاعل المعنوي، وكان لابد من تمييزه عن باقي المساهمين أو الجناة أو الشركاء في الجريمة.

1-الفاعل المعنوي والفاعل المادي:

يرتكب الجريمة الفاعل المادي وحده ويأخذ على عاتقه القيام بتنفيذ مشروعه الإجرامي من خلال سلوك إرادي من جانبه فيترتب على هذا السلوك نتيجة جرمية هي تلك التي أراد تحقيقها فاعل الجريمة، وبعبارة أخرى أنّ الفاعل المادي حقق بنفسه الجريمة بركنيها المادي والمعنوي.[1] مثلاً هو الذي يقوم بالقتل سواء بإطلاق النار على المجني عليه، أو خنقه، أو بأي وسيلة أخرى تحقيقاً للنتيجة الإجرامية التي يسعى إليها الجاني وهي إزهاق روح المجني عليه، وعليه فإنّ الفاعل المادي في جريمة القتل هو من يحقق النتيجة الإجرامية بسلوكه الذي ارتكبه وبغض النظر عن الوسيلة المستخدمة لتحقيق النتيجة الإجرامية، أمّا الفاعل المعنوي فهو من يدفع ويسخّر غيره إلى ارتكاب الجريمة، ويكون هذا المنفذ غير أهل للمسؤولية الجنائية فالمنفذ يكون شخصاً حسن النية، أو صغير السن، أو مجنون فاقداً عقله عديم التمييز.[2] فالتمييز بين الفاعل المادي والفاعل المعنوي أصبح واضحاً وهو حول الركن المادي للجريمة فالفاعل المادي يرتكب الجريمة وحده لإنجاز الجريمة أمّا الفاعل المعنوي لا يقوم بنفسه بارتكاب الجريمة وإنّما يسخّر غيره للقيام بها، فالفاعل المعنوي توافر لديه القصد الجنائي ولكن لم يقوم بها هو بل استعمل غيره كأداة لارتكاب هذا الفعل.

2-الفاعل المعنوي والشريك:

الشريك يتعاون أو يساهم مع شخص آخر في ارتكاب الجريمة ولكن هذا الشخص الآخر مسؤول جنائياً. فالفرق بين الفاعل المعنوي والشريك أنّ الفاعل المادي الذي يسعى إليه الفاعل المعنوي لا يتوافر لديه القصد الجنائي من حيث العلم والإرادة فهو صغير السن وغير مسؤول جنائياً ولا يعلم الفعل الذي يقوم به من أجله، أمّا الشريك الذي يتعاون مع شخص آخر فيتوفر لديه القصد الجنائي، ويتوفر لديهما نفس الإرادة لتحقيق نتيجة مشروعهما الإجرامي.

فالمشاركة في الجريمة تكن المساهمة فيها إذ لا يقوم فيها الشريك بعمل من أعمال التنفيذ الجريمة وإنّما يساعد الفاعل الأصلي للجريمة بأعمال تحضيرية وتشجعيه على ارتكابها، وهذا ما نصّت عليه المادة (**29**) من قانون العقوبات المغربي فنشاط المشارك لا يكون تنفيذ للجريمة

1- أحمد حمد الله أحمد، الفاعل المعنوي للجريمة، مجلة جامعة بابل، المجلد 15، العدد 2، جامعة القادسية، 2007م، ص3.
2- محمد يوسف عبد ربه حجوج، الفاعل المعنوي للجريمة، جامعة القدس، 2015م، فلسطين، ص13.

ولا بدء في تنفيذها، ولا تتحقق المشاركة إلّا إذا قامت علاقة سببية بين فعل الشريك وبين نشاط الفاعل الأصلي؛ لأنّ الشريك بعمله يهدف إلى تحقيق الجريمة وارتكاب الفاعل الأصلي للجريمة بمعاونة أو مساعدة من الشريك.[1]

3-الفاعل المعنوي والمحرِّض:

المحرِّض هو من يقوم بزرع فكرة الجريمة في نفس المحرَّض ويكون لديه التصميم على ارتكابها من خلال تحفيزه وترغيبه على فعل ذلك بأي وسيلة كانت، وعليه فإنّ المحرِّض يتفق مع الفاعل المعنوي بأنّهما يتوافر لديهما القصد الجنائي وكما لا يرتكبان الركن المادي للجريمة، أي لا يقومان بأي نشاط مادي في سبيل تحقيق الجريمة، وأنّ دورهم لا يتعد تأثيرهم في الفاعل المادي المباشر ودفعه لارتكاب الجريمة ولكن يختلفان في عدة جوانب منها.

والمحرِّض فهو ليس سواء شريك تبعي في الجريمة التي حرّض عليها، أمّا الفاعل المعنوي غالباً ما يعمل في الخفاء دون معرفة أحد بدوره في المشروع الإجرامي، مثال ذلك عندما يدفع مجنون على ارتكاب جريمة فكيف يستجوب هذا المجنون، أمّا المحرِّض فيمكن الكشف عليه بمجرد إلقاء القبض على المحرَّض المنفِذ والتحقيق معه. والفاعل المعنوي يُعدّ مساهماً أصلياً في الجريمة وتقع عليه العقوبة المقررة للجريمة؛ وذلك لخطورته لاستغلال واستخدام أشخاص غير مسؤولين جنائياً وعديمي الأهلية، وأنّ المنفذ في جريمة التحريض يُسأل جنائياً ويعاقب لأنّ لديه الإرادة والقصد الجنائي، ولكن -وكما ذكرنا- دور المساهم التبعي ثانوي بالنسبة للدور الرئيس الذي يقوم به المنفِذ المحرَّض.[2]

4-تمييز الفاعل المعنوي والفاعل مع الغير:

يتعاون الفاعل مع غيره مع شخص له إرادة وله أهلية ومسؤولية جنائية، وكل فاعل مع غيره هو ند لشريكه الفاعل الآخر، وهما يتساويان في قيام كل منهما بجزء من الركن المادي وفي تحمل المسؤولية، والتمييز بين الفاعل المعنوي والفاعل بالواسطة رغم التشابه الذي بينهما إلّا أنّهما يختلفان في الأفعال التي يقوم بها الفاعل المعنوي حيث تنحصر في التحريض، ولكن الأفعال التي يقوم بها الفاعل بالواسطة تتسع لكل صور الاشتراك الجرمي من اتفاق، أو تدخّل، أو تحريض. ومن جهة أخرى لكي يقع عليه التحريض لابد أنْ يكون حسن النية أو غير أهل

1- نور الدين بنعليلو، الفاعل المعنوي للجريمة، رسالة دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، (جامعة عبد الملك السعدى، المغرب، 2006-2007م، ص23.

2- عبد الرحمن محمد الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص87.

لتحمل المسؤولية الجنائية ولكن بالنسبة للشخص الذي يدفعه الفاعل بالواسطة فيكون بالغاً راشداً لتنفيذ الجريمة.[1]

من خلال ما سبق تبين لنا الفرق بين الفاعل المعنوي وغيره من مرتكبي الجريمة، وذلك لتوضيح مدى خطورة الفاعل المعنوي للجريمة؛ لأنّه يستغل غير المسؤولين جنائياً في محاولة للإفلات من العقاب، إلّا أنّه مع ظهور نظرية الفاعل المعنوي، وتأييد أغلب القوانين والتشريعات لها أصبح الفاعل المعنوي مسؤولاً عن الأفعال التي يقوم بها غير المميزين وإيقاع العقوبة عليه بناءً على استغلاله لهم، وسوف يوضح البحث موقع الفاعل المعنوي في المساهمة الجنائية، فهل هو مساهم ثانوي بسبب إخفاقه في تنفيذ الركن المادي للجريمة؟ أم أنّه مساهم أصلي بسبب توافر القصد الجنائي لديه واستغلاله لغيره من غير المسؤولين جنائياً.

الفرع الثاني: موقع الفاعل المعنوي في المساهمة الجنائية

الفاعل هو الذي يحقق بسلوكه الشخصي الركن المادي للجريمة، أو جزءاً من هذا الركن، أو البدء في التنفيذ، ولهذا سُمي بالفاعل المادي؛ لأنّه يصدر عنه شخصياً نشاطاً مادياً يُعدّ بسببه مساهماً أصلياً في الجريمة ولكن قد يحدث ألّا يرتكب الشخص الفعل التنفيذي بنفسه وإنّما يستعين بغيره في ارتكاب أو القيام بهذا الفعل، ولكن يشترط أنْ يكون هذا الغير لا يتحمل المسؤولية الجنائية بمعنى أنّه غير مسؤول جنائياً مثل حسن النية والمجنون وصغير السن، ولكن الفاعل المعنوي يستعمل هذا الغير باعتبار أداة لقيام بالفعل الإجرامي وكما سبق وعرفنا أنّه مَنْ لا يقوم بالنشاط الإجرامي بنفسه وإنّما يستعين بغيره للقيام بالفعل التنفيذي لحسابه مثل مَنْ يحرّض مجنون على القتل عدوه فيقتله أو من يغري طفلاً بحرق منزل فيضرم الطفل النار في المنزل ، فالمجنون وصغير السن هما غير أهل للمسؤولية الجنائية أمّا من دفعهم للقيام بهذا الفعل وسخرهم لتنفيذ إرادة إجرامية دون أنْ يكون له نشاط مادي في هذه الجريمة.[2]

وتنصّ المادة (45) من قانون العقوبات الجزائري على: "مَنْ يحمل شخصاً لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته أو الشخصية على ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبات المقررة لها فلا يمكن اعتبار الفاعل المعنوي بوصفه محرَّضا."[3]

وعليه نرى أنّ موقع الفاعل المعنوي في المساهمة الجنائية نجده في المساهمة الجنائية الأصلية وذلك لوضوحها في الركن المادي للمساهمة الأصلية، فالفاعل المعنوي لا يستمد عدم

1- عبد الحميد أحمد شهاب، نظرية الفاعل المعنوي (دراسة مقارنة)، مجلة الفتح للبحوث التربوية والنفسية، مجلد 12، العدد 3، جامعة ديالى، العراق، 2008م، ص6.
2- سليمان خليل إبراهيم، المساهمة الجنائية، بحث شهادة البكالوريوس، جامعة ديالى، العراق، 2018م، ص12.
3- لادي سامية، المساهمة الجنائية في القانون العقابي الجزائري، مرجع سابق، ص53.

مشروعيته من فعل الفاعل المادي بل يستمد فعله من نفسه؛ لأنّ الفاعل المعنوي هو الذي يستغل شخصاً لا تتوفر فيه القصد الإجرامي لارتكاب الجريمة، وبالتالي فهو ليس مشاركاً ثانوياً، فالفاعل المعنوي نفّذ الجريمة عن طريق غيره، فهو لم يستعمل أعضاء جسمه، بل استعان بغيره ممن لا يتحملون المسؤولية الجنائية في نظر القانون، والقانون، ولا يفرض القانون على الجاني استعمال أعضاء جسمه ليكون مسؤولاً، ولا يفرق بين أنْ تكون الأداة جماداً أو حيواناً أو إنساناً غير مؤهل للمسؤولية أو حسن النية. وبذلك فقد وضحت لنا أنّ وضع الفاعل المعنوي في المساهمة الجنائية واعتباره الفاعل الأصلي في الجريمة هو من النوع الذي نجد معه أنّ النتيجة الإجرامية التي تحققت ترتبط ارتباطاً وثيقاً بعمله، فلولا فعل هذا الفاعل لما كانت هناك جريمة أو لما تحققت النتيجة الإجرامية.

المبحث الثاني

نظرية الفاعل المعنوي

يوضح هذا المبحث المقصود بنظرية الفاعل المعنوي وتطورها والعناصر المكوِّنة لها في **المطلب الأول**، وبيان مجال تطبيق هذه النظرية في عدة مجالات في **المطلب الثاني**، وأخيراً التعريف بالركن المعنوي للجريمة وصوره في **المطلب الثالث**.

المطلب الأول

نظرية الفاعل المعنوي وتطورها

تشكل الجريمة خطر على المجتمع والأصل أنّ مَنْ يقوم بها لديه القصد الإجرامي، وينفذ المشروع الإجرامي بنفسه لتحقيق النتيجة الإجرامية المراد تحقيقها، ويعاقب ويُسأل جنائياً بالعقوبة المقررة للجريمة ولكن هناك مشكلة ثارت حول إذا كان الفاعل المادي للجريمة غير مسؤول جنائياً أو عديم الأهلية من يُعاقب في هذه الحالة؟ يُعاقب الفاعل المعنوي الذي سخّر من هذا الفاعل غير المميز صغيراً أو مجنوناً أو حسن النية لارتكاب هذا الفعل الإجرامي، ولخطورة هذا الفاعل المعنوي.

الفرع الأول : مفهوم نظرية الفاعل المعنوي

ظهرت نظرية الفاعل المعنوي وكانت لها مراحل في النشأة والتطور، واختلف الفقهاء في وضع تعرف للفاعل المعنوي ومحاولاتهم جعلت كل فريق يضع تعريفاً له على أساس تحديد مبادئ المساهمة الجنائية وعناصرها وانقسموا إلى مذهب تقليدي ومذهب حديث.

أولاً: المذهب التقليدي:

يرتكز هذا المذهب في نظرته إلى الفاعل المعنوي على مفهومه الضيق للفاعل باعتباره الشخص الذي يحقق من خلال سلوكه عناصر الركن المادي للجريمة، وحيث إنّ الفاعل المعنوي وفقاً لهذا المفهوم لا يحقق من خلال سلوكه (المباشر) الركن المادي للجريمة أو أحد الأفعال التي تتضمنها، فلا يمكن اعتباره فاعلاً للجريمة، بل مجرد شريك فيها عن طريق التحريض، وذلك للتشابه الظاهر بين نشاط المحرِّض على الجريمة والفاعل المعنوي، باعتبار أنّ كلاً منهما يمارس نشاطاً ذا طبيعة نفسية، فالفاعل المعنوي هو المحرِّض على الجريمة، ولا

تهمه الصفات الشخصية لمرتكبها، وبالتالي فإنّه يشترط توافر شروط معينة في المحرِّض فقط، ولا علاقة له بمرتكب الجريمة.[1]

ويتمثّل الركن المادي في السلوك الإجرامي المخالف للقانون، والركن المعنوي يتمثّل في القصد الإجرامي، والنتيجة المنطقية لذلك أنّ كل مَنْ تحقق فيه أحد هذين الركنين يُعدّ مرتكباً للجريمة، وهو يرى أنّ أدوار الجريمة قد تتوزع، فيقرر شخص ما ارتكاب الجريمة ثم يقرر شخص آخر تنفيذها مستخدماً إياه كأداة، وهذا لا يعني أنّ مَنْ يعتبر الأداء غير مسؤول جنائياً، بل يُعدّ وسيلة للمحرِّض لتحقيق الجوانب المادية للجريمة، ويبقى الرأي الآخر، وهو أنّ نشاط الفاعل المعنوي لا يمكن اعتباره تحريضاً على الجريمة؛ لأنّ التحريض هو نشر فكرة الجريمة في أذهان الآخرين وخلق التصميم الإجرامي لديهم، ولا يتصور أنْ تنشأ هذه الفكرة ويبقى هذا التصميم إلّا إذا كان التحريض موجهاً إلى شخص يستطيع إدراك أهميتها الإجرامية وتقدير خطورتها. وقد انتقد بعض الفقهاء هذا الرأي؛ لأنّ مرتكب الجريمة لابد أنْ يكون فاعلها المادي فاقد التمييز، ولا تتوافر فيه أهلية المسؤولية الجنائية أو حسن النية.[2] ويذهب بعض الفقهاء المصريين منهم الدكتور محمود نجيب حسني إلى التفرقة بين حالتين: حالة المنفذ المادي عديم الأهلية الجنائية والمنفذ المادي حسن النية، فيعترفون بنظرية الفاعل المعنوي في الحالة الأولى وينكروها تماماً في الحالة الثانية، ذلك أنّ المنفذ المادي عديم الإرادة مثل صغير السن أو المجنون فإنّ من دفعه لارتكاب جريمة يُعدّ هو فاعلاً للجريمة؛ بمعنى أنّه لا يمكن تصور أنْ يتم تحريض شخص لا إرادة له ولا يستطيع التفاهم معه على ارتكاب الجريمة، أمّا في حالة المنفذ المادي حسن النية فهو يتمتع بالإرادة الكاملة التي يستطيع من خلالها إدراك الأفعال التي يقوم به، ويُعدّ الذي دفعه شريكاً له. وانتقد هذا الرأي بقوله: إنّ المشكلة نفسها تثار في الحالتين وهي استغلالهما من قِبل الفاعل المعنوي، وأنّ حجة الحالة الأولى يمكن الاستناد إليها في الحالة الثانية.[3]

ثانياً: المذهب الحديث:

نشأ المذهب الحديث في تكييف نشاط الفاعل المعنوي في الفقه الألماني من أجل معالجة القصور في تحدد مفهوم الفاعل عند تبني النظرية الضيقة في تعريفه من جهة، وتكييف العلاقة بين المساهمة الأصلية والمساهمة التبعية على أساس تبعية المساهمة المطلقة للمساهمة الأصلية من جهة أخرى، إذ يُعدّ الفاعل هو من ارتكب بنفسه الفعل المكوِّن للجريمة، أمّا من يحرّض أو

1- فراس عبد المنعم عبد الله، الفاعل المعنوي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، العراق، 2002م، ص50.
2- نور الدين بنعليلو، الفاعل المعنوي للجريمة، مرجع سابق، ص12.
3- دينا موشير، الفاعل المعنوي في التشريع الأردني والمقارن، مرجع سابق، ص24.

يساعد بشكل غير مسؤول في جريمة يتخلص من الفعل، حيث لا يُسأل عن أنّه فاعل لأنّه لم ينفذ الركن المادي للجريمة، ولا يُسأل عن أنّه شريك أيضاً لعدم وجود فعل أصلي معاقب عليه، وهذا يخالف المنطق القانوني السليم ويخاف المصالحة والملاءمة مع الحماية القانونية، لذا توجه التفكير في وسيلة تضمن التوافق بين النظريتين الضيقة التي تقصر المساهمة التبعية على المساهمة الأصلية وهو ما تبناه الفقه والقضاء الفرنسي، واتخاذ النظرية الواسعة للفاعل، وهو ما اتجه إليه الفقه والقضاء الألماني.[1]

وخلاصة القول أنّ الفاعل المعنوي هو من يكون له الدور الأساس لارتكاب الجريمة أو المشروع الإجرامي ولحسابه، ولكن باستخدام أو استغلال شخص آخر هو المنفذ المادي عديم التمييز، ولكن هناك شروط يجب توافرها لاعتبار الشخص فاعلاً معنوياً هي:

1- تجزئة عناصر الجريمة بين شخصين:

ترتكز الجريمة على عنصرين مادي ومعنوي، والمبدأ أنْ تجتمع هذه العناصر في شخص واحد، فيكون هو الفاعل المعنوي للجريمة، أمّا نظرية الفاعل المعنوي فتشترط أنْ يكون هناك شخصان أحدهما فاعل مادي يقوم بالأركان المادية للجريمة دون أنْ تترتب عليه مسؤولية جنائية، والآخر فاعل معنوي يستغل الأول ويدفعه إلى ارتكابها معتبراً إياه أداة لتحقيق هذا الهدف في تنفيذ مشروعه الإجرامي.[2]

2- استغلال الفاعل المعنوي للمنفذ المادي:

الفاعل المعنوي يُعدّ هو المساهم الأصلي في الجريمة وأمّا المنفذ المادي فمجرد أداة في يده يسخّرها كيفما يشاء من أجل تحقيق النتيجة الإجرامية، وليس زميلاً أو شريكاً في الإجرام يقف معه على قدم المساواة، ويقتضي ذلك أنْ يكون الفاعل المعنوي عالم بعدم مسؤولية المنفذ المادي أو بحسن نيته، فإذا انتفى لديه هذا العلم بأنْ كان معتقداً خلافاً للحقيقة بأنّه أهل للمسؤولية انتفت فكرة الاستغلال فيصبح مجرد شريك بالتحريض.

3- نشاط يصدر عن الفاعل المعنوي:

يجب أنْ يصدر عن الفاعل المعنوي نشاط مادي فلا يكفي توافر الركن المعنوي لديه لمساءلته عن الجريمة إذ لا يُسأل الشخص عن نيته مهما بلغت من خطورة طالما لم يصدر عنه سلوك مادي يعبر عنها، ونشاط الفاعل المعنوي يتخذ أحد الصور قد يتخذ صورة دفع المنفذ إلى

1- فراس عبد المنعم عبد الله، الفاعل، الفاعل المعنوي، مرجع سابق، ص57.
2- زيد كاظم محمود العتبى، نظرية الفاعل المعنوي للجريمة (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، لبنان، 2016م، ص16.

ارتكاب الفعل أو لمساعدته في فعل يقوم به من تلقاء نفسه.[1] وهذه العناصر تجتمع لتكوين فكرة الفاعل المعنوي ولكن هنا يشترط اتحاد فكرتي الفاعل المعنوي والفاعل المادي ضروري.

ومما يؤيد فكرة الأخذ بنظرية الفاعل المعنوي هو أنّ القانون كقاعدة عامة يسوي بين الوسائل التي يستخدمها الجاني في ارتكاب جريمته فقد يستخدم يديه أو أحد أعضاء جسمه لتحقيق ماديات الجريمة، كما قد يستخدم أداة منفصلة عن جسمه ليتمكن من تنفيذ الجريمة، كمن يدفع عربة ثقيلة باتجاه المجني عليه لتصطدم به وتقضي عليه، فإنّ القانون لا يفرق بين الأدوات المستخدمة فقد تكون الأداة جماداً أو حيواناً مدرباً، كما قد يكون إنساناً حسن النية هو غير أهل لتحمل المسؤولية الجنائية، وأيضاً مما يدعم نظرية الفاعل المعنوي للجريمة هو أنّ الفاعل لا يمكن اعتباره مجرد محرِّض على ارتكاب الجريمة، بل هو فاعل أصلي لها؛ لأنّ الشخص الذي سخّره لتنفيذ الجريمة هو مجرد آلة في يده وهو غير مسؤول جنائياً، والتحريض لا يوجه إلّا إلى شخص أهل للمسؤولية الجنائية، وعلى علم بما يطلب منه وبتحقيق النتيجة الإجرامية، وقد ساعد على ظهور فكرة الفاعل المعنوي للجريمة ما ذهبت إليه النظرية الشخصية في المساهمة الجنائية من أنّ معيار التمييز بين الفاعل والشريك يقوم على أساس توافر نية الفاعل التي يفترض أنْ تنصرف إرادته للسيطرة على المشروع الإجرامي، فمن توافرت لديه هذه النية يكون فاعل الجريمة أي كان نوع الفعل الذي صدر منه. وعليه فإنّ الشخص كامل الأهلية الذي يتوافر لديه القصد الجرمي، وتكون إرادة السيطرة على المشروع الإجرامي متحققة لديه حين يدفع شخصاً عديم التمييز أو حسن النية إلى ارتكاب الجريمة وتمثّل هذه الإرادة لا يمكن القول بتوافرها لدى هذا الأخير.[2]

الفرع الثاني: نشأة وتطور نظرية الفاعل المعنوي

ولدت نظرية الفاعل المعنوي في الفقه الألماني لسد ثغرة خلقتها النظريات الفقهية التي سادت في هذا الفقه حول تحديد فكرة الفاعل من ناحية وتحديد الصلة بين المساهمة التبعية والمساهمة الأصلية من جهة أخرى.

وتَمّ تعريف الفاعل المعنوي بأنّه من يسخّر شخصاً غير مسؤول جنائياً أو عديم التمييز ويدفعه لارتكاب الفعل الإجرامي ويكون الأخير لا علم ولا إرادة له أو غير مدرك الفعل الذي يقوم به.

1- فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات القسم العام، مرجع سابق، ص373.
2- عبد الحميد أحمد شهاب، نظرية الفاعل المعنوي (دراسة مقارنة)، ص9.

وعليه فقد ظهرت نظرية الفاعل المعنوي -كما ذكرنا- على يد الفقهاء الألمان وذلك لمواجهة موقف كان يمكن للمحرِّض من خلاله أنْ ينجو من العقاب إذا أثبت أنّ منفذ الجريمة لم يكن لديه قصد جرمي عند ارتكابه لها أو كان عديم الأهلية مثال صغير السن أو المجنون.

ومن أهم الحجج التي ساقها هذا الفقه تأييداً لفكرة الفاعل المعنوي، أولها مواجهة ضرورة قانونية وهي تتمثّل في معالجة المفهوم الضيق للفاعل الأصلي والذي يقتصر على من باشر الركن المادي للجريمة، وذلك بالتوسيع في مفهوم الفاعل ليشمل الشخص الذي دفع آخر غير مسؤول جنائياً إلى ارتكاب الجريمة فاعتبره فاعلاً معنوياً فيها، وثانيها المساواة بين وسائل ارتكاب الجريمة، وثالثها عدم إمكان اعتبار نشاط الفاعل المعنوي تحريضاً.[1]

تعرّض الفقه الألماني لنظرية الفاعل المعنوي حيث يُعدّ الفقه الألماني أول من وضع هذه النظرية في العصر الحديث وكان هو المنشئ الأول لنظرية الفاعل المعنوي وأطلقوا عليها نظرية الفاعل غير المباشر.

مثال ذلك لو قام شخص غير مسؤول جنائياً بالجريمة أو كان عديم الأهلية كالمجنون، أو لعدم توافر القصد الجنائي لديه كان الشريك غير مسؤول جنائياً وذلك لا يوصف فاعلاً؛ لأنّه لم يقم بتنفيذ الجريمة بنفسه ولا شريكاً؛ لأنّ المسؤولية تتوقف على مسؤولية الفاعل طبقاً لمبدأ التبعية المطلقة التي كان يتخذها الفقه الألماني ولكن من أجل تفادي هذه التبعية المطلقة كان لابد من الأخذ بإحدى الحالتين:

أولاً: التوسيع في فكرة الفاعل المعنوي واعتبار كل من سخّر إنساناً غير مسؤول جنائياً فاعلاً أصلياً للجريمة وهذا الحل الذي أخذ به الفقه والقضاء الألماني ونصّ عليه قانونه.

ثانياً: العدول عن مبدأ التبعية المطلقة للشريك والأخذ بمبدأ التبعية المقيدة الذي لا يشترط فيها سواء أنْ يكون العمل أو الفعل في حد ذاته غير مشروع بغض النظر عن مدى مسؤولية الفاعل عنه وهو ما يترتب عليه مساءلة الشريك سواء كان الفاعل المنفذ للجريمة غير مسؤول جنائياً أو كان مسؤولاً وهذا ما أخذ به الفقه والقضاء الفرنسي والمصري.[2]

وأثارت نظرية الفاعل المعنوي للجريمة جدلاً واسعاً ما بين فقهاء فهناك من أيد فكرة الفاعل المعنوي لأنّه يسخّر شخص غير مسؤول جنائياً لارتكاب جريمة وهذا ما سيبينه الفصل الثاني من هذا البحث حول مواقف التشريعات العربية والغربية من نظرية الفاعل المعنوي للجريمة، وبما أنّ القانون لا يفرق بين الأدوات التي يستخدمها الجاني في ارتكاب جريمته، فقد تكون

1- نور الدين بنعليلو، الفاعل المعنوي للجريمة، مرجع سابق، ص16.
2- عبد الرحمن محمد الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص21.

الأداة جماداً أو حيواناً مدرباً كما قد تكون إنساناً حسن النية، أو إنساناً غير أهلٍ لتحمل المسؤولية، فإنّه من المتصور قانوناً قيام الجريمة إذا ما استعان الجاني بأية أداة لتنفيذها، ولا فرق بين الأدوات في الجريمة بل يمكن اعتبار الإنسان الذي لا إرادة ولا إدراك له مجرد آلة في يد الفاعل المعنوي وذلك بدفعه لارتكاب الجريمة.[1]

المطلب الثاني

مجال تطبيق نظرية الفاعل المعنوي

نطاق تطبيق نظرية الفاعل المعنوي هو اعتباره المساهم الأصلي في الجريمة، ويستعين بغيره ممن لا يتميزون في ارتكاب الجريمة، وقد ظهرت نظرية الفاعل المعنوي على يد الفقه الألماني بهدف منع هذا الفاعل من الإفلات من العقاب، باعتبار أنّ الفاعل المادي للجريمة لا يتميز. وهنا نقول إنّ النظرية لها مجالات عدة، ولا تطبّق النظرية إلّا فيها، فالمجال الأول للنظرية أنّا تطبّق في حالة عدم تميّز الفاعل المادي، والمجال الثاني أنْ يكون الفاعل المادي حسن النية، وهذا ما يعرضه فرع الأول، ويدرس الفرع الثاني توسّع الفقه في نطاق تطبيق النظرية.

والجدير بالذكر أنّ الفاعل المعنوي هو من يستغل غيره لارتكاب الجريمة، فالفاعل المعنوي ليس هو المحرِّض أو المشارك في الجريمة التي يكون فيها الفاعل المادي مؤهلاً للمسؤولية، ويتوافر فيه القصد الجنائي من العلم والإدراك لارتكاب الجريمة وتحقيق نتيجتها، على عكس الفاعل المادي في جريمة الفاعل المعنوي الذي يكون فاقداً للتمييز أو حسن النية وكلاهما غير مؤهل للمسؤولية الجنائية ويستغلهما كأداة في يده لارتكاب الجريمة وتنفيذ مشروعه الإجرامي.

الفرع الأول: مجالات تطبيق نظرية الفاعل المعنوي للجريمة

أولاً- المجال الأول: حيث ينطبق مفهوم الفاعل المعنوي على من يحرّض شخصاً ناقص التمييز على ارتكاب جريمة، كما هو الحال عندما يحرّض شخص طفلاً ناقص التمييز أو مجنوناً على إشعال النار، وفي مثل هذه الحالة يكون الفاعل المادي بمثابة أداة في يد الفاعل المعنوي الذي يقوم بدور إيجابي واضح في تحقيق الجريمة، مما يجعله يستحق أنْ تنسب إليه الجريمة، وأنْ يعاقب كما لو كان قد نفذ بنفسه ركنها المادي.[2]

وصغير السن هو الشخص الذي لم يتجاوز الثامنة عشرة من عمره، وفي أغلب الدول يكون الشخص الذي لم يتجاوز الثامنة عشرة مسؤولاً جنائياً عن ارتكاب أفعال غير مشروعة، إلّا أنّ

1- نور الدين بنعليلو، الفاعل المعنوي للجريمة، مرجع سابق، ص16.
2- عبد الحميد أحمد شهاب، نظرية الفاعل المعنوي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص9.

قضيته تختلف عن قضية الجناة البالغين، إلّا أنّ المحكمة الجنائية الدولية لا تستجوب من لم يبلغ الثامنة عشرة من عمره إطلاقاً، ويَعدّ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أنّ الأحداث يشكّلون عائقاً أمام المسؤولية الجنائية الدولية للفرد.[1] حيث تنصّ المادة (26) من نظام روما على أنّ المحكمة الجنائية الدولية لا تختص بمحاكمة أي شخص لم يتجاوز الثامنة عشرة من عمره وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه،[2] وبموجب هذا النص لا يجوز اتهام أي شخص دون سن الثامنة عشرة أمام المحكمة الجنائية الدولية، ولكن المتهم أمامها هو شخص بالغ، وما يترتب على عدم مساءلة الحدث جنائياً أمام المحكمة الجنائية الدولية من أثر، وقد تضمن نظام روما هذا الحكم، وهو ما يتعارض مع مبدأ تكامل اختصاص المحكمة مع القضاء الوطني حيث إنّ للمحكمة الجنائية الدولية الاختصاص في حالة عدم رغبة القضاء الوطني أو عدم قدرته على ممارسة اختصاصه، مثلاً الصومال سن الرشد 15 عاماً في هذه الحالة يمكن أنْ يتعارض مع نصّ المادة (26) في حال حل نزاع بخصوص جرائم تقضي اختصاص المحكمة الجنائية الدولية فيها.

ونصّت الكثير من المواثيق الدولية على تحريم اشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة منها اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 التي نصّت في مادتها (38) الفقرة الثانية: "تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير الممكنة عملياً لكي تضمن ألّا يشترك الأشخاص الذين لم تبلغ سنهم خمس عشرة سنة اشتراكاً مباشراً في الحرب."[3] وتبلورت الجهود الدولية لمكافحة تجنيد الأطفال واستخدامهم في النزاعات المسلحة في إجراءات الحظر والوقاية، إلّا أنّ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية سجل اختلافاً عن كل الجهود السابقة عندما انتقل من المنع إلى القمع، وإلى تجريم ومعاقبة إشراك الأطفال في النزاعات المسلحة، حيث عَدّ تجنيد الأطفال وإشراكهم في النزاعات المسلحة جريمة، ولذلك فرض النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حظراً على تجنيد وتسجيل الأطفال دون سن الخامسة عشر.[4] وعَدّ النظام الأساسي اشتراك الأطفال دون سن الخامسة عشر بشكل مباشر جريمة حرب، وعَدّ أيضاً أنّ المحكمة ليس لها ولاية قضائية على أي شخص دون سن الثامنة عشر وهذا ما نصّت عليه المادة (26) من نظام المحكمة الجنائية الدولية وهذا ما يدفع الحكومات والمليشيات المسلحة إلى استخدام هذه الفئة من الأشخاص كمجندين في أغلب النزاعات المسلحة الدولية، فقد ذكرت تقارير منظّمة Human

1- أقتني إلياس، أسباب امتناع المسؤولية الجنائية وفقاً النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، (جامعة البويرة، الجزائر، 2015م، ص7).
2- المادة (26) من نظام روما لمحكمة الجنائية الدولية.
3- الفقرة الثانية المادة (38) اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989.
4- سعاد علي عيسى القاضي، حضر تجنيد الأطفال في القانون الدولي، مجلة القرطاس، العدد 21، جامعة صبراتة، ليبيا، 2022، ص80.

Rights Watch أنّ نحو 60 حكومة تواصل تجنيد الأطفال الذين تتراوح أعمارهم بين 16-17 عاماً في الجيوش والقوات كما فعل الحوثيون حيث جندوا الآلاف في قواتهم المسلحة منذ 7 أكتوبر 2023 أطفالاً لا تتجاوز أعمارهم بعضهم 13 عاماً وهي جريمة حرب.[1]

ومن أسباب امتناع المسؤولية الجنائية أنْ يستغل الجاني غيره في ارتكاب الجريمة وهو فاقد التمييز كالقاصر أو من فقد عقله، وقد نصّ نظام روما الأساسي الفقرة الأولى (أ) من المادة (31): "ولا يُسأل الشخص جنائياً إذا كان وقت ارتكابه السلوك الإجرامي يعاني مرضاً أو قصوراً عقلياً لعدم قدرته على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه، أو قدرته على التحكم في سلوكه بما يتمشى مع مقتضيات القانون.[2] ونصّ المشرِّع الليبي بخصوص عوارض الأهلية في المادة (10) من ق ع ل على ما يلي: "عوارض الأهلية هي الجنون والعته والغفلة والسفه"، وعرّفت المادة (11) من نفس القانون ما ذكر في نصّ المادة (10)، مما يجعله كأداة في يد الفاعل المعنوي الذي يقوم بتسخيره لقيام بالنشاط الإجرامي لصالحه[2].

وهنا نتساءل إذا كان الفاعل المعنوي قد حرض شخصاً مسؤولاً جنائياً على ارتكاب جريمة معينة وكان الأخير يعلم ويعي الجوانب المادية للجريمة، ويملك الإرادة الكاملة لتحقيق النتيجة الإجرامية، وقبل ارتكاب الشخص الجريمة تناول مادة مخدره دون علمه من قبل الفاعل المعنوي حتي لا يتراجع عن ارتكاب الجريمة أي أنّ هذا الشخص فقد عقله وقت ارتكاب الجريمة وهذا ما نصت عليه المادة 93 من قانون العقوبات الليبي، فهنا تنتقل المسؤولية الجنائية للمحرِّض إلى مسؤولية الفاعل المعنوي أي أنّه يصبح مساهماً أصلياً، والفاعل المادي الذي فقد عقله لا يكون مسؤولاً عن ارتكاب الجريمة لأنّه فقد عقله بسبب المادة المخدرة دون علم منه هو انعدام التمييز والوعي وهو أحد موانع المسؤولية الجنائية الدولية.

كما يُسأل المحرِّض الذي لم يعدْ محرِّضاً على الجريمة وأصبح فاعلاً أصلياً فيها (فاعلاً معنوياً)؛ لأنّه لم يقم بالنشاط الإجرامي بنفسه بل استعان بغيره لارتكاب الجريمة، ولأنّه لولا تحريضه واستغلاله لهذا الشخص وخلق الفكرة فيه، ودفعه لارتكاب الجريمة لما ارتكبها، ولكنه لم يعدْ مسؤولاً جنائياً بسبب الجنون الذي أصيب به وقت ارتكاب الجريمة، حيث تنصّ المادة (83) من قانون العقوبات الليبي على أنه: "لا يُسأل جنائياً من كان وقت ارتكاب الفعل في حالة عيب عقلي كلي ناتج عن مرض أفقده الشعور والإرادة."[3] وتنصّ المادة (47) من قانون

1- تقرير منظمة حقوق الإنسان Human Rights Watch، 13-2-2024 https://www.hrw.org
2- الفقرة الأولى من المادة (31) من نظام روما الأساسي.
2- المادتان (10-11) من قانون العقوبات الليبي.
3- المادة (83) من قانون العقوبات الليبي.

