

الفاعل المعنوي

الدكتور حسن عزالدين الدياب

جامعة فرحات حشاد- تونس

ملخص:

الفاعل المعنوي هو ذاك الشخص الذي لا يرتكب أفعالا مادية تنفيذية باستخدام أعضاء جسمه، وإلاّ عد فاعلاً مباشراً أو ما يطلق عليه الفاعل المادي، وإنما يستخدم الفاعل المعنوي واسطة للوصول إلى النتيجة التي قبلها وهياً لها ورغب في حدوثها وهذه الواسطة قد تكون جمادا، أو قد تكون حيواناً، أو قد تكون إنسانا حسن النية أو انه مسلوب الإرادة وينتفي القصد الجزائي لديه تماما .

وبذلك فإن الفاعل المادي للجريمة هو من يرتكب الجريمة، وهو من يأخذ على عاتقه القيام بتنفيذ المشروع الاجرامي من خلال سلوك إرادي من جانبه، فيترب على هذا السلوك نتيجة جرمية هي تلك التي أراد تحقيقها الفاعل المعنوي، أي ان الفاعل المعنوي لا يحقق من الجريمة سوى ركنها المعنوي، بينما يقوم شخص آخر بتنفيذ الركن المادي فقط، أي أنه ليس لهذا الأخير سوى الدور المادي الذي نفذ من خلاله الجريمة دون أن يتوافر في حقه الركن المعنوي، لجهله بصفة عدم المشروعية .

Résumé:

Acteur morale est cette personne qui ne commettent pas des actes de la direction physique à l'aide des membres de son corps, et seulement compter auteur direct ou l'acteur dite physique, mais plutôt utilise le mode morale acteur pour obtenir le résultat qui a été accepté et son créé et voulu se passer et ce milieu peut être inanimé, ou peut être un animal, ou peut être un homme de bonne foi ou qu'il perte sa volonté et Intention criminelle exclut a complètement.

Ainsi, l'auteur physique du crime est commis le crime, l'un des prend sur lui pour faire la mise en œuvre de l'entreprise criminelle par un comportement volontaire de sa part, le-déclaration, sur ce comportement à la suite de la criminalité sont ceux qui voulait atteindre acteur morale, qui est, la morale de l'acteur ne fait pas tomber le seul crime garée morale, tandis qu'une autre personne

الفاعل المعنوي

de mettre en œuvre élément matériel seulement, soit pas le dernier de ce seul rôle matériel qui le crime a été réalisée sans être disponible dans le coin droit de la morale, par son ignorance, comme un manque de légitimité.

مقدمة:

تمر الجريمة بامتداد زمني له بداية وله نهاية، إلا أن مسألة تحديد بداية ارتكاب الجريمة يمر أيضا بمرحلتين هامتين، منها ما هو مكشوف معلوم واضح، ومنها ما هو غامض مخفي مستتر، وهو الأخطر على الإطلاق، لأن المعلوم من الجريمة نقف عليه من خلال الركن الشرعي والركن المادي والركن المعنوي¹، وهي التي تمثل الأركان الرئيسة لكل جريمة، بحيث يمكن ان نقف على معالم الجريمة في وضوحها فنحدد صنفها من خلال مبدأ الشرعية ونحدد كيانها من خلال الركن المادي ونقف على خطورتها من خلال الركن المعنوي، لكن هذه الجريمة فيها ما هو مخفي غير ظاهر وغير معلوم قد يسبق بكثير من حيث الزمن ارتكاب ركنها المادي، لأن مرتكب الجريمة لم يكن في حقيقة الأمر إلا الفاعل المادي للجريمة²، وهو في حقيقة الأمر أستعمل كمجرد أداة للتنفيذ بما أملاه عليه، أو هيأه له، أو أعد له، أو رسم له بإتيان أفعال أو أقوال قد لا تعتبر في حد ذاتها من الأفعال المكونة للركن المادي للجريمة، ولكنها على جانب من الخطورة³ والأهمية بحيث لولاها، لما امكن للفاعل المادي أن يرتكب جريمته التي طُلب منه تنفيذها⁴ وهي أفعال في فكرتها وتحيثتها وأصلها منسوبة إلى الفاعل الحقيقي وهو ما يسمى بالفاعل المعنوي⁵.

وقد ظهرت فكرة الفاعل المعنوي على يد الفقهاء الألمان⁶، وذلك من اجل مواجهة موقف كان يمكن للمحرض من خلاله أن ينجو من العقاب إذا ثبت أن منفذ الجريمة لم يكن لديه قصد جرمي عند ارتكابه لها، أو كان غير ذي اهلية جزائية كالصغير غير المميز والمجنون، وعلى ذلك، فإن نظرية الفاعل المعنوي قد قامت اساسا من اجل ايجاد مبرر لاعتبار المحرض فاعلا اصليا للجريمة، حين يدفع شخصا غير مسؤول جزائيا إلى ارتكابها .

وقد اطلق على الفاعل المعنوي اصطلاح الفاعل غير المباشر أو الفاعل بالواسطة وهكذا نجد أن فكرة الفاعل المعنوي قد نشأت من اجل سد النقص الذي ظهر نتيجة تبنى الفقه لاتجاه يأخذ بمذهب التبعية المطلقة للاشتراك في

¹. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم العام، بيروت، الدار الجامعية، 1992، ص . 254 .

². علي راشد، القانون الجنائي، المدخل واصول النظرية العامة، الطبعة الثانية دار النهضة العربية، القاهرة، 1974، ص 435.

³. اعمال المؤتمر الدولي لقانون العقوبات، أثينا 1957، المجلة الدولية لقانون العقوبات. Rev. International de Droit Penal، 1957، P.508

⁴. احمد علي المجذوب التحريض على الجريمة، دراسة مقارنة القاهرة، 1970، ص 181.

⁵. P. 422، 1988، Press Universitaire de France، Droit penal، M. Laure، Rassat.

⁶. رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، الطبعة الرابعة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979، ص. 434. . سامح السيد جاد، مبادئ قانون العقوبات، القاهرة، 1987.

الفاعل المعنوي

الجريمة¹، فإذا كانت معاقبة الشريك تتوقف على وقوع جريمة من الفاعل الاصلي، بحيث تقوم مسؤوليته عنها بتوافر الركن المادي² والركن المعنوي والمسؤولية الجزائية لديه، فإن تخلف الركن المعنوي لدى الفاعل أو عدم مسؤوليته جزائيا، سوف يترتب عليه عدم معاقبة الشريك في ارتكاب هذه الجريمة³.

في هذا السياق لجأ الفقه إلى فكرة الفاعل المعنوي حتى يمكن معاقبة من دفع انساني عدم المسؤولية أو حسن النية على ارتكاب الجريمة⁴، واعتباره فاعلا اصليا فيها وقد كان القانون الالماني يأخذ بمذهب التبعية المطلقة التي تشترط لمساءلة الشريك عن فعل الفاعل أن يكون هذا الأخير مسؤولا جزائيا، مما دفع الفقه في ألمانيا إلى المناقشة بنظرية الفاعل بالواسطة، وهو الفاعل المعنوي، وعلى إثر ذلك عدل المشرع الالماني عن نظرية التبعية المطلقة في مايو 1942 وأخذ بنظرية التبعية النسبية والتي من مقتضاها أن يسأل الشريك عن الجريمة ولو كان الفاعل المادي لها غير مسؤول عنها لسبب يتعلق به .

ومما يؤيد فكرة الأخذ بنظرية الفاعل المعنوي⁵ هو أن القانون يسوي بين الوسائل التي يستخدمها الجاني في ارتكاب جريمته، فقد يستخدم يديه أو أحد اعضاء جسمه لتحقيق ماديات الجريمة، كما قد يستخدم أداة منفصلة عن جسمه ليتمكن من تنفيذ جريمته كمن يدفع بعربة ثقيلة باتجاه المجني عليه لتتصادم به وتقضي عليه، أو من يحرق كلبا مدربا ليهاجم على شخص فيؤذيه، ومعنى هذا أن القانون لا يفرق بين الادوات التي يستخدمها الجاني في ارتكاب جريمته، فقد تكون الأداة جمادا أو حيوانا مدربا، كما قد تكون انسان حسن النية أو صور له هدف مشروع أو غاية نبيلة أو انسانا غير أهل لتحمل المسؤولية الجزائية، وعلى ذلك، فإن من المتصور قانونا قيام الجريمة إذا ما استعان الجاني بأي أداة لتنفيذها، ولا فرق بين الادوات المستعملة في هذه الجريمة، بل يمكن اعتبار الانسان الذي لا إرادة له مجرد أداة⁶ في يد فاعل الجريمة حين يوجه مثل هذا الانسان إلى تنفيذ جريمته⁷.

¹ . محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 2، 1992، ص. 286.

² . القهوجي ومحمد زكي أبو عامر : قانون العقوبات، القسم العام، بيروت، الدار الجامعية، 1992، ص. 75 .

³ . عبد الفتاح الصيفي، الاشتراك بالتحريض ووضعه من النظرية العامة للمساهمة الجنائية، رسالة دكتوراه منشورة، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، دار الهدى للطبوعات، 1958، ص. 15.

⁴ . احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، الجزء الأول، القسم العام دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص. 613 . مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام، الجزء الأول من النظرية العامة للجريمة، مؤسسة نوفل، بيروت، 1985 . ص. 64 .

⁵ . يرى جانب من الفقه أن الفاعل المعنوي قد سمي كذلك لان العنصر المعنوي للجريمة قد توفر لديه بينما توفر عنصرها المادي لدى المنفذ، ومن ثم فإن المنطق يقضي بأن نعتبر الشخصين فاعلين مع غيرهما حيث انهما قد ساهما بطريقة مباشرة في الجريمة ولتتميز احدهما عن الآخر فإن الأول يطلق عليه وصف " الفاعل المعنوي " والثاني وصف " الفاعل " . احمد المجذوب، مرجع سابق، ص 187 . احمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 613 . . محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 154 . عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية - الاسكندرية، بلا تاريخ، ص 280 .

⁶ . محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، " دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم القصدية "، دار النهضة العربية القاهرة، 1988، ص لا. 3 .

⁷ . العبرة دائما بقصد الفاعل المعنوي، فإن كان قصده الاستعانة بشخص آخر لتنفيذ جريمته بالطريقة التي ارادها، فإنه يعتبر فاعلا معنويا لها حتى ولو كان الشخص الذي استعان به مسؤولا جزائيا أو سيء النية . احمد على المجذوب، مرجع سابق، ص 193 .

الفاعل المعنوي

وكذلك مما يدعم فكرة الأخذ بفكرة الفاعل المعنوي للجريمة هو أن هذا الفاعل لا يمكن اعتباره مجرد محرض على ارتكاب الجريمة، بل هو فاعل أصلي لها، لأن الشخص الذي سخره لتنفيذ الجريمة هو مجرد آلة في يده وقد حركها للوصول إليه إلى مأربه¹، وهو غير مسؤول جزائيا، والتحريض لا يوجه إلا إلى شخص اهل للمسؤولية الجزائية، وعلى علم بما يطلب إليه من عمل، وعلى علم ايضا بالنتيجة الجرمية التي ستترتب على هذا العمل، وبناء على ذلك فإن التحريض الذي يوجه إلى الفاعل المادي حسن النية أو عدم الاهلية لن يكون ذا جدوى في خلق التصميم الاجرامي لديه أو في زرع فكرة الجريمة في وجدانه لأنه لا يمكنه ادراك ما يطلب منهم .