العقوبات الجزائري على أنّه: "لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكب الجريمة" وذلك دون الإخلال بأحكام المادة (21 الفقرة ج) التي تنصّ على: "حالة الحجز القضائي في مؤسسة نفسية هو وضع الشخص بناءً على قرار قضائي في مؤسسة مهيأة لهذا الغرض وذلك بسبب خلل في قواه العقلية قائم وقت ارتكاب الجريمة أو اعتراه بعد ارتكابها."[1] فإذا تحققت النتيجة يُسأل المحرِّض وهو الفاعل المعنوي في هذه الحالة كأنّه ارتكبها بنفسه، وإذا شرع في تنفيذ الجريمة دون أنْ يحقق النتيجة فهنا يُسأل عن حالة الشروع في ارتكاب الجريمة.

إنّ وضع الجاني وتقرير مسؤوليته الجنائية أمران يتحددان وقت ارتكاب الجريمة، ولا أثر للجنون السابق على ارتكاب الجريمة إذا ثبت أنّ الجاني كان مصاباً بالجنون ثم برئ منه قبل ارتكاب جريمته، وشرط الاتفاق الزمني هو الذي يعتمد عليه في منع المسؤولية إذا كان المعيار هو سلامة الإرادة عند ارتكاب الجريمة.[2]

ثانياً- المجال الثاني: تطبق نظرية الفاعل المعنوي على نفس الأساس حيث يكون مرتكب الجريمة حسن النية أي لا يتوفر فيه القصد الجنائي، أي أنّه لم يكن يعلم أو يتوقع وقوع الجريمة.[3]

فحسن النية في القانون الجنائي هو اختيار القصد الجنائي، وهو توجيه إرادة الشخص إلى انتهاك القانون، أي توجيه إرادته إلى الاعتداء على مصلحة يحميها القانون الجنائي. وعليه فإنّ حسن النية لا يترتب عليه قصد جنائي أو إرادة لانتهاك القانون بالاعتداء على أي مصلحة يحميها[4]. ونصّت المادة (63) من قانون العقوبات الليبي على أنّه: "ترتكب الجناية أو الجنحة عن قصد عمدي إذا كان مقترفها يتوقع ويريد أنْ يترتب على فعله أو امتناعه حدوث الضرر أو وقوع الخطر الذي حدث والذي يعلق عليه القانون وجود الجريمة."[5]

وعليه فإنّ انعدام القصد من العلم والإرادة من جانب الفاعل المادي، وحسن النية، يسبب استغلال الفاعل المعنوي لهم وتحريضهم على ارتكاب الأفعال الإجرامية لمشروعه الإجرامي، فإنّ حَسَن النية له إدراك ووعي على عكس المجنون وصغير السن اللذيْن لا يميزان ولا يدركان الأفعال التي يدفعهما إليها الفاعل المعنوي، لكنّ حَسَن النية وإنْ كان عالماً إلّا أنّه لا يتوفر لديه القصد الجنائي لارتكاب الجريمة معينة فلا يكون مسؤولاً جنائياً في هذه الحالة، كما نصّ

1- بو جلال لبنى، موانع المسؤولية الجزائية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، منشورة، (جامعة الحاج لخضر- الجزائر، 2012-2013م)، ص40.
2- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام (الجزء الأول -الجريمة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2006م، ص312.
3- عبد الحميد أحمد شهاب، نظرية الفاعل المعنوي، مرجع سابق، ص10.
4- عبد الرحمن محمد الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص64.
5- المادة (63) من قانون العقوبات الليبي.

المشرِّع الليبي في المادة (102) على أنّه: "إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من أسباب الإباحة أو لعدم وجود القصد الجنائي أو لأحوال أخرى خاصة به وجبت مع ذلك معاقبة الشريك بالعقوبة المنصوص عليها قانوناً."[1]

وتجدر الإشارة إلى أنّ حَسَن النية يختلف عن سيئ النية الذي يتوافر لديه القصد الجنائي وعلم بكل مادة الجريمة وتوافر أركانها فهنا نكون أمام جريمة مستقلة تتوفر فيها كل أركان الجريمة وصورها وليست جريمة الفاعل المعنوي.

الفرع الثاني: توسيع مجال نطاق تطبيق نظرية الفاعل المعنوي من قِبل الفقه

وسّع الفقه الألماني الحديث نطاق فكرة الفاعل المعنوي ليشمل كل الحالات التي تغيب فيها إرادة مرتكب الجريمة، مثل حالة من يكره آخر على ارتكاب جريمة، ومثال ذلك أنْ يأمر رئيس مرؤوسه بفعل شيء يُعدّ جريمة دون أنْ يعلم هذا المرؤوس أنّ ما يفعله غير مشروع، وفي هذه الحالة يكون المرؤوس فاعلاً مادياً ويكون الرئيس هو مرتكب الجريمة؛ لأنّ إرادة المرؤوس كانت غائبة، مما يعني أنّه لا يمكن مساءلته جنائياً عن الفعل الذي ارتكبه، فهو لا يُعدّ فعلاً بالمعنى القانوني، بل هو فعل صادر عن من مارس عليه هذا الإكراه.[2]

ويُعدّ الإكراه سبباً من أسباب انتفاء المسؤولية، ولا خلاف بين فقهاء القانون الجنائي الحديث على أنّ الإرادة الحرة هي أساس المسؤولية الجنائية في جميع أنواع الجرائم سواء كانت جسيمة أم تافهة، وأنّه تبطل هذه المسؤولية بظروف عارضة تماماً وتسمى هذه الظروف: الإكراه المادي والإكراه المعنوي، فالإكراه المادي يقصد به محو إرادة الجاني كلياً، بحيث لا ينسب إليه إلّا مجرد حركة عضوية أو موقف سلبي خالٍ من الصفة الإرادية، ويتحقق هذا النوع من الإكراه عندما يتعرض الشخص لقوى مادية خارجة لا يستطيع دفعها، فتبطل إرادته وتجبره على ارتكاب الجريمة، أمّا الإكراه المعنوي فهو الضغط على إرادة الشخص بقصد ارتكاب سلوك إجرامي، ويأخذ هذا الضغط في الواقع شكل التهديد بإلحاق ضرر جسيم بالشخص المكرَه، بحيث يرتكب الفعل الإجرامي لتجنب الخطر الذي سيحل به.[3] مثل من يكره طبيباً على إعطاء دواء يسبب في وفاة المجني عليه بالضغط عليه من قِبل الجاني، ويكون الطبيب مدركاً ولكنّه مسلوب الإرادة لتهديده بالقتل.

1- المادة (102) من قانون العقوبات الليبي.

2- محمد سعيد نمور، الفاعل المعنوي للجريمة (دراسة مقارنه)، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد 12، العدد 3، جامعة مؤتة، 1997م، الأردن، ص175.

3- أقتي إلياس، أسباب امتناع المسؤولية الجنائية وفق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص17.

فالجريمة المرتكبة بتأثير الإكراه المعنوي على خلاف الجريمة المرتكبة بحالة الإكراه المادي إذ تقوم على توافر ركن الجريمة المادي والمعنوي أيضاً ولو أنّ الركن المعنوي قد لحقه انتقاص جسيم في حرية الاختيار فالمهدد بالإكراه المعنوي يستطيع أنْ يخالف التهديد إذا فضّل وقوع الخطر الجسيم المحدق به. وعليه فإنّ إرادة المكرَه لا تنمحي كلياً، إذ يبقى لديه فسحة ولو ضيقة جداً من الاختيار.[1] إلّا أنّ القانون يختلف عن الفقه الإسلامي من حيث آثار الإكراه سواء أكان مادياً أم معنوياً، كما قُسّم الإكراه المعنوي إلى صورتين: الأولى: صورة تفترض استعمال العنف للتأثير على الإرادة، مثل حبس شخص أو ضربه وتهديده بالاستمرار في ذلك حتى يقبل ارتكاب الجريمة، والثانية: صورة خالية من العنف، ويقتصر الإكراه فيها على مجرد التهديد، مثل تهديد شخص بالقتل إذا لم يقم بتزوير محرر[2] فيشترط أنْ تكون القوة القاهرة التي جعلت المرء يرتكب الجريمة قوة غير متوقعة من المكرَه ولا يد له في حدوثها، ومن يتوقع حدوثها ولو بنصيب قليل يُعدّ مسؤولاً؛ لأنّه كان بوسعه إيجاد الطريق للتخلص من الخطر، وكما يشترط أنْ تكون هذه القوة مما لا يمكن المكرَه رده أو دفعه فإذا ثبت أنّ الجاني كان بوسعه رد هذه القوة أو دفعها فلا يجوز له أنْ يلجأ إلى ارتكاب الجريمة ولا احتجاج بعد ذلك بأنّه مكرَه فإذا نفد الجريمة فإنّه يُعدّ مسؤولاً وليس مكرَهاً.[3]

وقد ذهب الرأي الفقهي السائد إلى أنّه لا يمكن تطبيق فكرة الفاعل المعنوي في حالة إذا استخدم شخص الإكراه المادي لدفع آخر على تنفيذ الركن المادي للجريمة، ويرى الفقيه **فبيلا**: "أنّ الإكراه المادي يمنع المسؤولية في القانون الجنائي الدولي سواء بالنسبة للدول أو الأفراد، مثل ذلك الضابط العسكري الذي أُجبر على ضرب منشأة مدينة فلا يُعدّ مسؤولاً في نظر القانون إذا ثبت أنّه كان مكرَهاً على ذلك إكراهاً مادياً، وتضمن نظام روما الأساسي هذه المسألة في المادة (31) فقرة (1) كما يلي: "إذا كان السلوك المعنى أنّه يشكّل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة قد حدث تحت تأثير إكراه ناتج عن تهديد بالموت الوشيك أو حدوث ضرر بدني جسيم ضد ذلك الشخص أو شخص آخر، وتصرّف الشخص تصرفاً لازماً ومعقولاً لتجنب هذا التهديد شريطة إلّا يقصد الشخص أنْ يتسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه.[4]

كما يمكن تطبيق نظرية الفاعل المعنوي في حالة التي تستلزم صفة خاصة في الفاعل، وهذه الجرائم هي التي لا يمكن أنْ يرتكبها سوى أشخاص لديهم المقدرة على إتيان الأفعال المكوِّن

1- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام (الجزء الأول -الجريمة)، مرجع سابق، ص322.
2- مصطفى إبراهيم الزلمي، المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة بالقانون، الطبعة الأولى، دار نشر الإحسان للنشر والتوزيع، إيران، 2014م، ص239.
3- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام (الجزء الأول -الجريمة)، مرجع سابق، ص323.
4- أقتي إلياس، أسباب امتناع المسؤولية الجنائية وفق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، 18.

للركن المادي لها بشكل مباشر فيصيبون بأفعالهم المصلحة محل الحماية القانونية فإذا كان هناك شخص لا يتمتع بالصفة الخاصة التي يتطلبها القانون فاستعاض عن عدم قدرته هذه باستخدام منفذ لديه هذه الصفة، فإنّه يُعدّ فاعلاً معنوياً للجريمة وإنْ كان المنفذ المادي لها حسن النية،[1] ومن الأمثلة على الجرائم التي تستلزم صفة خاصة في الفاعل كصفة الجندية في الجرائم العسكرية، وصفة الموظف في الجرائم التي تخلُ بواجبات الوظيفة. كما نصّت المادة (14) من قانون العقوبات الليبي بشأن جرائم الاقتصادية على ما يلي: "يُعاقب بالسجن كل موظف عام استخدم ما عُهِد به إليه بحكم وظيفته من مال عام في غير الأغراض التي خُصص لها بمقتضى خطة التحول الاقتصادية والاجتماعية، وبطريقة يترتب عليها إلحاق ضرر بأهداف هذه الخطة."[2] ولا شك أنّ الصفة التي يستلزمها ارتكاب بعض الجرائم مثل صفة العسكرية أو الجندية تثير صعوبة عند تطبيق فكرة الفاعل المعنوي للجريمة، ومثال ذلك أنْ يقوم شخص مدني لا يحمل الصفة العسكرية بتسخير شخص عسكري حسن النية كمنفذ مادي لجريمته.

ولا ينظر إلى نظرية الفاعل المعنوي من خلال الفعل الذي يشكّل الجريمة بل من خلال صفة الفاعل، فالفاعل المعنوي يُعاقب إذا تحققت الجريمة من خلال أشياء مادية فقد يحرّض الفاعل المعنوي الفاعل المادي على ارتكاب جريمة معينة مثل جريمة السرقة أي يرسل طفلاً لبيت أحد الأشخاص ليسرق منه شيئاً إلّا أنّ الطفل صغير السن بسبب عدم قدرته على التمييز والوعى يلعب بأحد مقابض الكهرباء فيحدث حريقاً في البيت مما يؤدي إلى وفاة صاحب المنزل هنا لا يُسأل الفاعل المعنوي عن جريمة القتل غير العمد أي تحقيق نتيجة غير ما قصده الفاعل المعنوي فلا تتوافر صفة الفاعل المعنوي للجريمة في الحالات التي يتمتع فيها الفاعل بالمسؤولية فالفاعل المادي يحول دون وجود أو توافر حالة الضرورة.

كما تشير الفقرة الأخيرة من المادة (72) من قانون العقوبات إلى أنّ أحكام الفقرة الأولى من هذه المادة تنطبق أيضاً إذا نتجت حالة الضرورة عن تهديد من الغير، ومع ذلك ففي هذه الحالة يكون الشخص الذي استخدم التهديد لإرغامه على ارتكاب الفعل هو المسؤول عنه، وهذا ما يعرف بالإكراه المعنوي، والذي يحدث عندما يرغم شخص شخصياً آخر على القيام بفعل أو الامتناع عنه تحت تهديد الأذى المستقبلي.[3]

1-حسن عز الدين الدياب، الفاعل المعنوي، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 2016، العدد 3، جامعة عمار ثلجي الأغواط، 2016م، الجزائر ص18.

2- المادة (14) من القانون رقم 2 لسنة 1979 من قانون العقوبات الليبي بشأن الجرائم الاقتصادية.

3- محمد رمضان باره، شرح القانون الجنائي الليبي الأحكام العامة (الجريمة والجزاء)، الطبعة الأولى، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، ليبيا، 1997م، ص270.

وإذا وقف فعل المنفذ المادي عند حد الشروع فإنّ الفاعل المعنوي يُسأل عن الشروع بارتكابها، وهذا الأمر يقتضي المنطق القانوني لأنّ المنفذ المادي كان أداة في يده، وإنّما إذا لم يصل ما قام به الفاعل المادي إلى درجة الشروع فلا يعاقب الفاعل المعنوي لأنّ الجريمة لم تدخل بعد في نطاق البدء في التنفيذ [1] ولم تتحقق النتيجة المراد تحقيقها.

ولا يمكن تطبيق نظرية الفاعل المعنوي على الجرائم المرتكبة بالامتناع؛ لأنّ مثل هذه الجرائم ترتكب من خلال سلوك سلبي يتمثّل في الامتناع عن القيام بالالتزام الذي يفرضه القانون على المنفذ حَسَن النية، ولا يمكن الاستناد إلى ذلك أو تفسيره على أنّه استغلال المنفذ من قِبل الفاعل المعنوي أو وقوعه تحت تأثيره وامتناعه عن القيام بما طلب منه نتيجة تحريض شخص آخر.

كما قد يتخذ نشاط الفاعل المعنوي صورة المساعدة التي يقدّمها للمنفذ المادي للجريمة مثال أنْ يقوم شخص بإعاقة شخص آخر عن الهروب من أمام مجنون خطر ليتمكن هذا المجنون من قتله، فإنّ مثل هذا الشخص يُعدّ فاعلاً معنوياً للجريمة لأنّه لولا ما قام به لما أمكن أنْ تقع هذه الجريمة، ولا فرق بين الجرائم العمدية والجرائم غير العمدية في تطبيق نظرية الفاعل المعنوي عليها، فمن المتصور ألّا يتوافر لدى الفاعل المعنوي قصد جنائي وإنّما ينسب إليه مجرد خطأ غير عمدي مثال ذلك أنْ يشير الجاني على شخص بإعطاء ثالث السائل الموضوع في قارورة فيترتب على ذلك موت من تناوله، ذلك أنّ هذا السائل سم، وفي هذا الحال يُعدّ الجاني فاعلاً معنوياً لجريمة قتل غير عمدية.[2]

المطلب الثالث

الركن المعنوي للجريمة

للجريمة عدة أركان يقوم عليها الركن المادي، والركن المعنوي الذي لابد من توافره حتى تتحقق النتيجة الإجرامية، وسيوضح هذا المطلب تعريف الركن المعنوي للجريمة في الفرع الأول، وأشكاله، وهي الأساس الذي يقوم عليه الركن المعنوي في الفرع الثاني:

الفرع الأول : تعريف الركن المعنوي للجريمة

لا يكفي الركن المادي وحده لإتمام الجريمة بل لابد من وجود علاقة بين إرادة الجاني والنشاط المادي للجريمة، ويعاقب الجاني لأنّه مسؤول عن الأفعال التي ارتكبها بإرادته الآثمة، وهذا ما يعتمد عليه في نسب السلوك الإجرامي إليه ومعاقبته عليه، والإرادة لا تكون آثمة إلّا إذا كانت

1- عبد الحميد أحمد شهاب، نظرية الفاعل المعنوي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص11.
2-د. محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، مرج سابق، ص164.

معلومة، فالشخص الذي ارتكب الجريمة قد أخطأ إمّا عمداً وقصداً ووعياً وبقصد ارتكاب السلوك الإجرامي، أو نتيجة إهمال أو تهور؛ وذلك بسبب وعيه وتمييزه وحرية اختياره، مما يؤكد قدرته على توجيه إرادته وسلوكه وتمييز الخير من الشر، والإرادة الآثمة هي جوهر الخطأ، وهي أساس المسؤولية الجنائية في العصر الحديث، ويُعدّ الركن المعنوي الرابطة النفسية بين الجاني والعناصر المادية للجريمة، مما يدل على أنّ الفعل المادي يصدر عن إرادة إجرامية.

وهذا الرابط النفسي يتمثّل في الركن المعنوي الذي يقوم على الإرادة التي توجه سلوك الجاني مع علمه التام أنّ هذا السلوك مخالف للقانون، أي أنّ الجاني في هذه الحالة ارتكب هذا الفعل عمداً، وهناك أيضاً حالة أخرى يرتكب فيها الشخص سلوكاً مخالفاً للقانون، ولكنه لم يقصد فعله بل وقع نتيجة خطأ أو إهمال؛ أي أنّ الجاني في هذا النوع من الجرائم يعاقب على أساس جريمة غير عمدي.[1]

والركن المعنوي هو الحالة النفسية لشخصية الجاني تجاه عمله أو بمعنى آخر الارتباط النفسي بين الفعل وعمله من حيث اتجاه إرادته نحو هذا النشاط أو الكيفية التي توجّهت بها إرادته، ونصّت المادة (62) من الفصل الرابع من ق ع ل: "توفر الشعور والإرادة لا يعاقب على فعل أو امتناع يَعدّه القانون جريمة إلّا إذا أُرتكب عن شعور وإرادة."[2] مثال ذلك جريمة غسيل الأموال، فلا يكفي لقيامها أنْ يرتكبها الجاني بأحد أشكال السلوك الإجرامي الذي يتحقق به الركن المادي بل لابد من توافر الركن المعنوي والذي يتخذ في هذه الجريمة شكل القصد الجنائي. ويُعدّ القانون الليبي جريمة غسيل الأموال جريمة عمدية بطبيعتها، وهو ما يتفق مع ما ورد في اتفاقية فيينا لسنة 1988 في مادتها الثالثة التي تنصّ على: "في حالة ارتكابها أصلاً"، مما يعني أنّ هذه الجريمة مستبعدة من الحدوث عن غير عمد أو إهمال، ويجب على الجاني استغلال القصد العام والقصد الخاص، حيث إنّ جريمة غسيل الأموال من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر الركن المعنوي للجرائم العمدية وهو القصد الجنائي.[3] ونصّ المادة (30) من نظام روما الأساسي على أنّه لا يُسأل الشخص جنائياً عن ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة ، ولا يكون عرضة للعقاب على هذه الجريمة إلّا إنْ تحققت الأركان المادية مع توافر القصد والعلم.

1- انقوش سعاد، اشعلال صورية، الركن المعنوي في الجريمة، رسالة ماجستير، (جامعة عبد الرحمن ميرة "بجاية")، 2016-2017م، الجزائر، ص59.

2- المادة (62) من قانون العقوبات الليبي.

3- محمد علي محمد التائب، أحكام جريمة غسيل الأموال وآثارها على الاقتصاد الليبي، مجلة أبحاث قانونية، مجلد 7، العدد العاشر، جامعة سرت، ليبيا، سنة 2020م، ص141.

وإذا تطـور مفهـوم المسـؤولية الجنائيـة إلـى ظهـور فكـرة الـركن المعنـوي للجريمـة واسـتقر فـي مجـال القـانوني مبـدأ "لا جريمـة دون خطـأ"، ولأنّ المسـؤولية الجنائيـة ليسـت جـزءاً مـن الـركن المعنـوي، فـالركن المعنـوي عنصـر مـن عناصـر الجريمـة، فـي حـين أنّ المسـؤولية الجنائيـة هـي حصـيلة أركـان الجريمـة مجتمعـة، وتـؤدي عنـد ثبوتهـا إلـى خضـوع الجـاني لجـزاء جنـائي يقـرره القـانون وتوقعـه الدولـة بحكـم قضـائي. وهنـاك حـالات تخلـط بـين فكـرة المسـؤولية الجنائيـة بـالركن المعنـوي بسـبب النقـاط المشـتركة ومنهـا أنّ موانـع الـركن المعنـوي هـي نفسـها موانـع المسـؤولية الجنائيـة، وارتبـاط الـركن المعنـوي بالأهليـة الجنائيـة كارتبـاط المسـؤولية الجنائيـة بهـا وفكـرة العدالـة تسـيطر عليهمـا أيضـاً، بـل تتخـذ المسـؤولية عـدة صـور تبعـاً لتعـدد صـور الـركن المعنـوي المسـؤولية العمديـة غيـر العمديـة والمسـؤولية المتجـاوزة القصـد والمسـؤولية الماديـة والمسـؤولية المخففـة، ولهـذا قيـل إنّ الـركن المعنـوي للجريمـة هـو ركـن للمسـؤولية الجنائيـة.[1]. وسـلك المشـرِّع السـوداني فـي قـانون سـنة 1993 الطريـق غيـر مباشـر حيـث أشـار إلـى الـركن المعنـوي بصـورة عامـة ومتفرقـة مـع بيـان الـركن المعنـوي لكـل جريمـة علـى حـدة، ولـم يخصـص نصّـاً محـدداً يحـدد أشـكال الركن المعنوي للجريمة، وهذا واضح من أنّ لكل نصّ جنائي ركناً مادياً ومعنوياً خاصاً به.[2]

والـركن المعنـوي للاشـتراك كالمسـاهمة الجنائيـة يقتضـي وجـود شـكل يـوفر وحـدة معنويـة بـين المسـاهمين فـي الجريمـة، وتتمثّـل هـذه الوحـدة فـي الرابطـة العقليـة أو المعنويـة التـي تجمـع المسـاهمين فـي الجريمـة، وأنّ هـذه الرابطـة لـيس سـوء قصـد المسـاهمة، فـالركن المعنـوي للاشـتراك هـو قصـد المسـاهمة أو نيـة المسـاهمة، أي قصـد المشـاركة فـي الجريمـة التـي يرتكبهـا الجـاني.[3] والعلاقـة بـين الـركن المعنـوي والـركن الشـرعي وثيقـة، فـلا يوجـد ركـن معنـوي إلّا إذا تـوافر الـركن الشـرعي؛ لأنّ الإرادة لا توصـف بأنّهـا إجراميـة إلّا إذا كانـت موجهـة نحـو أشـياء ماديـة أعطاهـا المشـرّع صـفة غيـر مشـروعة، والعلاقـة بـين الـركن المعنـوي والـركن المـادي واضـحة، فالأشـياء المادية للجريمة تنعكس في نفسية الجاني، فالإرادة موجهة نحو هذه الأشياء المادية.[4]

وعليـه فـإنّ الـركن المعنـوي يتمثّـل فـي العناصـر النفسـية للجريمـة والسـيطرة عليهـا، وتُعـدّ الإرادة أهـم العناصـر وهـي جـوهر الـركن المعنـوي، وبـدونها لا يوجـد، فلابـد أنْ يتـوفر لـدى الجـاني العلـم والإرادة لارتكـاب الجريمـة وتحقيـق النتيجـة، ويتجـه ذلـك نحـو نشـاط غيـر مشـروع للجريمـة، وبالتـالي لابـد أنْ ترتكـز الجريمـة علـى عنصـرين أساسـيين: ركـن مـادي يتمثّـل فـي العناصـر الماديـة

1- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام (الجزء الأول -الجريمة)، مرجع سابق، ص236.
2- رهام محمد سعيد نصر، الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية "الخطأ غير العمدي" دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، (جامعة النيلين)، 2017م، السودان، ص9.
3- ساكر نافع، الاشتراك في الجريمة في القانون الجزائري والمقارن، رسالة ماجستير، (جامعة محمد خيضر بسكرة)، 2014-2015، الجزائر، ص30.
4- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص587.

للجريمة أو المظهر الذي تبدو فيه موجودة، وركن معنوي يتحقق بموقف الإرادة تجاه الفعل المادي، هذا الموقف الذي يأخذ أحد شكلين: القصد الجنائي أو الخطأ غير العمدي، وهذا ما تَمّ تناوله في الفرع الثاني كما يأتي:

الفرع الثاني : صور الركن المعنوي للجريمة

الأساس الذي يقوم عليه الركن المعنوي للجريمة هو توافر إرادة الجاني، وتتجه هذه الإرادة نحو القيام بنشاط غير مشروع محظور قانوناً، ونحو تحقيق النتيجة المترتبة على هذا النشاط الإجرامي، ويسمى ذلك بالقصد الجنائي، وهو يشكّل الركن المعنوي للجريمة المرتكبة.

فإذا ارتكبت الجريمة من شخص بالغ عاقل مسؤول جنائياً دون إرادة أو نية إحداث النتيجة الإجرامية فإنّها تكون نتيجة خطأ وغير عمدي أو غير مقصود ويشكّل ذلك الركن المعنوي، وله صورتان هما القصد الجنائي والخطأ.[1]

أولاً: القصد الجنائي:

يعرّف في القانون الداخلي بأنّه علم الجاني بوجود أركان الجريمة واتجاه إرادته إلى ارتكاب ذلك الفعل، وعلى إحداث النتيجة المعاقب عليها قانوناً في هذه الجريمة، ويفترض القصد الجنائي العلم بوقائع معينة، ويفترض اتجاه الإرادة إلى إحداث وقائع معينة، ولذلك فإنّ العلم والإرادة هما العنصران المكونان لفكرة القصد الجنائي.[2]

1- عنصر العلم:

هو حالة ذهنية أو قدر من الوعي يسبق تحقق الإرادة، ويعمل على إدراك يُشترط لتحقيق القصد الجنائي، وعلم الجاني بالعناصر التي تكوّن الجريمة وتميزها عن غيرها من الجرائم. والجهل بإحدى هذه العناصر أو الغلط فيها ينفي وجود القصد. وهناك أيضاً عناصر ثانوية أخرى ترتبط بالجريمة لا يؤثر الجهل بها أو الغلط فيها على القصد الجنائي.[3]

ولمّا كان القصد الجنائي يتطلب إرادة الجاني في تحقيق الفعل الإجرامي بكل عناصره التي يتضمنها أنموذجه الجنائي، فإنّ ذلك يتطلب العلم بتلك العناصر، وقد عبّرت المادة (63) من قانون العقوبات الليبي عن عنصر العلم بالتوقع، فالعلم عنصر ضروري للقصد الجنائي

1- محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2007م، ص128.
2- محمد الصالح روان، الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي، رسالة دكتوراه، (جامعة منثوري قسنطينة، الجزائر، 2008-2009م) ص131.
3- فريد روايح، محاضرات في القانون الجنائي العام، (جامعة محمد لمين دباغين "سطيف"، 2018-2019م، الجزائر، ص93).

ويتطلب علم الجاني بعناصر الفعل غير المشروع؛ أي علمه بتلك الوقائع المادية للجريمة التي تميزها عن غيرها من الوقائع الإجرامية الأخرى أو الوقائع المادية المشروعة.[1]

والغلط في النتيجة ينفي القصد الجنائي فمن يطلق النار على حيوان متوقعاً صيده فإذا به يصيب إنساناً فيقتله، ينتفي قصده ويحاسب على أساس جريمة غير عمدي، وذلك أنّ النتيجة قد حصلت على نحو آخر غير متوقع، ومثال ذلك لو أنّ الجاني (أ) أراد قتل (ب) فأطلق عليه النار متوقعاً قتله ولكن النتيجة التي حدثت هي مقتل (ج) الذي كان يقف بجواره فإنّ القصد يتوافر في هذه الحالة بالرغم حدوث نتيجة أخرى لم يكن الجاني (أ) يتوقعها فالجاني هنا يكون قد شرع في قتل (ب) وقام بجريمة تامة عمدية بالنسبة لقتل (ج) والحجة هنا هي أنّ النتيجة المتوقعة هي إزهاق روح بالنسبة للجاني، وقد تحققت النتيجة بالفعل أي النتيجة التي توقعها الجاني محدودة، وقد تحققت فعلاً بقتل (ج) ، وفي حالة إذا قام (أ) بقتل (ج) ظناً منه أنّه (ب) وهنا أيضاً لا ينتفي القصد الجنائي فالجاني (أ) أراد القتل وتوقع النتيجة وقد حدثت نتيجة القتل فعلاً بموت (ج) فالقانون يحمي حياة الناس جميعاً دون تمييز بين حياة هذا وذاك.[2]

2- عنصر الإرادة:

هي قوة نفسية توجّه أعضاء الجسم نحو تحقيق غرض معين، ويجب لتحقيق النتيجة الإجرامية توافر الإرادة لدى الجاني، وهي من أركان القصد الجنائي الذي تقوم عليها الجريمة فإذا لم تتوافر الإرادة لدى الجاني كأنْ يكون حَسَن النية أو صغير السن أو مجنون فهؤلاء معدومو الإرادة، وكانوا أداة في يد الفاعل المعنوي الذي توجهت إرادتهم لتحقيق نتيجة إجرامية بواسطة الغير فهو يُسأل ويُعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة، فالإرادة هي المحرك نحو اتخاذ السلوك الإجرامي (سلباً كان هذا السلوك أم إيجابياً) فالإرادة كإحدى عنصري القصد الجنائي يجب إذن أنْ تتصرف إلى كل من السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية،[3] فهي تعمّد الفعل المادي أو تركه، إذ أنّه يستلزم حتماً توافر الإرادة شرط لازم في كل الجرائم حتى في المخلفات، فإذا كان الفاعل مسلوب الإرادة كما لو كان قد أقدم على الفعل وهو مكره بقوة لا قِبل له بدفعه فلا عقاب عليه.[4]

ولتوافر القصد الجنائي لابد أنْ تتجه الإرادة إلى النشاط المجرَّم ونتيجته فإذا انصرفت إرادته إلى النشاط المجرَّم فقط دون النتيجة فإنّ القصد الجنائي لا يتحقق لديه، مثال ذلك السائق الذي

1- محمد رمضان باره، شرح القانون الجنائي الليبي الأحكام العامة (الجريمة والجزاء)، مرجع سابق، ص337
2- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام)، مرجع سابق، ص253 -254.
3- علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات -القسم العام-الكتاب الأول-النظرية العامة للجريمة، مرجع سابق، ص372.
4- أحمد فتحي بهنسي، المسئولية الجنائية في الفقه الإسلامي دراسة فقهية مقارنة، دار الشروق للطباعة، الطبعة الرابعة، 1988م، مصر، ص71.

يسير بسرعة مفرطة مخالفاً بذلك أنظمة السير فيصدم أحد المارة ويقتله، لا يتوافر عنده القصد الجنائي كقاتل العمد؛ لأنّه لم يوجه إرادته إلى تحقيق النتيجة وهي موت هذا الشخص؛ لذلك فإنّ الجاني يُسأل عن القتل الخطأ وليس العمد فالقصد الجنائي يتحقق كلما انصرفت الإرادة إلى إتيان النشاط المجرَّم ونتيجته كالشخص حين يقرر قتل عدوه فيطلق عليه النار ويرديه قتيلاً.

والقانون لا يؤثّم الإرادة ويجعل منها عنصراً في القصد ما لم يكن الجاني قد جعل من الاعتداء على الحق المحمي قانوناً، فعنصر الإرادة أو القصد متوقف على الغرض الذي يهدف الجاني إلى تحقيقه ولا يتأثر بالباعث أو الغاية.[1]

وإذا كان القصد الجنائي هو العلم بعناصر الواقعة الإجرامية والإرادة لتحقيقها فإنّه يختلف عن الدافع للسلوك، فالدافع هو العامل أو العوامل التي تساعد الجاني على ارتكاب الجريمة والوصول إلى هدف معين أي أنّ الدافع هو المحرك للإرادة فمثلاً من يرتكب جريمة القتل العمد قد يكون دافعه النفوذ أو الانتقام، وقد تكون دوافع الجريمة شريفة أو غير شريفة حيث لا تدخل دوافع الجريمة في تكوين القصد الجنائي، ولا يأخذها القانون بعين الاعتبار في العقوبة، وقد يكون الدافع هو المحرك للسلوك فالهدف هو إظهار رضاه كمن يقتل وارثه من أجل تعجيل الميراث. فالهدف الذي يسعى الجاني إلى تحقيقه بارتكاب الجريمة لا يدخل في تكوين القصد الجنائي كالدافع الذي هو مجرد تمثيل للهدف، ويُستثنى من ذلك الحالات التي يشترط فيها القصد الخاص لتوافر الركن المعنوي فيها كجريمة السرقة وهذا ما نصّت عليها المادة (444) من قانون العقوبات الليبي حيث يجب أنْ يكون لدى السارق نية التملك.[2]

وللقصد الجنائي عدة صور من بينها القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص، والقصد المباشر والقصد غير مباشر (القصد الاحتمالي) القصد المحدود وغير المحدود القصد العادي والقصد مع سبق الإصرار.

1: القصد الجنائي العام والقصد الخاص:

إذا كان القانون كقاعدة عامة يكتفي بتوافر القصد الجنائي العام وهو الإرادة لتحقيق الواقعة الجنائية مع العلم بعناصرها المكوّنة فإنّه يشترط في بعض الجرائم بالإضافة إلى توافر القصد الجنائي العام، وأنْ تتجه إرادة الجاني نحو تحقيق هدف معين، وتحقيق هذا الهدف هو القصد الجنائي الخاص فمثلاً في جريمة السرقة لا يكفي أنْ يقصد الجاني الاستيلاء على منقول مملوك

1- سمير عالية، شرح قانون العقوبات القسم العام معالمه -نطاق تطبيقه –الجريمة-المسؤولية-الجزاء (دراسة مقارنه)، طبعة منقحة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، لبنان، 1998م، ص245.
2- محمد رمضان باره، شرح القانون الجنائي الليبي الأحكام العامة (الجريمة والجزاء)، مرجع سابق، ص284

للغير(القصد العام) بل يجب أنْ يتوافر لديه أيضاً قصد تملّك هذا المال (القصد الخاص)، وفي الجريمة التي يشترط فيها توافر القصد الجنائي الخاص يشترط أولاً توافر القصد الجنائي العام؛ وذلك لأنّ القصد الجنائي الخاص يقوم على نفس العناصر التي يقوم عليها القصد العام، بالإضافة إلى الهدف الذي يرمي الجاني إلى تحقيقه بارتكاب الجريمة، وعليه فلا يمكن أنْ يوجد القصد الجنائي الخاص بدون توافر القصد الجنائي العام.[1] ومن أمثلة ذلك في القانون المصري جريمة التزوير إذ لا يكفي لإثباتها أنْ تكون إرادة الجاني قد اتجهت نحو الفعل المادي الذي يشكّلها وهو تغيير الحقيقة في المحرر، بل لابد أنْ يكون غرض الجاني في هذا التغيير أيضاً استعمال المحرر المزور في الغرض الذي زور من أجله، فإذا لم يكن غرض تغيير الحقيقة في المحرر استعمال هذا المحرر فلا جريمة ولا عقوبة، ويعبّر الفقه عن ذلك بقوله إنّ جريمة التزوير تتطلب بالإضافة إلى القصد العام قصداً خاصاً وهو نية استعمال المحرر.[2]

2: القصد الجنائي المباشر وغير المباشر:

القصد المباشر هو علم يقيني بعناصر الجريمة واتجاه الإرادة إلى السلوك الإجرامي مع الرغبة في وقوع النتيجة الإجرامية كأثر حتمي ولازم لهذا السلوك، كمن يطعن عدوه طعنة نافذة في قلبه ويكون غرضه من ذلك إرهاق روحه،[3] فالفاعل يقصد حصول النتيجة بذاتها ويريدها ويتوقعها كأثر حتمي.

والقصد غير مباشر القصد الاحتمالي تكون فيه النتائج المترتبة عن الفعل احتمالية كأثر مُمكن لارتكاب الفعل وليس كأثر لازم وحتمي؛ أي أنّ حدوثها بالذات لم يكن مقصوداً بشكل يقيني، ولكنها غير مستبعدة بالنسبة للجاني فهو يتوقعها ويقبل بها، مثال ذلك شخص يقوم بأعمال الضرب أو الجرح ضد الغير مستعملاً عصاً حديدية فيتوقع إصابة الغير بالكسور أو موت المجني عليه فهو يُسأل عن جريمة القتل العمد لوجود القصد الاحتمالي.