وقد ساعد على ظهور فكرة الفاعل المعنوي للجريمة ما ذهبت إليه النظرية الشخصية في المساهمة الجنائية من أن معيار التمييز بين الفاعل والشريك يقوم على اساس توافر نية الفاعل التي يفترض أن تنصرف ارادته للسيطرة على المشروع الاجرامي، فمن توافرت لديه هذه النية يكون هو فاعل الجريمة ايا كان نوع الفعل الذي صدر عنه، وعليه، فإن الشخص كامل الاهلية الذي يتوافر لديه القصد الجرمي، تكون إرادته سيطرته على المشروع الاجرامي متحققة لديه حين يدفع شخصا ليس له أهلية جزائية أو متمتعا بها أو حسن النية إلى ارتكاب الجريمة²، ومثل هذه الإرادة لا يمكن القول بتوافرها لدى هذا الأخير³.

وقد تناول المؤتمر السابع الذي نظمته " الجمعية الدولية لقانون العقوبات في أئنا عام 1975 موضوع " الاتجاه الحديث في فكرة الفاعل أو الشريك والمساهمة في الجريمة "، كما أوصى المؤتمر بأنه يعتبر " فاعلا من يحقق بسلوكه العناصر المادية والشخصية المكونة للجريمة، وإذا كانت الجريمة جريمة امتناع اعتبر فاعلا من يحمله القانون التزاما بإتيان الفعل، كما يعتبرون " فاعلين " من يرتكبون سويا الاعمال التنفيذية للجريمة بقصد مشترك متجه إلى ارتكابها، ويعتبر فاعلا غير مباشر من يدفع إلى ارتكاب الجريمة منفذا لا يجوز تقرير مسؤوليته عنها، و. يعتبر "محرضا " من يحمل عمدا شخصا على ارتكاب جريمة، ولا يجوز توقيع عقاب على المحرض إلا إذا بدأ الشخص الذي اتجه التحريض إليه في تنفيذ جرمته، ومع ذلك، فإنه يجوز توقيع الجزاء على المحرض إذا كان التحريض غير متبوع بأثر على ان يحدد هذا الجزاء وفقا للشروط التي يحددها القانون وفي ضوء الخطورة الاجرامية للمحرض .

وبالتالي يكون الفاعل المعنوي للجريمة هو صاحب ومبتدع فكرة الجريمة وهو من صور مشروع الجريمة وبالتالي دفع أو حمل أو وجه بأية وسيلة شخصا آخر على تنفيذ الفعل الذي يقوم عليه كيان الجريمة، وعليه فإن الفاعل المعنوي للجريمة هو كل من يسخر غيره في تنفيذها ويكون هذا الغير مجرد أداة في يده ذلك ان الفاعل المعنوي لا

1. Crim. Cass. 15 juin 1917, Sirey, 1920, I. 329, note Roux. Voir, E. Garçon, Penal code, 1. 202, no. 60, Art, 1952, Paris, Sirey, 1 Tomme

2. عبد الوهاب حومد، الحقوق الجزائية العامة، الطبعة الخامسة، مطبعة الجامعة السورية، 1959، ص 301.

3. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر العربي، القاهرة 1979، ص 486.

الفاعل المعنوي

يرتكب الجريمة بيديه، أي انه لا ينفذ بنفسه العمل المادي المكون لهذه الجريمة، لأن فاعل الجريمة لا يقتصر على من يستخدم أعضاء جسمه في ارتكابها، أي لا يقتصر على الفاعل المادي الذي قام بنفسه بتنفيذ الفعل المكون لعناصر الركن المادي للجريمة، وإنما ينسحب أيضاً على من يسخر غيره في تنفيذ هذا الفعل فهو من عمل على إبراز عناصر الجريمة إلى حيز الوجود¹.

ولقد عرف القانون الإيطالي لعام 1930 م الفاعل المعنوي في الفصل 111 بأنه " من حمل شخصاً غير أهل للمسئولية الجزائية أو غير خاضعاً للعقوبة بسبب ظرف أو صفة خاصة به على ارتكاب جرم يسأل شخصياً عن هذا الجرم مع تشديد العقوبة"، كما نص في الفصل 86 على إنزال منزلة الفاعل الأصلي من وضع شخصاً في موضع أفقده وعيه وإدراكه بغية حمله على ارتكاب الجرم. ونرى أن تعريف القانون الإيطالي قد كان شاملاً كاملاً لجميع صور الفاعل المعنوي وهذا التعريف هو الذي نرجحه حيث أنه تعريفاً مانعاً مشيراً إلى جميع صور الفاعل المعنوي. وبالتالي يعرف الفاعل المعنوي بأنه الشخص الذي يحقق بقصده نتيجة إجرامية بتسخيره شخصاً لاستخدامه كالأداة في تنفيذ الجريمة أو وضع السبب المحدث لتلك النتيجة الإجرامية، بحيث يكون صاحب السيادة والسيطرة على عملية الجريمة. وبذلك لا يمكن للفاعل المعنوي أن يرتكب أفعالاً مادية تنفيذية باستخدام أعضاء جسمه، وإلاّ عد فاعلاً مباشراً، وإنما استخدم واسطة للوصول إلى النتيجة التي قبلها ورغب في حدوثها وهذه الواسطة قد تكون جماداً، أو قد تكون حيواناً، أو قد تكون شخصاً حسن النية ينتفي القصد الجزائي لديه تماماً².

فالفاعل المادي للجريمة هو من يرتكب الجريمة وحده³، أي أن الفاعل المعنوي يأخذ على عاتقه القيام بتنفيذ مشروعه الإجرامي من خلال سلوك إرادي من جانبه، فيترب على هذا السلوك نتيجة جرمية هي تلك التي أراد تحقيقها فاعل الجريمة⁴، أما الفاعل المعنوي، فإنه لا يحقق من الجريمة سوى ركنها المعنوي، بينما يقوم شخص آخر بتنفيذ الركن المادي فقط، أي أنه ليس لهذا الأخير سوى الدور المادي الذي نفذ من خلاله الجريمة دون أن يتوافر في

1. محمد ابراهيم اسماعيل، شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات المصري، الطبعة الأولى، مكتبة عبد الله وهبه، القاهرة 1945، ص 288، - محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 154، رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص. 434. احمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص. 614. سامح السيد جاد، مبادئ قانون العقوبات القاهرة، 1987، ص. 272.

2. Quelqu'un qui n'a pas accompli lui-même l'acte matériel constitutif du délit, mais qui a été simplement la cause intellectuelle de la commission de celui-ci (auteur intellectuel) Voir: G. Stefaniet G. L'asseur, Droit Penal General, 8eme edition, Précis Dalloz, Paris. 1975, p. 250.

3. قرار تعقيبي جزائي عدد 25803 مؤرخ في 10 نوفمبر 2007: يستوجب الإضرار العزم على ارتكاب الجريمة وهذوء البال والتخطيط لإرتكابها وإعادة العدة لها ووجود فاصل زمني بين العزم على ارتكاب الجريمة وبين اقترافها والترصد من الإضرار يعالج على مستوى النية .

4. مأمون سلامة، مرجع سابق، ص. 488. محمد زكي ابو عامر، قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، الدار الجامعية، بيروت، بلا تاريخ، ص 272.

الفاعل المعنوي

حقه الركن المعنوي¹، لجهله بصفة عدم المشروعية .

إلا أن هذا الاتجاه لم يصادف قبول مشرعنا التونسي في المجلة الجزائية في سنة 1913 ولا كذلك المشرع السوري في قانون العقوبات الصادر في 1949، بل أن الواضح بحسب أحكام قانون العقوبات السوري، أن الفاعل المعنوي هو كالفاعل المادي تماماً، لا فرق بينهما في الحكم فالفاعل بموجب أحكام الفصل 211 هو : من أبرز إلى حيز الوجود العناصر التي تؤلف الجريمة. وهذا التعريف ينطبق على الفاعل المعنوي انطباقاً تاماً وفي التشريع السوري، ولا يمكننا عدّ الفاعل المعنوي محرّضاً، لأن أساس التحريض قائم على خلق فكرة الجريمة لدى المحرض، وهذا يتطلب فهمه للخطاب، وإدراكه للفعل الذي طُلب إليه القيام به، وعلمه بمباهيته وبتيجته وبظروفه، ثم اتجاه إرادته إلى القبول به وتنفيذه. لذلك نجد أن التحريض هو نشاط ثانوي وتابع لنشاط الفاعل الاصلي مع العدول عن مبدأ التبعية المطلقة للشريك، وجعل هذه التبعية مقيدة فلا يشترط سوى أن يكون الفعل المحرض على ارتكابه غير مشروع، بغض النظر عن مدى مسؤولية الفاعل عنه، وبحيث يمكن معاقبة من حرّض شخصاً غير مسؤول أو حسن النية .

وقد أثار موضوع الفاعل المعنوي للجريمة الكثير من الجدل والنقاش الفقهي، فمن مؤيد لفكرة الفاعل المعنوي ومن معارض لها كما أن التشريعات العقابية قد تباينت في مواقفها حيال هذا الموضوع، فهناك من التشريعات من ينص صراحة على الأخذ بهذه الفكرة وهناك من لم يأت على ذكر الفاعل المعنوي، وكأنما ترك الأمر للقضاء ليقول كلمته فيه وفقاً للظروف، والملايسات التي تحيط بارتكاب الجريمة وإذا كان الركن المادي للجريمة يتكون من عدة أفعال، فإن كل مرتكب لواحد من هذه الأفعال يعد منفذا مادياً للجريمة، ويسأل عن هذه الجريمة تماماً كما لو ارتكبتها وحده طالما كان هناك اتفاق مسبق بين المشاركين على تحقيق النتيجة الجرمية، فوزعوا الأدوار فيما بينهم لإبراز النتيجة الجرمية التي أرادوها جميعاً إلى حيز الوجود. أما إذا اقتصر دور هؤلاء الفاعلين على إتيان الركن المادي فقط فإن الفاعل المعنوي الذي سخر هؤلاء واستخدمهم كأداة في يده لتنفيذ الجريمة هو الذي يسأل عنها كفاعل لها ولقد تم اختيارنا لهذا الموضوع لأهميته العلمية من الناحيتين الفقهية والقضائية ذلك أنه من المؤكد وبالذات في عصر التطور التكنولوجي وتغير المفاهيم والقيم ومنظومة الأفكار والآراء في المجتمعات وتأثير وسائل الاتصال الحديثة إضافة إلى الالتزامات الحادة التي تمر بها بلادنا تونس نجد أن غالبية الجرائم ترتكب بفعل أشخاص عديدين يساهمون في ارتكابها كلٌ بحسب الدور الذي رُسم له في تنفيذها، فهناك من يقوم بمهمة ارتكاب فعل القتل ولعل الحالة الواضحة والشائعة هي حالة ارتكاب الفاعل للجريمة لوحده وهو ما يطلق عليه الفاعل الاصلي كالفاعل الذي يقوم بفعل إطلاق النار صوب المجني عليه

1. السعيد مصطفى السعيد، اتجاهات محكمة النقض والابرام في التفرقة بين الفاعل والشريك في الجريمة، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول، السّنة 12/، 1942، ص 44، محمد محي الدين عوض، نظرية الفعل الاصلي والاشتراك في القانون السوداني المقارن مع الشرائع الانجلوسكسونية والتشريع المصري مجلة القانون والاقتصاد العددان 1 و2، السّنة 26، 1956، ص 141، Chavanne A .، Encyclop، Complicite، Dalloz، Penal 2.p، 1967، 11