3: القصد المحدود وغير المحدود:

يتوافر القصد المحدود عندما يتعمد المجرم نتيجة معينة كقتل زيد لوحده أو مع عائلته، أو سرقة منزله. أمّا القصد غير المحدود فأنْ يأتي المجرم فعلاً فتترتب عليه عدة نتائج يتوقعها ويقبل بحصولها، كمن يطلق الرصاص على مجموعة من الأشخاص، أو يلقي قنبلة عليهم بقصد

1- محمد رمضان باره، شرح القانون الجنائي الليبي الأحكام العامة (الجريمة والجزاء)، مرجع سابق، ص343.
2- رمسيس بنهام، فكرة القصد وفكرة الغرض والغاية في النظرية العامة للجريمة والعقاب، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 1954، العدد 1.2، جامعة الإسكندرية، مصر، 1954م، ص 65
3- علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات -القسم العام-الكتاب الأول-النظرية العامة للجريمة، مرجع سابق، ص376.

إصابة أي عدد منهم، ولا فرق بين المسؤولية الجنائية في القصد المحدود وغير المحدود فالمجرم في الحالتين قد توقع النتيجة واتجهت إرادته إلى تحقيقها فيُسأل عن جريمته قصداً.[1]

ثانياً: الخطأ غير العمدي:

هو الصورة الثانية للركن المعنوي وهو عبارة عن السلوك الإرادي للفاعل الذي يوجهه لارتكاب فعل مباح وغير مجرَّم، ويترتب عليه نتيجة ضارة غير متوقعة ضد حق يحميه القانون.

والخطأ غير العمدي في القانون الداخلي معناه أنّ الجريمة قد تقع دون قصد إلّا أنّ الجاني قد يُسأل لأنّه لم يتجنب وقوعها إذا كان بإمكانه توقعها وتجنبها.

ووجدت فكرة الخطأ غير العمدي وتطبيقاتها في القانون الدولي الجنائي لإسنادها إلى المنطق القانوني واعتبارات العدالة؛ لذلك يجب تقرير العقاب صدر الفعل في حالتين أي بصورة عمدية والأخرى غير عمدية مع تفاوت مقدار العقوبة؛ وذلك لأنّ النتيجة ستتحقق بإرادة الجاني في الحالتين إلّا أنّها إرادة معيبة حتى وإنْ اختلف مضمون هذا العيب.[2]

1- معايير الخطأ غير العمدي:

المعيار الشخصي: يجب النظر إلى الشخص وظروفه لتحديد فإنْ كان بإمكانه تفادي النتيجة يُعدّ مخطئاً، أو في حال عدم إمكانية تفاديه للنتيجة حسب ظروفه وصفاته فلا يُعدّ مخطئاً أيضاً.
المعيار الموضوعي: يقارن الشخص بشخص آخر متوسط الحذر والاحتياط فإذا وقع هذا الآخر فيها، وقع فيه الأول فلا مجال للمساءلة، أو إذا استطاع تفادي النتيجة الإجرامية فيُعدّ الأول مخطئاً.[3]

2- عناصر الخطأ غير العمدي:

الخطأ غير العمدي هو عدم تصرف الجاني بالحرص والحذر الواجبين، ويستند الخطأ غير العمدي إلى توافر عنصرين: **الأول** هو إرادة الجاني ضرورة أو شرط لوجود العنصر الأخلاقي. فالإرادة ضرورية في الجرائم العمدية وغير العمدية على حد سواء، وطبيعة العنصر الأخلاقي هي إرادة الجاني لارتكاب السلوك الإجرامي الذي ينجم عنه فعل إجرامي. والعنصر **الآخر** هو توقع النتيجة أو القدرة على توقعها للخطأ العمدي. ففي المقام الأول لا يتوقع الجاني

1- سمير عالية، شرح قانون العقوبات القسم العام، مرجع سابق، ص251.
2- محمد الصالح روان، الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص134.
3- فريد روايح، محاضرات في القانون الجنائي العام، مرجع سابق، ص99.

النتيجة الإجرامية رغم أنّه يستطيع تجنبها، وفي المقام الثاني يتوقع الجاني النتيجة لكنه لا يأخذ واجب الحذر لتجنبها.

وحالة عدم توقع النتيجة الإجرامية مثالها شخص يطلق النار على حيوان أو طائر ثم يصيب إنسان غير أنّ الشخص العادي متوسط الحيطة والحذر يمكن له أنْ يتوقع مثل هذه النتيجة، وعلى هذا الأساس فإنّ الفاعل يتوقع الخطأ من جانب الشخص المعتاد وتقوم المسؤولية الجنائية عليه.[1]

وحالة توقع النتيجة الإجرامية وعدم اتجاه الإرادة إليها في هذه الحالة يتوقع الجاني النتيجة الإجرامية، ولكن كان يظن أنّه يتجنبها مثاله من يقود السيارة بسرعة وسط ازدحام الناس فيتوقع إصابة أحدهم ولكن لا يتوقف ويستمر حيث إنّه يستطيع تجنب الحادث لخبرته في القيادة فإذا صدم أحد المارة يُعدّ فاعلاً مسؤولاً عن فعله وهو خطأ الواعي؛ لأنّ الجاني لم يتفاجأ من النتيجة لأنّه توقعها، ولم يلتزم الحيطة والحذر للحد من وقوع النتيجة.

3- صور الخطأ غير العمدي:

الخطأ غير العمدي هو أنّ الجريمة تقع دون قصد من الجاني، وقد يتوقع تحقيق النتيجة وقد لا يتوقع وقوعها، ويتوقع تحقيق النتيجة، ولكن بخطأ منه ويكون هذا الخطأ بأحد **الصور"** الإهمال، عدم الاحتياط، عدم الانتباه، الرعونة، عدم مراعاة النظم والقوانين.

أ-الصورة الأولى: الإهمال.

يتحقق الإهمال بالسلوك السلبي للجاني الذي يترتب عليه الضرر والإهمال في اتخاذ الاحتياطات التي تستدعي الحذر والتي كان من شأنها أنْ تمنع وقوع النتيجة الإجرامية، وتشمل هذه الصورة حالات الخطأ بالامتناع.[2] مثال ذلك أنْ يحفر شخص حفرة عميقة ويُهمل إحاطتيها بحاجز فيقع فيها أحد المارة ويموت.

ب-الصورة الثانية: الرعونة.

الرعونة لغة تعنى الطيش والخفة: رعونة في التصرف، في الكلام،[3] وتتمثّل في إقدام شخص دون النظر في عواقب الأمور وخطورتها والآثار التي تنتج عن ذلك الفعل. والرعونة لا تختلف عن قلة الاحتراز فكلاهما ينصرف أثرهما إلى عدم الانتباه والحيطة وسوء التقدير.[4] مثال ذلك

1- انقوش سعاد- اشعلال صورية، الركن المعنوي في الجريمة، مرجع سابق، ص27.
1 – محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص783
2 – المنجد في اللغة العربية المعصرة، https://qamus.inoor.ir، ص564.
4- انقوش سعاد- اشعلال صورية، الركن المعنوي في الجريمة، مرجع سابق، ص29.

الطبيب الذي يجري عملية جراحية دون أنْ يعقم الأدوات التي يستعملها في إجراء العملية، والرعونة هي جميع الأخطاء المهنة التي تنم من جهل الجاني.

جـ-الصورة الثالثة: عدم الاحتياط والتحرز.

هي صورة من صور الخطأ الذي ينطوي على نشاط إيجابي يتسم بعدم التنبؤ بالعواقب، ويتحقق عدم الحيطة والحذر إذا ارتكب الجاني فعله وهو يعلم أنّه بسبب خطورته قد يترتب عليه آثار ضارة، ومع ذلك لم يتخذ الاحتياطات التي تضمن درء المخاطر.[1]

د-الصورة الرابعة: عدم مراعاة النظم والقوانين.

هو سلوك خاطئ يكفي لوحده لمساءلة الفاعل بصرف النظر عن تحقق النتيجة الإجرامية، وهو مخالفة قاعدة من قواعد القانون التي لها قوة إلزامية فيجب على كل شخص الالتزام بهذه القواعد، فبمجرد مخالفتها من قِبل الجاني يتدرج فعله في صورة الخطأ حتى لو أنّه لا يريد إحداث النتيجة التي ينهى عنها القانون، مثال ذلك السائق الذي يتجاوز السرعة المصرح بها فيُعدّ مرتكباً لمخالفة مرورية يعاقب عليها القانون، ويُسأل عن قتل الخطأ في حالة إصابته لأحد المارة وفقد حياته إذ يترتب على سلوكه نتيجة إجرامية وهي وفاة الشخص.[2]

4-أنواع الخطأ غير العمدي:

أ: الخطأ اليسير والخطأ الجسيم:

هذه المسألة محل خلاف في مجال القانون الجنائي إذ يفرّق بعض الفقهاء بين الخطأ البسيط والخطأ الجسيم، وأُشترط على أنّ الخطأ الجسيم يشكّل مسؤولية جنائية في الجرائم غير العمدية، أمّا الخطأ البسيط فإنّه وإنْ كان يصلح أساساً للمسؤولية المدنية فإنّه لا يصلح أساساً للمسؤولية الجنائية.[3] وقد نصّت المادة (163) من القانون المدني المصري على أنّ كل خطأ يسبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض.[4]

ب: الخطأ الجنائي والخطأ المدني:

قسّم رأي فقهي الخطأ الجنائي والخطأ المدني على أساس أنّه إذا كان الخطأ جسيماً فإنّ المسؤولية الجنائية تترتب نظراً للخطر، أمّا إذا كان الخطأ بسيطاً فيترتب عليه المسؤولية

3 – فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص44

2- رضا محمد عيسى، النظام الجزائي في قانون العقوبات، محاضرات كلية الدراسات التطبيقية، (جامعة الملك سعود، 1434-1435ه، المملكة العربية السعودية، ص61).

3- علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات -القسم العام-الكتاب الأول-النظرية العامة للجريمة، مرجع سابق، ص318

4- المادة (62) الفقرة 1 من القانون المدني المصري محكمة النقض المدني الطعن رقم 1075 لسنة 50 قضائية لسنة 1986م.

المدنيـة، وقـد أيّـد أنصـار هـذا الـرأي وجـود فـرق بـين المسـؤولية الجنائيـة والمدنيـة، فـالأولى تهـدف إلـى الترهيـب مـن خـلال الكشـف عـن هويـة المـتهم، أمّـا وظيفـة المسـؤولية المدنيـة فهـي إعـادة التـوازن بـين المسـؤوليات الماليـة مـن خـلال تقـدير التعـويض عـن كـل خطـأ يسـبب ضـرراً ماديـاً أو معنوياً للغير، أمّا الجريمة الجنائية فيتم تحديدها بنصّ جنائي.[1]

جـ: الخطأ المادي والخطأ الفني:

الخطـأ المـادي يرجـع إلـى عـدم الوفـاء بالواجبـات العامـة مـن الحـذر والعنايـة التـي يلتـزم بهـا جميـع النـاس، أمّـا الخطـأ الفنـي فهـو خطـأ يقـع فيـه المهنيـون كالطبيـب أو الصـيدلي أو المهنـدس ويكـون هـذا الخطـأ بسـبب الجهـل بالقواعـد العلميـة والفنيـة التـي تحـدد أسـس ممارسـة مهنتـه، وتطبيقهـا بشـكل غير صحيح.[2]

وخـلاص القـول أنّ الخطـأ غيـر العمـدي يكـون سـبب إهمـال أو عـدم انتبـاه مـن الجـاني، أو عـدم احتـرام الأنظمـة والقـوانين والتـي يجـب الالتـزام بهـا مـن قِبـل كافـة النـاس، فيقـوم الجـاني بالجريمـة غيـر العمديـة ولا يعفيـه مـن العقـاب المقـرر للجريمـة المرتكبـة وذلـك لحمايـة النـاس وحقـوقهم؛ لأنّ الجاني يتعدى على حق يحميه القانون.

1- انقوش سعاد- اشعلال صورية، الركن المعنوي في الجريمة، مرجع سابق، ص33.
2- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص787

ملخص الفصل الأول

أظهرت هذه الدراسة أهمية ودقة الإشكاليات القانونية التي تثيرها الدراسة في موضوع الفاعل المعنوي وارتباطه بأكثر القضايا إثارة للجدل في القانون الجنائي الدولي، وبدءاً من عملية تحديد مفهوم المساهمة الجنائية نظراً للعلاقة الوثيقة بين المساهمة الجنائية ونظرية الفاعل المعنوي والتي تمتد إلى كافة موضوعات عرض هذا الفصل مفهوم المساهمة الجنائية بشكل عام، ثم أوضح أركانها المتمثّلة في وحدة الجريمة المرتكبة وتعدد مرتكبيها، وصور المساهمة الجنائية الأصلية والتبعية، والنظريات التي طرحت للتمييز بينهما. ويكتسب هذا الأمر أهمية خاصة في هذه الدراسة باعتبار أنّ جوهر الاختلاف الفقهي في نظرية الفاعل المعنوي يتركز حول التصنيف القانوني لنشاط الشخص الذي يرتكب الجريمة من خلال منفذ مادي غير مسؤول، ولذلك يبدأ هذا الفصل بإلقاء الضوء على المساهمة الجنائية ونظرية الفاعل المعنوي، ولهذا فسّم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالي: **المبحث الأول** طبيعة المساهمة الجنائية، **والمبحث الثاني** نظرية الفاعل المعنوي للجريمة.

الفصل الثاني

الإطار القانوني للفاعل المعنوي في القانون الجنائي الدولي والوطني

تمهيد :

الفاعل المعنوي للجريمة هو من يستغل غيره لارتكاب جريمة تخدم مصلحته، ولا يجوز أنْ يكون هذا الأخير مسؤولاً جنائياً، فالجريمة يرتكبها عدة أفراد، وهذه الأدوار متنوعة في طبيعتها وتختلف في أهميتها في تحقيق الجريمة على نحو يثير العديد من الإشكالات القانونية في تحديد أثر هذا التنوع والتباين في نصوص القانون، فقد يكون للمساهم الدور الرئيس في الجريمة، لذا فإنّ مساهمته في أحدها تُعدّ مساهمة أصلية ويطلق عليه الفاعل المعنوي، وعلى هذا الأساس سيقسم هذا الفصل إلى مبحثين: **المبحث الأول** الفاعل المعنوي ومسؤوليته وفقاً للقانون الدولي الجنائي، **والمبحث الثاني** الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الدولي والوطني.

المبحث الأول

الفاعل المعنوي للجريمة ومسؤوليته وفقاً للقانون الدولي الجنائي

لكي نعرف المسؤولية الجنائية للفاعل المعنوي للجريمة وأساس هذه المسؤولية فلابد من معرفة صور التي يتخذها الفاعل المعنوي لارتكاب جريمته من خلال المطلب الأول، والمطلب الثاني سيتحدث عن المسؤولية الجنائية للفاعل المعنوي عن الجرائم التي يرتكبها شخص غير المسؤول جنائياً، والأساس القانوني للمسألة الجنائية للفاعل المعنوي للجريمة يوضحه المطلب الثالث.

المطلب الأول

الصور التي يتخذها الفاعل المعنوي لارتكاب الفعل المجرم

الفاعل المعنوي للجريمة الجنائية يُعدّ مساهماً أصلياً فيها نظراً لسيطرته وظهور سيادته على الجريمة، بما يشكّل من السيطرة الكاملة في سير عملية الفعل الإجرامي، بحيث إنّ النتيجة الإجرامية أثر مباشر لفعل الواسطة التي استخدامها واتجاه قصده إلى ذلك. وعليه سيبين هذا المطلب الصور أو الأشكال التي يتخذها الفاعل المعنوي لارتكاب الفعل المجرّم من قِبل الشارع وإحداثه بذلك النتيجة الإجرامية، وبعض تطبيقات للفاعل المعنوي في بعض أنواع من الجرائم.

الفرع الأول: صور تدخّل الفاعل المعنوي في الجريمة.

المنفذ المادي للجريمة قد يتخلف لديه العلم، أو الإرادة، أو الإدراك، أو تخلفها جميعاً في تحقيق الركن المادي للجريمة الجنائية لذلك يكون موقع الفاعل المعنوي من خلال أربع صور، وقد أورد الفقه الألماني تطبيقات عديدة على نظرية الفاعل المعنوي للجريمة، وهذه التطبيقات يجمع بينها أنّ الإرادة الجنائية غير متوافرة لدى الفاعل المادي الذي يقوم بالركن المادي للجريمة، الذي يكون غير مسؤول جنائياً ويقابلها توافر نية السيطرة على المشروع الإجرامي من قِبل من حرّضه أو ساعده.[1]

أولاً- الصورة الأولى:

عدم توافر الركن المعنوي لدى الفاعل المادي، فالمنفذ المادي للجريمة قد يتخلف لديه العلم، أو الإرادة، أو الإدراك، أو تخلفها جميعاً في تحقيق الركن المادي للجريمة الجنائية، كانتفاء الأهلية الجنائية لديه، ولكي يُسأل الشخص جنائياً يجب أنْ تتوافر أو يتمتع بالأهلية الجنائية، وأنْ تتوافر فيه عناصر الأهلية الجنائية القائمة على التمييز أو الإدراك والإرادة؛ أي حرية الاختيار والوعي اللازم في السلوك الإجرامي لكي تقوم المسؤولية الجنائية، وإسناد الجريمة للجاني إذا كان الجاني وقت ارتكابه الجريمة كامل الأهلية.[2] هنا يكون الإنسان موضعاً صالحاً لتلقي الحقوق ما له وعليه وتكون الأفعال التي يقوم بها يعتد بها شرعاً وقانوناً.

وفي حالة انتفت منه هذه الأهلية يصبح هذا الشخص غير أهل للمسؤولية الجنائية؛ أي لا تنطبق عليه النصوص العقابية؛ وذلك لانعدام الأهلية لديه كالمجنون وصغير السن.[3] وهناك ثلاث حالات توضح هذه الصورة وهي كالآتي:

1- تخلف العلم والإرادة والإدراك لدى المنفذ المادي للجريمة، وهذه الحالة تتحقق باستخدام الفاعل المعنوي طفلاً قاصراً غير مميز أو مجنوناً لا يتحمل المسؤولية الجنائية، ولا تتوافر لديه الإرادة الطبيعية فهو غير قادر على التمييز بين الخير والشر، بحيث يكون كالأداة التي يستخدمهما الفاعل المعنوي لارتكاب الجريمة.[4]

1- علي محمد ذيب المصري، الفاعل المعنوي للجريمة دراسة مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الأردنية، 1998م، الأردن، تاريخ الزيارة 8 سبتمبر 2023، http://search.mandumah.com ص54.
2- قوادرية سهام، بصيود حورية، الأهلية الجنائية، رسالة ماجستير، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، 2019م، الجزائر، ص8.
3- عبد الرحمن محمد الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص32.
4- حسن عز الدين الدياب، الفاعل المعنوي، مرجع سابق، ص13.

ويقصد بالجنون الآفة التي تصيب القوة العقلية للإنسان فتؤدي إلى اختلال في القوة العقلية عنده، ويصبح غير قادر على التمييز بين الأمور، ويقصد بالصغر السن غير المميز هو الطفل الذي لم يبلغ سن التمييز وهي السن القانونية.

ومادامت هذه الإرادة كانت معدومة وقت ارتكاب الفعل المحظور فإنّ عديم المسؤولية يكون كالأداة التي يستخدمها الفاعل المعنوي في ارتكاب الجريمة، فإنّ الشخص الذي دفع صغير السن أو مجنون هو الذي يستحق العقوبة؛ لأنّه استخدم عديم المسؤولية كالأداة وهو وحده المسيطر على عملية تنفيذ الجريمة، مثلاً من يدفع مجنوناً أو طفلاً غير مميز بوضع قنبلة قابلة للانفجار في سيارة شخص آخر وعن قيادة السيارة تنفجر به، يُعدّ فاعلاً معنوياً من دفع المجنون أو الطفل للقيام بهذا العمل، في هذه الحالة يُعدّ من أعطى القنبلة هو من ارتكب جريمة القتل لأنّه استغل شخص غير مسؤول جنائياً، كمن يستخدم حيواناً فيُعدّ الفاعل المعنوي هو المسؤول الأول لأنّ الحيوان لا يدرك وليس له إرادة فتكون الإرادة في يد الفاعل المعنوي للجريمة.[1]

ولذلك نلاحظ أنّ التنفيذ المادي فيما سبق ليس مباشراً من قِبل الفاعل وإنّما عن طريق واسطة بحيث تكون هذه الواسطة لا علم ولا إرادة ويكون شخص عديم المسؤولية الجنائية لا يُسأل عمّا اقترافه جنائياً.

ولا يتوقف مفهوم انعدام الأهلية عند حد الجنون أو صغر السن، فانعدام الأهلية يرجع إلى تخلّف الإرادة والإدراك لدى الشخص، بالتالي في أي حالة يكون فيها الشخص فاقد للإرادة والإدراك يكون عديم الأهلية، وغير أهل للمسؤولية الجنائية فالاختلال العقلي أو فقد القوة العقلية لا ينحصر بالمعنى الضيق للجنون، فهو أيضاً مرتبط بكل حال تؤدي فيها إلى فقدان الإرادة والإدراك كالعته وهو المرض الذي يؤدى إلى اختلال في العقل فيجعل صاحبه عديم الإدراك للأمور إدراكاً سليماً، وهو القريب من الجنون. والاضطرابات النفسية التي تفقد الشخص إرادته أو تمييزه والتنويم المغناطيسي.[2]

2- تخلّف العلم والإرادة لدى المنفذ المادي في تحقيق عناصر الجريمة مع وجود الإدراك لِمَا يعلمه، وتتحقق هذه الحالة باستخدام الشخص حَسَن النية الذي لا يتوافر لديه القصد الجنائي، فهو لا يعلم ماهية الصفة غير المشروعة لفعله، وإنّما يعتقد أنّه يُقْدِم على فعل مشروع، فتخلّف العلم والإرادة لديه فلم يرد بإرادته تحقيق النتيجة، ولكن يتوافر لديه الإدراك لِمَا يعمله فهو ليس

1- أمين الربيعي، الفاعل المعنوي في الجريمة، مدونة، نشر بتاريخ الأربعاء، 25، ديسمبر، 2013، تاريخ الزيارة 14 يونيو 2022. http://ameenlawyer.blogspot.com، ص8.
2- عبد الرحمن الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص34.

كـالمجنون أو صـغير السـن عـديمي الأهليـة والتمييـز.[1] فالقصـد الجنـائي يقـوم علـى عنصـرين أساسـيين همـا العلـم والإرادة وهـذان العنصـران لـم يتـوافرا لـدى المنفـذ المـادي حَسَـن النيـة لأنّـه يعتقـد علـى أنّـه يُقْـدِم علـى فعـل مشـروع. مثـال ذلـك مَـن يسـلّم شخصـاً طعامـاً أو شـراباً خالطتـه مـادة سـامة ويسـأله أنْ يقـدّم هـذا الشـراب أو الطعـام للمجنـى عليـه فيغفـل ذلـك، فتقـع جريمـة القتـل بالتسـميم فالشـخص الـذي قـدّم الطعـام لا يعلـم أنّ هـذا الطعـام مخلوطـاً بالسـم، فلـو كـان يعلـم ذلـك لأصـبح هـو الفاعـل الأصـلي للجريمـة ولعـزل الفاعـل المعنـوي وجعلـه مسـاهماً تبعـي.[2] وقـد تـأتي صـور الفاعـل المعنـوي بـأنّ المنفـذ المـادي للجريمـة فيهـا يختلّـف لديـه إمّـا العلـم فيتحقـق الـركن المـادي، وإمّـا إرادة تحقيـق هـذا الـركن، ففيمـا يتعلـق بتخلّـف العلـم فيتحقـق الـركن المـادي للجريمـة مثالـه الممرضـة التـي تسـتلم مـن الطبيـب حقنـة مليئـة بكميـة كبيـرة مـن المـورفين وتحقـن بهـا بنـاءً علـى أمـر الطبيـب أحـد المرضـى فيمـوت هـذا الأخيـر، ويتضـح أنّ الطبيـب خصـمه فـأراد الـتخلّص منـه، وهنـا لا يتـوافر لـدى الممرضـة العلـم بأنّهـا تنفـذ العمـل المكـوِّن لجريمـة القتـل،[3] ويُعـدّ السـبب مـن أسـباب الإباحـة أحـد الحـالات التـي تنفـي فيهـا المسـؤولية الجنائيـة للفاعـل المـادي لكـن يشـترط أنْ يكـون للفاعـل المعنـوي دور حاسـم فـي تنفيـذ الجريمـة، ولـم يكـون للفاعـل المـادي إرادة المسـتقلة. أمّـا إذا تـوافر لـدى الفاعـل المـادي سـبب الإباحـة وقـد تصـرّف بإرادتـه المسـتقلة فـإنّ مـن هيـأ لـه القيـام بـذلك التصـرف المكـوِّن للجريمـة لا يُعـدّ فـاعلاً معنويـاً لتـوافر الإرادة لـدى المنفـذ المـادي حتـى فـي حالـة وجود سبب من أسباب الإباحة.

فالمشـرّع المغربـي اسـتعمل نـصّ المـادة (131) مـن ق ع م عبـارة "غيـر معاقـب" بـدل "غيـر مسـؤول" وذلـك أنّ التعبيـر الآخـر ينصـرف إلـى حالـة انعـدام الإدراك أو التمييـز لجنـون وصـغر السـن عنـد المنفـذ المـادي إذ لا يـتم إسـناد الجريمـة إليـه وتمتنـع مسـاءلته، وأمّـا غيـر معاقـب فهـو يوسّـع مـن تحقيـق صـفة الفاعـل المعنـوي فـي كـل حالـة يكـون فيهـا المنفـذ المـادي غيـر معاقـب بسـبب ظروفـه أو صـفته الشخصـية أو الاسـتفادة مـن مـانع مـن موانـع المسـؤولية الجنائيـة أو انعـدام القصـد الجنائي لديه.[4]

وبالتـالي لا تتـوافر المسـؤولية الجنائيـة لمنفـذ المـادي عنـد انتفـاء القصـد الجنـائي لديـه، فـي حـين يمكـن أنْ يثبـت هـذا القصـد أنّـه كـان متـوفراً لـدى مـن دفـع وسـخّر المنفـذ حَسَـن النيـة علـى تنفيـذ النشـاط المادي التي وقعت به الجريمة.

1- حسن عز الدين الدياب، الفاعل المعنوي، مرجع سابق، ص13.
2- أمين الربيعي، الفاعل المعنوي في الجريمة، مرجع سابق، ص9.
3 أحمد محمود عواد الرقاد، المساهمة الجنائية في جريمة القتل بالسم دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2014، الأردن، ص57.
4- نور الدين بنعليلو، الفاعل المعنوي للجريمة، مرجع سابق، ص52.

3- وجود العلم والإدراك لدى المنفذ المادي للجريمة الجنائية وتخلّف الإرادة لديه بسبب الفاعل المعنوي للجريمة، وهذه الحالة تتحقق بقيام الفاعل المعنوي بإعدام الإرادة للفاعل المادي بالإكراه المعنوي الذي يكون فيه الشخص كالآلة لا يستطيع أنْ يدفع الضغط الموجه عليه من قِبل الفاعل المعنوي.[1]

وذهب بعض الفقهاء الجنائيين ومنهم الأستاذ الدكتور تامر القاضي إلى أنّ الإكراه أحد صور تدخّل الفاعل المعنوي في الجريمة، وفصل ذلك بأنّ تحقق حالة الإكراه بوجود العلم والإدراك لدى الفاعل المادي، ولكن تنتفي الإرادة الحرة لديه بسبب ضغط الفاعل المعنوي للجريمة.[2]

ثانياً- الصورة الثانية:

مشروعية الفعل الذي ينفذه الفاعل المادي وهذه الصورة تتضمن قيام الفاعل المعنوي بوضع شخص ما في حالة دفاع شرعي أو غلط بحيث يعتقد هذا الشخص المنفذ المادي للجريمة أنّ ما يقوم به مباح أو وضع شخص في موضع أفقده وعيه وإدراكه بغاية حمله على ارتكاب الجريمة، وتنقسم هذه الصورة إلى حالتين على النحو الآتي:

1- وضع الفاعل المادي للجريمة في حالة دفاع شرعي:

أي أنّ الفاعل المعنوي قد أوجد الظروف التي جعلت الفاعل المادي للجريمة في حالة يعتقد فيها أنّ خطراً جسيماً سيحل به، ويحتاج إلى استعمال الدفاع الشرعي لدرء هذا الخطر عن نفسه، والذي رأى أنّ هذا الخطر حالاً وعلى وشك الوقوع،[3] ومثال ذلك قيام شخص ما يريد قتل مجنون بدفع أو إغواء هذا المجنون إلى الاعتداء على شخص آخر حيث يقوم هذا الأخير بالدفاع عن نفسه لدرء خطر هذا المجنون بقتله، فيكون من اختلق هذه الظروف لتنفيذ جريمة القتل فاعلاً معنوياً لهذه الجريمة.[4]

وذهب بعض الفقهاء الألمان إلى أنّ الدفاع الشرعي يُعدّ من أسباب الإباحة إذا توافر لدى المدافع عن نفسه أو عن الغير نية الدفاع لا نية الاعتداء، وبناءً على ذلك فإذا علم (أ) أنّ عدوه (ب) سوف يعتدي على صديقه (ج) ورغبة من (أ) في أنْ يقتل (ب) أعلم (ج) بما دبره (ب) لدفعه لقتله دفاعاً عن نفسه، فلما أدرك (ج) ذلك انتظر حتى حاول (ب) الاعتداء عليه فقتله دفاعاً عن نفسه.

1- حسن عز الدين الدياب، الفاعل المعنوي، مرجع سابق، ص13.
2- عبد الرحمن الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص39.
3- حسن عز الدين الدياب، الفاعل المعنوي، مرجع سابق، ص14.
4- أمين الربيعي، الفاعل المعنوي في الجريمة، مرجع سابق، ص.12.

فحالة الدفاع الشرعي تكون عند المنفذ المادي (ج) لأنّه كانت لديه نية الدفاع الشرعي التي لم تتوافر لدى المحرِّض (أ) الذي كانت نيته قتل (ب) ويصبح (أ) فاعلاً معنوياً لجريمة القتل.[1]

2- وضع الفاعل المادي للجريمة الجنائية في حالة غلط حيث يقوم الفاعل المعنوي للجريمة بخلق ظروف التي لو وقع فيها الشخص العادي لتصرّف كما تصرّف المنفذ المادي للجريمة.

ثالثا- الصورة الثالثة:

تتخلف لدى المنفذ المادي للجريمة عناصر مادية أو معنوية تقوم بها الجريمة الجنائية، أي انتفاء الصفة الخاصة أو القصد الجنائي لدى المنفذ المادي للجريمة، وتقسّم هذه الصورة إلى حالتين:

1- تخلّف العنصر المادي الشخصي اللازم للمنفذ المادي للجريمة، ومثال ذلك قيام الموظف العام بتكليف شخص عادى بتزوير المحرر الرسمي، ولكن يقتضي لقيام جريمة الرشوة أو التزوير صفة خاصة للمنفذ المادي، وهو أنْ يكون موظفاً عاماً فإذا قام بجريمة التزوير شخص عادى من الناس لا نكون أمام جريمة تزوير إلّا إذا قام الموظف العمومي ودفع شخصاً عاماً إلى تزوير يكون هو فاعل التزوير معنوياً وهو المسؤول عن تنفيذ هذه الجريمة.
2- تخلّف العنصر المعنوي الشخصي اللازم توافره في المنفذ المادي للجريمة الجنائية، وهذه الحالة تتطلب في الفاعل وجود القصد الجنائي ممثلاً بالعلم والإرادة الشخصية لهذا المنفذ لقيامه بالجريمة المعاقب عليها.[2] ففي الحالة التي ينتفي فيها القصد الجنائي الخاص لدى المنفذ المادي ويتوافر لدى من دفعه إلى ارتكاب الجريمة، تثار إشكالية حول المركز القانوني لكل من المنفذ المادي والشخص الذي دفعه إلى ارتكاب الجريمة، مثال ذلك أنْ يحرّض شخص خادم مضيفه على أنْ يحضر له شيئاً مملوكاً للأخير فيحضره ويتوافر لدى الضيف القصد الخاص في جريمة السرقة ونية التملّك بينما لا يتوافر هذا القصد لدى الخادم الذي يعتقد أنّ الضيف سوف يعاين الشيء ثم يرجعه، وهنا يرى الفقه المصري أنّه في الحالة التي نكون فيها بصدد جريمة يتطلب القانون من بين عناصر ركنها المعنوي نية خاصة، إذ يكون من المتصور انتفاء هذه النية لدى منفذها المادي، وتوافرها لدى من يدفعه إلى تحقيق مادياتها فيُعدّ الأخير فاعلاً معنوياً لهذه الجريمة.[3]

1- عبد الرحمن الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص37.
2- حسن عز الدين الدياب، الفاعل المعنوي، مرجع سابق، ص13.
3- نور الدين بنعليلو، الفاعل المعنوي للجريمة، مرجع سابق، ص59.

رابعاً- الصورة الرابعة:

قيام الفاعل المعنوي بوضع السبب المهلك الذي يفتقر لإحداث النتيجة الإجرامية إلى تدخّل من الغير أو المجني عليه نفسه وتقسم هذه الصورة إلى حالتين:

1- تدخّل المجني عليه باستخدام السبب المهلك الذي وضعه الفاعل المعنوي حيث يُعدّ هذا السبب قاصراً عن تحقيق أي جريمة أو إحداث أي نتيجة إجرامية فهو يفتقر إلى تدخّل المجني عليه. مثال ذلك قيام (أ) بوضع السم في عصير ووضعه على الطاولة ولو نظرنا إلى هذا الشراب المخلوط بالسم لوجدناه قاصراً على إحداث أي نتيجة إجرامية ولكنّ (أ) وضعه بقصد أنْ يشربه (ب) فيقوم بأخذه دون أنْ يمنعه (أ) وإنّما اتجهت إرادته إلى إهلاكه فيحدث فعلاً وتحقق النتيجة الإجرامية فيُعدّ (أ) فاعلاً معنوياً لجريمة القتل، وهنا يجب أنْ يرتبط السبب الذي وضعه الفاعل المعنوي بالنتيجة الإجرامية.[1]

2- تدخّل الغير الناقل للسبب إلى المجني عليه حيث يقوم الفاعل المعنوي للجريمة بوضع السبب المهلك مثل السم بقصد نقله إلى المجني عليه، والغير الذي يقوم بنقل هذا الشيء لا يعلم أنّه سيؤدى إلى جريمة، ولو كان عالماً لعُدّ فاعلاً أصلياً، ومن أعطى السبب المهلك شريكاً في الجريمة وليس فاعلاً معنوياً،[2] ومثال ذلك إذا أرسلت الزوجة طعاماً مسموماً لزوجها بصحبة أحد الجيران، وكان ذلك الجار غير عالم بما يحمل ذلك الطعام المسموم فيُعدّ هذا الجار حَسَن النية ولا يُسأل جنائياً، وتكون المسؤولية على الزوجة باعتبارها فاعلاً معنوياً.

خلاصة القول أنّ جميع هذه الصور تبيّن لنا كيفية تنفيذ الفاعل المعنوي لجريمته بواسطة شخص آخر يكون غير مسؤول جنائياً، وهو المنفذ المادي للجريمة وهو الذي يتولى وحده تنفيذ كافة الأفعال المكوّنة للجريمة، ويتخلّف لديه القصد الجنائي في تحقيق الركن المادي للجريمة ويكون غير مسؤول جنائياً بسبب مانع من موانع المسؤولية أو حُسن النية.

1- أمين الربيعي، الفاعل المعنوي في الجريمة، مرجع سابق، ص13.
2- حسن عز الدين الدياب، الفاعل المعنوي، مرجع سابق، ص14.

الفرع الثاني : تطبيقات نظرية الفاعل المعنوي في بعض الجرائم

تطبيق نظرية الفاعل المعنوي على بعض الجرائم المحددة وهي جرائم الامتناع والجرائم غير العمدية، وقد انقسم فقهاء القانون إلى فريقين لكل منهما حججه الخاصة، وهناك من ذكرها في جرائم الامتناع فإنّ سلوك الجاني في جرائم الامتناع عن القيام بفعل معين يفرضه عليه القانون، وتختلف الآراء الفقهية حول مدى تطبيق نظرية الفاعل المعنوي على هذه الجرائم، فمنهم من ينكر تطبيقها، ومنهم من يرى أنّه يمكن تطبيقها عليها.[1]

أولاً: الفاعل المعنوي وجرائم الامتناع:

الامتناع هو أحد السلوكيات التي ترتبط بالإنسان، وقد يصدر هذا السلوك في صورة فعل إيجابي وهو ارتكاب أفعال معاقب عليها، وقد يصدر في صورة سلبية وهو الامتناع عن ارتكاب فعل، وجريمة الامتناع تعني السلوك الذي يصدر عن الجاني وهو الامتناع عن ارتكاب فعل أمر به القانون. مثلاً امتناع موظف عن توقيع أو ختم على مستندات مهمة ومستعجلة لتعطيل الزبون عن صفقة معينة لخسارتها بسبب تأخيره من قِبل الموظف، ونصّ المشرِّع الليبي في المواد من (226 – 229) على كل من قدّم إلى موظف عمومي نقوداً أو أيّة منفعة أخرى لا حق له فيها، أو وعده في شيء من ذلك لحمله على القيام بعمل من أعمال وظيفته، أو بعمل مخالف لواجباته قصد الامتناع عنه أو تأخيره ورفضت العطية أو الوعد يُعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن سنتين وبغرامة تعادل قيمة العطية على ألّا تتجاوز في أي حال من الأحوال 100 مائة جنيه.[2]

أمّا المشرع الجزائري فتغاضى عن تعريف جريمة الامتناع في قانون العقوبات واكتفى بتجريم فعل الامتناع من خلال نصّ المادة (1/188) التي تنصّ على أنّه يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات كل من يستطيع بفعل مباشر منه وبغير خطورة عليه أو على الغير أنْ يمنع وقوع فعل موصوف بأنّه جناية أو وقوع جنحه ضد سلامة جسم الإنسان وامتنع عن القيام بذلك.[3] واختلف الفقه في إمكانية تصوّر الفاعل المعنوي في جرائم الامتناع، فهناك اتجاه من الفقه أنكر تطبيقها والاتجاه الآخر رأى إمكانية تطبيقها عليها.