الفاعل المعنوي

فيرديه قتيلاً، هذا الفاعل يكون هو وحده من قام بفعل القتل وتحققت نتيجته الجريمة وهي الوفاة، فتوفر لديه الركن المادي وقصده الإجرامي والرابطة السببية بين الفعل والنتيجة، لكن الذي يثير الاشكال ويحتاج الى وقفه تأمل واستبصار هو حالة ارتكاب الفاعل للفعل الجرمي ليس لوحده كما في الحالة المتقدمة وإنما بمساهمة آخرين حدد دور كل واحد منهم في تنفيذها، فذاك الفاعل نعاقبه ولكن من كان صاحب ومبتدع فكرة الجريمة وهو من صور مشروع الجريمة وبالتالي دفع أو حمل أو وجه بأية وسيلة لارتكاب تلك الفعلة يبقى بدون عقاب لأن المشرعين التونسي والسوري أغفلا عن تجريمه بنص وتمسكا بمبدأ الشرعية الجزائية الذي يعرف بأنه واضح دقيق ثابت متأكد فيه الجرم واليقين ولا يقوم على الظن والتخمين، ولذلك وأمام غياب نص جزائي فإن الفاعل المعنوي يفلت من العقاب وبالتالي تبرز الإشكالية القانونية التالية : هل أنه أن الأوان لمراجعة المجلة الجزائية وقانون العقوبات السوري لتحديد المكانة الإجرامية للفاعل المعنوي في الجريمة ؟

يبدو من خلال مراجعة تفصيلية وتحليلية لكلا القانونين الجزائيين أن المشرعين لم يتعرضوا بصفة صريحة للفاعل المعنوي وأنه لا بد أمام التطور الإجرامي الذي يستند إلى معايير وتقنيات حديثة وأفكار اجتماعية وثقافية ودينية تعطي تصورا واضحا ودافعا ومحفزا على ارتكاب مشاريع إجرامية ثبت من قبل الفاعل المعنوي الذي يسيطر من خلال أفكاره ليفسرها البعض الآخر وينفذها ماديا، وهي ضرورة هامة مؤكدة تدعو المشرع إلى تحديد موقع الفاعل المعنوي في الجريمة (المبحث الأول) الذي له من الخطورة الإجرامية ما يستدعي تدخل المشرع ليوقع العقاب على الفاعل المعنوي (المبحث الثاني) .

المبحث الأول : تحديد موقع الفاعل المعنوي في الجريمة :

لو أمعنا النظر إلى تحديد موقع الفاعل المعنوي في الجريمة، لوجدنا أنه موجود في كيان الجريمة، وبالأخص يظهر بوضوح في الركن المادي لهذه الجريمة، فالفاعل المعنوي لا يمكن أن يعد مشاركا تبعياً لأنه لا يستمد فعله عدم المشروع من فعل فاعل أصلي، بل يستمد فعله من ذاته، فهذا الفاعل قد نفذ الجريمة لكن بيد غيره فهو لم يستخدم أعضاء جسمه وإنما استعان بجسم غيره كالألة، ويكون من سيطر عليها ووجهها هو الفاعل المعنوي، والقانون لا يتطلب ضرورة استعانة الجاني بأعضاء جسمه في إثبات الحركة العضوية التي تتطلبها ماديات الجريمة، بل إن استخدامه أداة منفصلة عن جسمه يستند بها في إمكانياته على تنفيذها، والقانون لا يميز بين هذه الأدوات، فهي عنده سواء لا فرق أن تكون الأداة جماد أو حيوان يُدربه الجاني على ذلك، أو أن يكون إنساناً مسلوباً من إرادته أو حسن النية وليس لشخصيته استقلالها ولا لإرادته الإجرامية وجود، لذلك لا بد من تحديد التدخل في الجريمة من قبل الفاعل المعنوي (أ) لمعرفة صور تدخل الفاعل المعنوي في الجريمة (ب).

أ. تدخل الفاعل المعنوي في الجريمة :

الفاعل المعنوي

لجريمة الفاعل المعنوي¹ ذات الأركان التي تقوم عليها الجريمة وهي أركان ثلاثة : ركناً مفترض وهو الركن الشرعي وقد اعتبره الفقه الجزائي ركناً لأنه ضرورياً لقيام الجريمة، وركن مادي، وركن معنوي، وهذه الأركان الثلاثة هي أيضاً تمثل البنيان الأساسي لجريمة الفاعل المعنوي²، وتفسير ذلك أن الفاعل المعنوي يجب أن يسأل عن الجريمة، لذلك يتعين أن تتوفر لديه جميع الأركان التي تتطلبها القانون لقيام الجريمة، أي يتعين أن يرتكب أو يكون عن طريقة ارتكاب كل أو بعض الفعل الذي يجرمه القانون، ويتعين أن تكون لفعله صفة غير مشروعة كامنة فيه، وبالإضافة إلى ذلك يتعين أن تتوفر لديه القصد الجزائي أو الخطأ غير العمدي الذي يتطلبه القانون لقيام جرمته ولذلك لا بد من تنصيب تشريعي في قاعدة جزائية تبين دوره ومكانته في الجريمة وكذلك العقاب الذي يستحقه .

يقوم الركن المادي للجريمة التي يرتكبها الفاعل المعنوي على عناصر ثلاثة : الفعل والنتيجة الإجرامية وعلاقة السببية، ونفترض في جميع صور الفاعل المعنوي قيامه بالدور الرئيسي والفعال بحيث نقول لولا آراء وأفكار وتصور وحث هذا الفاعل لما وجدت جريمة أصلاً³ .

وبالتالي فإن الفاعل المعنوي هو من يسخر غيره في تنفيذ الجريمة فيكون في يده بمثابة الآلة أو الأداة يستعين بها في تحقيق العناصر التي يقوم عليها كيان الجريمة، فهذا الفاعل قد نفذ الجريمة فعلاً، لكن بيد غيره لا بيده، فهو لم يستخدم أعضاء جسمه، وإنما استعان بجسم غيره الذي لم يكن يعمل وقت اقترافه الجريمة كالشخص العادي الذي يحق مساءلته قانوناً⁴، ولكن كان شبيهاً بالآلة تماماً والتي وجهها وسيطر عليها هو الفاعل المعنوي⁵، فهو يعلم ما الفعل الذي سينتج من هذه الوساطة "الأداة" وكان عالماً ما النتيجة التي أرادها ودفع إليها من هذا الفعل، بحيث أراد لهذه النتيجة بالحدوث وقبّل بهذه النتيجة بل ورغب فيها.

فقيام المنفذ المادي بتنفيذ عناصر الركن المادي، والذي استخدمه الفاعل المعنوي الذي يعد مسيطراً عليه وله السيادة المطلقة في هذا التنفيذ بحيث إن إطلاق المنفذ المادي الرصاص كان اعتقاداً منه وقناعة بأنه قام بفعل مشروع، ونظراً لأن الوسائل التي يستخدمها المجرم متعددة وكثيرة للوصول إلى هدفه الإجرامي، والقانون يقر المساواة

¹ . عبد الوهاب حومد، الحقوق الجزائية العامة، مرجع سابق، ص. 297.

² . محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص. 154، . عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص 280.

³ . محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 157 . . محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة العاشرة، مطبعة جامعة القاهرة 1983، ص. 378، . احمد الخليلي، مرجع سابق، ص 210. . عبود السراج، قانون العقوبات، القسم العام، دار المستقبل للطباعة، دمشق 1981 - 1982 ص. 174.

⁴ . عبد الوهاب حومد، مرجع سابق، ص. 301.

⁵ . مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص. 486.

. العبرة دائماً بقصد الفاعل المعنوي، فإن كان قصده الاستعانة بشخص آخر لتنفيذ جرمته بالطريقة التي أرادها، فإنه يعتبر فاعلاً معنوياً لها حتى ولو كان الشخص الذي استعان به مسؤولاً جزائياً أو سيء النية . . احمد على المجذوب، مرجع سابق، ص. 193.

الفاعل المعنوي

التي تعتبر قاعدة عامة بين جميع الوسائل، وقد تكون هذه الآلة إنساناً، وهذا الوصف وإن كان لا يتناسب مع كرامة الإنسان لأن الله قد منحه قدرات ما لم يمنحه لغيره من المخلوقات، ولكن إذا كانت هذه القدرات معطلة أو لم تعمل أو لم يستطع أن يستخدمها أو كان مسيطراً عليها يكون شبيهاً بالآلة أو الأداة¹. ومن هذه الاعتبارات يُعد الفاعل المعنوي فاعلاً أصلياً في وقوع الجريمة لأنه بتوجيهه ودفعه وحمله للواسطة "الفاعل المادي" يكون مسيطراً على هذا التوجيه حتى تتم النتيجة الإجرامية فهو من أقنع ومن ثم أبرز عناصر الجريمة إلى حيز الوجود².

أما الركن المعنوي فهو لا يثير أي صعوبة إذا كان الفاعل المعنوي هو الوحيد القائم بالدور الرئيسي في الإدارة والسيطرة والسيادة على تنفيذ الجريمة الجزائية³.

على أساس ما تقدم، نستطيع أن نحدد عناصر القصد الجزائي للفاعل المعنوي فنرى أن هذا الفاعل كان يعلم بماهية الفعل الذي وجهه الواسطة للقيام به وما مدى خطورته الإجرامية⁴، وأن يتوقع نتيجته المباشرة وأن تتجه إرادته إلى الفعل والنتيجة معاً⁵. وبقتضي هذا التعدد توافر الإرادة الإجرامية لدى كلاً منهما ولكن مجرد توافر هذه الإرادة لا يعني ضرورة وجود القصد الجزائي في جميع الجرائم، فالإرادة المتجهة إلى الفعل دون أن تتجه إلى نتيجته ليست قصداً جزائياً وإنما هي خطأ غير عمدي وهي من صور تدخل الفاعل المعنوي.

وفيما يتعلق بالتشريعات الأجنبية، فنحن نجد أن بعض هذه التشريعات قد تضمنت اقراراً صريحاً لنظرية الفاعل المعنوي مثل قانون العقوبات الألماني حيث نص الفصل 2/25 منه على أن يعاقب كفاعل كل من ارتكب الفعل الإجرامي بنفسه أو عن طريق شخص آخر، وتعني حالة ارتكاب الفعل الإجرامي عن شخص آخر ارتكب مثل هذا الفعل بطريقة غير مباشرة، فيكون فاعل الجريمة هو الفاعل غير المباشر لها حيث سيطر وسخر شخصاً آخر لارتكابها، وهو ما يعرف بالفاعل المعنوي للجريمة⁶.

ومن بين التشريعات الأجنبية التي تقر بوجود فكرة الفاعل المعنوي التشريع الإنجليزي، الذي يقضي بأن الجريمة يمكن أن ترتكب مباشرة، كما يمكن أن تنفذ عن طريق شخص حسن النية وهو ما يطلق عليه تعبير "وكيل برئ Agent innocent" ويعتبر كل من يحرض شخصاً حسن النية وقع السيطرة عليه من أجل ارتكاب جريمة هو

¹. رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1989، الطبعة الرابعة، ص. 287.

². محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 158. عبد الوهاب حومد، مرجع سابق، ص 302. أحمد الخليلي، مرجع سابق، ص 210.

³. Berrevelle.C.J، quelques réflexions sur l'élément moral de l'infraction، C.S.R، 1973، p.871.

⁴. قرار تعقيبي جزائي عدد 7564 مؤرخ في 1973/2/21، ن، م، ت، القسم الجزائي 1973، ص 86.. قرار تعقيبي جزائي عدد 7552 مؤرخ في 1984/4/18، م، ق، ت، عدد 7، لسنة 1985، ص. 120.

⁵. قرار تعقيبي جزائي عدد 18413، مؤرخ في 30 أبريل 1986، ن، م، ت، القسم الجزائي، 1987. ص. 356.

⁶. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 177 و 178.

الفاعل المعنوي

فاعلا من الدرجة الأولى لهذه الجريمة، ويعامل على أساس أنه " فاعل رئيس *auteur principal* " وليس مجرد شريك، لأنه ليس هناك فاعل آخر يعاونه على ارتكابها حتى نعتبره فاعلا من الدرجة الثانية ¹.

أما قانون العقوبات الإيطالي فإنه لا يفرق بين الفاعلين والشركاء في الجريمة، وإنما يصفهم بأنهم مشاركون فيها وتطبق على كل منهم عقوبة الجريمة التي شاركوا في ارتكابها، وقد نص الفصل 111 من القانون الجزائي الإيطالي على الوضع الذي تقوم به حالة الفاعل المعنوي للجريمة، معتبرا أن هذه الحالة تشكل ظرفا لتشديد العقاب، إذ ورد في هذا الفصل أن من دفع إلى ارتكاب الجريمة شخصا غير مسؤول أو غير معاقب بسبب شرط أو صفة شخصية، يسأل عن الجريمة المرتكبة وتشدد عقوبته ويتضح من هذا النص أن عدم مسؤولية أو عدم العقاب بالنسبة للمنفذ المادي للجريمة، لا ينفي عدم مشروعية الفعل المكون لهذه الجريمة ².

وبالنسبة للمشرع الفرنسي، فإنه وبالرجوع لنص الفصل (6 – 121) والفصل (7 – 121) من القانون الجزائي الجديد ³، يلاحظ أن هاذين الفصلين يحددان وسائل الاشتراك وعقوبة الشريك في ارتكاب الجريمة، ولا فرق عند تطبيق الفصلين بين حالة ما إذا كان من نفذ الجريمة أهلا للمسؤولية الجزائية أو غير أهل لها، كما أنه لا فرق بين ما إذا كان القصد الجزائي متوافرا لديه أم كان غير متوافر، لأن من يحرض شخصا حسن النية على ارتكاب جريمة أو يساعده أو يهيئ له ذلك، فهو شريك في هذه الجريمة، كما أن هناك بعض النصوص الأخرى في القانون الجزائي الفرنسي التي تقرر مبدأ المساواة بين من يرتكب الجريمة بنفسه ومن يرتكبها بواسطة غيره، ويطلق بعض الفقهاء على من يرتكب الجريمة بواسطة غير تعبير الفاعل المعنوي *auteur intellectuelle* وهو يسأل كالفاعل المباشر تماما على الرغم من أن دوره لا يتعدى مجرد التحريض على ارتكاب الجريمة ⁴. ومثال على ذلك، فإن الفصل (6 – 441) من القانون الجزائي الفرنسي الجديد يعاقب من يحمل موظفا عموميا على تسليمه وثيقة رسمية باستعماله لأساليب احتيالية بالحبس لمدة سنتين وبغرامة 200 ألف فرنك ⁵.

¹. محمود نجيب حسني مرجع سابق، ص. 160.

². احمد المجذوب، مرجع سابق، ص. 225. كامل السعيد، مرجع سابق، ص 312، مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 487.

J.C. Smith and B.Hogan, Smith and Hogan – Criminal Law, 5th edition Butterworths, 1983, p.0 119

³. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 164.

⁴. يرى البعض أن مثل هذا النص الاستثنائي لا يمكن أن نعتبره بمثابة تطبيق لنظرية الفاعل المعنوي التي تفترض أن يكون منفذ الجريمة اما غير اهل لتحمل المسؤولية واما حسن النية، وهو لا لا يفترضه هذا النص، الدكتور محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 166.

⁵. Loi n. 92 – 683 a 92 – 686 du 22 juillet 1992 constituant Le nouveau Code Penal Francais .

الفاعل المعنوي

وفي مصر أثارت نظرية الفاعل المعنوي جدلا في الفقه، ويرى فريق من الشراح أن المشرع المصري لم يعرف هذه النظرية لأنها تتعارض مع الكثير من احكام قانون العقوبات، بينما يذهب فريق آخر من الشراح إلى القول بأن نظرية الفاعل المعنوي لا تتعارض مع قانون العقوبات، بل أن هذا القانون قد عرف النظرية وطبقها في عدة نصوص يعتبر فيها المحرض فاعلا لأن مرتكب الفعل أو الافعال المكونة للجريمة لم يكن إلا آلة في يد هذا المحرض استعملها لبلوغ هدفه، وعليه يمكن اعتبار أن المشرع المصري قد أخذ بفكرة الفاعل المعنوي ولو في بعض الاحوال الاستثنائية، لأنه اعتبر أن سلوك المحرض ودوره وموقعه في الجريمة فيه خطورة كبيرة فساوى بصريح النص احيانا بين ما إذا ارتكب الجاني الجريمة بنفسه، وما إذا اقتصر دوره فيها على مجرد التحريض¹، وبالتالي يلاحظ مما سبق أن المشرع يعتبر المحرض في حكم الفاعل الأصلي، وقد قررت محكمة النقض المصرية في حكم لها أن المحكمة ليست في حاجة إلى بحث طريقة الاشتراك في جريمة الخطف، لأن القانون سوى بين الفاعل الاصلي والشريك في هذه الجريمة، واعتبر مرتكبها فاعلا اصليا سواء ارتكبها بنفسه أو بواسطة غيره².

ولا يجمع الشق الأكبر في الفقه المصري على اعتماد نظرية الفاعل المعنوي³، وهو يذهب إلى القول بأن هذه النظرية لا تنطبق على نصوص قانون العقوبات المصري المعمول به، ولا يجوز الاستدلال بالأمثلة التي ورد ذكرها في المواد 126، 206، 288. فالفرض هنا أن الوسيط مسؤولا ومن حرضه على الجريمة هو شريك له وجد المشرع في

. والواقع أن نظرية الفاعل المعنوي لم تجد قبولا لدى الفقهاء الفرنسيين، لأن من يحرض على ارتكاب الجريمة يكون شريكا فيها، ولو كان من وجه إليه التحريض حسن النية، ولكن هذا لم يمنع جانبا من الفقه الفرنسي من القول بأن أحكام القضاء حول الفاعل المعنوي تعتبر تطبيقا لنظرية الفاعل المعنوي وذلك في الحالة التي يكون فيها المنفذ المادي للجريمة ليس سوى أداة في يد المحرض.

- P. Bouzat et j. Pinatel, Traite theorique et Pratique de Droit Penal Tome 1, Dalloz, Paris, 1963, p.610.

¹. من الامثلة على ذلك ما ورد في المادة/ 126 من قانون العقوبات المصري التي تعاقب كل موظف أو مستخدم عمومي أمر بتعذيب منهم أو فعل ذلك بنفسه لحمله على الاعتراف، والمادة/ 206 من القانون نفسه التي تعاقب من يقلد أو يزور اشياء معينة بنفسه أو بواسطة غيره، كما أن المادة 288 من قانون العقوبات المصري تنص على أن كل من خطف بالتحايل أو بالإكراه طفلا لم يبلغ سنه ست عشرة سنة كاملة بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالسجن، فإن كان المخطوف انثى يعاقب بالأشغال المؤقتة. علي راشد، مرجع سابق، ص 462. محمود ابراهيم اسماعيل، مرجع سابق، ص 289. . سامح السيد جاد مرجع سابق، ص 287.

². يلاحظ أن محكمة النقض المصرية قد اقرت في بعض احكامها نظرية الفاعل المعنوي، انظر : نقض مصري 1903/3/28، المجموعة الرسمية، س 5، رقم 2، ص 4، نقض مصري 1916/6/24، المجموعة الرسمية، س 18، رقم 13 ص 25، نقض مصري، 11، 12، 1939، مجموعة القواعد القانونية، ج 5 رقم 27، ص 41، ونقض مصري 1977/1/31، مجموعة احكام محكمة النقض س 28 رقم 37، ص 169. ويرى جانب من الفقه المصري انه ليس في نصوص القانون المصري ما يحول دون الأخذ بفكرة الفاعل المعنوي، وان كان يجدر بالمشرع المصري لحسم هذا الخلاف أن يضع نصا خاصا يعترف فيه بالأخذ بفكرة الفاعل المعنوي . . سامح السيد جاد، مرجع سابق، ص 278.

³. احمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 620. . رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص 435. . محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 176. . محمود محمود مصطفى، مرجع سابق، ص 380. . مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 490.

الفاعل المعنوي

عمله خطورة مساوية لخطورة الفاعل فاعتبره فاعلا على خلاف القواعد العامة¹، ثم أن المادة 39 من قانون العقوبات المصري تستلزم قيام الفاعل بعمل مادي الأمر الذي لا يصدق على الفاعل المعنوي، كما أن صفة الشريك لا تتغير إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لأحوال خاصة به، فهو – أي الشريك – لا ينقلب إلى فاعل².

وفي سوريا، فإن جانبا من الفقه يميل لتأييد نظرية الفاعل المعنوي³، في حين أن جانبا آخر من الفقه يرى عكس هذا الرأي وذلك من منطلق أن تعريف المحرض في قانون العقوبات السوري (المادة 216) لا يتسع لفكرة الفاعل المعنوي، لأن التحريض لا يتصور إلا إذا كان من وجه إليه التحريض قادرا على إدراك الصفة الجرمية للفعل الذي طلب إليه ارتكابه، وهذا لا يتحقق حين يكون المحرض غير اهل للمسؤولية الجزائية أو حين يكون الجريمة الذي ابرز إلى حيز الوجود العناصر التي تؤلف هذه الجريمة، وهذا التعريف يدخل في مضمونه الفاعل المعنوي، الذي يسأل تماما كما لو كان فاعلا أصليا للجريمة ويتحمل تبعاتها على هذا الأساس، ويستوي في هذه الحالة أن تكون وسيلة الفاعل جمادا أو حيوانا مدربا أو انسانا حسن النية أو غير ذي اهلية، اذ طالما أن الفاعل المعنوي قد توافر لديه قصد تحقيق الجريمة وابرز عناصرها إلى حيز الوجود، فإنه يسأل عنها ولو كان منفذها انسانا غير مسؤول جنائيا⁴ وبالتالي يمكن التأكيد على أن الفاعل المعنوي للجريمة هو فاعل أصلي ولا يمكن اعتباره محرضا، لأن التحريض لا يوجد إلا لشخص له إرادة وعلم كاملين، وهو على علم بما يطلب إليه من افعال جرمية وبالنتيجة الجرمية التي ستترتب على هذه الافعال⁵، والفاعل المعنوي للجريمة بهذا المعنى يعد مرتكبا لها، لأنه يعتبر مرتكبا للفعل المكون لهذه الجريمة (بواسطة غيره) ويعاقب نتيجة لذلك بالعقوبة المقررة للجريمة التي وقعت اي بعقوبة الجريمة التي إذا تحققت النتيجة، وبالعقوبة الشروع إذا لم تتحقق هذه النتيجة لاسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها.