1- إبراهيم حمدي الشربيني محمد، نظرية المساهمة الأصلية المعنوية، المجلد 13، العدد 86، جامعة المنصورة، مصر، 2021م، ص10.

2- المادة (229) من قانون العقوبات الليبي.

3- سهام مداس، خديجة يسمين ناصري، الامتناع المعاقب عليه في قانون العقوبات الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية، الجزائر، 2018م، ص8.

1- الاتجاه الأول:

ذهب هذا الفريق من الفقهاء إلى أنّه لا يمكن تطبيق فكرة الفاعل المعنوي على الجرائم التي ترتكب بالامتناع لأنّ مثل هذا الجرائم تقوم على سلوك سلبي يتمثّل في الامتناع عن القيام بالالتزام الذي فرضه القانون على المنفذ حَسَن النية، وهنا لا يمكن تعليله بأنّ المنفذ المادي كان خاضعاً للفاعل المعنوي أو كان تحت تأثيره فامتنع عن القيام بما توجّب عليه القيام به نتيجة تحريض من قِبل شخص آخر وهو الفاعل المعنوي.[1]

على أساس أنّ امتناع من كان عليه واجب التدخّل للحيلولة دون حدوث جريمة على وشك ارتكابها من شخص غير مسؤول جنائياً، فهو يُعدّ منفذاً مادياً لجريمة الامتناع لا فاعلاً معنوياً لها، ومثال ذلك إذا أخطأ الصيدلي فأعطى شخصاً مادة سامة على أنّها الدواء الموصوف له، عالماً بأنّ من تسلّم هذه المادة سوف يعطيها للمريض ثم تبيّن الحقيقة، فامتنع خلال الوقت المناسب عن إخطار من تسلّم المادة أو المريض عن هذه المادة، فمات المريض نتيجة تناولها، فالصيدلي لا يُعدّ فاعلاً معنوياً، وإنّما فاعلاً مادياً لجريمة القتل؛ لأنّه لا مجال للقول إنّه سخّر شخصاً غيره لأنّه أخطأ في وصف الدواء وقت إعطائه له وكان جاهلاً حقيقته، وحين معرفته امتناع عن إخطار المريض والمستلم عن حقيقة هذا الدواء بسبب وجود عداوة مع المريض وكان يريد حدوث هذه الجريمة.[2] كذلك الحال إذا كان الممتنع هو المنفذ المادي الذي حُمّل من قِبل الفاعل المعنوي على ذلك عن طريق فعل إيجابي صدر عنه.

2- الاتجاه الثاني:

يرى هذا الفريق من الفقهاء صلاحية الفاعل المعنوي للتطبيق على جرائم الامتناع فذهب هذا الفريق إلى الأخذ بهذه النظرية في حالتين كالآتي:

الحالة الأولى: وهي أنْ يقع على عاتق الفاعل المعنوي التزام قانوني بالقيام بعمل، ثم بعد ذلك امتنع عن القيام به، مما أدى إلى ارتكاب شخص آخر غير مسؤول جنائياً أو حَسَن النية الفعل أو الامتناع الذي يترتب عليه النتيجة الإجرامية.[3]

الحالة الثانية: أنْ يرتكب الفاعل المعنوي نشاطاً إيجابياً يترتب عليه امتناع شخص غير مسؤول جنائياً عن القيام بفعل معين، فترتب على هذا الامتناع حدوث النتيجة الإجرامية، مثال

1- نور الدين بنعليلو، الفاعل المعنوي للجريمة، مرجع سابق، ص60.
2- زيد كاظم محمود العتبى، نظرية الفاعل المعنوي للجريمة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص51.
3- سهام مداس، خديجة ناصري، الامتناع المعاقب عليه في قانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق، ص45.

ذلك وجود مريض في حالة خطيرة يقتضي إعطاءه الدواء أثناء الليل، فيسقيه الوارث المحتمل لهذا المريض دواءً منوماً، فيترتب على ذلك أنْ لا يُعطى المريض الدواء، فيموت.[1]

لكنّ هذا الرأي ذهب إلى تضييق نطاق تطبيق نظرية الفاعل المعنوي في جرائم الامتناع عندما قرر عدم إمكان ذلك في حالة المنفذ المادي غير أهلٍ للمسؤولية الجنائية؛ لأنّ جرائم الامتناع تفترض التزاماً قانونياً على عاتق المنفذ المادي للجريمة حَسَن النية على اعتبار أنّ نظرية الفاعل المعنوي تعتمد على تقسيم عناصر الجريمة بين شخصين يتوافر لدى أحدهما الركن المعنوي، ويقوم الآخر بتنفيذ ركنها المادي،[2] مثال ذلك أنْ يقنع (أ) صديقه (ب) وهو المكلّف بالإنقاذ على الشاطئ بأنّ (ج) الذي يوشك على الغرق قد أُنقذ وخرج من الماء، أو أنّه لا يوجد شخص مهدد بالغرق، وإنّما الذي يبدو كذلك هو قطعة من الخشب تطفو على سطح الماء، فيمتنع (ب) بناءً على هذا الاعتقاد الخاطئ الذي ولّده لديه (أ) عن إنقاذ (ج) من الغرق فيموت، وفي هذه الحالة يُعدّ (أ) فاعلاً معنوياً لجريمة الامتناع، ويُسأل المكلّف بالإنقاذ عن جريمة غير عمدية غير مقصودة.

ثانياً: الفاعل المعنوي وجرائم الغير العمدية:

تقسّم الجرائم من حيث الركن المعنوي إلى جرائم مقصودة هي التي لا يتحقق ركنها المعنوي إلّا بتوافر القصد الجرمي لدى الفاعل، أمّا الجرائم غير القصدية فهي التي لا يتطلب القانون فيها توافر القصد الجنائي، ويُكتفى لتحقيق ركنها المعنوي أنْ تنصرف إرادة الفاعل إلى القيام بالفعل دون إرادة تحقق النتيجة، وتسمى جرائم الإهمال أو عدم الاحتياط،[3] ولتحديد إمكانية تطبيق نظرية الفاعل المعنوي في الجرائم غير المقصودة لابد من استعراض المذاهب التي ميّزت بين الفاعل والشريك، والمتمثّلة بالمذهب الشخصي والمذهب الموضوعي.

1: المذهب الشخصي: وهذا المذهب يجعل من إرادة الجاني معيار التمييز بين الفاعل والشريك، فمن توافرت لديه إرادة الفاعل عُدّ فاعلاً، ومن توافرت لدية إرادة الشريك عُدّ شريكاً، بصرف النظر عن أهمية دور كل منهما في المشروع الإجرامي.[4]

وذهب جانب من فقهاء المذهب الشخصي إلى إنكار تطبيق نظرية الفاعل المعنوي في الجرائم العمدية وحجتهم كانت أنّه لا يُعدّ فاعلاً غير من توافرت لديه نية الفاعل، وهذه النية لا تكون موجودة في الجرائم غير العمدية، إذ أنّ الفاعل لا يدرك ارتكابه للجريمة، أمّا الجانب الآخر من

1- زيد كاظم محمود، نظرية الفاعل المعنوي للجريمة (دراسة مقارنه)، مرجع سابق، ص51.
2- على محمد ذيب المصري، الفاعل المعنوي للجريمة دراسة مقارنه، مرجع سابق، ص136.
3- زيد كاظم محمود، نظرية الفاعل المعنوي للجريمة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص52.
4- نور الدين بنعليلو، الفاعل المعنوي للجريمة، مرجع سابق، ص62.

الفقهاء فقد أقرّ بإمكان تطبيق نظرية الفاعل المعنوي في الجرائم العمدية، وقالوا إنّه التفرقة بين الفاعل المعنوي والشريك هي إرادة الجاني، فإذا كان يريد أنْ يرتكب شخص غيره الفعل ولكنه يريد نتيجة إجرامية خاصة به فهو فاعل معنوي، أمّا إذا كان يريد الفعل في نفس الظروف على أنّه فعل غيره فهو شريك، وبذلك يمكن تطبيق نظرية الفاعل المعنوي في نطاق الجرائم غير العمدية، وقد أُنتقد هذا الرأي بأنّه غير منطقي أنْ يريد الفاعل في الجريمة غير العمدية أنْ يرتكب غيره الفعل بينما يريد هو تحقيق نتيجة إجرامية خاصة به وفي هذه الجرائم تكون النتيجة خارج نطاق الإرادة إذ أنّ الإرادة لا تتجه إليها وإلّا اعتبرت الجريمة مقصودة.[1]

2: المذهب الموضوعي: يرى أصحاب هذا المذهب إمكانية تصور الاشتراك في الجرائم غير العمدية لأنّ المساهمة إنّما تكون في الفعل المادي للجريمة، ووفقاً لهذا المذهب يُعدّ فاعلاً من يرتكب الفعل المكوِّن للجريمة كله أو جزء منه أو يأتي عملاً تنفيذياً، فإذا كان الفاعل المادي غير أهلٍ للمسؤولية الجنائية، أو لم يتوافر لديه الخطأ فإنّ مَنْ دفعه إلى ارتكاب الفعل المكوِّن للجريمة غير العمدية يُعدّ فاعلاً معنوياً لها، أمّا إذا كان الفاعل مخطئا كنا بصدد مساهمة في جرائم غير عمدية، ويُعدّ المحرِّض مساهماً تبعياً، أو أصلياً وفقاً لأهمية دوره مثال ذلك: الفاعل المعنوي في الجريمة غير العمدية مثل الأب الذي يترك مسدسه عن إهمال منه فيعبث به ابنه غير المميز ويقتل به إنساناً، وكذلك يُعدّ فاعلاً معنوياً في جريمة قتل غير عمدية الدكتور الذي يخطئ ويضع في الدواء سماً بدلاً من مادة أخرى، بينما يُعدّ من يقدّم الدواء للمريض مجرد أداة إذا لم يتحقق أي خطأ من جانبه.[2]

ويبدو لنا أنّه يمكن تطبيق نظرية الفاعل المعنوي في نطاق الجرائم غير المقصودة وبطريقة لا تختلف عنها في الجرائم المقصودة، فكما يستغل الفاعل صاحب القصد الجرمي غيره في تنفيذ جريمته، يمكن تصور أنْ يتوافر الخطأ غير المقصود لدى شخص ما ثم يقوم باستغلال الغير في ارتكاب الفعل المكوِّن للجريمة.

1- علي محمد ذيب المصري، الفاعل المعنوي للجريمة دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص39.
2- زيد كاظم، نظرية الفاعل المعنوي للجريمة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص54.

المطلب الثاني

المسؤولية الجنائية للفاعل المعنوي عن الجرائم التي يرتكبها الشخص غير المسؤول جنائياً

سعى المجتمع الدولي جاهداً من أجل التأكيد على فكرة ضرورة وضع حد لانتهاكات حقوق الإنسان وحرياته الأساسية المقترفة في زمن السلم والحرب، وذلك عن طريق إقرار المسؤولية الجنائية الدولية على أشد الجرائم الدولية خطورة، خاصة جرائم الحرب وجرائم ضد الإنسانية وجرائم الإبادة الجماعية، وأصبح القانون الدولي يعترف بمبدأ مسؤولية الجنائية عن ارتكاب الجرائم الدولية ويعتبرها من ضمن مبادئه العامة، وهذا المطلب يبيّن مفهوم المسؤولية الجنائية وبيان موانعها في الفرع الأول، ومسؤولية الفاعل المعنوي للجرائم عن الجرائم فرع الثاني.

الفرع الأول: مفهوم المسؤولية الجنائية.

يقصد بالمسؤولية الجنائية بصفه عامة من وجوب تحمل الشخص تبعة عمله المجرم بخضوعه للجزاء المقرر لهذا العمل في القانون.

ويتحمل الفرد المسؤولية الجنائية لأنّه يتمتع بالإدراك له وحرية الاختيار، فالشخص المدرك لطبيعة أفعاله ويميّز بين الخطأ والصواب وبين ما هو مباح وما هو مُجرَّم قانوناً وجب عليه أنْ يوجه إرادته توجيهاً سليماً في حدود ما يسمح به القانون، وأنْ يسلك سبيلاً بعيداً عنه وإلّا تعين عليه تحمل المسؤولية الجنائية.[1] وللمسؤولية مفهومان الأول مجرد والثاني واقعي.

المفهوم الأول: صلاحية الشخص لأنْ يتحمل تبع سلوكه، وهنا نجد المسؤولية صفة في الشخص سواء وقع منه ما يفترض المسالة أم لا.

المفهوم الثاني: تحميل الشخص تبعة سلوك صدر منه حقيقة والمسؤولية هنا ليست صفة مجردة، أو حالة قائمة بالشخص وإنّما جزاء الأفعال.

1- المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي: المسؤولية التي يفرضها المسؤول وهو المؤهل البالغ القادر العاقل الواعي الفطن لخطاب المسؤولية نتيجة أفعاله المحرَّمة والضارة به أو بالمجتمع فيما يتعلق بالنفس أو الجسد وملحقاتهما التي يقوم بها طوعاً قاصداً ارتكابها، وهو عالم بمعانيها وحقيقتها وعواقبها؛ أي أنّه إذا ارتكب شخص فعلاً محرّماً حرّمه القانون، وكان عالماً بما فعله طوعاً غير مكرَه، فإنّه يكون مسؤولاً جنائياً عمّا ارتكبه، ويستحق العقوبة، أمّا إذا

1- فلاك مراد، المساهمة الجنائية التبعية في القانون الجنائي الوطني والدولي-دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص76.

لـم يكـن الفعـل محرّمـاً أصـلاً، أو لـم يكـن عالمـاً بمـا يفعلـه لأنّـه كـان قاصـراً أو مجنونـاً، أو ارتكـب الفعل المحرَّم رغماً عنه لأنّه كان مكرَهاً، فلا عقوبة عليه.[1]

2- المسـؤولية الجنائيـة فـي القـانون الجنـائي: هـي التـزام الإنسـان بتحمّـل الآثـار القانونيـة المترتبـة علـى قيـام فعـل يُعـدّ جريمـة مـن وجهـة نظـر القـانون، ونتيجـة مخالفـة هـذا الالتـزام هـي العقوبـة أو التدبير الاحترازي الذي يفرضه القانون على فاعل الجريمة أو المسؤول عنها.[2]

وخـلاص القـول أنّ المسـؤولية -وكمـا سـبق ذكرهـا مـن تعريفـات- هـي التـزام يتحمّلـه الشـخص لنتائجـه القانونيـة المترتبـة علـى تـوافر أركـان الجريمـة فـي فعـل مـا، وهـو أنْ يكـون هـذا الشـخص مـدركاً ولـه إرادة لقيـام بعمـل مخـالف للقواعـد القانونيـة فيتحمـل مسـؤولية الجنائيـة وهـي العقوبـة التـي يقررها القانون بخصوص الجريمة التي ارتكابها أو توافرت أحد أركانها.

فالمشـرِّع الليبـي وضـع شـروط لتـوافر المسـؤولية الجنائيـة طالمـا تـوافرت لديـه قـوة الشـعور والإدراك أو الـوعي والإدراك، ويقصـد بـالوعي أنْ يكـون الإنسـان واعيـاً أو عـاقلاً وكامـل الأهليـة، ولـه القدرة علـى فهـم الأفعـال التـي يقـوم بـه وطبيعتهـا وتقدير نتائجهـا، والتمييـز بـين مـا هـو جـائز ومـا هـو محـرَّم شـرعاً، أمّـا الإرادة ويقصـد بهـا حريـة الاختيـار أي القـدرة علـى توجيـه إرادتـه للقيـام بعمـل معين أو الامتناع عن عمل معين بعيداً عن أي توجيه أو تحريض من شخص آخر.[3]

3- موانع المسؤولية الجنائية:

بمـا أنّ المسـؤولية الجنائيـة هـي الإدراك والإرادة فـإنّ موانـع المسـؤولية الجنائيـة هـي الحـالات التـي تتجـرد فيهـا الإرادة مـن القيمـة القانونيـة وانتفـاء الإدراك، وقـد عـرّف القـانون العراقـي المسـؤولية الجنائيـة وموانعهـا فـي المـواد (60-65)، ومـن دراسـة هـذه النصـوص يظهـر لنـا أنّ المشـرِّع العراقـي لـم يضـع معيـاراً عامـاً لموانـع المسـؤولية بـل نـصّ علـى أسـباب مختلفـة إذ تـوافرت واحـدة منهـا امتنعـت المسـؤولية الجنائيـة، غيـر أنّ هـذه الأسـباب فـي الواقـع تحـيط بكـل مـا مـن شـأنه فقـد الإدراك، أو الاختيـار، أو كليهمـا. وقـد حـددت المادتـان (61-62) مـن قـانون العقوبـات المصـري الأسـباب التـي يترتـب علـى توافرهـا امتنـاع المسـؤولية الجنائيـة لانتفـاء الإدراك أو حريـة الاختيـار، فالمـادة (61) تقـرر امتنـاع المسـؤولية الجنائيـة لانتفـاء حريـة الاختيـار بسـبب الإكـراه أو حالـة الضـرورة التـي يوجـد فيهـا مرتكـب الجريمـة، والمـادة (62) فـي فقرتهـا الأولـى تنفـي المسـؤولية

1- مأمون وجيه الرفاعي، نظرية المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي، مجلة جامعة القدس المفتوحة للبحوث الإنسانية والاجتماعية، المجلد 3، العدد 56، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2021م، ص79.

2- عماد الدين حامد الشافعي، المسؤولية الجنائية عن جرائم الذكاء الاصطناعي (دراسة مقارنة)، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 2019-2، العدد 3، جامعة الإسكندرية، مصر، 2019م، ص540.

3- المادة (79) من قانون العقوبات الليبي.

الجنائية لانعدام الإدراك أو التمييز بسبب الجنون، أمّا الفقرة الثانية من نفس المادة فتقرر امتناع المسؤولية عمّن ارتكب الفعل وهو في حالة غيبوبة اضطرارية.[1]

على هذا النحو تكون موانع المسؤولية أربعة هي صغر السن، والجنون أو عاهة العقل، والغيبوبة الناشئة عن تناول عقاقير مخدرة، والإكراه حالة الضرورة.

وقبل التطرّق إلى موانع المسؤولية نفرّق بين موانع المسؤولية وموانع العقاب، موانع المسؤولية هي أسباب شخصية متعلقة بمرتكب الجريمة وتصيب إرادته وتعيبها، أو تعدمها، أو تنقصها مثل الإكراه والجنون وصغر السن، أمّا موانع العقاب فهي أعذار معفية من العقاب مثل الصلح والعفو، وأسباب الإباحة هي أسباب موضوعية تجعل السلوك الذي يشكّل جريمة مباحاً فترفع عنه الصفة الجرمية، وتقلبه إلى عمل مشروع مباح مثل القيام بواجب كقيام الطبيب بإجراء عملية جراجيه لمريض أو الدفاع الشرعي، موانع المسؤولية لا تنفي الصفة الجرمية عن الفعل، ولكن تجعل الفاعل غير مسؤول جنائياً، أمّا موانع العقاب لا تنفي الصفة الجرمية عن الفعل ويبقى الفاعل مسؤولاً جنائياً ولكنها تعفيه من العقوبة المقرر لها.

أ- صغر السن:

ولقد أصدرت اتفاقية حقوق الإنسان في عام 1989، والمعروفة باتفاقية نيويورك وهي أول وثيقة تعرّف الطفل ونصّت على: "الطفل كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشر ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المطبق عليه"، والتعريف الحديث في قواعد الأمم المتحدة سنة 1997 نصّت المادة (11) منها على ما يلي: "الحدث هو كل شخص دون الثامنة عشر من العمر، ويحدد القانون السن التي ينبغي دونها عدم السماح بتجريد الطفل من حريته أو الطفلة من حريتها، يعني التجريد من الحرية أي شكل من أشكال الاحتجاز، أو السجن، أو وضع الشخص في إطار احتجازي عام أو خاص لا يسمح بمغادرته وفقاً إرادته وتلك بناءً على أمر تصدره أي سلطة قضائية أو إدارية أو سلطة عامة أخرى.[2]

ويُعدّ صغر السن في التشريعات العقابية مانعاً من موانع المسؤولية الجنائية بسبب عدم اكتمال أهليته أي عدم بلوغ سن الرشد المحدد لدى أغلب التشريعات ب 18 سنة، ولذلك يُعدّ الصغير غير مسؤول جنائياً؛ لأنّه لا يستطيع إدراك أفعاله أو يتوقع ما يترتب عنها من آثار.

ب- الجنون أو العاهة العقلية:

أغلب التشريعات الجنائية ومنها القانون العراقي قد تبنّت مبدأ عدم مسائلة المجنون جنائياً، ولكنها في الوقت نفسه أجازت للمحكمة إذا وجدت أنّ المجنون المجرم خطر على أمن وسلامة

1- فتوح عبد الله الشاذلي، المسؤولية الجنائية (الكتاب الثاني، المسؤولية والجزاء الجنائي)، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، بدون طبعة، مصر، 2006م، ص71.

2- قوادرية سهام، الأهلية الجنائية، مرجع سابق، ص74

المجتمع أنْ تأمر باتخاذ الإجراءات الوقائية ضده كأنْ تأمر بإيداعه في مصحة للأمراض العقلية.

وقد عرّفه علماء الطب بأنّه فقدان القوى العقلية أو الملكات الذهنية بصورة مطلقة، أو أنّه الخلل العقلي الناتج عن تدهور الملكات الذهنية أو اضطراب عقلي يؤدي إلى فقد التمييز، ويمنع إسناد الجريمة إلى إرادة المتهم أيّاً كانت طبيعة أو شكل هذا الاضطراب، والجنون قد يكون شاملاً لكل نواحي التفكير ومعدماً بشكل كلي من الملكات الذهنية للإنسان ويسمى الجنون المطبق، وقد يكون جزئياً ويأتي للإنسان بشكل متقطع.[1]

ويجب توافر عدة شروط لامتناع المسؤولية الجنائية عن المجنون والمصاب باختلال عقلي وهي:

1- إصابة المتهم بجنون أو عاهة في العقل تفقده الإدراك:

يقصد بالجنون المرض الذي يصيب ويؤثر على الملكات العقلية للإنسان بحيث يؤدي إلى فقده القدرة على الإدراك أو القدرة على الاختيار، وبمعنى آخر هو زوال العقل أو ضعفه بحيث يصعب التمييز بين الأفعال والأقوال فيصبح الفرد عاجزاً عن التحكم في تصرفاته بصورة سليمة، سواء كان ذلك خلقياً ملازم للفرد من ولادته نتيجة عدم اكتمال تكون دماغه أو جهازه العصبي أم عارضاً أصيب به الفرد في أي مرحلة من مراحل نموه نتيجة مرض أو حادثة فيختل توازان العقل، ويضطرب عمل دماغه.[2]

واعتبر المشرِّع الأردني الجنون والعاهة العقلية مانعاً من موانع المسؤولية الجنائية والدليل على ذلك المادة (1/92) من ق ع الأردني التي تنصّ على أنّه: "يُعفى من العقاب كل من ارتكب فعلاً أو تركاً إذا كان حين ارتكابه إيّاه عاجزاً عن إدراك أفعاله أو عاجزاً عن العلم بأنّه محظور عليه ارتكاب ذلك الفعل أو الترك بسبب اختلال في عقله."[3]

2- فقدان القدرة الإدراك أو القدرة على الاختيار:

تمتنع المسؤولية الجنائية عن المجنون والمصاب باختلال عقلي بسبب ما يترتب على الجنون أو الاختلال في عقله من فقدان للإدراك، أو حرية الاختيار، أو فقدهما معاً، لذلك فإنّ فقدانهم هو علة في منع قيام المسؤولية الجنائية في حقه، وبخلاف ذلك إذا وقع الجنون أو الاختلال في

1- أحمد ويدان، موانع المسؤولية في القانون الجنائي الدولي والشريعة الإسلامية، مجلة البيان العلمية المحكَّمة، العدد الثاني عشر، جامعة سرت، ليبيا، 2022م، ص217، 218.

2- عبد الرحمن الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص54.

3- المادة (92) الفقرة 1 من قانون العقوبات الأردني وتعديلاته رقم 16 سنة 1960م القسم الثاني الفصل الثالث.

العقل ولم يترتب عليهما فقدان الإدراك أو الاختيار وقت ارتكاب الفعل المكوِّن للجريمة بقي الشخص مسؤولاً جنائياً.[1]

فالجنون مانع للمسؤولية إلّا بفقد الوعى والإدراك كلياً، وليست العبرة في امتناع المسؤولية بذات الجنون أو الاختلال العقلي وإنّما العبرة فيما يؤدي كل منهما أي بفقد القدرة على الإدراك أو الاختيار فإذا كان الاختلال لم يفقد تماماً هذه القدرة فلا أثر لها على المسؤولية، فالمشرِّع الجزائري يتكلم عن انعدام الأهلية كلية فقط، ولا يتكلم على حالة نقص الأهلية فمِنَ الناس من يصاب باضطراب عقلي ينقص من إدراكه فيكون شبه مجنون كالمصاب بالهستيريا، والصم والبكم فمثل هؤلاء الأشخاص يُعدّون مسؤولين ويحكم القضاء بتحقيق مسؤوليتهم.[2]

وترى الباحثة أنّ امتناع المسؤولية الجنائية في حالة الجنون يتوقف على أثر حالة الجنون على وعي المصاب وإرادته فإنْ ترتب عنه إفقاده لوعيه وإرادته كانت العلة متوافرة وامتنع قيام المسؤولية عن المجنون، وأمّا إذا اقتصر تأثير المعتوه على مجرد إضعاف هذا الوعي وتلك الإرادة فلا مبرر لامتناع المسؤولية وإذا اقتضى ذلك تخفيف درجة المسؤولية.

3- أن يكون الجنون معاصرا لارتكاب الجريمة:

ينبغي لامتناع المسؤولية الجنائية أنْ يكون فقده الشعور أو الاختيار معاصراً وقت وقوع الجريمة، ولقد حرص المشرِّع الأردني بيان هذا الشرط في نصّ المادة (92) من قانون العقوبات " فإذا أثبت المتهم أنّه كان فاقداً لإدراكه أو إرادته وقت ارتكاب الجريمة امتنعت مسؤوليته الجنائية حتى ولو عاد إلى رشده بعد وقوع الجريمة.[3]

حيث يفترض تطبيق هذا الشرط تحديد وقت ارتكاب الفعل والتحقق من حالة الجاني العقلية في ذلك الوقت، فحرية الاختيار تكمن في قدرة الشخص في موقف معين على تمثيل صور السلوك الممكنة عقلاً لمواجهة الموقف ومساعدته على الموازنة بينهما ثم تفضيل أحداهما وعقد الإرادة عليه، وهذا لأنّ الاختيار ثمرة عمليات ثلاثة هي الإدراك والتفكير ثم وأخيراً انعقاد الإرادة على القرار.

ويتطلب القانون أنْ يتعاصر الركن المعنوي للجريمة مع ركنها المادي وبناءً على ذلك فإنّ المجنون الفاقد الوعى أو الإرادة لا يؤثر في المسؤولية إلّا إذا حدث وقت ارتكاب الجريمة، أمّا الجنون الذي يحدث بعد ارتكاب الجريمة فلا تأثير له على المسؤولية، فقد نصّت المادة (47)

1- عبد الرحمن الاسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص55.

2- نور جدعون، الجنون كمانع من موانع المسؤولية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الشيخ العربي التبسي-تبسة، الجزائر، 2022م، ص15.

3- وضاح سعود العدوان، موانع المسؤولية الجزائية في القانون الأردني (دراسة وصفية تحليلية)، مجلة الشريعة والقانون طنطا، المجلد الرابع والثلاثون، العدد 4، جامعة الأزهر، مصر، 2019م، تاريخ الزيارة 14-3-2023، https://journals.ekb.eg ، ص695.

من قانون العقوبات الجزائري على: "لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة فقد يحدث أنْ يكون الشخص قد أصيب بالجنون ثم شفي منه فإذا ارتكب الجريمة حال شفائه فلا يُعفى من المسؤولية وإذا ارتكبها قبل أصابته بالجنون.[1]

ونصّ المشرِّع الليبي في قانون العقوبات في المادة (83) بقولها: "لا يُسأل جنائياً من كان وقت ارتكاب الفعل في حالة عيب عقلي كُلي ناتج عن مرض أفقده الشعور والإرادة،"[2] والقاضي هو الذي يقدّر حالة العيب في العقل مستعيناً بأهل الخبرة ولكن كلمة الفصل تكون للقاضي، والمرض العقلي وفقاً للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وهو الجنون الذي يفقد الإدراك فهو لا يدرك مشروعية سلوكه أو التحكم فيه بما يتماشى مع مقتضيات القانون فتنصّ المادة (31) الفقرة (أ) أنّه لا يُسأل الشخص جنائياً وقت ارتكابه للسلوك الإجرامي يعانى قصوراً عقلياً بعدم قدرته على إدراكه عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه، أو قدرته على التحكم في سلوكه مما يتماشى مع مقتضيات القانون،[3] ونصّ المادة (64) من قانون العقوبات الفرنسي الصادر 1810 تذكر لفظ الجنون، وكان الفقه يفسّر تعبير الجنون تفسيراً واسعاً يشمل كل اضطراب عقلي يؤدي إلى فقد التمييز ويمنع إسناد الجريمة إلى إرادة المتهم، أيّاً كانت طبيعة أو شكل هذا الاضطراب.[4]

وأخيراً تجدر الإشارة إلى أنّ المختل عقلياً وإنْ كان لا يعاقب فإنّ ذلك لا يعني تركه بل يجب إيداعه في أحد المراكز المعدة للأمراض العقلية كتدبير احترازي لمواجهة ما تنطوي عليه شخصيته من خطورة على نفسه وعلى المجتمع خشية إقدامه على ارتكاب جرائم أخرى، وأيضاً لمحاولة علاجه من مرضه العقلي.

جـ الإكراه:

من موانع المسؤولية الجنائية الراجعة إلى انعدام الاختيار الإكراه المادي الذي ينفي إرادة الواقع تحت الإكراه، فلا يقوم هذا المكَرَه بأي سلوك من تلقاء نفسه فإنّه في الواقع تحل إرادة المكرِه محل إرادة المكَرَه، بينما يحمل الإكراه المعنوي الفرد الخاضع له على أنْ يريد الجريمة، فتنشأ لدى ذلك الفرد هذه الإرادة ولكن هذه الإرادة ليست صحيحة حرة، وإنّما تفقد حرية الاختيار فهو يقوم بالفعل الإجرامي وهو مكرهاً. مثال ذلك من أمسك بإصبع شخص آخر وبصّمه على سند

1- نور جدعون، الجنون كمانع من موانع المسؤولية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص19.
2- المادة (83) من قانون العقوبات الليبي.
3- صلاح محمد البكوش، عادل علي جبران، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد في القانون الدولي، مجلة العلوم الإنسانية والطبيعية مجلة علمية محكمة مستقلة، المجلد 2، العدد 6، جامعة خرطوم، السودان، 2021م، تاريخ الاطلاع 2023/3/17، ص888.
4- المادة (64) من قانون العقوبات الفرنسي.

مـزور يكـون الإكـراه ماديـاً، وفـي حالـة الإكـراه المعنـوي هـو قيـام الشـخص بتهديـده بالمسـدس وصوّب عليه وأمره أنْ يضع بصمته على السند.[1]

والإكـراه المـادي يُعـدّ فيـه المكـرِه فاعـل أصـلي مباشـر للجريمـة؛ لأنّ الفعـل صـدر منـه مباشـرة، وإنّمـا الإكـراه المعنـوي يكـون فيـه المكـرِه فاعـل غيـر مباشـر أي فاعـل معنـوي؛ وذلـك لأنّ الفعـل لـم يصدر منه مباشرة وإنّما بواسطة شخص آخر وكان مُكرَهاً.

ويشـترط فقهـاء القـانون الجنـائي عـدة شـروط لامتنـاع المسـؤولية الجنائيـة عـن الشـخص الـذي تعرّض للإكراه المادي وهذه الشروط هي:

1- وجـود قـوة غيـر قابلـة للـرد ويقصـد بـذلك تلـك القـوة التـي تعمـل علـى شـل إرادة الجـاني والقضـاء على حرية اختياره بحيث يجد نفسه أمام استحالة مطلقة على التصرف أو المقاومة.

2- أنْ تكـون القـوة غيـر متوقعـة لا دخـل لإرادة الفاعـل فيهـا، ولا يتحقـق هـذا الشـرط إلّا إنْ كانـت تلـك القـوة غيـر متوقعـة منـه؛ لأنّ المكـرَه إذا وقـع تحـت تـأثير قـوة مكرهـه وكـان يعلـم بهـا أو يتوقعهـا فإنّ إرادته تكون لها دور في إيجادها ومن ثم تنتفي حالة الإكراه المادي عنه.[2]

ويُعـدّ الإكـراه بنوعيـه مـن عيـوب الإرادة التـي مـن شـانها أنْ تمنـع المسـؤولية الجنائيـة لمرتكـب الجريمـة تحـت التـأثير، وتتفـق حالـة الضـرورة مـع الإكـراه والتـي تـدفع الشـخص لقيـام بسـلوك يـتم تجريمـه بموجـب نصـوص القـانون حفاظـاً علـى نفسـه ومالـه، أو نفـس الغيـر أو مالـه ولـم يكـن لإرادتـه دخـل فـي هـذا الخطـر أنّ كليهمـا مـانع مـن موانـع المسـؤولية، بينمـا يتميـز الإكـراه عـن حالـة الضرورة في أنّ فعل الإكراه يمارسه إنسان على آخر.[3]

د- السُكْر أو التخدير:

السُـكْر الـذي يمنـع المسـؤولية الجنائيـة هـو السُـكْر والتسـمم غيـر الإرادي الـذي يـؤدي إلـى فقـدان الـوعي، وهـي الحالـة التـي تنشـأ عـن تنـاول الشـخص مـواد مخـدرة دون رضـاه أو دون علمـه بهـا، ممـا قـد يـؤثر علـى وعيـه وفقدانـه للتمييـز وقـت ارتكـاب الجريمـة، ونـصّ المـواد (87-88-90) مـن قـانون العقوبـات الليبـي، إذ نصـت المـادة (87) مـن ق ع ل علـى مـا يلـي: "لا يُسـأل مـن ارتكـب فعـلاً وكـان وقـت ارتكابـه فاقـد الشـعور والإرادة لسُـكْر كلـي نـاتج عنـد حـادث طـارئ، أو قـوة قـاهرة، أو عـن مـواد أخـذها دون علمـه، والفقـرة الثانيـة مـن نفـس المـادة تـنصّ علـى أنّـه: "إذا كـان السُـكْر غيـر

1- عبد الرحمن الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص59.
2- أحمد ويدان، موانع المسؤولية في القانون الجنائي الدولي والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص226.
3- عهود خلفان الهاشمي، الإكراه في القانون، جريدة الوطن، مقالات، جامعة للأم والعلوم الأسرية، عجمان، 2018، تاريخ الاطلاع 29 مارس 2023م.

كلي ولكنه كان من الجسامة بحيث أنقص قوة الشعور والإرادة دون أنْ يزيلها يُسأل وتُطبق في شأنه العقوبة التي يقررها القانون."[1]

والسُكْر قد يكون اختيارياً بمعنى أنّ الجاني يتعاطى المادة المخدرة أو المسكرة بإرادته وهو عالم بحقيقتها وبما يترتب على تعاطيها من تأثير في الشعور والاختيار، ويكون غير اختياري أي أنّ الجاني يتناول المادة المخدرة قهراً ودون علم منه.[2]

ونصت الفقرة (ب) من المادة (31) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي: "في حالة سُكْر مما يُعدم قدرته على إدراك عدم مشروعية، أو طبيعة سلوكه، أو قدرته على التحكّم في سلوكه بما يتماشى مع مقتضيات القانون، ما لم يكن الشخص قد سَكَر باختياره في ظل ظروف كان يعلم فيها أنّه يحتمل أنْ يصدر عنه نتيجة للسُكْر سلوك يشكّل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة أو تجاهل فيها هذا الاحتمال.[3]

ونظراً للطبيعة الخاصة للجرائم الدولية وما ينتج عنها من خطورة تؤثر على السلم والأمن الدوليين يلاحظ أنّ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ومن خلال الفقرة (ب) من المادة (31) كان متشدداً مع الجاني الذي ارتكب جريمة دولية وهو في حالة سُكْر اختياري، فاعتبره مسؤولاً جنائياً عن الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية متى ثبت أنّه وقت تناوله المادة المسْكِرة كان يعلم أنّه من المحتمل أنْ يصدر عنه نتيجة السُكْر سلوك يشكّل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة أو تجاهل فيها هذا الاحتمال.

هـ- أوامر الرئيس الأعلى:

نصّت المادة (33) الفقرة 1 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية صراحة على عدم اعتبار أوامر الرئيس الأعلى مانعاً من موانع المسؤولية الجنائية، وذلك بالنسبة للجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، والعلة في هذا النصّ هي ألّا تكون أوامر الرؤساء وسيلة لارتكاب الجرائم الدولية الفظيعة، كإبادة الجنس البشري، وجرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية، وفي الوقت ذاته تكريس مبدأ المسؤولية الجنائية للفرد عن الجرائم الدولية، ولكن هناك استثناء لاعتباره مانع من موانع المسؤولية الدولية الجنائية، والقاعدة هي عدم إعفاء الشخص من المسؤولية الجنائية وذلك إذا توافرت ثلاثة شروط:

1- إذا كان على الشخص التزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني.