ب. صور تدخل الفاعل المعنوي في الجريمة :

إن 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 أربعة صور وهي :

أولاً . الصورة الأولى: أن المنفذ المادي للجريمة قد يتخلف لديه العلم أو الإرادة أو الإدراك أو تخلفها جميعاً في تحقيق

¹ . يرى الفقه : انه ليس هناك ما يبرر وضع المحرض في مرتبة الفاعل الاصلي للجريمة في النصوص التي سبق الإشارة إليها أنفاً، لان في ذلك توسع في فكرة الفاعل الاصلي ومد نطاقها إلى ما يجاور الحدود التي ترسمها لها المادة 39 من قانون العقوبات المصري، وهو يرى تبعاً لذلك انه لم يرد في ذهن الشارع أن يجعل من هذه النصوص تطبيقاتاً لنظرية الفاعل المعنوي . . محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص. 176 . . احمد المجذوب، مرجع سابق، ص. 247.

² . علي راشد، المرجع السابق، ص. 462 . . محمود ابراهيم اسماعيل، مرجع سابق، ص. 289 .

³ . عبود السراج، المرجع السابق، ص 175، الدكتور عبد الوهاب حومد، المرجع السابق، ص . 301.

⁴ . محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 178.

⁵ . عبود السراج، المرجع السابق، ص 174 .

الفاعل المعنوي

الركن المادي للجريمة الجنائية ونوضح هذه الصورة بثلاث حالات على النحو التالي:

1. تخلف العلم والإرادة والإدراك للمنفذ المادي لعناصر الجريمة : وهذه الحالة تتحقق باستخدام الفاعل المعنوي شخصاً قاصراً غير مميزاً أو مجنوناً لا يتحمل المسؤولية الجزائية، ولا تتوافر لديه الإرادة الطبيعية فهو قاصراً عن التمييز بين الخير والشر ويكون كالأداة التي يستخدمها الفاعل المعنوي في ارتكاب الجريمة. ومن ثم فإن الشخص الذي دفع القاصر أو المجنون هو الذي يستحق العقوبة¹.

2. تخلف العلم والإرادة لدى المنفذ الجريمة المادي في تحقيق عناصر الجريمة مع وجود الإدراك لما يعمل وتتحقق هذه الحالة باستخدام الشخص حسن النية الذي لا يعلم شيئاً عن الصفة غير المشروعة لفعله، وإنما يعتقد أنه يقدم على فعل مشروع أو نبيل فتخلف العلم والإرادة لديه فلم يرد بإرادته تحقيق نتيجة ولكن يتوافر لديه الإدراك لما يعمل فهو ليس كالمجنون أو القاصر غير المميز.

3. وجود العلم والإدراك لدى المنفذ المادي للجريمة الجنائية وتخلف الإرادة لديه بسبب الفاعل المعنوي للجريمة، وهذه الحالة تتحقق بقيام الفاعل المعنوي بإعدام الإرادة لدى منفذ الجريمة المادي بالإكراه المعنوي الملجئ الذي يكون الشخص فيه كالأداة لا يستطيع أن يدفع الضغط الموجه عليه من قبل الفاعل المعنوي.

ثانياً. الصورة الثانية: أن تخلف لدى المنفذ المادي للجريمة عناصر مادية أو معنوية تقوم بها الجريمة الجنائية ونقسم هذه الصورة إلى حالتين:

1. تخلف العنصر المادي الشخصي اللازم للفاعل المادي للجريمة. ومثال هذه الحالة قيام الموظف العام بتكليف شخص عادي من الناس بتزوير المحرر الرسمي، فالتزوير في محرر رسمي يوجب توافر العنصر الشخصي والمادي فيمن يقوم بهذا التزوير في تحرير هذا المحرر الرسمي، فإذا حدثت جريمة التزوير من شخص عادي ليس موظفاً رسمياً فلا تتوافر جريمة التزوير من موظف عمومي لكتب رسمي، أما لو قام الموظف العمومي ودفع شخصاً عاماً إلى تزوير يكون هو فاعل التزوير معنوياً وهو المسئول عن تنفيذ هذه الجريمة.

2. تخلف العنصر المعنوي الشخصي اللازم توافره في الفاعل المادي للجريمة الجنائية وهذه الحالة تتطلب في الفاعل وجود القصد الجزائي مثلاً بالعلم والإرادة الشخصية لهذا الفاعل لقيامه بالجريمة المعاقب عليها².

ثالثاً. الصورة الثالثة: هذه الصورة تتضمن قيام الفاعل المعنوي بوضع شخص ما في حالة دفاع شرعي أو غلط بحيث يعتقد هذا الشخص المنفذ المادي للجريمة بأن ما يقوم به مباح أو وضع شخص في موضع أفقده وعيه وإدراكه³ بغية

¹. قرار تعقيبي جزائي عدد 31598 مؤرخ في 2003/5/7، ن، م، ت، القسم الجزائي 2003، ص 325. وانظر كذلك في نفس المعنى القرار التعقيبي عدد 33235 مؤرخ في 2003/5/7، ن، م، ت، القسم الجزائي 2003، ص 218.

². قرار تعقيبي جزائي عدد 14888 مؤرخ في 2007/11/17، ن، م، ت، القسم الجزائي، 2007.

³. أحمد فتحي سرور : نظريات الإهمال، المجلة الجنائية القومية، العدد 2، مارس 1963، ص 150.

الفاعل المعنوي

حمله على ارتكاب الجريمة ونقسم هذه الصور إلى حالتين على النحو التالي:

1. وضع المنفذ المادي للجريمة في حالة دفاع شرعي : أي أن الفاعل المعنوي قدم أوجد الظروف التي جعلت المنفذ المادي للجريمة في حالة يعتقد فيها بأن خطراً جسيماً سيحل به ويحتاج إلى استعمال الدفاع الشرعي لدرء هذا الخطر عن نفسه والذي رأى أن هذا الخطر حالاً وموشكاً على الوقوع¹.

2. وضع المنفذ المادي للجريمة الجنائية في حالة غلط حيث يقوم الفاعل المعنوي للجريمة بخلق الظروف التي لو وقع فيها الشخص العادي لتصرف كما تصرف المنفذ المادي للجريمة².

. الصورة الرابعة : هذه الصورة تتضمن قيام الفاعل المعنوي بوضع السبب المهلك الذي يفترق لإحداث النتيجة الإجرامية إلا تدخلاً من الغير أو المجني عليه نفسه ونقسم هذه الصورة حالتين كما يلي:

1. تدخل المجني عليه باستخدام السبب المهلك الذي وضعه الفاعل المعنوي حيث يعد هذا السبب قاصراً عن تحقيق أي جريمة أو إحداث أي نتيجة إجرامية فهو يفتقر إلى تدخل المجني عليه³.

2. تدخل الغير الناقل للسبب إلى المجني عليه حيث يقوم الفاعل المعنوي للجريمة بوضع السبب المهلك بقصد نقله إلى المجني عليه، وهذا الناقل للسبب لا يعلم بأنه سيؤدي إلى جريمة ولو كان عالماً لعد هو الفاعل الأصلي، وجميع هذه الصور تؤكد على الموقع الفعال للفاعل المعنوي في الجريمة⁴.

ولكن ما يلاحظ أن كلا المشرعين لم يتعرضا إلى هذه الصور، أما في التشريع السوري فيلاحظ أن المادة 211 من قانون العقوبات السوري قد عرف فاعل الجريمة بأنه من ابرز إلى حيز الوجود العناصر التي تؤلف الجريمة، ولا شك أن هذا التعريف يتسع لمن يرتكب الجريمة مستعينا بأعضاء جسمه، وكذلك، فإنه يتسع لمن يقوم بارتكابها عن طريق أداة، سواء كانت هذه الأداة جماداً أو حيواناً أو إنساناً غير اهل لتحمل المسؤولية الجزائية أو حسن النية فالمشرع في سورية لم يحدد الوسيلة التي يمكن أن يلجأ إليها الفاعل في تنفيذ جرمته.

أشار المشرع التونسي الجزائي إلى بعض الفصول من المحلة الجزائية التي تشير إلى التحريض في الاعتداءات على أمن الدولة الخارجي في الفصل 60 و 60 مكرر والفصل 72 "يعاقب بالقتل مرتكب الاعتداء المقصود به تبديل هيئة

¹ . قرار تعقيبي جزائي عدد 4232 مؤرخ في 20/10/2005، ن، م، ت، القسم الجزائي 2005، ص 222 .

¹ قرار تعقيبي جزائي عدد 3713، مؤرخ في 1/12/1965 . م . ق . ت . عدد 4، لسنة 1966، ص 69 .

² . قرار تعقيبي جزائي عدد 3713، مؤرخ في 1/12/1965 . م . ق . ت . عدد 4، لسنة 1966، ص 69 .

³ . قرار تعقيبي جزائي عدد 13422 مؤرخ في 12/2/2002، م، ق، ت، جانفي 2005، عدد 1، ص 115 .

⁴ . قرار تعقيبي جزائي عدد 15091 مؤرخ في 3/4/1985 . م . ق . ت . أكتوبر 1987، ص 87 . قرار تعقيبي جزائي عدد 5015 مؤرخ في

10/10/1980، ن، م، ت، القسم الجزائي 1980، ص . 202 . محمود داود يعقوب : المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، دراسة مقارنة بين

القوانين العربية والقانون الفرنسي، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى 2008، ص 61 .

الفاعل المعنوي

الدولة أو حمل السكان على مهاجمة بعضهم بعضا بالسلاح أو إثارة المهرج والقتل والسلب بالتراب التونسي،" والفصل 121 يعاقب كالمشارك في العصيان الشخص الذي دعا إليه إما بخطب ألقيت بمحلات عمومية أو اجتماعات عمومية أو بمعلقات أو إعلانات أو مطبوعات وإذا لم يقع العصيان بالفعل فالداعي له يعاقب بالسجن مدة عام. والفصول 231 و232 و234 و257 رابعا، ولكن يلاحظ من خلال مقتضيات الفصل 32 م ج يميز بين نوعين من الإشتراك:

- أولا: الإشتراك الأصلي وهو الذي يقع بارتكاب الأفعال المكونة للجريمة بطريقة مباشرة ويقال للمشاركين في هذه الحالة أنهم فاعلون أو فاعلون مع غيرهم.

- ثانيا: الإشتراك التبعية وهو الذي يقع بطريقة غير مباشرة بواسطة التحريض على ارتكاب الجريمة أو الإتفاق على ارتكابها أو المساعدة في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لها ويقال للمشاركين في هذه الحالة أنهم شركاء، كما يفرق القانون بين نوعين من الإشتراك :

1- السابق على الجريمة الذي يحصل بالتحريض بطرق بينها على سبيل الحصر وهي الهدية والوعد والوعيد والمخادعة والدسيسة والإرشاد واستعمال الصولة¹.