1- المواد (87-88-90) من قانون العقوبات الليبي.

2- فتوح عبد الله الشاذلي، المسؤولية الجنائية، مرجع سابق، ص128.

3- المادة (31 – ب) من نظام روما الأساسي

2- إذا لم يكن الشخص على علم بأنّ الأمر غير مشروع، وهنا يكون حَسَن النية غير مدرك للفعل الذي يقوم به، ولو كان على علم بعدم مشروعيته وأقدم على تنفيذه فإنّه يُسأل في هذه الحالة.

3- إذا لم تكن عدم مشروعية الأمر ظاهرة أي أنّ الجاني لا يدرك أنّ الفعل غير مشروع أو ليس من السهولة أنْ يدركها ذلك الجاني[1].

ووفقاً لما جاء في المادة (33) الفقرة 2، تكون عدم مشروعية الأمر الصادر من الرئيس ظاهرة في حالة الأمر بارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، أو الجرائم ضد الإنسانية، وتكون غير ظاهرة في حالتين فقط في حالة ارتكاب جرائم الحرب وجريمة العدوان.[2]

الفرع الثاني: مسؤولية الفاعل المعنوي

من خلال دراسة نظرية الفاعل المعنوي اتضح أنّ الجريمة لا تقتصر على الفاعل المادي الذي قام بالفعل أو الأفعال المادية التي تشكّل هذه الجريمة بل يمتد إلى من يستغل غيره لتنفيذ الفعل، وكان المنفذ الطبيعي بمثابة أداة في يده يستعملها في إيجاد أركان الجريمة. ولذلك فالفاعل المعنوي هو من يدفع شخصاً غير مؤهل للمسؤولية الجنائية أو حَسَن النية إلى ارتكاب الجريمة، وهذا الشخص أداة مستغلة في يد الفاعل المعنوي الذي ينفذ ما يطلب منه دون إرادته ودون علم بطبيعة الأفعال التي يقوم بها.

ولمعرفة أساس هذه المسؤولية يجب أنْ نفرّق بين مرتكب الجريمة ومَنْ يكون فاعلاً فيها، فمرتكب الجريمة هو من يقوم بفعل مباشر من عناصر الركن المادي للجريمة، ولو لم يكن فعله كافياً لإحداث النتيجة الإجرامية، وأمّا مَنْ يكون فاعلاً في الجريمة فهو مَن يكون فعله كافياً لإحداث النتيجة الإجرامية، والفاعل المعنوي للجريمة يكون فاعلاً في وقوع الجريمة؛ لأنّه لولا فعله لما تحققت النتيجة الإجرامية، وبذلك يكون للفاعل المعنوي السيادة والسيطرة على هذه العملية، فكان من الطبيعي أنْ توقع عليه العقوبة المقررة لهذه الجريمة.[3]

للفاعل المعنوي دور أساس وحاسم في تنفيذ الجريمة، فالفاعل المادي لم ينفذ الجريمة بإرادته بل بفعل المتسبب وهو الفاعل المعنوي الذي يتحمل المسؤولية الجنائية عن الجريمة، فالفاعل

1- المادة (33-1) من نظام روما الاساسي

2- خيره كحل السنان، صبرينة بوركوه، المسؤولية الدولية الجنائية عن انتهاك القانون الدولي الإنساني، رسالة ماجستير، جامعة محمد الصديق بن يحيى، الجزائر، 2016م، ص75

3- حسن عز الدين الدياب، الفاعل المعنوي، مرجع سابق، ص19.

المعنوي للجريمة ليس محرِّضاً، أو مسبباً للجريمة بسبب خطأ، أو إهمال، أو عدم علم، أو عدم احترام للأنظمة بل هو المسؤول الأول عن وقوع الجريمة باعتباره الفاعل الأصلي للجريمة.[1]

وهنا يجب التطرّق إلى المسؤولية الناشئة عن تطبيقات الذكاء الاصطناعي في كافة المجالات التي لها تأثر واضح في حياة البشرية في زمن التكنلوجيا، ووفقاً لمعظم التشريعات العربية والغربية أنّه لا تقوم المسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي إلّا إذا كان مدركاً وقادراً على فهم ماهية الفعل المرتكب أي تمييز إذا كانت هذه الأفعال مشروعة أو غير مشروعة دون وجود عوامل خارجية تحرك إرادته رغبة ورضاء منه.

أمّا فيما يتعلق بالمسؤولية الجنائية للذكاء الاصطناعي حال ارتكابه جريمة من الجرائم المعاقب عليها في القانون الجنائي كالقتل، أو الضرب، أو الجرح فقد أصبح الذكاء الاصطناعي جزءاً لا يتجزأ من المجتمع البشري بكل ما له من آثار سلبية وإيجابية ففي عام 1981 قُتِل موظف ياباني في مصنع للدراجات النارية يبلغ من العمر 37 عاماً على يد روبوت ذكاء اصطناعي يعمل بالقرب منه، حيث حدد الروبوت وبشكل خاطئ الموظف على أنّه تهديد لمهمته فحطم الروبوت العامل وقتله على الفور واستأنف مهامه دون أنْ يتدخل أحد في مهمته.[2]

والجرائم الإلكترونية تُعدّ من أبرز وأخطر التحديات الأمنية التي تواجه كافة المجتمعات في العالم في مجال استخدم تكنولوجيا المعلومات والاتصالات على نطاق مؤسسات القطاعين العام والخاص والأفراد، وهي نوعان: **الأول** الجرائم الموجهة ضد الحاسب الآلي أو أنظمة تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، والنوع **الثاني** تلك الجرائم التي يكون الحاسب الآلي فيها وسيلة لارتكاب جرائم الاحتيال والسرقة والابتزاز.

وتستخدم روبوتات الذكاء الاصطناعي في مجموعة واسعة من التطبيقات في الصناعة، والخدمة العسكرية، والخدمات الطبية، وفي العلوم والألعاب، والمتطلبات العامة ذات الصلة لغرض المسؤولية الجنائية. وتتأسس المسؤولية الجنائية عن جرائم الروبوتات عند تحقق الجريمة بعناصرها المادية والمعنوية، فإذا كان العنصر المادي في هذه الجرائم لا يثير جدلاً قانونياً، باعتبار أنّ الفعل الإجرامي المتمثّل في ارتكاب الجريمة يتحقق نتيجة لسلوك هذه الأجهزة المتمثّل في البرامج والآلات الذكية فإنّ العنصر المعنوي الذي يجب أنْ يتحقق بأحد صوره القصد الجنائي والخطأ غير العمدي هو المسؤولية الجنائية التي تثير هذا الجدل؛ بسبب

1- عبد الوهاب مليايني، المعالجة التشريعية للفاعل المعنوي على ضوء قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 1، جامعة الشهيد حمه لخضر- الوادي، الجزائر، 2018، تَمّ الاطلاع 30 مارس 2023م، ص590. https://www.asjp.cerist,dz

2- عماد الدين حامد الشافعي، المسؤولية الجنائية عن جرائم الذكاء الاصطناعي، مرجع سابق، ص545.

وجود عدة أطراف في هذه المسؤولية، وهم الصانع، والمبرمج، والمالك (المستخدم)، والطرف الخارجي.[1]

ويستغل الجاني ثغرة في الروبوت لارتكاب جريمته، ويتحمل المسؤولية الجنائية كاملة، فمثلاً يقوم الجاني باختراق السحابة الإلكترونية التي يتم من خلالها تخزين الأمور وإرسالها إلى تقنية الذكاء الاصطناعي لارتكاب جريمة معينة، وقد ساوى المشرِّع بين الوسائل التي يستخدمها الجاني لارتكاب الجريمة، ولم يفرّق بين كون أداة الجريمة جماداً، أو حيواناً، أو إنساناً لا تتحقق مسؤوليته الجنائية.[2]

والتساؤل هنا ماذا لو تَمّ اختراق منظومة هذا الروبوت من قِبل شخص وغيّر في إعداداته ونتج عن ذلك جريمة ما؟

والإجابة هي: إنّه عندما يستغل طرف خارجي ثغرة في أجهزة الروبوت أو البرنامج المزودة بذكاء الروبوت من خلال (الاختراق)، أو الدخول غير المصرّح به، أو دخول غير قانوني إلى أنظمة المعلومات المتعلقة بالروبوت، وبالتالي فإنّ هذه الجريمة تحمل تهديداً وتعدياً على سلامة النظام وسريته، وعلى معلومات والبيانات الموجودة في أجهزة الروبوت، وهذا يتطلب توفير الحماية الكافية لمصلحة الأجهزة، وتمكين مالك الروبوت من إدارتها والتحكم فيها دون أي عائق أو تدخّل من أي نوع، وهذا ما أكّدت عليه المادة (5) من اتفاقية بودابست التي أبرمت في عام 2001، وعليه الدخول غير المشروع بأي شكل من الأشكال يُعدّ عملاً غير قانوني قد يؤدي إلى الأضرار باقتصاد الشركات والمؤسسات الكبرى، وهو ما وقعت فيه وزارة الدفاع الأمريكية ووكالة ناسا بالدخول غير مشروع.[3]

ويقصد بالطرف الخارجي شخص غير الأشخاص المرتبطين بنظام ذكاء الروبوت، وبالتالي فإنّ المسؤول جنائياً عن جرائم الروبوت هو شخص غير المصلح، أو المبرمج، أو المالك، أو المستخدم. ولذلك أصدر المشرِّع الليبي القانون رقم (5) لسنة 2022، حيث عرّف الجريمة الإلكترونية في المادة 1/1 بأنّها كل فعل يرتكب عن طريق استخدام أنظمة الحاسب الآلي أو الشبكة الدولية للمعلومات أو غيرها من وسائل تقنية المعلومات بالمخالفة لأحكام هذا القانون.[4]

وقد اشترط المشرّع الليبي توافر القصد الجنائي العام وهو الدخول العمدي، إذ يجب أنْ يعلم الجاني أنّ فعله سيؤدي إلى الدخول إلى جهاز كمبيوتر، أو نظام معلومات، أو موقع إلكتروني،

1- أحمد كيلان عبد الله، المسؤولية الجنائية عن استخدام أجهزة الروبوت (دراسة مقارنة)، العدد 2، المجلد 2023، مجلة الفارابي للعلوم الإنسانية، جامعة النهرين، 2023م، العراق، ص9

2- وليد سعد الدين محمد سعيد، المسؤولية الجنائية الناشئة عن تطبيقات الذكاء الاصطناعي، مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 64، العدد 2، جامعة عين شمس، مصر، 2022، تَمّ الاطلاع 19 مارس 2023م، ص523.

3- أحمد كيلان عبد الله، المسؤولية الجنائية عن استخدام أجهزة الروبوت، مرجع سابق، ص13.

4- قانون رقم (5) لسنة 2022، بشأن مكافحة الجرائم الإلكترونية نشر في الجريدة الرسمية 2023م، العدد 1، السنة الأولى، ليبيا.

وأنّه ليس له حق في هذا الدخول. والحقيقة أنّ المنطق يقضي أنْ تكون الجريمة عمدية، فالدخول العرضي بدون قصد لا يعاقب المشرِّع عليه، بينما يعاقب المشرِّع الليبي في المادة (12) التي تنصّ على: كل من خالف أحكام المادة الحادية عشرة من هذا القانون يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا تزيد عن خمسمائة دينار أو بكلتا العقوبتين.[1]

ولم يتوصل المجتمع الدولي إلى تفاهم مشترك بشأن مدى كفاية القانون الدولي الحالي لتنظيم شبكة أنظمة الذكاء الاصطناعي، وعليه بدأ القانون الدولي في تطوير أفكار حول كيفية تنظيم وتقييد السلوك غير البشري الذي ينتهك القواعد القانونية الأساسية والالتزامات والمعايير.[2]

ويبدو لنا أنّ جرائم الذكاء الاصطناعي التي تكون نتيجة إهمال، أو تدخّل غير الصحيح من قِبل المالك أو المستخدم في هذه التقنيات مما قد ينتج عنه إعطاء أمر لها، أو تعطيل وظيفة أمنية فيها ويترتب على هذا السلوك جريمة، وفي هذه الحالة يتوقع الجزاء على المالك لأنّ سلوكه هو الذي تسبب في تلك النتيجة الإجرامية نظراً لتوافر رابطة السببية بين السلوك والنتيجة والتي تشكّل الركن المادي للجريمة، بالإضافة إلى الركن المعنوي إذا كان السلوك بقصد جنائي أو خطأ غير مقصود في ارتكاب الجريمة، حيث يكون الفاعل المعنوي للجريمة مسؤولاً عن الجرائم التي يرتكبها الشخص غير المسؤول جنائياً، ويُعدّ مساهماً أصلياً في الجريمة ولديه القصد الإجرامي لتحقيق مشروعه الإجرامي من خلال آخرين غير مسؤولين جنائياً.

المطلب الثالث

الأساس القانوني للمساءلة الجنائية للفاعل المعنوي للجريمة

شهد العالم العديد من الحروب والنزعات التي أصبحت تشكّل خطراً على سلم وأمن البشرية وتهدد حياة المدنيين، لذا كان من الضروري وضع حد لهذه الجرائم عن طريق مساءلة الأفراد المتورطين في تلك الجرائم، وتحميلهم المسؤولية الجنائية الفردية بغض النظر عن طبيعة هؤلاء الأشخاص عسكريين ورؤساء. وقد أنشأ مؤتمر السلام لجنة الحكومات الرسمية والتي أطلق عليها الحلفاء (لجنة تحديد مسؤوليات مبتدئي الحرب وتنفيذ العقوبات) وكان هدف هذه اللجنة تحقيق وإعلان مسؤولية مبتدئ الحرب، وكل من خالف قوانينها وأعرافها من أجل

1- جميلة سعيد مصباح شوران، جريمة الدخول غير المشروع وفقاً لقانون الجرائم الإلكترونية الليبي رقم (5) ل سنة 2022، مجلة الحق للعلوم الشرعية والقانونية، العدد الثاني عشر، جامعة بني وليد، ليبيا، 2023م، ص9.

2- خالد محمد حسن، انعكاسات تكنولوجيا الذكاء الاصطناعي على القانون الدولي، مجلة الدراسات القانونية، العدد 59 الجزء الثاني، جامعة أسيوط، مصر، 2023م، ص840.

محاكمتهم، حيث انتهت اللجنة من إعداد تقريرها في 1920، وقدمت قائمة بأسماء 895 مجرم حرب على أنْ يتم محاكمتهم أمام الحلفاء.[1]

كما عرفنا سابقاً نظرية الفاعل المعنوي التي نشأت في ظل الفقه الألماني وهذه النظرية تستند إلى أساس منطقي وأساس قانوني، فالأساس المنطقي مقتضاه أنّ نشاط الفاعل المعنوي الذي يتجه إلى فعل يرتكبه شخص غير أهل للمسؤولية، أمّا الأساس القانوني فهو أنّ القانون لا يشترط لارتكاب الجريمة بوسيلة معينة فقد نفّذ الفاعل الجريمة بيده وقد يستعين بأداة أخرى جماداً، أو حيواناً، أو إنساناً غير مسؤول جنائياً، ويُقسّم هذا المطلب إلى فرعين **الأول** عن أركان جريمة الفاعل المعنوي **والثاني** عن الشروع في الجريمة الجنائية من قِبل الفاعل المعنوي.

الفرع الأول: أركان جريمة الفاعل المعنوي

أولاً: الركن المادي لجريمة الفاعل المعنوي: يقوم الركن المادي للجريمة الجنائية التي يرتكبها الفاعل المعنوي كقاعدة عامة على ثلاث عناصر: السلوك الإجرامي، والنتيجة الإجرامية، وعلاقة السببية بينهما:

1- السلوك الإجرامي: هو السلوك المنافي للقواعد الأخلاقية، وينتهك فيه صاحبه القوانين المعروفة، ويتصرف بطريقة سلبية مخالفة للقواعد والمبادئ السائدة في المجتمع، ويتضمن هذا السلوك أفعالاً تسبب الضرر للمجتمع، لذلك تفرض القوانين لمعاقبة مرتكبه لمنعه وردع صاحبه، أمّا صاحب هذا السلوك فهو مجرم يفعل أفعالاً جنائية وعن سبق الإصرار والترصد.

فالسلوك الإجرامي يُعدّ عنصراً أساساً لتكوين الركن المادي للجريمة فهو يبرز عناصر الجريمة إلى حيز الوجود.

وهناك صورتان للسلوك الإجرامي أحدهما السلوك الإيجابي وهو سلوك إرادي أي يجب أنْ يكون صادراً من الفاعل بإرادته وإدراك منه فإذا كان الشخص لا يدرك الصفة غير الشرعية للفعل بسبب علة الجنون مثلاً لا يُسأل جنائياً، ولكن إذا كان وراءه مدرك يستغل مرضه ففي هذه الحالة نطبّق نظرية الفاعل المعنوي ويكون هو المسؤول جنائياً عن الجريمة، أمّا السلوك السلبي فهو الجرائم التي تقع بالامتناع ولا يمكن تطبيق نظرية الفاعل المعنوي عليها؛ لأنّ هذه الجرائم تقع بالسلوك السلبي عن القيام بالالتزام القانوني، ولم يكن تحت استغلال أو تأثير من

1- تربح مخلوف، مبدأ المساءلة الجنائية للأفراد أمام القضاء الجنائي الدولي عن الجرائم، مجلة صوت القانون، المجلد التاسع، العدد 1، جامعة الجيلالي بونعامة بخميس مليانة، الجزائر، 2022، تَمّ الاطلاع 2023/4/1م، https://www.asjp.cerist.dz، ص370.

قِبل الفاعل المعنوي للجريمة، وهو امتناع الشخص بالقيام بالواجب القانوني الذي كان يجب عليه القيام به.[1]

وعليه نرى أنّه يمكن تطبيق نظرية الفاعل المعنوي في السلوك السلبي، ومثال ذلك قيام الطبيب بعدم منع الممرض بإعطاء المريض دواء وكان الطبيب على علم أنّه تَمّ إعطاء المريض الدواء قبل ساعة، والممرض لا علم له وفقد المريض حياته بسبب زيادة الجرعة هذا الدواء في هذه الحالة كان السلوك سلبي من قِبَل الطبيب وهو امتناعه عن إخبار الممرض ومنع حدوث هذه الواقعة، ولكنّ الطبيب كان مدركاً وله إرادة للفعل ووقوع الجريمة وهنا نكون أمام جريمة امتناع وجريمة غير عمدية.

2- النتيجة الإجرامية: ويقصد بالنتيجة الإجرامية ما يسببه السلوك الإجرامي من ضرر أو خطر يصيب أو يهدد مصلحة محمية قانوناً، فيجب أنْ تكون لكل جريمة نتيجة، فتكون النتيجة في الجرائم المادية كجريمة القتل عبارة عن العدوان على الحق في الحياة.

وتُعدّ النتيجة العنصر الثاني من عناصر الركن المادي في الجرائم التي يتطلب المشرِّع وجودها في الفعل المرتكَب، ويقصد بها الأثر المترتب على السلوك الإجرامي، **ومفهومها المادي** أنّها الأثر الملموس قد أحدث تغيّراً حسياً مثل إزهاق الروح في جريمة القتل. **ومفهومها القانوني** أنّها بما يسببه السلوك الجاني من ضرر يصيب أو يهدد مصلحة يحميها القانون مثلاً العدوان على الحق في الحياة.

3- العلاقة السببية: هي تلك الصلة التي تربط بين السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية، بحيث تثبت أنّ السلوك الإجرامي هو من تسبب في وقوع الجريمة أي إحداث النتيجة الإجرامية.[2] ويجب تحقق علاقة السببية التي تربط بين توجيه الفاعل المعنوي وبين تحقق النتيجة الإجرامية، أي لابد أنْ يكون الفعل الذي قام به الفاعل المعنوي هو سبب في وقوع الجريمة أي إحداث النتيجة الإجرامية التي قام بها الفاعل المادي غير مسؤول جنائياً، سواء كان شخص عديم المسؤولية أو حَسَن النية.[3]

وخلاص القول أنّ الفاعل المعنوي هو من يسخّر غيره في تنفيذ الجريمة فيكون في يده بمثابة الآلة يستعين بها في تحقيق العناصر التي يقوم عليها كيان الجريمة، فالفاعل المادي هو الشخص غير المسؤول جنائياً ينفذ الركن المادي للجريمة والذي استخدمه الفاعل المعنوي الذي يُعدّ المسيطر عليه. ونظراً لأنّ الوسائل التي يستخدمها المجرم متعددة للوصول إلى هدفه الإجرامي، وأقرّ القانون المساواة في هذه الوسائل ومساءلة الفاعل المعنوي عن الجريمة

1- عبد الرحمن الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص25.
2- عبد الكريم عدنان عبد الكريم، الركن المادي للجريمة، بحث شهادة البكالوريوس، جامعة ديالي، العراق، 2018م، ص19.
3- عبد الرحمن الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص27

وتوقيع العقوبة عليه. ويجب توافر الركن المفترض أو الشرط المفترض لقيام جريمة الفاعل المعنوي وهو استخدام شخص غير مسؤول جنائياً.

ولإثبات مشروعية النتيجة الإجرامية يجب أنْ يكون الشخص الذي يستعين به الفاعل المعنوي شخصاً عديم الأهلية والتمييز، أو عديم الإدراك والإرادة سواء كان صغر السن، أو مجنوناً، أو حَسَن النية، وقد يستعين بروبوت الذكاء الاصطناعي فهو أيضاً يكون عديم المسؤولية وذلك وفقاً لِمَا أقرّه القانون بالمساواة بين الوسائل التي يستعين بها المجرِم في ارتكاب جريمته فالفاعل المعنوي هو المساهم الأصلي في الجريمة لأنّه استغل شخص غير مسؤول جنائياً لارتكاب الجريمة وهو يكون مسؤول عنها.

ثانياً: الركن المعنوي لجريمة الفاعل المعنوي:

لا تكتمل جريمة الفاعل المعنوي إلّا بتحقق الركن المعنوي إلى جانب الركن المادي، فالفاعل المعنوي لا يقوم بنفسه بتنفيذ الجريمة بل يحمل غير على ارتكابها بواسطة الأشخاص عديمي التمييز أو المسؤولة والإرادة، فهم غير مؤهلين لتحمل المسؤولية الجنائية، والركن المعنوي للجريمة هو تمثيل العلاقة النفسية بين الجاني وماديات الجريمة والتي تبيّن أنّ الفعل المادي للجريمة صادر عن إرادة إجرامية كما سبق تبيينه في الفصل الأول من هذا البحث. وبالنسبة للركن المعنوي لجريمة الفاعل المعنوي وهو إرادة الفاعل المعنوي لإحداث نتيجة إجرامية واستخدام شخص غيره في تنفيذها لا علم له ولا إرادة.

إذاً الركن المعنوي لقيام المسؤولية الجنائية يتحقق من عنصرين وهما: العلم والإرادة، ولما كان الفاعل المادي للجريمة غير مدرك لفعله ولا يتوافر لديه العلم والإرادة، ومن ثَمّ لا يتوافر لديه القصد الجنائي، فالفاعل المعنوي الذي استغله أو سخّره كان على علم بماهية الصفة غير المشروعة للفعل المكوِّن للجريمة واتجهت إرادة الفاعل المعنوي للجريمة،[1] فالقصد الجنائي ممثلاً بالعلم والإرادة هو الأساس الذي يُبنى عليه هذا الركن وعندما يكون الفاعل المعنوي هو من يأتي بالفعل أو تنفيذه للعمل الإجرامي عن طريق الواسطة الأداة التي استخدامها فهو يعلم أنّ النتيجة ستتحقق وقد اتجهت إرادته إلى إحداث ذلك، وإذا لم يتوافر لدى الفاعل المعنوي القصد الجاني بعناصره فقد ينتفي الركن المعنوي لدى الفاعل المعنوي فيجب توافر القصد الجنائي لارتكاب الجريمة.[2]

وعليه فإنّ الفاعل المعنوي للجريمة يُعدّ فاعلاً أصلياً للجريمة ويستحق العقوبة المقرر لها وذلك لاتجاه إرادته لإحداث النتيجة الإجرامية وتوافر القصد الجنائي لديه، وهو أساس الركن

1- عبد الرحمن الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص29.
2- نجيب حسني محمود، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، مرجع سابق، ص183.

المعنوي للجريمة فإذا توافر تحققت الجريمة. وفي حالة عدم توافر القصد الجنائي لدى الفاعل المعنوي كان يدفع صغير سن لإضراب النار في منزل أحد الأشخاص ولكن تحدث نتيجة لم يكن الفاعل قصدها ويصاب الطفل بصعقة كهربائية يفقد حياته في هذه الحالة يُسأل الفاعل المعنوي عن الجريمة لأنّه حتى ولو لم يكن يقصد هذه النتيجة ولكن كان يتوقع حدوثها لأنّه استغل صغير السن وهو عديم التمييز فيُسأل الفاعل عن جريمة.

الفرع الثاني: الشروع في الجريمة الجنائية من قِبل الفاعل المعنوي

ارتكاب الجريمة ذات النتيجة عادة لا يتم دفعة واحدة، بل يمرّ الجاني بعدة مراحل متتالية حتى يرتكبها، تبدأ بالتفكير في الجريمة، واتخاذ القرار بارتكابها، ثم الإعداد والتحضير لها، ثم البدء في الجريمة، وأخيراً إتمام الجريمة.

وإذا تجاوز الجاني مرحلة الإعداد للجريمة فإنّه يدخل في مرحلة التنفيذ وهي مرحلة الشروع في ارتكاب الجريمة، حيث إنّ المشرِّع في الجريمة قد حدد نيته في ارتكابها فقام فعلاً بتنفيذها وإتمامها، لولا تدخّل عامل خارجي لا دور لإرادته فيه، وهو الذي منع ارتكاب الجريمة.[1]

وينقسم الشروع في ارتكاب الجريمة إلى نوعين: الشروع غير المكتمل والشروع التام، **فالشروع غير المكتمل** يسمى جريمة معطلة؛ أي أنّ الجاني يقوم أو يتولى أعمال البدء في التنفيذ، ولكن لعدة أسباب لم يكن أمامه خيار ولم يتمكن من إتمام الجريمة؛ أي أنّ النتيجة التي قصدها الجاني لم تتحقق، ومن غير المعقول أنْ يكتمل النشاط الإجرامي دون تحقيق النتيجة، فمثلاً يوجه الجاني مسدسه على آخر لقتله، ولكن شخص آخر يلوي ذراعه ويأخذ المسدس منه، فيمنعه من إطلاق النار، والشروع هنا يكون غير مكتمل.

والشروع التام هو ما يسمى بالجريمة الخائبة، وهي سلوك الجاني الكامل حتى نهايتها؛ أي أنّ الجاني نفّذ كل أركان الجريمة حتى نهايتها، ولكن النتيجة المقصودة لم تحدث بسبب خارج عن إرادته، فمثلاً يطلق الجاني النار على شخص ولا تصيبه بسبب انحرافه، فالرصاصة في هذه الحالة هي محاولة شروع تام[2].

ونصّ المشرِّع الليبي وفقاً للمادة (59) من قانون العقوبات "الشروع هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة إذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها"، ونصّ بالعقوبة بالسجن المؤبد إذا كانت عقوبة الجناية الإعدام، وبالسجن الذي لا تقل مدته عن

1- خيري أبو العزايم فرجاني، المساهمة الجنائية التبعية الاشتراك في الجريمة، مرجع سابق، ص27.
2- عبد الكريم عدنان عبد الكريم، الركن المادي للجريمة، مرجع السابق، ص6.

ثماني سنوات إذا كانت عقوبة الجناية السجن المؤبد وفقاً لنصّ المادة (60) من قانون العقوبات الليبي.[1]

وتنصّ المادة (68) من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 على أنّ الشروع هو البدء في تنفيذ فعل ظاهر يؤدي إلى ارتكاب جناية أو جنحة، فإذا عجز الفاعل عن إتمام الأفعال اللازمة لوقوع تلك الجناية أو الجنحة لأسباب خارجة عن إرادته عوقب على النحو التالي وفقاً لما ورد في الفقرتين 1 و2 من نفس المادة ما لم ينصّ القانون على خلاف ذلك.[2]

وتنصّ المادة (25) من نظام روما في الفقرة (3/ و) على أنّ الشروع ارتكاب جريمة يتم باتخاذ إجراء يبدأ بتنفيذ خطة ملموسة للجريمة، ولكن الجريمة لم تقع بسبب ظروف لا علاقة لها بنوايا الشخص. ومع ذلك لا يكون الشخص الذي يمتنع عن بذل أي جهد لارتكاب الحريمة أو يمنع بأي شكل آخر إتمام الجريمة عرضة للعقاب بموجب هذا النظام الأساسي عن الشروع في ارتكاب الجريمة إذا تخلى كلياً وبمحض إرادته عن الغرض الإجرامي.[3]

1- المواد (59) و(60) من قانون العقوبات الليبي.
2- قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 وجميع تعديلاته المنشور في الجريدة الرسمية رقم 1487 لسنة 1960، والمعدّل بأخر قانون رقم 2011/8 المنشور في الجريدة الرسمية رقم 5090 لسنة 2011م.
3- نظام روما الأساسي، المادة (25) المسؤولية الجنائية الفردية، الفقرة (3-و).

المبحث الثاني

الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الجنائي الدولي والوطني

لا شك أنّه لكي ترتكب جريمة لابد من أن يتقدم أحد لارتكابها حتى تتحقق نتيجتها الإجرامية، أي لابد من وجود مرتكب للجريمة فقط وهو المعروف بفاعلها المادي، وقد يكون عن طريق مجرد مدافع يتولى الجريمة وشخص آخر، بحيث يعتبر الأول فاعلا غير مباشر بينما الثاني يعطيك الإرادة لإظهار الجريمة وهذا هو الفاعل المعنوي الذي يفسر بأنه مجهول المسؤولية عن ارتكاب الجريمة. وأثار موضوع الفاعل المعنوي العديد من الجدل في الفقه والقضاء بخصوص الأخذ بهذه النظرية أم لا. وهنا سوف يبيّن هذا المبحث أحكام القانون الدولي الجنائي من هذه النظرية في المطلب الأول، وموقف التشريعات الوطنية من نظرية الفاعل المعنوي من خلال المطلب الثاني، والمطلب الثالث سيعرض مقارنة ما بين الأنظمة الدولية والوطنية على نظرية الفاعل المعنوي والأبعاد التي حددتها.

المطلب الأول

أحكام القانون الجنائي الدولي من نظرية الفاعل المعنوي

القانون الدولي الجنائي هو مجموعة النصوص القانونية التي تحظر أنماطاً سلوكية معينة وتَعدّها جرائم خطيرة، وتنظّم إجراءات التحقيق في هذه الجرائم، وإجراءات المحاكمة والمعاقبة عليها، وتحمّل مرتكبي هذه الجرائم المسؤولية الجنائية الفردية عن ارتكابها، وتُعدّ مكافحة الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني عاملاً حاسماً في ضمان احترام هذا الفرع من القانون، وينظّم القانون الدولي الجنائي الإجراءات الدولية أمام المحاكم الجنائية الدولية لملاحظة المتهمين بمثل هذه الجرائم ومحاكمتهم، وهذا المطلب يبيّن أحكام القانون الجنائي الدولي من الفاعل المعنوي للجريمة، وهل أخذت بنظرية الفاعل أم لا ؟ وموقف محكمتي يوغسلافيا ورواندا في الفرع الأول، ونظام روما الأساسي في الفرع الثاني.

الفرع الأول: نظام محكمتي يوغسلافيا ورواندا

شهد العالم عمليات اضطهاد واسعة للسكان المدنيين في مراحل متعددة من تاريخه الطويل، كان أكثرها إيلاماً ما يشهده العصر الحديث أثناء النزعات المسلحة التي أثّرت تأثيراً مباشراً على الطبيعة السكانية للعالم بأسره، وما حدث في الحربين العالميتين من انتهاكات صارخة للقيم والمبادئ الإنسانية، أظهرت أنّ الفرد ببعض تصرفاته غير المشروعة كانتهاك قوانين الحرب وأعرافها، وارتكاب الجرائم الدولية الأخرى يشكّل تهديداً للسلم والأمن الدوليين. ومن هنا

ظهرت فكرة المسؤولية الجنائية الشخصية فاعتبر كل شخص يرتكب فعلاً يشكّل جناية حسب القانون الدولي مسؤولاً عن فعله ويُطبّق عليه العقاب.[1]

هذا ما جاء به المبدأ الأول من المبادئ الأساسية لمحكمة نورمبرغ التي كانت التطبيق العلمي لهذ الفكرة، من خلال المحاكمات التي أجريت بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية لكبار مجرمي الحرب، وتوالت بعد ذلك الاتفاقيات الدولية التي أكدت هذا المبدأ بمساءلة الفرد الطبيعي ومقاضاته عن ارتكابه تلك الجرائم الدولية.

ومنها معاهدة فرساي الموقع عليها في 28 يوليو 1919 المواد (228/227)، والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة المادة (1/7)، والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا المادة (1/6)، ونظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة المادة (25).

وعلى الرغم من الانتهاكات والاضطهادات الفظيعة التي لحقت الإنسانية عقب محاكمة مجرمي الحرب العالمية الثانية، لم تجد من المجتمع الدولي أذناً صاغية لقيام العدالة على الأقل بإحالة المتهمين بتلك الجرائم أمام محكمة دولية جنائية، كما حصل في محاكمة مجرمي الحرب العالمية الثانية.

فالانتهاكات والجرائم حصلت وتحصل باستمرار على المواطنين في لبنان، وفلسطين، وفيتنام وغيرها من الدول فهذه الانتهاكات لم تلقَ اهتماماً من قِبل القوى التي تسمي نفسها راعية السلام وحقوق الإنسان وذلك بمحاكمة مرتكبي تلك الانتهاكات والجرائم ومعاقبتهم، ولعل السبب وراء تراخي المجتمع الدولي في المضي قدماً نحو تشكيل محكمة دولية جنائية دائمة خلال تلك العقود الأربعة، أي قبل إنشاء محكمتي يوغسلافيا ورواندا يرجع في نظر البعض إلى عدم وجود اتفاق دولي على تعريف مقبول لجريمة العدوان، ورغم تعريفها بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 3314 عام 1974 لم يعجل ذلك في إنشاء وقيام المحكمة، الأمر الذي يؤكد أنّ السبب الحقيقي الذي كان له الأثر الكبير في تعطيل إنشاء المحكمة في تلك الفترة هو صراعات الحرب الباردة في مطلع النصف الثاني من القرن العشرين.[2]

وباعتبار أنّه من بين الصعوبات التي يواجهها تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني عدم وجود هيئة عليا تضمن تطبيقه وفى المقابل معاقبة منتهكيه، فمن بين أهم الأسباب التي أدت بمجلس

1- هاني عادل أحمد عواد، المسؤولية الجنائية الشخصية لمرتكبي جرائم الحرب (مجزرتا مخيم جنين والبلدة القديمة في نابلس نموذجاً)، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2007م، ص64.

2- هاني عادل أحمد عواد، المسؤولية الجنائية الشخصية لمرتكبي جرائم الحرب، مرجع سابق، ص81.

الأمـــن لإنشـــاء محكمتـــي يوغســـلافيا وروانـــدا إثـــارة المســـؤولية الجنائيـــة الدوليـــة للأشـــخاص المسؤولين عن هذه الانتهاكات حيث قامت بدور فعّال في هذا المجال.[1]

وأخيـراً وبعـد أنّ مـرّ وقـت طويـل علـى انتهـاء محكمتـي نـورمبرغ وطوكيـو تحـرّك الضـمير العـالمي مجـدداً علـى خلفيـة مآسـي البوسـنة ورواندا شُـكّلت محكمـة يوغسـلافيا السـابقة بلاهـاي بموجـب قـرار مجلـس الأمـن رقـم (827) لسـنة 1993 لمحاكمـة المتهمـين بالانتهاكـات الجسـيمة لحقـوق الإنسـان، وعلـى خلفيـة الأحـداث المأسـاوية التـي شـهدتها رواندا شُـكّلت محكمـة أورشـا بتنزانيـا بموجـب قـرار مجلـس الأمـن رقـم (995) لسـنة 1995 لمحاكمـة المسـؤولين عـن الانتهاكـات الجسـيمة غيـر الإنسـانية التـي ارتكبـت فـي ذلـك البلـد، وفـى ظـل تلـك الظـروف ولـدت المحكمـة الجنائيـة الدوليـة التـي يتمثّـل اختصاصـها فـي جـرائم الحـرب، وجـرائم ضـد الإنسـانية، وجـرائم العـدوان، وجـرائم الإبـادة الجماعية.[2]

أمّـا فيمـا يخـصّ نظـام المحـاكم الجنائيـة فـي تجسـيده لمبـدأ المسـاءلة الجنائيـة للأفـراد عـن الجـرائم الدوليـة فقـد اعتبـرت محاكمـات نـورمبرغ وطوكيـو البدايـة الفعليـة لتجسـيد هـذا المبـدأ حيـث أصـبحت فيـه المسـؤولية الجنائيـة الفرديـة بصـفة عامـة، ومسـؤولية السـلطات الرسـمية للـدول وعلـى رأسـها الرؤسـاء والقـادة بصـفة خاصـة قائمـة ويمكـن إثارتهـا، فقـد نصّـت المـادة (7) مـن النظـام الأساسـي لمحكمـة نـورمبرغ بقولهـا إنّ مركـز المتهمـين الرسـمي سـواء كـان رؤسـاء دول أو مـن كبـار المـوظفين لا يعتبـر عـذراً ولا سـبباً لتخفيـف العقوبـة، وبنـاءً عليـه فالمسـؤولية الجنائيـة عـن الجـرائم الدولية تمتد للرئيس الذي يعتبر في قمة التنظيم السياسي للدولة.