2- الإشتراك اللاحق للجريمة الذي يحصل بايواء المجرمين أو اخفاء الأشياء المتحصل عليها من الجريمة وأمام ما تقدم نسوق المثال الآتي : وحيث على فرض مجازاة ما ذهبت اليه مجموعة المحامين بمدينة القصرين في تفسير خطاب رئيس الجمهورية السابق ليوم 2011/01/13 من كونه تحريضا منه لأعوان الأمن لقتل المتظاهرين والمحتجين بمدينتي تالة والقصرين الذي أسسوا عليها شكائتهم وتبنته دائرة الإتهام ومن قبلها قاضي التحقيق. وحيث أنه الى جانب الفاعل الأصلي والفاعل المشارك هناك الفاعلين المعنويين أو فاعلي الكواليس الذي لا يرتكبون بصفة مادية الفعل لكن يوجهونه ويشرفون على تنفيذه في بعض الأحيان ويتأسس هذا الرأي على معاقبة ما نعبر عنه بالفاعل المعنوي أو الذهني والذي ينظر اليه عادة من زاوية الإشتراك بواسطة التحريض أو تقديم المعلومات مع العلم أنه جرت في فرنسا محاولة تنقيح الفصل 127 من المجلة الجزائية في اتجاه معاقبة العقل المدبر وتخصيصه بعقاب مفرد خارج نطاق المشاركة بصفته تلك بدون حاجة لتوفر الركن المادي للمشاركة أي بقيام الفاعل الأصلي بجرم كما هو الحال بالنسبة للفصل 131 من المجلة الجزائية التونسية .

وحيث أن التحريض في مفهومه اللغوي هو أن يكون الشخص قد أرشد لارتكاب الجريمة أو تسبب في ارتكابها أو تجاوز السلطة أو النفوذ.

وحيث أضحى من الواضح أن ما سبق بيانه يسعى الى تطعيم الفقرة الأولى من الفصل 32 من المجلة الجزائية

¹. فريد الزغيبي : الموسوعة الجزائية، المجلد 3، دار صادر بيروت، طبعة ثالثة 1995، ص.86

الفاعل المعنوي

بشكل جديد من المشاركة السابقة مستوحى بالخصوص من القانون عدد 75 لسنة 2003 المتعلق بالإرهاب وغسل الأموال والفصل 116 وما بعده من المجلة الجزائية والفصل 257 ثالثا ورابعا... لكن بعكس الأدوار يكون فيه على السلطات الدستورية ومسؤوليها وكل هيكلها الامتناع عن التصدي لكن هيجان شعبي أو عصيان مسلح أو ثورة أو مظاهرات عنيفة مغبة أن تجرم مواقفهم الرامية الى حفظ النظام وتطبيق القانون بجميع الوسائل المتاحة، وحيث أن المحرض هو فاعل معنوي باعتباره لا يأتي عملا مكونا للجريمة ويعتبر شريكا على أساس ذلك لكنه يمكن اعتباره فاعلا أصليا اذا أراد وأمر بالجريمة وأشرف على ارتكابها وفي الغالب بواسطة شخص استخدمه كمجرد عامل أو آلة .

وحيث ان القانون الجزائي محمول على معاقبة المجرم من خلال نص تشريعي ولكنه كان مفقودا، فالعبرة بضرورة وضع النص الجزائي الذي يجرم الفعل ويحدد العقوبة المستوجبة .

المبحث الثاني : ضرورة ان يُوقع المشرع العقاب على الفاعل المعنوي في الجريمة :

يسعى الفاعل المعنوي إلى بث مشروع الجريمة حتى تصل إلى ذهن الغير وخلق التصميم الإجرامي لديه، وهو لم ينشأ هذا المشروع، ولم يخلق التصميم الإجرامي إلا لأنه متأكد ان هذا التوجيه والدفع سيلقى صدى لدى طرف آخر سينفذ هذا المشروع ومن هنا تبرز خطورة الفاعل المعنوي (أ) الذي من الضروري الإقرار بمسؤوليته الجزائية (ب) .

أ. خطورة الفاعل المعنوي :

الفاعل المعنوي يطلق العنان لمشروعه الإجرامي ولكنه يضعه في إطار مشروع ونزبه ونبيل وأحيانا يعتبر أن تنفيذه عملا شرعيا ومقدسا (جهاديين وفدائيين)¹، علما وان الدولة تلتزم بمنع دعوات التكفير والتحريض على الكراهية والعنف وبالتصدي لها² وكذلك قانون الإرهاب الذي يمثل أساسا لوضع عقوبة³، ربما مثل هذا التوجه التشريعي كان له اثر على موقف فقه القضاء من الباعث حين اعتبرت محكمة التعقيب " أن الدافع هو القصد الجزائي الذي يكون

¹ . في توجه اعتبرت فيه محكمة التعقيب أن الدافع هو القصد الجزائي الذي يكون الجرم القصد الجزائي هو انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب فعل غير جائز فالعداوة لا تعدو أن تكون من قبيل الدوافع أو البواعث التي لا يعتد بها القانون الجزائي التونسي¹ " لذلك فإن " الدافع على الإضرار بالغير ولو كان بنية الإشفاق أو التخليد للذكريات لا ينفي معه المسؤولية الجزائية " " فالباعث النبيل لاقتراف الجريمة لا يمنع توفر الركن الأدبي " فضلا عن أن العداوة في حد ذاتها لا تشكل دليلا على نية القتل، وإنما تعتبر من قبيل الدوافع التي لا يعتد بها القانون الجنائي " " فالجريمة تحصل سواء أكان الفعل لغاية سيئة أم لغاية غير سيئة، ولا عبرة بالداعي الذي بعث المتهم على الفعل، كما لا عبرة بالغاية المقصودة منه " " فلا يلتفت إلى الغاية التي يرمي إليها الفاعل " . تراجع القرارات التالية : قرار تعقيبي جزائي عدد 18413، مؤرخ في 30 أفريل 1986، . قرار جناحي عدد 2153 مؤرخ في 22 / 11 / 1962، ن، م، ت، القسم الجزائي 1962، ص 137 . . قرار تعقيبي جزائي عدد 2410 مؤرخ في 17 / 5 / 1978، ن، م، ت، القسم الجزائي، ص 221 .

² . الفصل السادس من دستور تونس الذي ختم في يوم 27 جانفي 2014 ودخل حيز النفاذ بتاريخ 10 فيفري 2014 .

³ . انظر الفصول : 72، 137، 194، 251، 306 .

الفاعل المعنوي

الجرم والذي يجب على القاضي الجزائري إبرازه بكل وضوح ليستقيم قضاؤه ويكون سليما قانونا وواقعاً¹، وكأن محكمة التعقيب جعلت من الباعث جزء من الجريمة وهو القصد الجزائي وهو ما قد يعقد مسألة إثبات القصد الجزائي، الذي لن يكون من خلال الوقائع المادية للجريمة وإنما من خلال الدوافع النفسية للمجرم التي صورت له الجريمة وهو أمر يصعب تحقيقه إن لم يكن مستحيلاً²، لذلك نجد أن الفقه الحديث قد وسع في مجال تطبيق فكرة الفاعل المعنوي ليشمل كل الحالات التي تنعدم فيها إرادة منفذ الجريمة، كحالة من يكره غيره على ارتكاب الجريمة، ومثال على ذلك الرئيس الذي يأمر مرؤوسيه بالقيام بعمل يعتبر جريمة دون أن يكون هذا المرؤوس عالماً بعدم مشروعية ما يقوم به، ففي مثل هذه الأحوال يكون المنفذ المادي للجريمة قد ارتكب الفعل المكون لها تحت ضغط أو إكراه مادي، ويعتبر الشخص الذي صدر عنه مثل هذه الإكراه هو الفاعل للجريمة، وقد اعتبرت محكمة التعقيب " أن الدافع في جريمة القتل هو أمر مستقل تماماً عن القصد الجنائي الخاص"³، إلا أن محكمة التعقيب تفصل بين الدافع والغاية على اعتبارها تصور نفسي لنتيجة معينة والبحث عن تحقيقها⁴، ثم تتابع محكمة التعقيب للتمييز بين القصد الجزائي والغاية والدافع معتبرة أنه: " حيث يستخرج من عامة المستندات الصريحة أن قضاة الموضوع خلطوا بين القصد والمصلحة التي تترتب عن الباعث والغاية، وحيث أن الباعث هو السبب الذي يدفع الإنسان إلى ارتكاب الجريمة وأن الغاية هي الفرض النهائي الذي يرمي الجاني بارتكابها، وحيث لا جدال أنه ليس للباعث والغاية أي تأثير على المسؤولية الجزائية فهما إذا تدخلان في الأركان المكونة للجريمة وليس على القاضي ذكرهما في الحكم، وإنما يسوغ أن يتخذهما كعامل لتقدير العقوبة"⁵، وبالتالي يفهم أنه بالرغم من أن محكمة التعقيب لم تولي للدافع اهتماماً كبيراً لكنها تسمح للقاضي أن يتخذ كعامل لتقدير العقوبة⁶ لذلك يتجه إلى تشديد العقاب إذا كان السبب الحامل على الجرم تافهاً⁷، ولذلك كان على محكمة التعقيب أن تبحث على الباعث الحقيقي للجريمة وهو الفاعل المعنوي الذي يهيا المشروع الإجرامي ويسيطر فيه على إرادة الفاعل المادي لأن الشخص المكره تكون إرادته منعدمة، مما لا يمكن معه مساءلته

¹ . قرار تعقيبي جزائي عدد 15091 مؤرخ في 3/4 / 1985 م . ق . ت . أكتوبر 1987، ص 87 .

² . محمود داوود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، دراسة مقارنة بين القوانين العربية والقانون الفرنسي، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى 2008، ص 61 .

³ قرار تعقيبي جزائي عدد 8558 مؤرخ في 17/2/2007، ن، م، ت، القسم الجزائي 2007.

⁴ . علي حسين عبدالله الشرقي، الباعث وأثره في المسؤولية الجنائية، دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، الزهراء للإعلام العربي، القاهرة، طبعة أولى 1986، ص 55 .

⁵ . قرار تعقيبي جزائي عدد 3834 مؤرخ في 10/3 / 1965 ن، م، ت، القسم الجزائي، 1965، ص 88 .

⁶ . قرار تعقيبي جزائي عدد 3834، سابق الذكر .

⁷ . قرار تعقيبي جزائي عدد 5064 مؤرخ في 27/2 / 1967 ن، م، ت، القسم الجزائي، ص 101 .

الفاعل المعنوي

لأن الفعل الذي أتاه لا يعتبر عملا بالمعنى القانوني لهذه الكلمة¹، بل يعد الفعل وكأنه قد صدر عن من مارس هذا الاكراه، خاصة وأن القاضي الجزائي² له الحرية في تقدير قوة الأدلة بشرط التعليل المستساغ³، وليس بلازم عليه اعتماد إقرار الجاني أو البيئة بالشهادة وله أن يهمل إقرارا ليأخذ بقريضة متى كان ضميره إليها مرتاحا⁴، ذلك " أن نية القتل أمر باطني يستخلصها القاضي من ظروف الجريمة وملايساتها حسبما يميله عليه وجدانه الخالص شريطة أن يبرر وجهة نظره بتعليل سائغ مستمد مما له أصل ثابت بالأوراق بدون تحريف ولا ضعف في التسبب⁵"، ذلك أنه " لم يأت القانون بضوابط مخصوصة لتحديد نية القتل عند المعتدي واعتبارها مسألة موضوعية يقدرها القاضي حسبما يميله عليه وجدانه مما يستخلصه من ظروف الجريمة وملايساتها⁶" وهي أمر باطني تبرز في الخارج بعدة مظاهر خاصة ظروف الواقعة واستعمال السلاح وتحديد نوعه إذا كان قاتلا أم لا وأماكن الإصابة .

كما يمكن تطبيق فكرة الفاعل المعنوي في حالة الجرائم التي تستلزم صفة خاصة في الفاعل، وهذه الجرائم هي التي لا يمكن أن يرتكبها سوى أشخاص لديهم المقدرة على إتيان الأفعال المكونة للركن المادي لها بشكل مباشر⁷، 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، فإنه يعتبر فاعلا معنويا للجريمة أن كان المنفذ المادي لها حسن النية.

ومن الأمثلة على الجرائم التي تستلزم صفة خاصة في الفاعل، كصفة الجندي في الجرائم العسكرية، وصفة

¹ . انعدام الركن القسدي للجريمة يفرض على المحكمة القضاء بالبراءة . قرار تعقيبي جزائي عدد 44946 مؤرخ في 2004/1/6، ن، م، ت، القسم الجزائي 2004، ص 221 .

² . القاضي ملزم عند البت في القضايا الجزائية أن يحدد عناصر الجريمة المعروضة أمامه وخاصة منها الركن المعنوي وباعتبار أن هذا الأخير يتطلب البحث عنه في الخوض بنفسية الجاني ومدى توفر الإرادة عنده من عدمها وما لذلك الإثبات من صعوبة، بعكس إثبات الركن المادي لتعلقه بأمور موضوعية . ولتجنب القاضي صعوبات الإثبات عنصر أساسي من عناصر الجريمة، وأمام استحالة إهماله رغم أنه لم يتمكن أحيانا من الإحاطة به. محمد كمال شرف الدين، القانون المدني، المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، الطبعة الأولى 2002، ص 263 .

³ . قرار تعقيبي جزائي عدد 59492 مؤرخ في 1995/3/27، ن، م، ت، القسم الجزائي 1995 ص 113 .

⁴ . قرار تعقيبي جزائي عدد 21357 مؤرخ في 1986/11/8، ن، م، ت، القسم الجزائي 1986، ص 58 .

⁵ . قرار تعقيبي جزائي عدد 41987 مؤرخ في 2003/10/20، ن، م، ت، عدد 1 سنة 2003 .

⁶ . قرار تعقيبي جزائي عدد 5772 مؤرخ في 1981 / 7 / 11، ن، م، ت، القسم الجزائي 1981، ص 225 .

⁷ . قرار تعقيبي جزائي عدد 1236 مؤرخ في 1999/07/07، ن، م، ت، القسم الجزائي 1999 .

⁸ . قرار تعقيبي جزائي عدد 16091 مؤرخ في 2001/ 10 / 29، ن، م، ت، القسم الجزائي 2001، ص 228 .

⁹ . قرار تعقيبي جزائي عدد 64977 مؤرخ في 1995 / 1 / 30، ن، م، ت، القسم الجزائي 1995، ص 94 .

¹⁰ . إيهاب الروسان، الجريمة المادية / مذكرة لاحتراز شهادة الدراسات المعمقة في العلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، 1997/1998، ص 8 .

الفاعل المعنوي

الموظف في الجرائم التي تخل بواجبات الوظيفة¹ وصفة الذكورة في جريمة الاغتصاب، وعليه فإنه يمكن اعتبار المرأة فاعلا معنويا في جريمة الاغتصاب، إذ يكفي أن تتوافر الصفة الخاصة في شخص منفذ الجريمة، فيكفي أن يكون المنفذ ذكرا وان يكون من دفع هذا الشخص إلى ارتكاب الاغتصاب هو انثى، لأن دور الفاعل المعنوي ينحصر في نطاق التفكير والتدبير والتشجيع والدفع إلى ارتكاب هذه الجريمة، وتكون مثل هذه المرأة قد جعلت من منفذ الاغتصاب أداة بشرية في يديها فتعتبر بذلك فاعلا بالواسطة اي فاعلا معنويا لهذه الجريمة لا بد أن تتحمل فيها المسؤولية الجزائية .

ب . المسؤولية الجزائية للفاعل المعنوي

إن فكرة الفاعل المعنوي تعبر عن بلوغ سلوكه فاعلية تجعل له في حدوث الجريمة دوراً أهم من دور منفذها المادي . وقد أجمع الفقه الجزائي على اعتبار الفاعل المعنوي مسؤولاً مسؤولية كاملة عن الجريمة الناتجة من الوساطة التي استخدمها، لأنه أسهم مباشرة في تنفيذ الجريمة بواسطة الشخص وذلك بوضعه السبب الذي يؤدي إلى حدوث الجريمة وتحقق نتيجتها، بحيث يكون للفاعل المعنوي السيطرة والسيادة على هذه العملية.

فهذا المنفذ المادي معدوم ومسلوب الإرادة الجزائية ومادام كذلك فلا يمكن أن يسمى فاعلاً بكل معنى هذه الكلمة، لأنه وأن تحقق على يديه الركن المادي للجريمة، فلم يكن ركنها المعنوي قائماً في نفسه. وكذلك لا نستطيع أن نسميه شريكاً في الجريمة إذ لم يكن له آن ذلك أي قصد في ارتكابها، فضلاً على أنه بعمله قد تجاوز نطاق المشاركة إلى حد تنفيذ الفعل المكون للجريمة نفسها.

ولكي نتعرف أكثر على أساس هذه المسؤولية يجب أن نفرق بين الفاعل للجريمة والفعال فيها. فالفاعل للجريمة هو من ينفذ عملاً مباشراً من عناصر الركن المادي للجريمة ولو لم يكن فعله هذا كافياً لإحداث النتيجة الإجرامية أما الفعال في الجريمة هو الذي يعد فعله كافياً لإحداث النتيجة الإجرامية ويعد الفاعل المعنوي فعالاً في حدوث الجريمة لأنه لولا فعله لما تحققت النتيجة فضلاً على أنه صاحب السيادة والسيطرة على هذه العملية فكان من الطبيعي أن توقع عليه العقوبة المقررة لهذه الجريمة، وقد نمتحت أغلب التشريعات لما أنزلت المحرض منزلة الفاعل المباشر المادي وإن لم تتعرض بصورة صريحة للفاعل المعنوي ومثال ذلك القانون الجزائي الألماني في الفصل 48 الفقرة الثانية والقانون

¹ . عرف البعض الموظف العمومي في القانون الإداري على أنه : كل شخص مرتبط بشكل دائم بالإدارة وساهم في إدارة مرفق عام ويخضع لنظام قانوني وله حقوق وعليه التزامات خاصة تفرضها المصلحة العامة وبالتالي يستنتج من خلال هذا التعريف انه من الضروري أن يكون الموظف العمومي معيّناً في وظيفة بشكل دائم أي أن هذا التعريف لا يشمل من يعمل بصورة مؤقتة، كذلك فإنه لا أهمية لنوع المهمة الذي يمارسها الموظف. فليس هناك فرق بين العمل الذي أعطى لصاحبه نصيباً من السلطة وبين العمل اليدوي أو الفني أو المهني. نسرين بن عامر، جريمة استغلال النفوذ من طرف الموظف العمومي مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون العلوم الجزائية بكلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، 2007-2008. بسمه بن كرير، مبدأ حياد الإدارة أثناء المسار الوظيفي للموظفين، مذكرة لإحراز شهادة الدراسات المعمقة في القانون العام بكلية الحقوق والعلوم الاقتصادية بسوسة، 1996-1997، ص. 8. - صلاح الدين الشريف وماهر كمون، قانون الوظيفة العمومية المدرسة القومية للإدارة مركز البحوث والدراسات الإدارية، الطبعة الثانية، تونس، 1993، ص. 13.

الفاعل المعنوي

البلجيكي في الفصل 66 جزائي، والقانون الدانمركي في الفصل 23، والقانون السويسري في الفصل 24، والقانون الفرنسي في الفصلين 59 و60، إلا أن الاجتهاد لم يتردد في إنزال الفاعل المعنوي أو حتى الشخص الذي يتمتع بسلطة معينة منزلة الفاعل الأصلي، متى ارتكب الفاعل المادي الجرم بناءً على تعليماته أو لمصلحته أو في سياق الأعمال المكلف بها أو الإشراف عليها¹. وقد أشارت بعض القوانين الجزائية إلى وضع الظروف المشددة بالنص على تشديد العقوبة لهذا الفاعل، ومنها القانون الإيطالي لعام 1930 الذي لا يفرق بين الفاعل والشريك وذلك في الفصل 111 بقوله يسأل الفاعل المعنوي شخصياً عن الجرم الذي ارتكبه الفاعل المادي مع تشديد العقوبة وفي الفصل 86 منه على إنزال منزلة الفاعل الأصلي من وضع شخصاً في موضع أفقده وعيه وإدراكه بغية حمله على ارتكاب الجرم، والفاعل ليس بالضرورة ذاتا بشرية بل قد تكون ذاتا معنوية لها جسد مكون من عمالها وموظفيها يعملون بإسمها ولحسابها² وفي قرار صادر في 18.6.1984 أكدت أن "الشركة... باعتبارها ذاتاً معنوية إنما تمارس نشاطها بواسطة جهازها البشري، ولا تبرز حسيماً في الخارج إلا في شخص أجراءها العاملين لحسابها في إطار هذا الجهاز بمختلف مستوياتهم، وحيث أن كل فعل ضار يصدر عن أولئك الأجراء أثناء قيامهم بعملهم لحساب مؤجرهم الذات المعنوية، يكون منسوباً لها شخصياً... وتكون مسؤوليتها عنه حينئذ مسؤولية شخصية... لا مسؤولية المؤجر عن أفعال أجهزته³، خاصة وأن وراء الذات المعنوية أشخاص طبيعيين يعملون بوسائلها وتحت اسمها وأصبحت الذات المعنوية وسيلة نشاطهم إلى درجة أنه لا يمكن أن يكون لها أي نشاط واقعي وقانوني إلا من خلال إرادتهم واعتبرت أن

¹. حسن عزالدين دياب، القانون الجزائي للإستثمار، دار الأطرش، تونس، 2010، ص. 273. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، دار النهضة العربية، 1984، ص. 69.

². مطيع كنعان، مسؤولية الشخص المعنوي في القانون الجزائي الإقتصادي، مذكرة دراسات معمقة، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، جامعة المنار، 2002. ص. 13. - محمد مصطفى القللي، في المسؤولية الجنائية، مطبعة جامعة فؤاد الاول، القاهرة 1948، ص. 77. - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، مرجع سابق، رقم 470، ص. 468. - مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام، الجزء الثاني، مؤسسة نوفل بيروت، الطبعة الاولى، 1985، ص. 98. - كمال العياري، إجراءات التقاضي والتنفيذ في المادة الجنائية تشريعاً وقضائاً وفقهاً، منشورات مجمع الاطرش للكتاب المختص، تونس 2007، ص. 291-293. - عمر السعيد رمضان، الركن المعنوي في المخالفات، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة 1959 ص. 159. - محمود عثمان الهمشري، المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مطبعة دار الفكر العربي، طبعة 1، 1969 ص. 399. - فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الثاني، المسؤولية والجزاء. دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1997، ص. 29. - أبو زيد رضوان، مفهوم الشخصية المعنوية بين الحقيقة والخيال، مجلة العلوم القانونية والإقتصادية، العدد الاول، السنة الثانية عشر، جانفي 1970، ص. 193. - فرج القصير، القانون الجنائي العام، مركز النشر الجامعي، 2006، ص. 196. - عبد الوهاب عمر البطراوي، الأساس الفكري لمسؤولية الشخص المعنوي، دار النجوم، البصرة، 1992. - عمر سالم، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991. - محمد سامي الشوا، المسؤولية الجنائية الناشئة عن المشروعات الاقتصادية الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص. 24.