وتختلـف اختصاصـات محكمـة طوكيـو عـن اختصـاص سـابقتها محكمـة نـورمبرغ، حيـث إنّ محكمـة طوكيـو حصـرت اختصاصـاتها فـي المـادة (5) مـن نظـام المحكمـة بـثلاث جـرائم هـي: الجـرائم ضـد السـلام، والجـرائم ضـد الإنسـانية، وجـرائم الحـرب. والجـدير بالـذكر أنّ نظـام طوكيـو يتعلـق بمحاكمـة المتهمـين بصـفتهم الفرديـة فقـط، ولـيس كأعضـاء فـي هيئـات أو منظمـات إرهابيـة، حيـث لا يجيز لمحكمة طوكيو إضفاء الصفة الجنائية على أفعال هيئات معينة.[3]

أمّـا عـن موقـف محكمـة يوغسـلافيا السـابقة فقـد حاولـت أنْ تواكـب بقيـة المحـاكم الأخـرى فـي تجسـيدها لمبـدأ المسـاءلة الجنائيـة للأفـراد عـن ارتكـابهم الجـرائم الدوليـة، وكـان عـدد مـن قـرارات مجلـس الأمـن المتخـذة خـلال 1992 قـد أكـد فعـلاً مبـدأ المسـؤولية الفرديـة عـن الجـرائم الخاضـعة

1-Sand-Trigo, A. (1992) Le rôle du CICR dans IA mise en œuvrer du droit international humanitaire. Etudes internationales, 23(4),745-772 https://doi.org/10.7202/703083Ar

2- نوال أحمد سارو الخالدي، جريمة الاضطهاد في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، جامعة النهرين، العراق، 2013م، ص19.

3- سويح باهية، المسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة، رسالة ماجستير، جامعة الطاهر مولاي، 2014-2015م، الجزائر، ص14.

للقانون الدولي، وقد خلص التقرير الذي أعدته اللجنة إلى قيام مجلس الأمن بنشأة محكمة دولية مخصصة لمحاكمة الأشخاص مرتكبي الأعمال الوحشية في يوغسلافيا يتسق مع توجه عمله بعد أنْ ثبت لدى مجلس الأمن بموجب المادة (39) من الفصل السابق من ميثاق الأمم المتحدة أنّ الحالة في يوغسلافيا السابقة تشكّل تهديداً للسلم والأمن الدوليين فقرر إنشاء محكمة دولية كتدبير فعّال يردع ارتكاب الجرائم ويقدّم المسؤولين للمحاكمة، ويسهم في استعادة السلم، وساهمت أحكام المحكمة الجنائية ليوغسلافيا سابقاً في تطوير أسس وشروط توقِع المسؤولية الجنائية الفردية حيث جعلت المحكمة من خلال نظامها الأساسي المسؤولية الجنائية الفردية شخصية، عكس التجارب السابقة التي وسّعتها إلى الأشخاص المعنوية.[1]

ونصت المادة (7) من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا على أنْ تقع المسؤولية الجنائية الفردية على كل من يقوم بالتخطيط لجريمة، أو التحريض عليها، أو الأمر بها، أو ارتكابها، أو المساعدة والتشجيع على تنفيذها،[2] ولا يُعتد بالصفة الرسمية للمتهم، ولا يُعفى من المسؤولية الرئيس عن الجرائم التي يرتكبها المرؤوس وذلك إذا كان الرئيس لديه السيطرة الفعلية على المرؤوس ويكون على علم أنّ المرؤوس يقوم بأفعال تُعدّ جريمة ولم يمنعه من ارتكابها.

وتتمثّل الإجراءات الواجب اتخاذها من طرف الرئيس في وسائل المنع من ارتكاب الجريمة إنْ كانت على وشك الحدوث، أو العقاب على ارتكابها في حالة علمه المتأخر، والالتزام بالمنع يبدأ من علم الرئيس أو امتلاكه للأسباب التي تؤدي به إلى استنتاج أنّ الجريمة على وشك الوقوع، أمّا الالتزام بالعقاب فيبدأ من الانتهاء من ارتكاب الجريمة، وشرط الالتزام بالمنع والعقاب يبقى مرتبطاً بالشرط الأول المتمثّل في وجود علاقة تبعية، ومدى إمكانية الرئيس من مراقبة أعمال المرؤوس.[3]

وبالنسبة لمحكمة رواندا فقد جسدت مبدأ المساءلة الدولية الجنائية للأفراد وذلك وفقاً لما ورد في القواعد القانونية الخاصة بالمحكمة بعد ما شهدت رواندا أبشع الجرائم ضد الإنسانية، والإبادة الجماعية من قبائل الهوتو في مواجهة قبائل التوستي في عام 1994، فقرر مجلس الأمن اتخاذ تدابير فعّالة لوقف المجازر في رواندا فأصدر جملة من القرارات بلغت 16 قراراً، وكان أهمها القرار (935) الذي قرر فيه إنشاء لجنة خبراء التحقيق في الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، وهذا ما نصّت عليه المادة (5) من نظام الأساسي لها.

1- تربح مخلوف، مبدأ المساءلة الجنائية للأفراد أمام القضاء الجنائي الدولي عن الجرائم، مرجع سابق، ص374.

2- المادة (7) من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا.

3- TPIR Le Procureur c/ Jgnace Bagilishema, Jugement 7/06/2001, Par 47-50, Stéphane Bourgon, La doctrine de, p. 105-106, in www.icty.org ,

أمّا فيما يتعلق بارتكاب الجرائم بناءً على أمر الحكومة أو أمر الرئيس فإنّ ذلك وبموجب نظام روما الأساسي لا يُعفي المتهم من تحمّل المسؤولية، إلّا أنّه يمكن للمحكمة أنْ تنظر في تحقيق العقوبة إذا رأت أنّ ذلك من موجبات العدالة، وكانت الأسبقية في محاكمة المتهمين لمحكمة يوغسلافيا على المحاكم الوطنية، ونصّ نظامها على منح المتهمين بالضمانات الأساسية للدفاع عن أنفسهم، وعدم محاكمة المتهم على الجرم ذاته مرتين، ولم تنصّ على عقوبة الإعدام واقتصرت الأحكام على عقوبة السجن.[1]

ويُعدّ مبدأ مسؤولية الرئيس السلمي مبدأ عاماً في القانون الدولي الإنساني، فالمادة (7) فقرة 3 من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا والمادة (6) الفقرة 3 لمحكمة رواندا يخولان للمحكمتين اختصاص النظر في الانتهاكات الخطيرة، كما يتضح من مضمونهما أنّهما يقران ثلاث مستويات للمسؤولية، مسؤولية أصحاب القرار السياسي (رؤساء الدول والحكومات)، ومسؤولية القادة أصحاب الأوامر (القادة المدنيين والعسكريين) وأخيراً مسؤولية المنفذين المباشرين للجريمة (وهم في أغلبيتهم عسكريون من الصفوف المدنية).[2]

واشترطت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا الممارسة الفعلية للقيادة من قِبل الرئيس على منفذي الأفعال بمعنى قيام رابطة مأمورية بين الرئيس والمرؤوس، فبمجرد قيام هذه القيادة يكفي لقيام مسؤوليته مهما كانت الطبيعة مدنية أو عسكرية للمتهم.

وتحدد المادة (1/6) المبادئ الأساسية للمسؤولية الجنائية الفردية المستمدة من القانون العسكري وخاصة من مبدأ مسؤولية القائد عن الأفعال التي يرتكبها مرؤوسوه، أو عن مسؤولية القائد الرئيس فتنصّ المادة على ما يلي: "كل من خطط، أو حرّض، أو أمر، أو ارتكب، أو غير ذلك بالطريقة التي ساعدت وحرّضت على التخطيط، أو الإعداد، أو ارتكاب جريمة من الجرائم المشار إليها في المواد 2 إلى 4 من هذا النظام الأساسي مسؤولية فردية عن الجريمة المذكورة."[3]

وركزت المحكمة على قدرته عن الوقاية من قيام الفعل المجرَّم ومعاقبة مرتكبه، وذلك تحت شرط علمه بالفعل والحقيقي بارتكاب الجرائم أو التخطيط لارتكابها من قِبل مرؤوسه، وقدرته على اتخاذ إجراءات بحكم مكانته على مكانة مرتكبي الأفعال المجرَّمة لمنع هؤلاء إتيانها، فالتحريض على ارتكاب أو المساعدة والتشجيع على ذلك تُعدّ من الأفعال المعاقب عليها، وهذا التشجيع قد يكون مادياً كما قد يكون معنوياً بمنح معلومات للمجرمين وإرشادهم للضحايا، أو

1- هاني عادل، المسؤولية الجنائية الشخصية لمرتكبي جرائم الحرب، مرجع سابق، ص82.
2- عيساوي طيب، مكانة جرائم الحرب في الاجتهاد القضائي للمحكمتين الجنائيتين الدوليتين الخاصتين بيوغسلافيا سابقاً ورواندا، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، الجزائر، 2012م، ص89.
3- المحكمة الجنائية الخاصة برواندا 1998، ص195.

تقديم أسلحة أو إعانات، وبالنسبة للإسهامات الكبيرة للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا ورواندا في العمل على إرساء مبدأ "مسؤولية القادة كشكل من أشكال المساهمة في ارتكاب الأفعال المجرمة المحضورة دولياً، وتَمّت مقاضاة مجرمين كبار أمام قضاء المحكمتين على أساس قيام علاقة مسؤولية القادة والرؤساء على أعمال مرؤوسيهم، فهم الذين لهم السلطة الفعلية في رقابة ومعاقبة الأفعال الصادرة عن مرؤوسيهم، وتعرّف الجريمة المحضورة بموجب المادة (2 ج) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا بأنّها: "فعل متعمد أو تقصير يتسبب في معاناة أو ضرر جسيم جسدياً أو عقلياً، يمكن إثبات درجة خطورته."[1]

وواجهت أعمال المحكمتين عدة انتقادات وصعوبات ومشاكل، وعلى رغم من ذلك اعتبرتا خطوة مهمة ومتقدمة نحو إنشاء القضاء الدولي الجنائي الدائم والذي أصبح حقيقة بعد اتخاذ القرار التاريخي في روما واعتماد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة في السابع عشر من يوليو من عام 1998.

الفرع الثاني: نظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

يمثّل إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة أهم إنجاز حصل في القرن الماضي على صعيد القضاء الدولي الجنائي وإذا كان هناك من إنجاز جاء به نظامها الأساسي فهو تلك المقارنة النظرية الشاملة نحو إرساء مسؤولية دولية جنائية دائمة للرؤساء والقادة، حيث وبعد المحاولات الظرفية التي عرفتها العدالة الدولية الجنائية في إطار القضاء الدولي الجنائي المؤقت في هذا الصدد.

وجاء الباب الثالث من نظام روما الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية لاسيما منه المواد (25-26-27-28-33) بتقنين شامل للمسؤولية الشخصية بدءاً من التأكيد على اختصاص المحكمة بالأشخاص الطبيعيين والمسؤولية الجنائية للرؤساء والقادة في الدولة، وعدم الاعتداد بصفتهم الرسمية ورفع الحصانة عنهم، إلى إثبات مسؤوليتهم المباشرة وغير المباشرة عن الجرائم التي يتورطون في ارتكابها.

يُعدّ تقرير مبدأ المسؤولية الجنائية على الأفراد من الأمور الأساسية لمنع الجرائم الدولية وقمعها، فقد جاءت محاكمات نورمبرغ وطوكيو مستندة على مبدأ قيام المسؤولية الجنائية للأفراد مما يشكّل تحولاً في مجال القضاء الجنائي الدولي منذ إقرار وتطبيق هذا المبدأ في

1 -RENAUT Céline : Tribunal pénal intemational pour I ,ex-Yougoslavie 1 semestre 2001 >>, Actualité et Droit International, Revue d, analyse juridique de I, actualité internationale, Ait 2001, Disponible sur IE site : www.ridi.org/adi,pp: 5.

محاكم نورمبرغ وطوكيو وفي النظام الأساسي لكل من المحكمة الجنائية الخاصة يوغسلافيا ورواندا، وتَمّ تأكيد هذا المبدأ في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في المادة (25).[1]

وحددت المادة (25) من نظام روما الأساسي أنّ المحكمة الجنائية الدولية تختص بمحاكمة الأشخاص الطبعيين فقط لذا لا يُسأل عن الجرائم التي تختصّ المحكمة بنظرها الأشخاص الاعتباريين أو المعنويين، أي لا تقع المسؤولية الجنائية على عاتق الدول والمنظّمات، فالمسؤولية الجنائية عن الجرائم التي تختصّ بها المحكمة لا تقع إلّا على عاتق الإنسان وبصفته الفردية وأيّاً كانت درجة مساهمته.[2] فقد نصّت الفقرة الأولى من المادة (25) من نظام الأساسي اختصاص المحكمة الدولية على الأشخاص الطبيعيين ممن يوجه لهم الاتهام بارتكاب أحد الجرائم الداخلة في اختصاصها، وأقرّت في الفقرة الثانية من نفس المادة: "أنّ الشخص الذي يرتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة يكون مسؤولاً عنها بصفته الفردية وعرضة للعقاب وفقاً لهذا النظام."

قد قرر نظام روما صراحة مسؤولية الفاعل المعنوي جنائياً عن الجريمة الدولية من خلال المادة (3/25/أ) منه حيث وردت صياغتها كما يلي: "ارتكاب هذه الجريمة سواء بصفته الفردية أو بالاشتراك مع آخر أو عن طريق شخص آخر، بغض النظر عمّا إذا كان ذلك الشخص مسؤولاً جنائياً، ويعني هذا النصّ تقرير المسؤولية الجنائية للفاعل بواسطة وصفه مساهماً أصلياً في الجريمة سواء استخدم في تلك الجريمة شخصاً مسؤولاً أو غير مسؤول لأي سبب كان.[3]

وبالتالي تترتب المسؤولية الجنائية على الفاعل الذي يرتكب الجريمة عن طريق شخص آخر وبغض النظر عن مسؤولية الشخص الآخر الجنائية. يفترض حينها حالتين:

الحالة الأولى: هي أنْ يكون المنفذ المادي غير مسؤول جنائياً أي يكون أداة بيد الفاعل غير المباشر، وهو الفاعل المعنوي ويكون فاعلاً غير مسؤول جنائياً لوجود أسباب مستبعدة للمسؤولية الجنائية كصغر السن أو المصاب بخلل عقلي.

الحالة الثانية: هي أنْ يكون المنفذ المادي مسؤولاً جنائياً، فقد برزت كثيراً في القضايا التي كان فيها الفاعل المعنوي يملك السيطرة أو التحكم في المنفذ المادي، ومن هذه القضايا التي جسدت

1- دعاء محمد الزيود، قواعد ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها القضائي، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2014م، ص25.

2- خديجة فوفو، النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2014م، ص46.

3- محمد سمصار، مسؤولية الرؤساء والقادة أمام القضاء الدولي الجنائي، رسالة دكتوراة، جامعة الحاج لخضر-باتنة، الجزائر، 2015م، ص195.

هذه النظرية وكانت السبب في انتشارها هي قضية Eichmann" فرأى الفقيه روكسين أنّه من غير المقبول أنْ يُعدّ الشخص الذي أصدر أوامر تسببت في قتل الملايين من اليهود في معسكرات الاعتقال مجرد مساهم تبعي في جريمة قتل؛ لثبوت المسؤولية الجنائية للمأمورين الذين كانوا يديرون تلك المعسكرات، وبناءً على ذلك ابتكر روكسين صنف آخر لنظرية السيطرة على الجريمة، وهو صنف لا يعتد بمسؤولية المنفذ المادي بل يستند إلى السيطرة على تنظيم يجلس في قمته الفاعل المعنوي الذي لا يخشى من اعتراض مرؤوسيه على أوامره.[1]

ووفقاً لنصّ المادة (25-3-ب) من نظام روما تَمّ تجريم الرئيس أو القائد العسكري الذي يأمر بارتكاب الجريمة، ومن ثَمّ يتبع مفهوم السلوك المادي للجرائم الدولية التي يُسأل عنها الرؤساء والقادة، وفيها تمتد إلى الأوامر التي يصدرونها لمرؤوسيهم لتنفيذ تلك الجرائم،[2] واشترطت المادة (26) من النظام الأساسي بأنّ اختصاص المحكمة يقع على الأشخاص الذين لا يقل عمرهم عن 18، حيث نصّت على: "لا يكون للمحكمة اختصاص على أي شخص يقل عمره عن 18 عاماً وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه.[3] ولا تقع المسؤولية الجنائية لشخص إذا كان مرتكب الجريمة يعانى من مرض أو قصور عقلي يُعدم قدرته على الإدراك والتمييز مثل المجنون، وقد بيّنت المادة (31) من النظام الأساسي الأسباب التي من شأنها أنْ تعمل على انتفاء المسؤولية الجنائية، والأسباب هي حالة المرض، والقصور العقلي، وحالة السُكْر، والدفاع عن النفس أو الممتلكات، والتهديد بالموت، وأسباب أخرى ينظر بها من قِبل المحكمة التي تملك البث فيها.[4]

ولم يتقيد نظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بالصفة الرسمية لكل من الرؤساء أو القادة، وأقرّ تطبيق النظام على الجميع الأشخاص بصورة مساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية للشخص، سواء كان رئيساً لدولة أو حكومة، فقد نصّت المادة (28) الفقرة الأولى من نظام روما على أنّه يكون القائد العسكري أو الفرد القائم فعلاً بأعمال القائد العسكري مسؤولاً جنائياً عن الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة والمرتكبة من قِبل قوات تتبعه، وتحت أوامره وسيطرته الفعلية.[5] لذلك تقرر عدم الاعتداد بالصفة الرسمية للقادة وأوامر الرؤساء والغلط في الوقائع القانون في نفي المسؤولية الجنائية، ويُعدّ عدم الاعتداد بالصفة الرسمية عند مقاضاة الأشخاص المتهمين بارتكاب الجرائم الدولية ليس بالأمر الجديد، وتَمّ تضمينه في معاهدة فرساي وأيضاً في المحاكمات الدولية التي أجريت بعد الحرب العالمية

1- سوزان رضا محمد، نظرية السيطرة على الجريمة في نظام روما، مرجع سابق، ص440.
2- محمد سمصار، مسؤولية الرؤساء والقادة أمام القضاء الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص196.
3- هاني عادل أحمد عواد، المسؤولية الجنائية الشخصية لمرتكبي جرائم الحرب، مرجع سابق، ص85
4- المرجع السابق نفسه، ص89
5- تربح مخلوف، مبدأ المساءلة الجنائية للأفراد أمام القضاء الجنائي الدولي عن الجرائم، مرجع سابق، ص380.

الثانيـة، وفـي محـاكم نـورمبرغ وطوكيـو، والمحـاكم الدوليـة المؤقتـة يوغسـلافيا ورواندا. ومثـال ذلـك فقـد ورد فـي الفقـرة (6) مـن قـرار مجلـس الأمـن رقـم (94/995) القاضـي بتشـكيل محكمـة دوليـة لمحاكمـة مجرمـي الحـرب فـي رواندا، وأنّ مركـز المـتهم لا يعفيـه مـن المسـؤولية، ولا يكـون سـبباً فـي تخفيـف العقوبـة، وعليـه تَـمّ حجـز 24 فـرداً قبـل نهايـة عـام 1997 ممـن يتولـون مناصـب قياديـة سياسـية وعسـكرية فـي رواندا لمحـاكمتهم، وفعـلاً حكـم فـي 1998/9/2 علـى جـون بـول أكايسـو بالسـجن المؤبـد؛ لإدانتـه بـالتحريض وارتكـاب الجـرائم ضـد الإنسـانية. وحيـث إنّ المـرؤوس لا يمكـن أنْ يـرفض تنفيـذ الأوامـر الصـادرة إليـه مـن رئيسـه، وتمسـك أصـحاب هـذه الـدعوة بنظريـة تسـمى نظريـة الطاعـة العميـاء مفادهـا أنّ علـى العسـكري إطاعـة الأوامـر العسـكرية وبـدون أي تـردد، وأنْ تكـون هـذه الطاعـة عميـاء، وفـي ذلـك تطبيـق القـانون ولا مسـؤولية عليـه. ومثـال ذلـك قضـية الفليـد مارشـال "فـون ليبـا" الـذي أُتهـم بارتكـاب جـرائم حـرب، حيـث قـام هـو وآخـرون بإعـدام أسـرى الحـرب بالجملـة، وقـد تمسّـك الـدفاع بـأنّ المتهمـين قـد تصـرفوا بنـاءً علـى أوامـر هتلـر التـي تُعـدّ ملزَمـة بالنسـبة إلـيهم حتـى لـو كانـت مخالفـة للقـانون، إلّا أنّ المحكمـة رفضـت الاحتمـاء وراء الطاعـة العسـكرية، وأدانـت فـون ليبـا وحكمـت عليـه بالإعـدام. ومقابـل نظريـة الطاعـة ظهـرت نظريـة أخـرى تسـمى نظريـة الطاعـة النسـبية لكنهـا تعرضـت للانتقـاد. وظهـرت نظريـة الوسـط التـي أعطـت للمـرؤوس حـق رفـض إطاعـة الأوامـر غيـر المشـروعة، أي التـي ينـتج عنهـا جريمـة دوليـة، ويتحمـل منفـذها المسـؤولية الجنائيـة، أمّـا إذا كانـت الأوامـر غيـر واضـحة فـي عـدم مشـروعيتها ونفذها المرؤوس فإنّه يمكن عدم مساءلته.[1]

ويُعـدّ نظـام رومـا الأساسـي أول نظـام يعـالج حالـة ارتكـاب جريمـة عـن طريـق شـخص آخـر، فلـم تـنصّ أنظمـة المحـاكم الدوليـة العسـكرية والأنظمـة الأساسـية للمحـاكم الجنائيـة الدوليـة المؤقتـة مـن يوغسـلافيا ورواندا علـى هـذا الـنمط، وأحـدث نظـام رومـا الأساسـي تحـولاً كبيـراً، وتـأثّر تـأثيراً كبيـراً بالفقـه الجنـائي الألمـاني، وذلـك واضـح فـي البنـد (أ) مـن الفقـرة 3 مـن المـادة (25) والـذي ترتبـت بموجبـة المسـؤولية الجنائيـة علـى الفاعـل المعنـوي، وهـي ارتكـاب هـذه الجريمـة سـواء بصـفته الفرديـة أو بالاشـتراك مـع آخـر، بغـض النظـر عمّـا إذا كـان ذلـك الشـخص الأخيـر مسـؤولاً جنائياً.

وهنـا لـم تحـدد المـادة أنْ يكـون الشـخص الآخـر مسـؤولاً أم لا ولـذلك يُسـأل الفاعـل المعنـوي عـن الجـرائم التـي يرتكبهـا المنفـذ المـادي للجريمـة، حتـى ولـو كـان مسـؤولاً، وهـذا مـا ذكرنهـا فـي نظريـة السيطرة أي سيطرة الرئيس على أفعال مرؤوسيه وهذا ما جاء في نصّ المادة (33) الفقرة 1.

1- هاني عادل أحمد عواد، المسؤولية الجنائية الشخصية لمرتكبي جرائم الحرب، مرجع سابق، ص95.

وخلاص القول أنّه لم يكن هناك نصّ صريح في الأنظمة السابقة لمحكمتي يوغسلافيا ورواندا، ولكن نظام روما جاء ليؤكد على المسؤولية الجنائية الفردية لمرتكبي الجرائم الدولية وجرائم الحرب، والتي هي بطبيعة الحال إحدى تلك الجرائم المنصوص عليها في نظام الأساسي، واتجاه المجتمع الدولي إلى محاسبة منتهكي حقوق الإنسان باعتباره المحور والهدف الأساس للتشريع وليس إعفاء كبار المجرمين ومرتكبي الجرائم الدولية من العقاب. وهذا ما نصّت عليه المادة (27) من نظام روما كأداة رادعة ضد كل من يجرؤ على ارتكاب جرائم دولية في المستقبل. فالأفراد الذين يرتكبون جرائم دولية سواء كانوا أفراداً طبيعيين أو من يشغلون مناصب عليا في الدولة أصبحوا يعاقبون بنفس الطريقة بغض النظر عن وضعهم الرسمي. وعليه نجد أنّ المادة (25) من نظام روما قد ذكرت ولو بشكل ما مسؤولية الفاعل المعنوي للجريمة.

المطلب الثاني

موقف التشريعات الوطنية من نظرية الفاعل المعنوي

نظرية الفاعل المعنوي للجريمة هي نظرية أوجدها الفقهاء وخاصة الفقه الألماني، وقد أثارت جدلاً وتسميات، حيث تباينت المواقف الفقهية منها بين مؤيد لفكرة الفاعل المعنوي ومعارض لها، وذلك لعدم وجود نشاط مادي من الفاعل المعنوي، مما أدى إلى اختلاف بين التشريعات العقابية، وسيُبيّن هذا المطلب موقف التشريعات التي لم تتبنَ نظرية الفاعل في الفرع الأول، والتشريعات التي تبنّت نظرية الفاعل المعنوي في الفرع الثاني.

الفرع الأول: التشريعات العقابية التي لم تأخذ بنظرية الفاعل المعنوي.

1: التشريع الفرنسي:

ولعل أبرز التشريعات التي لم تعترف بهذه النظرية هو التشريع الجنائي الفرنسي، حيث لا تجد في نصوصه ما يسمح بالقول إنّه تبنى نظرية الفاعل المعنوي.

وبالرجوع إلى قانون العقوبات الفرنسي الجديد رقم (92-683) لسنة 1992، وتحديداً نصّ المادتين (6/121) و (7/121) ستجد أنّهما تحددان وسائل الاشتراك وعقوبة الشريك في ارتكاب الجريمة، وهاتان المادتان لا تميّزان بين كون الشخص الذي ارتكب الجريمة مؤهلاً للمسؤولية الجنائية أم لا، ولا فرق أيضاً بين توافر القصد الجنائي أم لا، وبين من يدفع شخصاً فاقد الأهلية أو حَسَن النية إلى ارتكاب جريمة، أو يساعده على ذلك فهو شريك في هذه الجريمة.[1]

1- أحمد حمد الله أحمد، الفاعل المعنوي للجريمة، مرجع سابق، ص413.

واستناداً إلى ما سبق فإنّ كل من يحرّض شخصاً آخر على ارتكاب جريمة دون أنْ يكون له دور فعّال في تنفيذ الجريمة التي يرغب في ارتكابها يتحمل المسؤولية كشريك في الجريمة، وينصّ القانون الفرنسي والكندي على قواعد مختلفة فيما يتعلق بالتحريض.[1] فتنصّ المادة (6/121) يُعاقب كالجاني الشريك في الجريمة بالمعنى المقصود في المادة (7/121) التي تنصّ على أنّ يكون شريكاً في الجريمة أو الجنحة الشخص الذي قام على علم بتسهيل أو ارتكاب الجريمة من خلال المساعدة أو التحريض. وهذه النصوص الاستثنائية ليست تطبيقات لنظرية الفاعل المعنوي للجريمة إذ أنّه من شروط النظرية أنْ يكون الفاعل المادي للجريمة غير مسؤول جنائياً، وهو ما لا تتضمنه هذه النصوص.

2: التشريع المصري:

من التشريعات العربية التي لم تعترف بهذه الفكرة التشريع الجنائي المصري، حيث نصّت المادة (40) من قانون العقوبات المصري على أنّ التحريض يُعدّ وسيلة من وسائل الاشتراك الإجرامي، فالتحريض غير محدود، ويشترط أنْ يكون الفاعل المادي للجريمة مؤهلاً لتحمّل المسؤولية الجنائية، بالإضافة إلى توافر القصد الجنائي، ولأنّ نشاط الفاعل يُعدّ في حد ذاته تحريضاً على ارتكاب الجريمة فهو شريك في الجريمة، وتقرر له عقوبة الشريك حتى في حالة عدم وقوع العقوبة على الفاعل الأصلي للجريمة لسبب من أسباب الإباحة أو لانعدام المسؤولية الجنائية أو القصد الجنائي من جانبه، وهذا ما نصّت عليه المادة (42) من نفس القانون، والتي تنصّ على: "إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من أسباب الإباحة أو لانعدام القصد الجنائي أو لظروف أخرى خاصه به، ومع ذلك يُعاقب الشريك بالعقوبة المقررة قانوناً."[2] وتؤكد هذه المادة خروج المشرِّع المصري عن نظرية الفاعل المعنوي، حيث تواجه حالات الفاعل المعنوي التي تفترض اختيار القصد الجنائي من قِبل الفاعل المادي أو عدم مسؤوليته الجنائية، أي أنّ المشرِّع عَدّ الفاعل المعنوي مجرد شريك في التحريض، وتنصّ المادة (40) من قانون العقوبات على أنّ الشريك في الجريمة هو من حرّض على ارتكاب الفعل المكوِّن لها إذا وقع الفعل بناءً على هذا التحريض، ونصّ المادة يجعل التحريض وسيلة من وسائل الاشتراك دون اشتراط أنْ يكون المحرَّض كامل الأهلية أو متمتعاً بالقصد الجنائي، ولو لم يكن

1- Émilie Tudeau Chassé. Délinquance collective : Facteur de reconsidération des Principes du droit pénal classique. Maître en droit, Université Laval Québec, Canada ,2017, p22.

2- دينا موشير مصطفى الفاعل المعنوي في التشريع الأردني والمقارن، مرجع سابق، ص34.

المحـرَّض مسـؤولاً جنائيـاً أو حَسَـن النيـة فـإنّ مـن دفعـه إلـى ارتكـاب الجريمـة يظـل مضـاعفاً للتحريض.[1]

ولا يُقرّ الفقـه المصـري فـي غالبيتـه علـى اعتمـاد نظريـة الفاعـل المعنـوي، وهـو يـذهب إلـى القـول إنّ هـذه النظريـة لا تنطبـق علـى نصـوص قـانون العقوبـات المصـري المعمـول بـه، ولا يجـوز الاستدلال بالأمثلة التي وردت في المواد (126-206-288) من قانون العقوبات المصري.[2]

إذ أنّ هـذه النصـوص لا علاقـة لهـا بنظريـة الفاعـل المعنـوي للجريمـة، فمحـل هـذه النظريـة أنْ يكـون المنفذ المـادي غيـر أهـل للمسؤولية الجنائيـة أو يكـون حَسَـن النيـة، ولـيس الأمـر كـذلك فـي النصـوص السـابقة إذ مـن المتصـور فـي الحـالات التـي يرتكـب فيهـا الجريمـة بـنفس الشـخص أو بواسـطة غيـره يكـون هـذا الغيـر مسـؤولاً جنائيـاً عـن الأفعـال التـي قـام بارتكابهـا.[3] فـالفرض هنـا أنّ الوسـيط مسـؤول، ومـن حرّضـه علـى الجريمـة هـو الشـريك لـه فقـد وجـد المشـرِّع فيـه خطـورة مسـاوية لخطورة الفاعل فاعتبره فاعلاً على خلاف القواعد العامة.

3: قانون العقوبات الليبي:

عرّفـت المـادة (100) مـن قـانون العقوبـات الليبـي المسـاهم التبعـي أو الشـريك: "يُعـدّ شـريكاً فـي الجريمـة كـل مـن حـرّض علـى ارتكـاب الفعـل المكـوِّن للجريمـة إذا كـان هـذا الفعـل قـد وقـع بنـاءً علـى هـذا التحـريض"، ووفـق مـا جـاء فـي هـذه الـنص فـإنّ التحـريض مسـاهمة تبعيـة، وهـذا يعنـي عـدم العقـاب عليـه إلّا إذا تمـت الجريمـة بنـاءً عليـه أو شـرع فـي تنفيـذها، كمـا أنّـه لا يمكـن العقـاب فـي هـذه الحالة إلّا إذا توافرت شروط معينة لإتيان الفعل الإجرامي.[4]

أمّـا بخصـوص القـوانين الأخـرى كقـانون العقوبـات اللبنـاني وقـانون العقوبـات السـوري فقـد عرّفـا الفاعـل للجريمـة ضـمن نـصّ المـادة (212) مـن قـانون العقوبـات اللبنـاني، و(211) مـن القـانون السـوري علـى أنّـه مـن أبـرز إلـى حيـز الوجـود العناصـر التـي تؤلـف الجريمـة، ولا شـك أنّ هـذا التعريـف يتسـع لمـن يرتكـب الجريمـة مسـتعيناً بأعضـاء جسـمه، وكـذلك فإنّـه يتسـع لمـن يقـوم بارتكـاب الجريمـة عـن طريـق أداة جمـاداً كانـت أو حيوانـاً أو إنسـاناً غيـر أهـل للمسـؤولية أو حَسَـن النيـة.[5] كمـا أنّ المشـرِّع اللبنـاني عـرّف التحـريض بموجـب المـادة (117) بأنّـه حمـل شـخص علـى ارتكـاب جريمـة، ولا يتصـور ذلـك إلّا إذا كـان مـن وجّـه إليـه التحـريض يسـتطيع أنْ يـدرك الصـفة الإجراميـة للفعـل المـدفوع إلـى تنفيـذه، وأنْ يكـون مـدركاً لـه ولا يتحقـق ذلـك حـين يكـون غيـر أهـل

1- فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص377.
2- محمد سعيد نمور، الفاعل المعنوي للجريمة، مرجع سابق، ص184.
3- نجيب حسني محمود، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، مرجع سابق، ص176.
4- سعاد أحمد عيسى، تجريم التحريض في قانون العقوبات الليبي، مجلة البحوث القانونية، العدد 13، جامعة مصراته، ليبيا، 2022، تَمّ الاطلاع 26--4-2023، https://jlr.misuratau.edu.ly ص6.
5- محمد سعيد نمور، الفاعل المعنوي للجريمة، مرجع سابق، ص180.

للمسؤولية أو حَسَن النية.[1] أمّا عن التشريع الأردني فلم يقرّ صراحة فكرة الفاعل المعنوي لكن من الواضح أنّه اعتبر الفاعل المعنوي فاعلاً للجريمة، وهذا ما اتجه إليه الفقه الأردني ففي المادة (75) من قانون العقوبات الأردني التي لم تتضمن نصّاً صريحاً يقرّ بفكرة الفاعل المعنوي، فمن خلال تعريف هذه المادة للفاعل فإنّها تصدّق على نشاط الفاعل المعنوي، ولم تفرق بين ما إذا كان الفاعل قد نفذ الجريمة بنفسه أو بواسطة غيره.[2]

كما أنّه لا يمكن اعتبار الفاعل المعنوي في التشريع الأردني محرِّضاً ذلك أنّ قوام التحريض يمكن أنْ يكون خَلْق فكرة الجريمة في ذهن الفاعل الأصلي الذي يفترض فيه أصلاً أنْ يكون كامل الأهلية الجنائية، ويتوافر لديه القصد الجنائي لارتكاب الجريمة، بالإضافة إلى ذلك نصّ التشريع الأردني على المحرِّض مستقلاً عن الفاعل والشريك حيث لا يمكن اعتبار الفاعل المعنوي للجريمة محرِّضاً في التشريع الأردني.[3]

الفرع الثاني: التشريعات التي أقرّت نظرية الفاعل المعنوي

اعترفت بعض التشريعات الجنائية بفكرة الفاعل المعنوي للجريمة ونصّت عليها صراحة متجنبة بذلك أي خلل تشريعي قد يكون ثغرة قانونية يستغلها المجرمون للتهرّب من المساءلة الجنائية، وقد أقرّت مجموعة من التشريعات العقابية، وهي كالآتي:

قانون العقوبات الجزائري رقم (82-04) لسنة 1982 من فكرة الفاعل المعنوي فقد خصص المشرّع الجزائري المادة (45) من قانون العقوبات للفاعل المعنوي التي اعتمدها صراحة وفق المادة المذكورة سابقاً بصفة مستقلة عن الفاعل المباشر، أو المحرِّض، أو الشريك المنصوص عليهم بالمواد (41-42-43) من قانون العقوبات، بحيث تنصّ المادة (45) على: "مَن يحمل شخصاً لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية على ارتكاب الجريمة يُعاقب بالعقوبة المقرر لها."[4]

كما نصّ قانون الجزاء الكويتي على فكرة الفاعل المعنوي، ونجد ذلك واضحاً في المادة 3/47 من قانون الجزاء رقم 16 لسنة 1960، والتي تنص على أن من حرض شخصاً غير مسؤول جنائياً أو شخصاً حسن النية على ارتكاب جريمة يعد في نظر قانون الجزاء الكويتي فاعلاً للجريمة، وهذا النصّ يدل على أنّ المشرِّع الكويتي تبنى نظرية الفاعل المعنوي للجريمة،

1- نجيب حسني محمود، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، مرجع سابق، ص178.
2- دينا موشير، الفاعل المعنوي في التشريع الأردني والمقارن، مرجع سابق، ص35.
3- دنيا موشير، الفاعل المعنوي في التشريع الأردني والمقارن، المرجع السابق نفسه، ص36.
4- ملياني عبد الوهاب، المعالجة التشريعية للفاعل المعنوي على ضوء قانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق، ص582.

ونـصّ صـراحة علـى أنّ مـن حـرّض شخصـاً غيـر مسـؤول يكـون هـو الفاعـل الأصـلي للجريمـة، ويُعاقب بالعقوبة المقررة الفاعل الأصلي الذي توافرت فيه أركان الجريمة كافة.[1]

ولـم يـنصّ المشـرِّع التونسـي صـراحة فـي الفصـل (32) مـن المجلـة الجزائيـة علـى وجـوب تـوافر القصـد لـدى المشـارك، والمحـرِّض، والموجَّـه، والمتسـبب فـي ارتكـاب الجريمـة، لكنـه نـصّ علـى وجـوب تـوافره لتحقيـق ذلـك، كمـا نـصّ علـى وجـوب قيـام الجريمـة وإثباتهـا. وبـذلك عَـدّ المشـرِّع التونسـي علـى غـرار المشـرِّع الفرنسـي المحـرِّض علـى ارتكـاب الجريمـة مشـاركاً فـي ارتكابهـا، وقـد أُنتقـد ذلـك الفقـه نظـراً لارتبـاط معاقبـة المشـارك بمعاقبـة الفاعـل الأصـلي، متبنيـاً مبـدأ اسـتعارة التجـريم والعقـاب. إلّا أنّـه صـدرت نصـوص خاصـة منفصـلة فـي مراحـل مختلفـة تبنّـت نظريـة الفاعـل المعنـوي. وقـد نشـرت اللجنـة المكلفـة بمراجعـة المجلـة الجزائيـة التـي أنشـأتها وزارة العـدل مـؤخراً مسـودة الكتـاب الأول منهـا، ونصّـت المـادة (16) منهـا علـى أنّـه: "يعتبـر فـاعلاً كـل مـن سـاهم مباشـرة فـي تنفيـذ الجريمـة، كمـا يعتبـر فـاعلاً المحـرِّض الـذي قـاد أو دفـع شخصـاً بـأي وسـيلة إلـى ارتكـاب جريمـة". "لا عقوبـة علـى التحـريض علـى المخالفـات"، الـنصّ بشـكل عـام علـى نظريـة الفاعـل المعنـوي للجريمـة بتجـريم التحـريض علـى ارتكـاب الجريمـة، والـنصّ علـى أنّ الجريمة الأصلية تكون جنحة أو جناية"، واستبعد تجريم التحريض على المخالفات.[2]

وقـد تبنـى المشـرِّع المغربـي صـراحة نظريـة الفاعـل المعنـوي فـي نصـوص القـانون الجنـائي وذلـك فـي نـصّ المـادة (131) التـي نصّـت علـى أنّ مـن حـرّض شخصـاً لا يُعاقـب بسـبب ظروفـه أو وضعه على ارتكاب جريمة يعاقب بعقوبة الجريمة التي ارتكبها هذا الشخص الأخير.[3]

ومـن التشـريعات العربيـة الأخـرى التـي تبنّـت نظريـة الفاعـل المعنـوي المشـرِّع العراقـي الـذي اعتبـره مسـاهماً أصـلياً فـي الجريمـة، فقـد نصّـت المـادة (47) مـن قـانون العقوبـات العراقـي التـي حـددت المسـاهمين الأصـليين وسـمت المسـاهم الأصـلي " الفاعـل" علـى أنّـه يُعـدّ مـن بـين هـؤلاء فـاعلاً كـل مـن دفـع شخصـاً بأيّـة وسـيلة إلـى ارتكـاب الفعـل المكـوِّن للجريمـة إذا لـم يكـن هـذا الشـخص مسـؤولاً عنـه جنائيـاً لأي سـبب مـن الأسـباب."[4] وحصـر تطبيـق نظريـة الفاعـل المعنـوي عنـدما يكـون المنفـذ المـادي غيـر أهـل للمسـؤولية الجنائيـة أو يكـون مكرَهـاً، فلـم يـذكر حَسَـن النيـة فـي الـنصّ، ومـن أركـان المسـؤولية الجنائيـة هـو الإدراك أي أنْ يكـون الشـخص مـدركاً للفعـل الـذي يقـوم بـه، ولكـن بالنسـبة لحَسَـن النيـة الـذي اسـتخدمه الفاعـل المعنـوي غيـر مـدرك للفعـل وعـدم مشـروعيته فيعامـل هنـا معاملـة عـديم الأهليـة، وبمـا أنّ بعـض الفقهـاء ادخلـوا المنفـذ المكـرَه وغيـر

1- المادة (47) من قانون العقوبات الكويتي رقم 16 لسنة 1960 http://www.undp-aciac.org.
2- مكرم العزيزي، الفاعل المعنوي من خلال مشروع تنقيح المجلة الجزائية، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، العدد 14، تونس، 2019م، تَمّ الاطلاع 6-3-2022، http://www.maroc2droit.com، ص72.
3- المادة (131) من قانون العقوبات المغربي رقم 1-59-413، لسنة 1962.
4- المادة (47) من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدّل.

ذي الأهلية وحسن النية في تطبيق نظرية الفاعل المعنوي، بذلك أخذ المشرِّع الأثيوبي بنظرية الفاعل المعنوي.[1]

وقد اعتنق المشرِّع السوداني أيضاً نظرية الفاعل المعنوي في قانون العقوبات الصادر سنة 1991 إذ نصّت المادة (23) على أنّه: "من يأمر شخصاً غير مكلّف أو حَسَن النية بارتكاب فعل يشكّل جريمة أو يُكرِه شخصاً على ارتكاب ذلك الفعل، يكون هو مسؤولاً عنه كما لو كان قد ارتكبه وحده ويُعاقب بالعقوبة المقررة لتلك الجريمة.[2]

من هذا النصّ يتبيّن أنّ القانون السوداني يعتبر أنّ من استخدم شخص غير مسؤول جنائياً، أو حَسَن النية على ارتكاب جريمة يُعدّ فاعلاً للجريمة، ويكون هو مسؤولاً عنه كما لو كان ارتكبه وحده فيكون هو الفاعل الوحيد للجريمة وبذلك أخذ المشرِّع السوداني صراحة بفكرة الفاعل المعنوي.

أمّا قانون العقوبات الإيطالي فإنّه لا يفرق بين الفاعلين والشركاء في الجريمة، وإنّما يصفهم بأنّهم مساهمون فيها، وتُطبق على كل منهم عقوبة الجريمة التي ساهموا في ارتكابها، وبذلك فإنّ قانون العقوبات الإيطالي لم يأخذ بنظرية الفاعل المعنوي فقط، وإنّما جعلها سبباً من أسباب تشديد العقوبة، كما نصّ في المادة (111) التي تنصّ على: "من حمل على ارتكاب الجريمة شخصاً غير مسؤول أو غير معاقب، وذلك بسبب وضعه أو صفته الشخصية، يُسأل عن الجريمة المرتكبة وتشدد عقوبته.[3] ومن هنا نلاحظ أنّ المشرِّع الإيطالي هو اتجاه موقف لأنّه اعتبر الفاعل المعنوي الذي استغل حالة المنفذ المادي للجريمة بسبب عدم مسؤوليته الجنائية أو حسن نيته لتحقيق غاياته وأهدافه الإجرامية يمتلك خطورة إجرامية أكثر من الفاعل المادي بصورته الطبيعية الذي يستخدم أدوات مادية لغايات ارتكاب جريمته بشكل تام.

المطلب الثالث

مقارنة ما بين الأنظمة الدولية والوطنية على نظرية الفاعل المعنوي والأبعاد التي حددتها

أثار موضوع الفاعل المعنوي للجريمة الكثير من الجدل والنقاش الفقهي، فمن مؤيد لنظرية الفاعل المعنوي ومن معارض لها، كما أنّ التشريعات العقابية قد تباينت في مواقفها حيال هذا الموضوع، فهناك تشريعات نصّت صراحة على الأخذ بهذه النظرية، وهناك من لم يأتِ، وللمقارنة بين الموقفين الدولي والوطني بخصوص الفاعل المعنوي يجب التطرق في الفرع

1- عبد الرحمن الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص105.
2- المادة (23) من قانون الجنائي السوداني لسنة 1991.
3- محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، مرجع سابق، ص156.

الأول إلى العلاقة ما بين القانون الدولي والداخلي والتكامل بين المحاكم الدولية والوطنية، وبيان موقف أحكام القانون الجنائي الدولي والوطني والأبعاد القانونية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: العلاقة بين القانون الدولي والداخلي والتكامل بين المحاكم الوطنية والدولية.

العلاقة بين القانونين الدولي والوطني مسألة أثارت عدة مشاكل قانونية، تعلقت بتدرج القواعد القانونية، وهل القانون الدولي يعلو على القانون الداخلي؟ وفي المقابل هل يتم التعامل مع القانون الوطني بنفس الطريقة داخل نطاق النظام القانوني؟ هذه التساؤلات أسهمت في وجود العديد من مواقف الفقهاء وكانت آراؤهم عبارة عن نظريات لإيجاد العلاقة بين القانونين، حيث انقسموا إلى رأيين فقهيين حول ماهية العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي (الوطني).

أولاً- نظرية ثنائية القانون:

تتكلم هذه النظرية عن استقلال القانون الدولي عن القانون الداخلي (الوطني)، واستند أصحاب هذا النظرية إلى مجموعة من العناصر التالي ذكرها: اختلاف مواد القانون الدولي عن القانون الداخلي، واختلاف المصدر، واختلاف المخاطب بالقانون، واختلاف طبيعة القانون بينهما، ويترتب عليه أنّ كلّاً من القانون الدولي والقانون الداخلي نظامان قانونيان منفصلان مستقلان وكل واحد منهما يختلف عن الآخر.

ورأى أنصار هذا المذهب أنّ الاختلاف يعود إلى الاختلاف الموجود بين طبيعة العلاقات داخل الدولة وبين العلاقات الدولية[1]، وقد اعتمد فقهاء هذه النظرية على عدة أسانيد وأسس وهي كالآتي:

1- من حيث مولد كل منهما فإذا كان القانون الدولي وليد الإرادة المشتركة بين الدول فإنّ القانون الداخلي وليد إرادة الدولة فقط.

2- من حيث المصدر مصدر القانون الدولي المعاهدات والعُرف الدولي، ومصدر القانون الداخلي التشريع البرلماني والعُرف الداخلي.[2]

3- من حيث الأشخاص المخاطبين بقواعد كل من القانونين قواعد القانون الدولي تخاطب أشخاص القانون الدولي وهم الدول والمنظّمات الدولية، أمّا المخاطب بقواعد القانون الداخلي فهي تخاطب الأفراد والجماعات الخاصة، وهم الأفراد والسلطات داخل الدولة.

4- اختلاف الطبيعة القانونية فالقانون الدولي قانون تنسيق وتعاون بين الدول، وقبولهم الالتزام بقواعد هذا القانون يكون طوعياً بالنسبة لهم على خلاف الحال بالنسبة لقواعد القانون الداخلي

1- طالب رشيد يادكار، مبادئ القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، دار النشر مؤسسة موكريانى للبحوث والنشر، العراق، 2009م، ص42.

2- طارق جمعة سعيد، آليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني، "دراسة مقارنة بين التشريع الأردني والتشريع العراقي"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2020م، ص17.

والـذي هـو قـانون خضـوع؛ يُخضـع الأفـراد للدولـة، فالقـانون الـدولي لا يتكـون مـن سـلطات فـي حـين أنّ القانون الداخلي يتكون من ثلاث سلطات لكل منها وظيفتها يحددها الدستور.[1]

ثانياً- النتائج المترتبة على الأخذ بنظرية ثنائية القانون:

1- أنّ قواعـد القـانون الـدولي مسـتقلة تمامـاً عـن قواعـد القـانون الـداخلي، واسـتحالة تطبيـق محـاكم أي من النظامين لقانون الثاني إلّا إذا تَمّ تحويله إلى تشريع.

2- اسـتحالة قيـام تنـازع بـين قواعـد القـانون الـدولي والـداخلي، حيـث قواعـد القـانون الـدولي وقواعـد القـانون الـداخلي مختلفـة فـي الغـرض وتنظـيم العلاقـات الاجتماعيـة فالقـانونين كـل منهمـا لـه مجـال مختلف عن الآخر.[2]

3- عـدم التعـارض بـين قواعـد القـانونين الـدولي والـداخلي حيـث إنّ التعـارض يحـدث بـين القواعـد القانونيـة التـي تنتمـي إلـى نظـام قـانوني واحـد يقـوم علـى فكـرة التـدرّج بـين القواعـد التـي تنتمـي إليـه، لذا لا يتصور وقوع هذا التعارض بين القانونين لاختلاف دائرة انطباق كل منها.

وتعرّضـت نظريـة ثنائيـة القـوانين إلـى عـدة انتقـادات فيمـا يتعلـق بمصـدر القـانونين الـدولي والـداخلي، وهـذا الاخـتلاف هـو اخـتلاف شـكلي فقـط، ولكـن مـن ناحيـة واقعيـة طبيعـة القواعـد القـانون الـدولي لا تختلـف عـن قواعـده الداخليـة، فـالاختلاف بـين المصـدر والقاعـدة القانونيـة وبـين طريقـة تعبيـر كـل منهمـا[3] حيـث إنّ القـانون الـدولي قـانون اتفـاق رغبـة مشـتركة للـدول أمّـا القـانون الـداخلي فقـانون رغبـة الدولـة المنفـردة إذن لهـم موضـوع مشـترك مثـال ذلـك الجنسـية فهنـاك جنسـية داخلية وقواعد جنسية دولية.

وبخصـوص المخـاطبين كـل منهمـا يخاطـب أشـخاص وهـذا الاخـتلاف لـيس لاسـتقلالهما حيـث إنّ القـانون الـدولي يخاطـب الـدول مباشـرة، ويخاطـب الأفـراد أيضـاً بشـكل غيـر مباشـر،[4] فـلا يوجـد اختلاف بينهما ومثال ذلك قواعد حقوق الإنسان في معاهدات الدولية.

أمّـا فـي مـا يتعلـق بحجـة اخـتلاف البنيـان القـانوني للنظـام الـدولي والـداخلي، فهـذه حجـة فـي حقيقتهـا تعتمـد علـى التطـور التـاريخي، فالقـانون الـداخلي سـبق القـانون الـدولي مـن آلاف السـنين ممـا جعلـه يعـرف العديـد مـن السـلطات التـي لـيس لهـا وجـود فـي نظـام القـانون الـدولي حـديث النشـأة، بـل إنّ

1- طارق جمعة سعيد، المرجع السابق نفسه، ص18.

2- نائل موسى العمران، القيمة القانونية للمعاهدات الدولية في التشريعين الأردني والإماراتي، "دراسة تحليلية مقارنة"، مجلة الحقوق، المجلد14، العدد 2، جامعة البحرين عمادة الدراسات العليا والبحث العلمي، البحرين، 2017، تَمّ الاطلاع في 5-4-2023، https://journal.uob.edu.bh ، ص39.

3- طارق جمعة سعيد، آليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني، مرجع سابق، ص20.

4- نائل موسى العمران، مرجع سابق، ص40.

بعض الفقهاء أكدوا أنّ القانون الدولي أيضاً عرف بعض السلطات والمؤسسات المشابهة لتلك الموجودة في نظام القانون الداخلي.[1]

فلا يوجد اختلاف جدري يتعلق بطبيعة كل منهما، وإنّما اختلاف شكلي بدرجة تنظيم كل منهما، ويعود سبب الاختلاف إلى التفاوت بين الجماعة الدولية والوطنية من حيث مدى الاندماج في الوسط الاجتماعي، وأنّ هذه الحجة فقدت في الوقت الحاضر الشيء الكثير من قيمتها، خاصة بعد إنشاء محكمة العدل الدولية، ومجلس الأمن، فلم تَعدْ الجماعة الدولية الآن مجردة على الإطلاق من هيئات قضائية وتنفيذية دائمة.

ثالثاً- نظرية وحدة القانون:

يرى أصحاب نظرية وحدة القانون أنّ القانون سواء كان دولياً أو داخلياً هما يشكلان نظاماً قانونياً واحداً، فلا يوجد اختلاف بينهما من حيث الطبيعة القانونية ولا من حيث الأشخاص، بحيث إنّ كل قاعدة قانونية تستمد وجودها من القاعدة الأعلى منها ضمن بناء قانوني واحد متدرج، وهذا ما قد يقوم معه أحياناً التنازع بين تلك القواعد ولو حدث تعارض أو تنازع بين القانونين الدولي والداخلي فهناك تصوران لهذا الموضوع:

الصورة الأولى: الوحدة مع علو القانون الدولي:

يذهب أنصار هذه النظرية إلى أنّ القانون الدولي والقانون الداخلي فرعان من نظام قانوني واحد، يشكلان كتلة قانونية واحدة إلّا إذا حدث تعارض أو تنازع بينهما فالأولوية تكون للقانون الدولي عن القانون الداخلي، وتبنى فقهاء المدرسة الاجتماعية الفرنسية وعلى رأسهم جورج سال فكرة وحدة القانون مع سمو القانون الدولي، واعتبروا أنّ القانون الدولي ينبثق عنه القانون الداخلي الذي يكون في مرتبة أدنى منه.[2] وقدّم أصحاب هذا الرأي بحجج عديدة منها أنّ القانون الداخلي لا يخضع إلّا للقانون الدولي، وأنّه حتى لو كان القانون الداخلي يشكّل انتهاكاً لسيادة الدولة فإنّ القانون الدولي هو الذي يرسم حدود اختصاص الدولة داخل إقليمها، وأنّ الدولة عندما تنشئ قانونها الداخلي فإنّها تمارس الاختصاص الممنوح لها بموجب القانون الدولي.

وأنّ كل نظام يعطي المخاطبين بأحكامه حقوقاً وصلاحيات لا يمكنهم التمتع بها بغيره، وحيث أنّ كل نظام قانوني يسمو على أشخاص، وحيث إنّ الدول هي أشخاص قانون دولي فإنّ الدولة

1- فهد نايف حمدان البرجس الشمري، الأثر القانوني للمعاهدات في النظام والقضاء الوطني" دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2018م، ص12.

2- حسينة شرون، علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي، مجلة الباحث، المجلد5، العدد 5، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر،2007، تَمّ الاطلاع في 5-4-2023، https://www.asjp.cerist.dz ، ص34.

مخاطبة بقواعد القانون الدولي وهي ملزمة بأحكامه، وهذا سمح بأنّ يعلو القانون الدولي القانون الداخلي.[1]

وتعرّضت هذه النظرية رغم الحجج التي قدّمها أنصار هذا الرأي إلى انتقادات بقول إنّ القانون الدولي يعلو أو يسمو على القانون الداخلي (الوطني) فهما فرعان لنظام قانوني واحد، والنقد الأول هو أنّهما في أحد أسانيدها تخالف الحقائق التاريخية، إذ لا يمكن التسليم بأولوية القانون الدولي الذي هو لاحق في ظهوره تاريخياً للقانون الداخلي، ولا القول إنّ القديم لا يتبع الجديد ولا يمكن للقانون الداخلي أنْ يتبع القانون الدولي، ولا يمكن التسليم بوحدة القانونين وخضوعهما لنظام قانوني واحد؛ لأنّ الاختلاف بين النظامين القانونيين لا يزال قائماً إلى اليوم.[2]

الصورة الثانية: وحدة القانون مع سمو القانون الداخلي (الوطني) على القانون الدولي:

يستند هذا الاتجاه إلى فرضية أنّ القانون الدولي مشتق من القانون الداخلي، وأنّ دستور الدولة هو أعلى نظام في الدولة فهو يحدد اختصاصات الدولة الداخلية والخارجية، والدستور هو الذي يحدد السلطة المختصّة بأبرام المعاهدات وآلية تنفيذها وقيمتها القانونية في النظام القانوني الداخلي، بالتالي تقرر الالتزامات بناءً على القانون الداخلي، وعليه تكون الأولوية بالتطبيق في حالة النزاع للقانون الداخلي.[3] يستند أنصار هذا الاتجاه إلى مبدأين:

الاتجاه الأول: أنّه لا توجد سلطة عليا فوق سلطة الدولة، مما يمنحها الحرية الكاملة في تحديد التزاماتها الدولية.

الاتجاه الثاني: تحصل الدولة على الحرية من خلال وثيقة دستورية لها خصائص داخلية تسمح لها بتحديد السلطة المسموحة لها بتوقيع الاتفاقيات الدولية باسم الدولة، أي في الاتفاقيات الدولية تكسب قوتها الملزمة من أحكام الدستور أي أنّ القانون الداخلي هو المبدأ الأساس.

وواجهت هذه النظرية أيضاً عدة انتقادات:

النقد الأول: لأنّها ادعت أنّ القانون الدولي مجموعة التزامات اتفاقية، أي أنّ مصدر واحد للقانون الدولي هو الاتفاقيات الدولية، وهم بذلك يلغون وجود العُرف الدولي باعتباره مصدراً أساسياً للقانون الدولي العام، واعتبروا أنّ الأساس القانوني للالتزام بالاتفاقيات الدولية هو القانون الدستور لكل دولة، وهذا غير مسلم به لأنّ أساس الالتزام بالاتفاقيات هو راجع إلى قاعدة عرفية مشهورة وهي قاعدة (العقد شريعة المتعاقدين والوفاء بالعهود).

1- مقداد أيوب سعدي، المعاهدات الدولية في الدساتير الوطنية وقيمتها القانونية" دراسة مقارنة"، مجلة كلية القانون، المجلد 18، العدد 2، جامعة النهرين، العراق، 2016، تَمّ الاطلاع في 12-4-2023 HTTPS://WWW.IASJ.NET ، ص308.

2- صونيه منصوري، القانون الدولي العام، مطبوعة محاضرات، جامعة آكلي محند أولحاج- البويرة، الجزائر، 2021، HTTPS://DSPACE.UNIV-BOUIRA.DZ، ص35.

3- طارق جمعه سعيد، آليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني، مرجع سابق، ص27.

النقد الثاني: أنّ تأسيس الاتفاقيات الدولية على الدساتير الداخلية لكل دولة يتعارض مع ما استقر عليه دولياً، وأنّ نفاذ اتفاقيات هذه ليس مرهوناً لِمَا يحدث من تعديلات لدساتير تلك الدولة أو إلغائها.[1]

رابعاً- موقف القضاء الدولي من العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي

القاعدة العامة فيما يتعلق بعلاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي على النطاق الدولي هي أنّ الدولة يجب عليها احترام كل من التزامات القانونية وضرورة تنفيذها بحسن النية وعدم جواز مخالفة أي قاعدة آمرة إلّا بقاعدة آمرة أخرى، واستقرت الكثير من أحكام المحاكم الدولية على وجوب تحمل المسؤولية الدولية في حالة إخلالها بقواعد القانون الدولي أو تهرّبها من تنفيذ التزاماتها، ولا يجوز للدولة الاحتجاج بتشريعاتها الداخلية للتهرّب من تنفيذ التزاماتها الدولية، وأنّ سبب عدم السماح لاستخدام القواعد القانونية الداخلية كحجة للتهرّب من المسؤولية الدولية واضح جداً وهو التخلص من الطريقة التي يبدي التشريع الداخلي تأثيره على الأوضاع في القانون الدولي.[2]

ويبدو أنّ القضاء الدولي يؤكد على سمو القانون الدولي على القانون الداخلي، وقد استقر القضاء الدولي على سمو القانون الدولي على قواعد النظام القانوني الداخلي الدستورية منها أو التشريعية، وكذلك سمو القانون الدولي على القرارات الإدارية والقضائية، وتكون أهمية ومكانة قواعد القانون الدولي الاتفاقية من خلال القرارات والآراء الاستشارية التي أصدرتها المحاكم الدولية؛ لأنّها تعتبر هيئات دولية وكل ما يصدر منها له قيمة قانونية تلزم الخضوع لها وتطبيق قراراتها حسب القضايا المعروضة أمامها.[3] ولأنّ العديد من القواعد القانون الجنائي الداخلي تتفق مع الكثير من قواعد الدولي الجنائي إلّا أنّ منها ما لا يكون متفقاً بل قد يكون مبنياً على منطلقات مختلفة.

فإنّ النظام الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية هو من الصور الواضحة في القانون الدولي الجنائي؛ ذلك أنّه يحتوي على قواعد جنائية دولية ذات جذور تمتد إلى القوانين الجنائية الوطنية بمختلف النظم القانونية في العالم وأخرى لا تتفق مع قواعد القانون الجنائي الداخلي، وقد حرص محرر ميثاق روما على الحديث عن ذلك في الباب الثالث من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ومن بين المبادئ العامة الأساسية في القانون الدولي الإنساني والتي تنصّ على

1- حسينة شرون، علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي، مرجع سابق، ص34.
2- طالب رشيد يادكار، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص45.
3- سحر سالم الدوري، انفاذ المعاهدات الدولية في النظام الداخلي، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2013م، ص27.

القانون الجنائي الدولي (مبدأ المشروعية، ومبدأ عدم رجعية القانون الجنائي، ومبدأ مسؤولية القادة العسكريين والرؤساء الآخرين) وهذه المبادئ مستمدة من القوانين الجنائية الداخلية.[1]

وقد ظلت جهود المجتمع الدولي متواصلة أبان الحرب الباردة التي أنشئت محكمة جنائية دولية، فالتأسيس المتتالي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا ورواندا قد أسرع التفكير في العمل على تأسيس جهة قضائية دائمة لقمع الجرائم الأشد خطورة في القانون الدولي ومحاربة ظاهرة الإفلات من العقاب التي عانى منها المجتمع الدولي فترة طويل، وأنّ وجود قضاء جنائي دولي مستقل ومحايد يمارس اختصاصاته على الأشخاص دون تمييز لتحقيق العدالة الدولية فهذا لا ينفي مسؤولية القضاء الوطني بل يعني التعاون بينه وبين القضاء الدولي.[2]

وتتميز هذه المحكمة بأنّها هيئة دولية دائمة أُنشئت بمقتضى معاهدة دولية لغرض التحقيق ومحاكمة الأشخاص الذين يرتكبون جرائم خطيرة تدخل ضمن اختصاصها المحكمة، ولا تُعدّ كياناً فوق الدولة المصادقة على هذه المعاهدة، وليست بديلاً عن القضاء الجنائي الوطني، إنّما مكملة له، وأنّ الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدائمة لا تسقط بالتقادم وذلك لشدة خطورة هذه الجرائم التي نصّت عليها في المواد (5-6-7) بثلاث جرائم دولية وهي جرائم الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب.[3]

ولم يغفل نظام روما الأساسي مسؤولية القادة العسكريين عن الأفعال والجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة سواء وقعت منهم أو من مرؤوسيهم طبقاً لنصّ المادة (28) من هذا النظام.

فالمحكمة الجنائية الدولية أقرّت عدم الاعتداد بالصفة الرسمية أو الحصانات وذلك حرصاً منها على إزالة أي أثر لها من خلال إقرارها لمسؤولية القادة والرؤساء، حيث كان الهدف من وراء هذا المبدأ محاربة الإفلات من العقاب.[4]

فتأكيد المسؤولية الجنائية الفردية في نظام روما الأساسي تُعدّ مسألة من المبادئ الأساسية المستسقاة من محكمة نورمبرغ العسكرية، كما صاغت لجنة القانون الدولي لهذا المبدأ فجاءت بمسؤولية الشخص الطبيعي وحده جنائياً عن جرائم الدولية بصفة مباشرة، وكما أكدت هذا المبدأ كل من المحكمة الجنائية الدولية يوغسلافيا سابقاً ورواندا، وأمّا نظام روما الأساسي فنصّ على هذا المبدأ في المادة (25) الفقرة 1 كالآتي: "يكون للمحكمة اختصاص على الأشخاص الطبيعيين" وحددت الفقرة 3 من نفس المادة الطرق لارتكاب الجريمة بصفة فردية، أو

1- المواد (22-24-28) من نظام روما الأساسي.

2- عياشي بوزيات، العلاقة التكاملية بين المحكمة الجنائية الدولية والأنظمة القضائية الوطنية، مجلة المعيار مجلة دورية محكمة، المجلد 3، العدد6، جامعة تيسمسيلت، الجزائر، 2012، تاريخ الزيارة في 15-3-2023، https://www.asjp.cerist.dz، ص322.

3- المرجع السابق نفسه، ص323.

4- عمروش نزار، المحكمة الجنائية الدولية في مواجهة المحاكم الوطنية، رسالة ماجستير، جامعة الجزار، 2011م، ص39.

بالاشتراك مع شخص آخر، أو عن طريق شخص آخر."[1] ولقيام هذه المسؤولية يجب توافر الركن المعنوي المتمثّل في القصد الجنائي من علم وإرادة وإدراك.

أمّا بخصوص الإعفاء من المسؤولية عن طاعة أمر صادر من الرئيس إلى المرؤوس فكان مجال جدل بين نظريتين فقهيتين، الأولى تَعدّ طاعة أوامر الرؤساء بمثابة عذر يؤدي إلى الإعفاء من المسؤولية، أمّا النظرية الثانية فتنفي ذلك، وبالرجوع إلى نظام روما الأساسي نجد المادة (33) جمعت بين النظريتين بنصها: "لا يُعفى الشخص من المسؤولية الجنائية إذا كان ارتكابه لتلك الجريمة قد تَمَ بناءً على أوامر الحكومة أو رئيس عسكرياً كان أو مدنياً عدا حالات الآتية:

1- إذا كان على الشخص التزام قانوني بطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني.

2- إذا لم يكن الشخص على علم بأنّ الأمر الذي يقوم به غير مشروع قانوناً.

3- إذا لم تكن هذه المشروعية ظاهرة.

وتصنيف المادة (33) في فقرتها الثانية بأنّ عدم المشروعية تكون ظاهرة في حالة أوامر بارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية.[2]

أمّا عدم الاعتداد بالصفة الرسمية والحصانات فنجد أنّ هذا المبدأ تطور منذ إبرام معاهدة فرساي لعام 1919 حيث نصّت في مادتها (227) على إقرار مسؤولية الإمبراطور الألماني (غليوم الثاني) المتهم بالحرق الصارخ للأخلاق الدولية والمكانة المقدسة للمعاهدات، وأثناء صياغة المادة (7) من ميثاق نورمبرغ كان هناك اتفاق على إدراج (أدلف هتلر) ضمن قائمة المتهمين لارتكابهم جرائم ضد القانون الدولي، وبعد وفاته تَمّ تعويضه في النصّ النهائي بنائبه (كارل دوينتز) كما أنّ المحاكم الجنائية الدولية لكل من يوغسلافيا سابقاً ورواندا طبقتا القاعدة نفسها في محاكمة (جون أكايزو) رئيس مدنية "طابا" وجون كامبندا الذي كان يشتغل منصب رئيس حكومة أمام محكمة رواندا.[3]

وعليه نرى أنّ كان النظام الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية عجز عن إقرار مبدأ أولوية القضاء الجنائي الدولي الدائم عن القضاء الجنائي الوطني نتيجة تعنت الدول وتمسكها بمبدأ السيادة، واكتفى بالاختصاص التكميلي للمحكمة الجنائية الدولية عدا في الحالة التي يحيل فيها مجلس الأمن الحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية بقرار منه وفقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، إلّا أنّه مع ذلك لا يمكن إغفال أهمية مثل هذا الإنشاء باعتباره يغطي جانباً مهماً من جوانب النظام القانوني الدولي التي لطالما كانت بعيدة عن السلطة التي تملك القدرة على تطبيق القواعد

1- نظام روما الأساسي لسنة 1998 ودخل حيّز النفاذ في عام 2002م.

2- المادة (33) من نظام روما الأساسي.

3- عياشي بوزيان، العلاقة التكاملية بين المحكمة الجنائية الدولية والأنظمة القضائية الوطنية، مرجع سابق، ص329.

التي ينظمها ذلك النظام القانوني، وجاء هذا المبدأ لتعزيز نظام العدالة الجنائية للحد من الإفلات من العقاب، ويوضّح هذا العلاقة بين النظاميين القضائيين الجنائي الوطني والدولي الدائم، فاختصاص المحكمة الجنائية الدولية لا يُعدّ بديلاً عن اختصاص القضاء الوطني، وإنّما هو مكمل له، ولا يسمو عليه كما هو الحال بالنسبة للمحاكم الدولية الخاصة السابقة.

الفرع الثاني: نظرية الفاعل المعنوي للجريمة في نظامي القانون الجنائي الدولي والداخلي (الوطني).

مصطلح الفاعل المعنوي له أصل فقهي، لهذا السبب نادراً ما نصادفه في نصوص التشريع العقابي، ونجده يردد من قِبل الفقهاء ويذكر في أحكام المحاكم. ولا تزال نظرية الفاعل المعنوي موضع جدل كبير بين الفقهاء، وإنْ كان الاتجاه الحديث يتجه نحو إقرار هذه النظرية. أمّا في مجال التشريع فقد نصّت تشريعات قليلة على اعتبار الفاعل المعنوي مرتكباً للجريمة.

وقد تناول المؤتمر السابع الذي نظمته "الجمعية الدولية لقانون العقوبات" في أثينا سنة 1957 موضوع "الاتجاه الحديث في فكرة الفاعل أو الشريك والمساهمة في الجريمة" ومن بين توصيات هذا المؤتمر صراحة فكرة الفاعل المعنوي، حيث نصّ على اعتبار الفاعل غير المباشر هو من يدفع غيره إلى ارتكاب الجريمة.[1]

وتبنت نظرية الفاعل المعنوي عدة تشريعات عربية منها وغربية على الصعيد القانون الوطني، وكان الفقه الألماني هو أول من أخذه بنظرية الفاعل المعنوي، فقد ساعد ظهور نظرية الفاعل المعنوي للجريمة ما وجدت إليه النظرية الشخصية في المساهمة الجنائية بأنّ معيار التمييز بين الفاعل والشريك هو توافر النية الفاعل الذي يجب أنْ تنصرف إليه إرادته على السيطرة على المشروع الإجرامي حيث يقوم بدفع شخص غير مميز أو غير مسؤول جنائياً كحَسَن النية إلى ارتكاب جريمة، فالركن المعنوي للجريمة لم يكن متوافر لدى الفاعل المادي للجريمة من علم وإرادة ولكن متوافر لدى الفاعل المعنوي الذي دفعه للقيام بهذه الجريمة.

وتجدر الإشارة إلى الوضع القانوني للفاعل المعنوي في القانون الليبي بالرجوع إلى نصّ المادة (99) من قانون العقوبات الليبي يتضح أنّ المشرِّع الليبي لم يتبنَ فكرة الفاعل المعنوي، ولكن هذا لا يعني إفلاته من العقاب فقد يندرج تحت مسمى آخر ضمن نموذج قانوني آخر، وهذا ما وجدناه بوضوح من خلال المادة (100) المتعلقة بالمساهمة في الجريمة حيث نصّت على أنّه يُعدّ شريكاً في الجريمة، بالتحريض لارتكاب الجريمة فإنّ وقوعها بناءً على هذا التحريض أي يجب أنْ تكون هناك علاقة سببية بين الفعل والنتيجة، وقد ورد مصطلح التحريض بشكل

1- منتصر سعيد حمودة، المساهمة الجنائية بالتشريع الجنائي الإسلامي، مرجع سابق، ص78.

فضفاض بحيث يشمل الشخص كامل الأهلية، وسيئ النية، والشخص عديم الأهلية، وحَسَن النية.

والمشرِّع الليبي بعد أنْ وضع القاعدة العامة لمعاقبة الشريك جاء واحتفظ بها في حالات استثناها بنصوص خاصة، ومن هذا الاستثناءات أنّ المشرِّع يشدد أحياناً عقوبة الشريك، ومن أمثلة ذلك ما نصّت عليه المادة (270) من قانون العقوبات الليبي التي تنصّ على أنّ من أعان مقبوضاً عليه على الفرار من وجه العدالة يعاقب بعقوبة أشد من العقوبة المقررة للهارب نفسه، كما تغلظ عقوبة الشريك إذا كان مكلفاً بحراسة الهارب 279 من قانون العقوبات، وكذلك ما نصّت عليه المادة (239) من قانون العقوبات التي تنصّ على أنّ الشريك الذي يحرّض موظفاً عاماً على ترك العمل يعاقب بضعف العقوبة المقررة للموظف، وفي المقابل لا يتضمن القانون الليبي أي استثناء من شأنه أنْ يخفف عقوبة الشريك عن العقوبة المقررة للفاعل الأصلي، وعليه فإنّ الفاعل المعنوي يعاقب بعقوبة الشريك طبقاً لنصّ القانون الليبي باعتباره مساهماً أصلياً وليس تابعاً في الجريمة[1].

وبالتالي يتبيّن أنّ المشرِّع الليبي إذا لم يتبنَ نظرية الفاعل المعنوي فإنّه يعاقب باسم الشريك وليس الفاعل في الجريمة، ويلاحظ أنّ المشرِّع الليبي اعتمد المفهوم الضيق للفاعل، فقصره على ذلك الشخص الذي يرتكب السلوك المكوِّن للعنصر المادي بمفرده أو بالاشتراك مع غيره، وبالتالي فإنّ مفهوم الفاعل وفقاً لأحكام القانون الليبي لا تشمل ذلك الشخص الذي يستغل شخصاً غير مسؤول جنائياً لحُسْن نية أو لعدم أهليته.

فإنّ الجدل القائم بين التشريعات العقابية بين من أخذ بالنظرية وبين الناكر لها وهذا يعكس موقف القانون الدولي الجنائي من نظرية الفاعل المعنوي في المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة محكمتي يوغسلافيا ورواندا، والمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، ونظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

ولأنّ محكمتي يوغسلافيا ورواندا لم تنصا بشكل صريح على نظرية الفاعل المعنوي ولكن نصوص مواد كل من النظامين الأساسيان للمحكمتين تقوم على مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية (المادة 7 من نظام محكمة يوغسلافيا سابقاً، والمادة 6 من نظام محكمة رواندا)، وفي ظل القانون الدولي الحالي يطبق هذا المبدأ على الأشخاص الطبيعيين فقط.

1- المواد (293-270-279) من قانون العقوبات الليبي الكتاب الثاني الجنايات والجنح ضد المصلحة العامة نشر في الجريدة الرسمية لسنة 1954، عدد خاص 3.