³. قرار تعقيبي مدني عدد 9337، وقرار تعقيبي مدني عدد 10158 في 7.5.1984. منشور في النشرة مدني على التوالي ص 193 وص 343. وفي الاتجاه نفسه اعتبرت محكمة النقض المصرية أن "الخطأ المدني الذي يقع من ممثل الشخص المعنوي يعتبر بالنسبة إلى الغير الذي أصابه الضرر خطأ من الشخص الاعتباري" نقض مدني مصري 6.12.1967. مجموعة المكتب الفني. السنة 18. ص. 1820.

الفاعل المعنوي

استبعاد محكمة الأصل مؤاخذاً الذات المعنوية في شخص ممثلها القانوني هو موقف شخصي لم ينفذ إلى عمق التطورات التشريعية والفقهية في هذا الصدد¹. ولقد أقرت محكمة التعقيب بالمسؤولية الجزائية للذات المعنوية بالرغم من اعتقاد الفقه بالنظرية التي تعتبر الذات المعنوية كياناً افتراضياً² لا تستطيع ارتكاب جريمة³، إلا أنه برز تيار فقهي⁴ تبني تطور مفهوم المسؤولية الجزائية للذات المعنوية وأعتبرها حقيقة قانونية من الممكن مساءلتها جزائياً عن الجرائم التي ترتكبها، لا سيما في جرائم المخدرات وغسل الأموال والجريمة المنظمة والإرهاب⁵، خاصة وأن محكمة التعقيب قبلت بتوسيع مبدأ شخصية المؤاخذاً بموجب قرارها عدد 7221 المؤرخ في 2004/12/16⁶ وكذلك في القرار التعقيبي الجزائي عدد 29254 الصادر في 15 ماي 2008⁷ وبذلك يبدو جلياً أن فقه قضاء محكمة التعقيب أصبح يؤكد يؤكد على وجود المسؤولية الجزائية للذات المعنوية.

خاتمة:

وفي الأخير نلاحظ أنه حري بالمشرعين التونسي والسوري⁸ أن يجروا تنقيحاً في القانون الجزائي يؤسس فيه فصل قانوني ينص على تجريم الفاعل المعنوي الموجود في الجريمة في زمن سابق على ارتكابها، وهو ينزل منزلة الذات المعنوية المفترضة تشريعياً، وهو الحال أيضاً بالنسبة للفاعل المعنوي في الجريمة الجنائية الذي تعاضمت خطورته وتفشيت مظاهره وعمت مظالمه، وانتشرت في وقتنا الراهن منظمات إرهابية هي صاحبة ومبتدعة فكرة الجريمة وهي من تصور مشروع الجريمة وبالتالي تدفع أو تحمل أو توجه بأية وسيلة أشخاصاً آخرون على تنفيذ الفعل باسمها وتحت رايته وتحقيقاً

¹. أقرت محكمة التعقيب في قرار تعقيبي جزائي عدد 7221، مؤرخ في 16 ديسمبر 2004 "أ.ن.م.ت. 2004، قسم جزائي، ص. 269. وفي إقرار المسؤولية الجزائية للذات المعنوية قرار جزائي عدد 7302، مؤرخ في 18 ماي 1970 م.ق.ت. 1970، ص. 688.

². أبو زيد رضوان، مفهوم الشخصية المعنوية بين الحقيقة والخيال، مرجع سابق، ص. 193.

³. وهو ما ذهب إليه محكمة الاستئناف في قرارها عدد 13774 المؤرخ في 2004/5/5 منشور في م. ق. ت. عدد فيفري 2005، ص. 263.

⁴. نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص. 165.

⁵. حمدي عبد العظيم، غسيل الأموال في مصر والعالم، الجريمة البيضاء أبعادها، آثارها كيفية مكافحتها، ط 1، القاهرة، 1997، ص. 17.

⁶. منشور في م. ق. ت. عدد فيفري 2005، ص. 281. وفي نشرة محكمة التعقيب القسم الجزائي لسنة 2004. ص. 269. وفي نفس السياق قرار تعقيبي جنائي عدد 6555، مؤرخ في 23 جوان 1971، م. ق. ت.، جويلية 1972، ص. 49.

⁷. قرار تعقيبي جزائي عدد 29254 المؤرخ في 15 ماي 2008، ن.م.ت.ق.ج، 2008، ص. 123. "إن مبدأ شخصية المؤاخذاً اتسعت حلقاته وتطورت صوره وموقف دائرة الاتهام بعدم جواز مؤاخذاً الذات المعنوية جزائياً في شخص ممثلها القانوني غير قائم على سند صحيح في القانون."

⁸. يلاحظ في التشريع السوري أن المادة 211 من قانون العقوبات السوري قد عرف فاعل الجريمة بأنه من ابرز إلى حيز الوجود العناصر التي تؤلف الجريمة، ولا شك أن هذا التعريف يتسع لمن يرتكب الجريمة مستعيناً بأعضاء جسمه، وكذلك، فإنه يتسع لمن يقوم بارتكابها عن طريق أداة، سواء كانت هذه الأداة جماداً أو حيواناً أو انساناً غير اهل لتحمل المسؤولية الجزائية أو حسن النية فالمشرع في سورية لم يحدد الوسيلة التي يمكن أن يلجأ إليها الفاعل في تنفيذ جرمته.

الفاعل المعنوي

لأهدافها وتماشيا مع خططها فيرتكب بعض الأشخاص تلك الجريمة وفي اعتقادهم وعلمهم أنهم يرتكبون عملا مشروعاً لأنه قد وقع السيطرة عليهم فأصبحوا مجرد آلة تحركها تلك العصابات الإجرامية للقيام بأعمالهم الإجرامية.

قائمة المراجع:

- أبو زيد رضوان، مفهوم الشخصية المعنوية بين الحقيقة والخيال، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الاول، السنة الثانية عشر، جانفي 1970.
- . احمد علي المجذوب التحريض على الجريمة، دراسة مقارنة، القاهرة، 1970.
- . احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، الجزء الأول، القسم العام دار النهضة العربية، القاهرة، 1981.
- . السعيد مصطفى السعيد، اتجاهات محكمة النقض والابرام في التفرقة بين الفاعل والشريك في الجريمة، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول، السنة 12، 1942، ص 44،
- . القهوجي ومحمد زكي أبو عامر : قانون العقوبات، القسم العام، بيروت، الدار الجامعية، 1992.
- . إيهاب الروسان، الجريمة المادية، مذكرة لاحتراز شهادة الدراسات المعمقة في العلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، 1997/1998، ص. 8 .
- . بسمة بن كرير، مبدأ حياد الإدارة أثناء المسار الوظيفي للموظفين، مذكرة لاحتراز شهادة الدراسات المعمقة في القانون العام بكلية الحقوق والعلوم الاقتصادية بسوسة، 1996-1997.
- . حسن عزالدين دياب، القانون الجزائي للإستثمار، دار الأطرش، تونس، 2010.
- . حمدي عبد العظيم، غسيل الأموال في مصر والعالم، الجريمة البيضاء أبعادها، آثارها كيفية مكافحتها، ط 1، القاهرة، 1997.
- . رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1989، الطبعة الرابعة.
- . رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، الطبعة الرابعة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979 .
- . سامح السيد جاد، مبادئ قانون العقوبات، القاهرة، 1987.
- . سامح السيد جاد، مبادئ قانون العقوبات القاهرة، 1987 .
- . صلاح الدين الشريف وماهر كمون، قانون الوظيفة العمومية المدرسة القومية للإدارة مركز البحوث والدراسات الإدارية، الطبعة الثانية، تونس، 1993.
- . عبد الفتاح الصيفي، الاشتراك بالتحريض ووضعه من النظرية العامة للمساهمة الجنائية، رسالة دكتوراه منشورة، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، دار الهدى للمطبوعات، 1958.
- . عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية – الاسكندرية، بلا تاريخ .

الفاعل المعنوي

- . عبد الوهاب حومد، الحقوق الجزائية العامة، الطبعة الخامسة، مطبعة الجامعة السورية، 1959.
- . عبد الوهاب عمر البطراوي، الأساس الفكري لمسؤولية الشخص المعنوي، دار النجوم، البصرة، 1992.
- . علي حسين عبد الله الشرفي، الباعث وأثره في المسؤولية الجنائية، دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، الزهراء للإعلام العربي، القاهرة، طبعة أولى 1986.
- . علي راشد، القانون الجنائي، المدخل واصل النظرية العامة، الطبعة الثانية دار النهضة العربية، القاهرة، 1974.
- . عمر سالم، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991.
- . فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الثاني، المسؤولية والجزاء. دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1997.
- . فرج القصير، القانون الجنائي العام، مركز النشر الجامعي، تونس، 2006.
- . فريد الزغبي : الموسوعة الجزائية، المجلد 3، دار صادر بيروت، طبعة ثالثة، 1995 .
- . كمال العياري، إجراءات التقاضي والتنفيذ في المادة الجبائية تشريعاً وقضاءً وفقهاً، منشورات مجمع الاطرش للكتاب المختص، تونس 2007.
- . مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر العربي، القاهرة 1979.
- . محمد ابراهيم اسماعيل، شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات المصري، الطبعة الأولى، مكتبة عبد الله وهبه، القاهرة 1945.
- . محمد زكي أبو عامر : قانون العقوبات، القسم العام، بيروت، الدار الجامعية، 1992 .
- . محمد سامي الشوا، المسؤولية الجنائية الناشئة عن المشروعات الاقتصادية الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- . محمد محي الدين عوض، نظرية الفعل الاصلي والاشتراك في القانون السوداني المقارن مع الشرائع الانجلوسكسونية والتشريع المصري مجلة القانون والاقتصاد العددان 1 و 2، سنة 26، 1956،
- . محمد مصطفى القللي، في المسؤولية الجنائية، مطبعة جامعة فؤاد الاول، القاهرة 1948.
- . محمود داوود يعقوب : المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، دراسة مقارنة بين القوانين العربية والقانون الفرنسي، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى 2008.
- . محمود عثمان الهمشري، المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، رسالة دكتورا، جامعة القاهرة، مطبعة دار الفكر العربي، طبعة 1، 1969.
- . محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة العاشرة، مطبعة جامعة القاهرة 1983

الفاعل المعنوي

- عبود السراج، قانون العقوبات، القسم العام، دار المستقبل للطباعة، دمشق 1981 – 1982.
- . عمر السعيد رمضان، الركن المعنوي في المخالفات، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة 1959.
- . محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 2، 1992.
- . محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، " دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم القصدية "، دار النهضة العربية القاهرة، 1988.
- . مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام، الجزء الثاني، مؤسسة نوفل بيروت، الطبعة الاولى، 1985.
- . مطيع كنعان، مسؤولية الشخص المعنوي في القانون الجزائي الإقتصادي، مذكرة دراسات معمقة، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، جامعة المنار، 2001-2002.
- . نسرين بن عامر، جريمة استغلال النفوذ من طرف الموظف العمومي مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون العلوم الجزائية بكلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، 2007-2008.
- . محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، دار النهضة العربية، 1984.
- . مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام، الجزء الأول من النظرية العامة للجريمة، مؤسسة نوفل، بيروت، 1985.
- ص. 64 .

J.C. Smith and B.Hogan , Smith and Hogan – Criminal Law, 5th edition

.Butterworths, 1983, p.0 119

P. Bouzat et j. Pinatel , Traite theorique et Pratique de Droit Penal Tome 1, –

.Dalloz, Paris, 1963, p.610

.Rassat, M. Laure, Droit penal , Press Universitaire de France, 1988 .