ويؤكد النظامين أنّ سلطتهما القضائية تنطبق على الأشخاص بنصّ المادة (6) من نظام محكمة يوغسلافيا والمادة (5) من نظام محكمة رواندا،[1] وكان للمحكمتين صلاحية محاكمة أي شخص متهم بانتهاك للقانون الدولي الإنساني المادة (1) من النظاميين الأساسيين. هذا بغض النظر عن مستوى المسؤولية ولقد استمدت المحكمتين موادهما من نصوص أحكام محكمة نورمبرغ، بأنْ يتحمل أي شخص خطط، أو حرّض، أو أمر، أو ارتكب، أو ساعد، أو شارك بطريقة أخرى في التخطيط أو الإعداد لارتكاب الجريمة ما أو تنفيذها بوجب الاختصاص القضائي للمحكتين، سواء كان موظفاً حكومياً، أو قائداً عسكرياً، أو تابعاً لها يأخذ بمبدأ المسؤولية الفردية وتجوز محاكمته بنصّ المادة (7) لمحكمة يوغسلافيا و(6) الفقرة الأولى محكمة رواندا، ونصّت المادة (7) الفقرة الثانية من نظام يوغسلافيا، والمادة (6) الفقرة الثانية من محكمة رواندا بعدم الاعتداد بالمنصب الرسمي للشخص المتهم سواء كان رئيس أو قائد، فلا يُعفى القادة والرؤساء عن الجرائم التي يرتكبها المرؤوسين إذا كان الرئيس على علم وكان له مقدره على منع حدوث الجريمة.

هنا إذا نظرنا إلى المادتين (7) من نظام محكمة يوغسلافيا والمادة (6) من نظام محكمة رواندا اللتين تعكسان نظرية الفاعل المعنوي:

حيث نصّت الفقرة الفرعية أ من الفقرة 3 من المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التي تُساوي في المسؤولية عن ارتكاب الجريمة بين الفاعل الأصلي والفاعل المعنوي، ونصّت المادة (28) من نظام روما الأساسي مسؤولية القادة والرؤساء بالمسؤولية الجنائية عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، فالقائد العسكري عندما يأمر الجنود بارتكاب جرائم تدخل ضمن اختصاص المحكمة من جرائم الحرب، أو ضد الإنسانية، أو الإبادة الجماعية، فهو لا يقوم بهذه الجرائم بنفسه بل يأمر الجنود المرؤوسين بالقيام بها هنا يُسأل جنائياً لأنّه يقوم بدور المحرك أو بدور الموجه لأفعال للجنود.[2]

وبعد استعراض التشريعات الجنائية الدولية والوطنية ونظرتها للفاعل المعنوي والتي تبنت النظرية والتي لم تتبناها وكذلك الاختلافات الفقهية والقضائية، فإنه يعتقد أنه في حال نص التشريعات الوطنية والدولية على نظرية الفاعل المعنوي فإنه يجب الأخذ بعين الاعتبار أن الفاعل المعنوي هو الفاعل الأصلي للجريمة وليس الفاعل أو الشريك فيها، حيث أن التحريض يقوم على نشر فكرة الجريمة في ذهن الفاعل الأصلي الذي يفترض أنه يتمتع بالأهلية الجنائية الكاملة والقصد الجنائي، وأن الفاعل المعنوي يستغل المنفذ المادي بسبب عدم توافر الشرطين

1- المادة (7) من نظام محكمة يوغسلافيا السابقة، المادة (6) من نظام محكمة رواندا.
2- الفقرة 3 المادة (25) نظام روما الأساسي.

السابقين وهما عدم أهليته الجنائية وحُسْن نيته في تنفيذ رغباته ومشروعيته الجنائية، حيث أنّ المنفذ المادي يشبه الآلة تماماً، والفاعل المعنوي هو الفاعل الأصلي والوحيد للجريمة، ويجب أنْ ينال عقابه ويُعاقب بعقوبة الفاعل الأصلي، لأنّه المسؤول الأول والأخير عن ارتكاب الجريمة، ولولاه لما أُرتكبت الجريمة.

وهناك نقطة مهمة جداً وهي أنّ الجاني في صورته المعتادة عندما يرتكب الجريمة يكون بذلك قد تجاوز القانون بالفعل الذي ارتكبه، وهذا يدل على أنّه يتم من باب الخطورة الإجرامية، ولكننا نرى أنّ نشاط الجاني المعنوي هو الأخطر إجرامياً فمن يستغل شخصاً كعامل بيده ويدفعه إلى ارتكاب جريمة ليس كالجاني الذي يرتكب جريمته بنفسه لذلك يفضّل تشديد العقوبة عليه.

وعليه فلا يسعني إلّا أنْ أؤيد موقف التشريعات العقابية الدولية التي تبنّت نظرية الفاعل المعنوي للجريمة، لاعتبارات عديدة أهمها تحقيق العدالة التي من أجلها وضعت القوانين ومواكبة التطورات التي يشهدها المجتمع الدولي.. وتأييدنا للنظرية يصب في مصلحة المجتمع وحماية الإنسان حَسَن النية، والصغير، والمجنون الذين يستغلهم الفاعل المعنوي ويعتبرهم أداة لتنفيذ مشروعه الإجرامين فتبني هذه النظرية يسد ثغرة في النظام الجزائي لأنّ العدالة تتحقق والفاعل المعنوي لن يفلت من العقاب.

ملخص الفصل الثاني

المسؤولية هي محور أي نظام قانوني، وهي القادرة على تفعيل هذا النظام وتحويله من قواعد أكثر نظرية إلى التزامات قانونية. أمّا مرتكب الجريمة وفقاً لقانون العقوبات فهو من ينشئ العناصر المكوِّنة للجريمة أو يساهم بشكل مباشر في تنفيذها، وقد لا يقوم بتنفيذها بل يدفع شخصاً آخر لارتكابها وهذا الأخير غير مسؤول جنائياً بحسن نية أو غير مؤهل لارتكاب الجريمة وتحقيق العناصر المكوِّنة لها، فهو إذن مجرد أداة في يد الفاعل المعنوي المسؤول جنائياً عن الجريمة. وقد تباينت آراء التشريعات العقابية حول تبني نظرية الفاعل المعنوي وعدم تبنيها. وقد ركّزت الدراسة في هذا الفصل على الإطار القانوني للفاعل المعنوي في القوانين الجنائية الدولية والوطنية. ففي المبحث الأول تَمّ الحديث عن الفاعل المعنوي للجريمة ومسؤوليته وفقاً للقانون الدولي الجنائي، ثم في المبحث الثاني عن الفاعل المعنوي في التشريع الدولي والوطني.

الخاتمة

ناقشت هذه الدراسة موضوع الفاعل المعنوي للجريمة الدولية وفقاً للقانون الجنائي الدولي، باعتباره من المواضيع المهمة التي أصبحت ضرورة ملحة لتبنّيها في كافة الأنظمة والتشريعات العقابية الوطنية والدولية.

وتوصلت الدراسة إلى مجموعة من الاستنتاجات والتوصيات وهي كالآتي:

أولاً: النتائج.

1- تبيّن أنّ هناك علاقة وثيقة بين المساهمة الجنائية ونظرية الفاعل المعنوي للجريمة وموقعه في هذه المساهمة، واعتباره مساهماً أصلياً في الجريمة لاستغلاله شخصاً غير مسؤول جنائياً.

2- لا يقتصر مرتكب الجريمة على الفاعل المادي الذي قام بالعنصر المادي للجريمة، بل يمتد إلى من استغل غيره للقيام بالعمل الإجرامي المكوِّن للجريمة، ويُعرَف بالفاعل المعنوي للجريمة.

3- إنّ التحريض -كما هو مقرر في الفقه الإسلامي- يُعدّ غرس فكرة الجريمة في ذهن الفاعل، وهذا مستثنى من أحكام نظرية الفاعل المعنوي؛ لأنّ نظرية الفاعل المعنوي تتحقق عندما لا يكون الفاعل المادي على علم بطبيعة الفعل المكوِّن للجريمة غير المشروعة، وهو مجرد وسيلة بريئة استغلها الفاعل المعنوي لارتكاب الجريمة.

4- يساوي القانون في الوسيلة التي استعملها الجاني في ارتكاب جريمته، فيجوز له أنْ يستعمل أحد أعضاء جسمه أو غيره، ولا فرق بين أنْ تكون الأداة التي استعملها جماداً أو حيواناً أو إنساناً غير قادر على المسؤولية الجنائية.

5- تداول نظرية الفاعل المعنوي وتطوير التشريعات العقابية الداخلية والدولية التي لم تأخذ بها، وذلك نظراً للخطر الإجرامي الذي يشكّله هذا الفاعل، والذي ينبع من فكرة المجرم.

6- إنّ مبدأ المساءلة الجنائية للأفراد عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية أصبح مع وجود النظام الأساسي لها حقيقة تشريعية وقضائية حقيقية بعد أنْ ظل لفترة طويلة مجرد طموح للدول التي تطمح إلى العدالة الجنائية الدولية، وأصبح الآن يعاقب المرتكبين للجرائم الدولية سواء كانوا أفراداً عاديين أو أصحاب مناصب.

7- أظهرت الدراسة اختلاف موقف التشريعات العقابية الوطنية والدولية والفقه والقضاء من نظرية الفاعل المعنوي، إذ لم ينص بعضها على النظرية ومنها التشريع الفرنسي والليبي والمصري، في حين ذهبت تشريعات إلى تبنيها والنص عليها كالتشريع الألماني وكذلك التشريع المغربي.

8- تُعدّ محكمتي يوغسلافيا ورواندا مرحلة مهمة في تطور العدالة الجنائية الدولية وخطوة مهمة في إرساء قواعد المسؤولية الجنائية الفردية على المستوى الدولي. ورغم نجاحهما في المحاكم الخاصة أو المؤقتة إلّا أنّه لا يوجد بديل عن وجود محكمة جنائية دولية دائمة أُنشئت بموجب اتفاقية دولية أنشأتها لتمثّل العدالة الجنائية الدولية ودخلت حيز النفاذ في يوليو 2002.

9- أظهرت الدراسة أنّ المسؤولية الجنائية للفاعل عن الجريمة تتلخص في أنّه هو الذي يلعب الدور الأساس والحاسم في تنفيذ الجريمة، أمّا الفاعل المادي فهو أداة يستخدمها.

10- الأساس القانوني للمساءلة الجنائية للفاعل المعنوي هو توافر العناصر المادية والمعنوية للجريمة، ولا يكون الفاعل المادي مؤهلاً للمساءلة الجنائية كمن استغله في ارتكاب جريمته.

ثانياً: التوصيات.

1- توصي الدراسة المشرِّع الليبي أنْ يقتدي بالتشريعات التي أخذت بنظرية الفاعل المعنوي، وذلك بإقرارها صراحة وفقاً لمواد قانون العقوبات.

2- توصي المشرِّع الليبي إلى تبني فكرة إعداد مشروع قانون ينظّم تقنيات الذكاء الاصطناعي، وكيفية استغلالها لصالح الدولة والمواطن على حد سواء، وتحديد المسؤولية الجنائية عنها، مع تنظيم هذه الأوضاع بشكل فني قانوني صريح يسمح بالمساءلة القانونية.

3- توصي بتكثيف البحوث والدراسات وعقد الندوات وورش العمل العلمية لمناقشة موضوع الفاعل المعنوي للجريمة ودراسة هذا الموضوع بشكل موسّع لأهميته في كشف الحقيقة وتحقيق العدالة.

المراجع

المراجع

أولاً: الكتب.

1. أحمد فتحي بهنسي، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي دراسة فقهية مقارنة، دار الشروق للطباعة، الطبعة الرابعة، مصر، 1988م.
2. الإمام محمد أبو زهر، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي "الجريمة"، (بدون طبعة، دار الفكر العربي، سنة 1998م)، القاهرة.
3. حسين بني عيسى، خلدون فندح على طولبة، شرح قانون العقوبات القسم العام والاشتراك الجرمي والنظرية العامة للجزاء، دار وائل للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، الأردن، 2002م.
4. سمير عالية، شرح قانون العقوبات القسم العام -معالمه - نطاق تطبيقه- الجريمة المسؤولية- الجزاء (دراسة مقارنة)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، طبعة منقحة، لبنان، 1998م.
5. طالب رشيد يادكار، مبادئ القانون الدولي العام، مؤسسة موكريانى للبحوث والنشر، الطبعة الأولى، العراق، 2009م.
6. عبد الفتاح بيومي حجازي، قواعد أساسية في نظام محكمة الجزاء الدولية، دار الشتات للنشر والبرمجيات، مطابع الشتات، مصر، 2008م.
7. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام -الجزاء الأول- الجريمة، ديوان المطبوعات، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2006م.
8. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام -الكتاب الأول- النظرية العامة للجريمة، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، مصر، 1998م.
9. فتوح عبد الله الشاذلي، المسؤولية الجنائية الكتاب الثاني-المسؤولية والجزاء الجنائي- دار المطبوعات الجامعية، بدون طبعة، مصر، 2006م.
10. فوزية عبد الستار علي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1987م.

11. محمد رمضان باره، شرح القانون الجنائي الليبي الأحكام العامة (الجريمة والجزاء)، دار النشر المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، الطبعة الأولى، ليبيا، 1997م.

12. ــ محمد رمضان باره، قانون العقوبات القسم العام -الجزء الأول- الأحكام العامة للجريمة، منشورات الجامعة المفتوحة، جامعة ناصر، ليبيا، 1990م.

13. محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار النشر شركة نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، 2006م.

14. محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، جامعة الإسراء، الأردن، 2007م.

15. محمود نجيب حسني، التشريع الجنائي الإسلامي، دار النشر جامعة القاهرة، بدون طبعة. مصر، 2006م.

16. ــ محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، دار المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، القاهرة، مصر، 1999م.

17. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام النظرية، دار النهضة العربية، المطبعة العالمية، جامعة القاهرة، مصر، 1962م.

18. مصطفى إبراهيم الزلمي، المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة بالقانون، الطبعة الأولى، الإحسان للنشر والتوزيع، إيران، 2014م.

19. منتصر سعيد حمودة، المساهمة الجنائية (دراسة مقارنة) بالتشريع الجنائي الإسلامي، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر، 2012م.

ثانياً: الأطروحات والرسائل العلمية.

1. أحمد سارو الخالدي، جريمة الاضطهاد في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، منشورة، القسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، 2013م.

2. أحمد محمود عواد الرقاد، المساهمة الجنائية في جريمة القتل بالسم دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، منشورة، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2014م.

3. إلياس أقتي، أسباب امتناع المسؤولية الجنائية وفق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، منشورة، قسم القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، الجزائر، 2015م.

4. آمال بداني، المساهمة الجناية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، منشورة، قسم القانون العام، كلية الحقوف والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر،2021م.

5. بن سليم محمد- محمدي مهدي علي، المساهمة الجنائية في قانون العقوبات الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة ريان عاشور، الجزائر، 2919-2020م.

6. خديجة فوفو، النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، رسالة ماجستير، منشورة، قسم الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2014م.

7. خيره كحل السنان، صبرينة بوركوه: المسؤولية الدولية الجنائية عن انتهاك القانون الدولي الإنساني، رسالة ماجستير، منشورة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، الجزائر، 2016م.

8. دعاء محمد الزيود، قواعد ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها القضائي، رسالة ماجستير، منشورة، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2014م.

9. دينا موشير مصطفى الشاعر، الفاعل المعنوي في التشريع الأردني والمقارن، رسالة ماجستير، منشورة، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2015م.

10. رائد أحمد القططي، المساهمة الجنائية في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير، منشورة، قسم الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإسلامية بغزة، فلسطين، 2001م.

11. رهام محمد سعيد نصر، الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية الخطأ غير العمدي دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، قسم القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة النيلين، السودان، 2017م.

12. زيد كاظم محمود العتبى، نظرية الفاعل المعنوي للجريمة دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، غير منشورة، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الإسلامية، لبنان، 2016م.

13. سامية لادي، المساهمة الجنائية في القانون العقابي الجزائري، رسالة ماجستير، منشورة، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، الجزائر، 2014م.

14. سحر سالم الدوري، إنفاذ المعاهدات الدولية في النظام الداخلي، رسالة ماجستير، منشورة، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2013م.

15. سعاد انقوش، اشعلال صورية، الركن المعنوي في الجريمة، رسالة ماجستير، منشورة، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، الجزائر، 2017م.

16. سليمان خليل إبراهيم، المساهمة الجنائية، درجة البكالوريوس، منشورة، قسم القانون، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة ديالى، العراق، 2018م.

17. سهام قوادرية، حورية بصيود، الأهلية الجنائية، رسالة ماجستير، منشورة، قسم العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، الجزائر، 2019م.

18. سهام مداس، خديجة يسمين ناصري، الامتناع المعاقب عليه في قانون العقوبات الجزائري، رسالة ماجستير، منشورة، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، الجزائر، 2018م.

19. سويح باهية، المسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة، رسالة ماجستير، جامعة الطاهر مولاي، الجزائر، 2014 -2015م.

20. صبرينة حرمة، المساهمة الجنائية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، منشورة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، 2019م.

21. طارق جمعة سعيد، آليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني "دراسة مقارنة بين التشريع الأردني والتشريع العراقي"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2020م.

22. عبد الرحمن محمد الأسطل، الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الفلسطيني دراسة تحليلية مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير، منشورة، القسم العام، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية بغزة، فلسطين، 2019م.

23. عبد الكريم عدنان عبد الكريم، الركن المادي للجريمة، بحث شهادة البكالوريوس، منشورة، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة ديالى، العراق، 2018م.

24. علي محمد ذيب المصري، الفاعل المعنوي للجريمة دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، منشورة، القسم العام، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، الأردن، 1992م.

25. عيساوي طيب، مكانة جرائم الحرب في الاجتهاد القضائي للمحكمتين الدوليتين الخاصتين بيوغسلافيا سابقاً ورواندا، رسالة ماجستير، منشورة، قسم القانون الدولي، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة مولود مهري تيزي وزو، الجزائر، 2012م.

26. فراس عبد المنعم عبد الله، الفاعل، الفاعل المعنوي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، العراق، 2002م.

27. فغول عربية، المساهمة الجنائية في قانون العقوبات الجزائري، رسالة ماجستير، منشورة، قسم العلوم الجنائية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، الجزائر، 2002م.

28. فلاك مراد، المساهمة الجنائية التبعية في القانون الجنائي الوطني والدولي دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، منشورة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 2011م.

29. فهد نايف حمدان البرجس الشمري، الأثر القانوني للمعاهدات في النظام والقضاء الوطني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، منشورة، القسم العام، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، الإمارات، 2018م.

30. لبنى بو جلال، موانع المسؤولية الجزائية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، منشورة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، 2013م.

31. محمد الصالح روان، الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي، أطروحة دكتوراة، منشورة، كلية الحقوق، جامعة منثوري قسنطينة، الجزائر، 2009م.

32. محمد سمصار، مسؤولية الرؤساء والقادة أمام القضاء الدولي الجنائي، أطروحة دكتوراة، منشورة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، الجزائر، 2015م.

33. نـافع سـاكر، الاشـتراك فـي الجريمـة فـي القـانون الجزائـري والمقـارن، رسـالة ماجسـتير، منشـورة، قسـم الحقـوق، كليـة الحقـوق والعلـوم السياسـية، جامعـة محمـد خيضـر بسـكرة، الجزائر، 2015م.

34. نـزار عمـروش، المحكمـة الدوليـة فـي مواجهـة المحـاكم الوطنيـة، رسـالة ماجسـتير، منشـورة، قسم القانون الدولي، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، الجزائر، 2011م.

35. نـوال فهـد بـن مبـارك العـرفج، التحـريض علـى الجريمـة فـي الفقـه الإسـلامي والنظـام السـعودي دراسـة تأصـيلية، درجـة الماجسـتير، منشـورة، قسـم العدالـة الجنائيـة، كليـة الدراسـات العليـا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2006م.

36. نـور الـدين بنعليلـو، الفاعـل المعنـوي للجريمـة، درجـة دبلـوم الدراسـات العليـا، منشـورة، قسـم القـانون الخـاص، كليـة العلـوم القانونيـة والاقتصـادية والاجتماعيـة طنجـة، جامعـة عبـد الملـك السعدي، المغرب، 2007م.

37. نـور جـدعون، الجنـون كمـانع مـن موانـع المسـؤولية فـي التشـريع الجزائـري، رسـالة ماجسـتير، منشـورة، قسـم الحقـوق، كليـة الحقـوق والعلـوم السياسـية، جامعـة الشـيخ العربـي التبسـي، الجزائر، 2022م.

38. نهـاد لعزيـزي، المسـاهمة فـي الجريمـة دراسـة تحليليـة مقارنـة، رسـالة ماجسـتير، منشـورة، قسـم الحقـوق نظـام ل م د، كليـة الحقـوق والعلـوم السياسـية، جامعـة مولـود معمـري تيـزي وزو، الجزائر، 2014م.

39. هـاني عـادل أحمـد عـواد، المسـؤولية الجنائيـة الشخصـية لمرتكبـي جـرائم (مجزرتـا مخـيم جنـين والبلـدة القديمـة فـي نـابلس نموذجـاً)، رسـالة ماجسـتير، منشـورة، قسـم القـانون العـام، كليـة الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2007م.

ثالثاً: البحوث والمقالات العلمية.

1. أحمـد حمـد الله أحمـد، الفاعـل المعنـوي للجريمـة، مجلـة جامعـة بابـل، المجلـد 15، العـدد 2، جامعة القادسية، 2007م.

2. أحمـد كـيلان عبـد الله، المسـؤولية الجنائيـة عـن اسـتخدام أجهـزة الروبـوت (دراسـة مقارنـة)، العدد 2، المجلد 2023، مجلة الفارابي للعلوم الإنسانية، جامعة النهرين، العراق، 2023م.

3. أحمد ويدان، موانع المسؤولية في القانون الجنائي الدولي والشريعة الإسلامية، مجلة البيان العلمية المحكَّمة، العدد الثاني عشر، جامعة سرت، ليبيا، 2022م.

4. أمين الربيعي، الفاعل المعنوي في الجريمة، مدونة، نشر بتاريخ الأربعاء، 25 ديسمبر، 2013، تَـــمّ الاطـــلاع عليـــه بتـــاريخ 14 يونيـــو 2022م.
http://ameenlawyer.blogspot.com

5. إبراهيم حمدي الشربيني محمد، نظرية المساهمة الأصلية المعنوية، المجلد 13، العدد 86، جامعة المنصورة، مصر، 2021م.

6. المصطفى الغشام الشعبي، الأحكام العامة للمسؤولية الجنائية، محاضرات في القانون الجنائي المغربي، المغرب، 2020م.

7. المنجد في اللغة العربية المعصرة، https://qamus.inoor.ir

8. جميلة سعيد مصباح شوران، جريمة الدخول غير المشروع وفقاً لقانون الجرائم الإلكترونية الليبي رقم 5 لسنة 2022م، مجلة الحق للعلوم الشرعية والقانونية، العدد الثاني عشر، جامعة بني وليد، ليبيا، 2023م.

9. حسينة شرون، علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي، مجلة الباحث، المجلد5، العدد 5، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 2007م، تَـمّ الاطـلاع في 5-4-2023، https://www.asjp.cerist.dz

10. حسن عز الدين الدياب، الفاعل المعنوي، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد 3، جامعة فرحات حشاد، 2016م.

11. خالد محمد حسن، انعكاسات تكنولوجيا الذكاء الاصطناعي على القانون الدولي، مجلة الدراسات القانونية، العدد 59 الجزء الثاني، جامعة أسيوط، مصر، 2023م.

12. خيري أبو العزايم فرجاني، المساهمة الجنائية التبعية الاشتراك في الجريمة، بدون سنة ودار نشر ورقم طبعة، تاريخ الاطلاع 1 أغسطس 2021م، (https://www.noor-book.com).

13. رضا محمد عيسى، النظام الجزائي قانون العقوبات، محاضرات كلية الدراسات التطبيقية، جامعة الملك سعود، 1434-1435 هـ، المملكة العربية السعودية.

14. رمسيس بنهام، فكرة القصد وفكرة الغرض والغاية في النظرية العامة للجريمة والعقاب، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 1954، العدد 1.2، جامعة الإسكندرية، مصر، 1954م.

15. سعاد أحمد عيسى، تجريم التحريض في قانون العقوبات الليبي، مجلة البحوث القانونية، العدد 13، جامعة مصراته، ليبيا، 2022م، تَمّ الاطلاع 26--4-2023، https://jlr.misuratau.edu.ly

16. سعاد علي عيسى القاضي، حضر تجنيد الأطفال في القانون الدولي، مجلة القرطاس، العدد 21، جامعة صبراتة، 2022م.

17. سوزان رضا محمد، نظرية السيطرة على الجريمة في نظام روما، مجلة قه لاى زانست العلمية، مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية، المجلد (5)، العدد (2)، جامعة صلاح الدين، العراق، 2020م، تَمّ الاطلاع 21-4-2023م، https://journal.lfu.edu.krd

18. صلاح محمد البكوش، عادل علي جبران، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد في القانون الدولي، مجلة العلوم الإنسانية والطبيعية مجلة علمية محكمة مستقلة، المجلد 2، العدد6، جامعة الخرطوم، السودان، 2021م، تاريخ الاطلاع 2023/3/17.

19. صفوان مقصود خليل، الطبيعة القانونية للعناصر المكونة للجريمة الدولية، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية- المجلد 11 - العدد 1(جامعة الجزيرة، الإمارات العربية المتحدة، سنة 2014م.

20. صونيه منصوري، القانون الدولي العام، مطبوعة محاضرات، جامعة آكلي محند أولحاج-البويرة، الجزائر،2021م، https://dspace.univ-bouira.dz

21. عبد الحميد أحمد شهاب، نظرية الفاعل المعنوي (دراسة مقارنة)، مجلة الفتح للبحوث التربوية والنفسية، مجلد 12، العدد 3، جامعة ديالى، العراق، 2008م.

22. عبد الله محمد البشير السنوسي، الاشتراك المانع من القصاص في جريمة القتل العمد (دراسة مقارنة)، مجلة الشريعة والقانون، العدد 31، جامعة إفريقيا العالمية، السودان، 2018م.

23. عبود السراج، قانون العقوبات العام 2، منشورات جامعة دمشق، جامعة الافتراضية السورية، سوريا، 2018م.

24. عماد الدين حامد الشافعي، المسؤولية الجنائية عن جرائم الذكاء الاصطناعي/ دراسة مقارنة، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 2019-2، العدد 3، جامعة الإسكندرية، مصر،2019م.

25. عهود خلفان الهاشمي، الإكراه في القانون، جريدة الوطن، مقالات، جامعة للأم والعلوم الأسرية، عجمان، 2018، تاريخ الاطلاع 29مارس 2023م.

26. عياشي بوزيات، العلاقة التكاملية بين المحكمة الجنائية الدولية والأنظمة القضائية الوطنية، مجلة المعيار مجلة دورية محكمة، المجلد 3، العدد6، جامعة تيسمسيلت، الجزائر، 2012م، تَمَ الاطلاع في 15-3-2023، https://www.asjp.cerist.dz

27. فريد روايح، محاضرات في القانون الجنائي العام، جامعة محمد لمين دباغين "سطيف"، الجزائر، 2019م.

28. مأمون وجيه الرفاعي، نظرية المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي، مجلة جامعة القدس المفتوحة للبحوث الإنسانية والاجتماعية، المجلد 3، العدد 56، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2021م.

29. محمد سعيد نمور، الفاعل المعنوي للجريمة (دراسة مقارنه)، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد 12، العدد 3، جامعة مؤتة، 1997م.

30. محمد علي محمد التائب، أحكام جريمة غسيل الأموال وآثارها على الاقتصاد الليبي، مجلة أبحاث قانونية، مجلد 7، العدد العاشر، جامعة سرت، ليبيا، سنة 2020م.

31. محمد يوسف عبد ربه حجوج، الفاعل المعنوي للجريمة، جامعة القدس، فلسطين، 2015م.

32. مخلوف تربح، مبدأ المساءلة الجنائية للأفراد أمام القضاء الجنائي الدولي عن الجرائم، مجلة صوت القانون، المجلد التاسع، العدد 1، جامعة الجيلالي بونعامة بخميس مليانة، الجزائر، 2022م، تَمّ الاطلاع 2023/4/1، https://www.asjp.cerist.dz

33. مقداد أيوب سعدي، المعاهدات الدولية في الدساتير الوطنية وقيمتها القانونية "دراسة مقارنة"، مجلة كلية القانون، المجلد 18، العدد 2، جامعة النهرين، العراق، 2016م، تَمّ الاطلاع في 12-4-2023م HTTPS://WWW.IASJ.NET

34. مكرم العزيزي، الفاعل المعنوي من خلال مشروع تنقيح المجلة الجزائية، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، العدد 14، تونس، تَمّ الاطلاع 6-3-2022م، https://www.maroc2droit.com

35. ملياني عبد الوهاب، المعالجة التشريعية للفاعل المعنوي على ضوء قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 1، جامعة الشهيد حمه لخضر-الوادي، الجزائر، 2018م، تَمّ الاطلاع 30 مارس 2023م، https://www.asjp.cerist,dz

36. نائل موسى العمران، القيمة القانونية للمعاهدات الدولية في التشريعين الأردني والإماراتي "دراسة تحليلية مقارنة"، مجلة الحقوق، المجلد14، العدد 2، جامعة البحرين عمادة الدراسات العليا والبحث العلمي، البحرين، 2017م، تَمّ الاطلاع في 5-4-2023، https://journal.uob.edu.bh

37. وضاح سعود العدوان، موانع المسؤولية الجزائية في القانون الأردني (دراسة وصفية تحليلية)، مجلة الشريعة والقانون طنطا، المجلد الرابع والثلاثون، العدد 4، جامعة الأزهر، مصر،2019م، تَمّ الاطلاع 14-3-2023، https://journals.ekb.eg

38. وليد سعد الدين محمد سعيد، المسؤولية الجنائية الناشئة عن تطبيقات الذكاء الاصطناعي، مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 64، العدد 2، جامعة عين شمس، مصر، 2022م، تَمّ الاطلاع 19 مارس 2023م.

رابعاً: القوانين والتشريعات والأنظمة:

1. القانون الجنائي السوداني لسنة 1991م، الباب الثالث، المادة (25) الفقرة 1، نشر في الجريدة الرسمية 20-2-1991م.

2. القانون العقوبات الجزائري معدّل رقم 82-04 لسنة 1982م نشر في جريدة الرسمية عدد 7.

3. المحكمة الجنائية الخاصة برواندا 1998م.

4. النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة، ونظام محكمة رواندا.

5. تقرير منظمة حقوق الإنسان Human Rights Watch، 13-2-2024 https://www.hrw.org

6. طعن جنائي رقم 58/123 ق، جلسة 2017/5/27، مجلة المحكمة العليا الليبية، https://supremecoutt.gov.ly
7. قانون العقوبات الأردني وتعديلاته رقم 8 لسنة 2011م https://www.moj.gov.jo
8. قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969م المعدّل.
9. قانون العقوبات الفرنسي رقم 92-683 لسنة 1992م.
10. قانون العقوبات الليبي رقم 48 لسنة 1956م بشأن تعديل بعض احكام قانون العقوبات
11. قانون العقوبات الليبي رقم 73 لسنة 1975م، بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات.
12. قانون العقوبات المصري طبقاً لأحدث التعديلات بالقانون رقم 95 لسنة 2003م- القانون رقم 58 لسنة 1937م بإصدار قانون العقوبات رقم (1)، الباب الرابع.
13. قانون العقوبات المغربي رقم 1-59-413، لسنة 1962م.
14. قانون رقم 5 لسنة 2022م، بشأن مكافحة الجرائم الإلكترونية نشر في الجريدة الرسمية لسنة 2023م، العدد 1 السنة الأولى، ليبيا.
15. قانون العقوبات الأردني وتعديلاته رقم 16 لسنة 1960م القسم الثاني الفصل الثالث.
16. نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمد في روما في 17 يوليه 1998م، ودخل حيّز النفاذ في 2002م.
17. قانون الجنائي السوداني لسنة 1991م، وتَمّ إلغاء قانون العقوبات لسنة 1983م.
18. اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989م.
19. قانون العقوبات الكويتي رقم 16 لسنة 1960م http://www.undp-aciac.org.

خامساً: المراجع الفرنسية:

1. Sand-Trigo, A. (1992) Le rôle du CICR dans IA mise en œuvre du droit international humanitaire. Etudes internationales, 23(4),745-772 https://doi.org/10.7202/703083Ar
2. TPIR Le Procureur c/ Jgnace Bagilishema, Jugement 7/06/2001, Par 47-50, Stéphane Bourgon, La doctrine de, www.icty.org

3. RENAUT Céline :Tribunal pénal international pour I ,ex-Yougoslavie 1 semestre 2001 , Actualité et Droit International, Revue d, anahyse juridique de I, actualité internationale, Aiut 2001, Disponible sur Ie site : www.ridi.org/adi,pp: 5. **3**
4. Émilie Tudeau Chassé. Délinquance collective : Facteur de reconsidération des
5. Principes du droit pénal classique. Maître en droit, Université Laval Québec, Canada ,2017

فهرس الموضوعات

	العنوان	الصفحة
	الآية القرآنية.	أ
	الإهداء.	ب
	الشكر والتقدير.	ج
	الملخص	د
	Abstract	هـ
	المقدمة.	1
	أهمية الدراسة	2
	إشكالية الدراسة	3
	منهج الدراسة	3
	الدراسات السابقة	3
	خطة الدراسة	5
الفصل الأول **المساهمة الجنائية والفاعل المعنوي للجريمة.**		
	تمهيد	8
	المبحث الأول **ماهية المساهمة الجنائية.**	8
	المطلب الأول: مفهوم المساهمة الجنائية وعناصرها.	8
الفرع الأول:	تعريف المساهمة الجنائية.	8
الفرع الثاني:	عناصر المساهمة الجنائية.	14
	المطلب الثاني: صور المساهمة الجنائية والتمييز بينها.	21
الفرع الأول:	صور المساهمة الجنائية.	21
الفرع الثاني:	التمييز بين المساهمة الأصلية والمساهمة التبعية.	28
	المطلب الثالث: الفاعل المعنوي للجريمة ودوره في المساهمة الجنائية.	31
الفرع الأول:	تعريف الفاعل المعنوي في الفقه والقضاء والفرق بينه وبين باقي المساهمين.	31
الفرع الثاني:	موقع الفاعل المعنوي في المساهمة الجنائية.	37
	المبحث الثاني: **نظرية الفاعل المعنوي.**	39
	المطلب الأول: نظرية الفاعل المعنوي وتطورها.	39
الفرع الأول:	مفهوم نظرية الفاعل المعنوي للجريمة.	39
الفرع الثاني:	نشأة وتطور نظرية الفاعل المعنوي.	42

	المطلب الثاني: مجال تطبيق نظرية الفاعل المعنوي.	44
الفرع الأول:	مجالات تطبيق النظرية.	44
الفرع الثاني:	توسيع مجال نطاق تطبيق نظرية الفاعل المعنوي من قِبَل الفقه.	48
	المطلب الثالث: ماهية الركن المعنوي للجريمة وصوره.	51
الفرع الأول:	تعريف الركن المعنوي للجريمة.	51
الفرع الثاني:	صور الركن المعنوي للجريمة.	54
	ملخص الفصل الأول	62
	الفصل الثاني **الإطار القانوني للفاعل المعنوي في القانون الجنائي الدولي والوطني.**	
	تمهيد	64
	المبحث الأول: **الفاعل المعنوي للجريمة ومسؤوليته وفقا للقانون الدولي الجنائي.**	64
	المطلب الأول: الصور التي يتخذها الفاعل المعنوي لارتكاب الفعل المجرَّم.	64
الفرع الأول:	صور تدخّل الفاعل المعنوي في الجريمة.	65
الفرع الثاني:	تطبيقات نظرية الفاعل المعنوي في بعض الجرائم.	71
	المطلب الثاني: مسؤولية الجنائية للفاعل المعنوي عن الجرائم التي يرتكبها الشخص غير المسؤول جنائيا.	75
الفرع الأول:	ماهية المسؤولية الجنائية.	75
الفرع الثاني:	مسؤولية الفاعل المعنوي للجريمة.	83
	المطلب الثالث: الأساس القانوني للمساءلة الجنائية للفاعل المعنوي.	86
الفرع الأول:	أركان جريمة الفاعل المعنوي.	87
الفرع الثاني:	الشروع في الجريمة الجنائية من قِبَل الفاعل المعنوي.	90
	المبحث الثاني **الفاعل المعنوي للجريمة في التشريع الدولي والوطني.**	92
	المطلب الأول: أحكام القانون الدولي الجنائي من نظرية الفاعل المعنوي.	92
الفرع الأول:	نظام محكمتي يوغسلافيا ورواندا.	92
الفرع الثاني:	النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.	97
	المطلب الثاني: موقف التشريعات الوطنية من نظرية الفاعل المعنوي.	101
الفرع الأول:	التشريعات العقابية التي لم تأخذ بنظرية الفاعل المعنوي.	101
الفرع الثاني:	التشريعات التي أقرّت نظرية الفاعل المعنوي.	104
	المطلب الثالث: مقارنة ما بين الأنظمة الدولية والوطنية على نظرية الفاعل المعنوي والأبعاد التي حددتها.	107
الفرع الأول:	العلاقة بين القانون الدولي والداخلي والتكامل بين المحاكم الوطنية والدولية.	107
الفرع الثاني:	نظرية الفاعل المعنوي للجريمة في نظامي القانون الجنائي	114

	الدولي والداخلي (الوطني)	
	ملخص الفصل الثاني	118
	الخاتمة.	119
	النتائج	119
	والتوصيات	120
	قائمة المراجع.	122
	الفهرس.	134