



جامعة الحاج لخضر - باتنة -
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق



الأساس القانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية
تخصص: علم الإجرام وعلم العقاب

إشراف الأستاذ الدكتور:
العايش نواصر

إعداد الطالب:
نجيب بروال

لجنة المناقشة

الصفة	الجامعة الأصلية	الرتبة العلمية	الإسم واللقب
رئيسا	جامعة الحاج لخضر-باتنة-	أستاذ التعليم العالي	أ.د رمضان زرقين
مشرقا مقررا	جامعة الحاج لخضر-باتنة-	أستاذ التعليم العالي	أ.د. العايش نواصر
عضوا مناقشا	جامعة الحاج لخضر-باتنة-	أستاذة محاضرة (أ)	د. دليلة مباركي
عضوا مناقشا	جامعة قاصدي مرباح - ورقلة-	أستاذ محاضر (أ)	د. محمد بن محمد

السنة الجامعية
2013/2012

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

يقول العلامة اهرنج - IHERING - :

« المسؤولية هي قطعة الشمع التي تعكس مراحل

التطور الأدبي في الأمة و تصور بأمانة تقاليدها و مثلها

في فترة زمنية محددة »

الإهداء

إن أعظم ما يتفضل به المرء هو العرفان بالجميل.

إلى كل من علمني وأنار لي طريق التقدم و النجاح .

إلى كل من أهداني نصحا أو توجيها أو إرشادا أو دعاءا .

إلى الأبوين الكريمين اعترافا بفضلهما ، أطال الله في عمريهما و أمددهم بالصحة
والعافية الدائميين .

إلى أخي سمير الذي لن أنسى فضله...

إلى أختي الفاضلة حفصا الله .

والى كل الذين يبيتون قياما و قعودا بين جنات الكتب ليبينوا طريق الحق
والعدل...

أهدي هذه الرسالة

والله من وراء القصد وما توفيقي إلا بالله ،

الذي عليه توكلت وإليه أنيب وأفوض إليه الأمر كله

شكر وتقدير

أسجد لله تعالى شكرا و عرفانا لما وفقني إليه في إتمام إعداد هذه الرسالة.
وأشكره سبحانه و تعالى على ما أسبغه علي من نعمة ، ظاهرة وباطنه ، فله الحمد
و له الشكر... حمدا يليق بجلال وجهه و عظيم سلطانه... و بعد:

يقول رسول الله صلى الله عليه و سلم : « من لم يشكر الناس ، لم يشكر الله »
و دائما سطور الشكر و الثناء تكون في غاية الصعوبة عند الصياغة ، ربما لأنها
تفعلنا دوما بقصور و عدم إيفائها حق من نصديه هذه الأسطر ، و اليوم تقف
أمامنا الصعوبة ذاتها و نحن نحاول صياغة كلمات شكر و تقدير ل :

أستاذي الفاضل الأستاذ الدكتور: "نواصر العايش"

رمزا لتقديرى و اعترافا له بالجميل الذي سبقتى بلازمى طوال حياتى لما قدمه
لي من وقت و علما و صبرا طوال فترة البحث ، و أدين له بالفضل عن علمه
الغزير المتدفق طوال فترة الدراسة الجامعية ، فجزاه الله عنى خير الجزاء لقبوله
الإشراف على هذه الرسالة ، و الذي يهدى على ذلك نحن و كل الأجيال المتعاقبة
التي تتلمذت على يديه .

كما أتقدم بالشكر إلى الأستاذ الدكتور: زرقين رمضان

الذي هرفني كثيرا بقبوله الاشتراك في لجنة مناقشة هذه الرسالة و الحكم عليهما
على الرغم من انشغالاته العلمية الكثيرة كما لا يفوتني أن أقدم له كل الشكر
والامتنان على ما بذله من جهد في سبيل تحصيلنا لشيء من علمه خلال الفترة
الجامعية، فجزاه الله عنى خير الجزاء.

كما أتقدم بالشكر إلى الدكتور: مبارك حليمة

التي هرفتني كثيرا بقبولها الاشتراك في لجنة مناقشة هذه الرسالة و الحكم عليها، ولما أيضا التقدير والاحترام لما قدمته من علم في فترة الدراسة الجامعية، فجزاها الله عنى خير الجزاء

كما أتقدم بالشكر أيضا إلى الدكتور: محمد بن محمد

الذي هرفتني كثيرا بقبوله الاشتراك في لجنة مناقشة هذه الرسالة و الحكم عليها، وذلك رغم مشقة السفر وانشغالاته العلمية المتعددة، فجزاه الله عنى خير الجزاء. و لست بهذا أمدحهم فهم أكبر من يمدحهم مثلي، فهو عرفان بالفضل والجميل.

كما أتقدم بالشكر أيضا إلى أستاذ الأدب العربي: مدور مداني

الذي أضاف لهذا العمل المتواضع صبغة جميلة بضبطه وتصحيحه الأخطاء اللغوية والنحوية، وبارك الله له وزاده في علمه، وجزاه عنى خير الجزاء.

كما أتقدم بالشكر الخالص إلى جميع أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة باتنة وإلى كل الإداريين على ما قدموه لنا من تسهيلات جمّة فجزاهم الله عنا كل الجزاء ،

كما أتقدم بالشكر الخالص إلى كل من ساعدني .

ويبقى الشكر حروفاً و لكن التقدير لكم من القلب.

« وآخر دعوانهم أن الحمد لله رب العالمين... »

سورة يونس ، الآية 10

مقدمة

مقدمة:

لم يعرف تاريخ القانون مقياسا أو معيارا لحضارة الأمم والشعوب، أهم من المسؤولية ... ، فهي كما يقول العلامة إهرنج - **Ihering** "قطعة الشمع التي تعكس مراحل التطور الأدبي في الأمة وتصور بأمانة تقاليدها ومثلها في فترة زمنية محددة"⁽¹⁾.

ولهذا كانت المسؤولية الجنائية ولازالت موضع اهتمام لدى الكثير من الاتجاهات الفكرية والمدارس الكبرى في فقه وفلسفة القانون الجنائي. وليس القانون كله إلا تجسيدا للمسؤولية وتنظيما لأحكامها. بل هي من لوازم الحياة نفسها، فحيثما وجد الإنسان، كانت مسؤوليته، لأنه دائما يكون طرفا في العلاقة، سواء مع نفسه أو مع غيره، أو مع ربه، وهذا يعني أنه مسئول في كل حال.

وأما معنى المسؤولية الجنائية فهو تحمل تبعة مخالفة أحكام القانون الجنائي، والإنسان وحده دون سائر الكائنات الحية هو المخاطب بأحكام القانون الجنائي (أوامره، نواهيه) فكل انتهاك لحرمة القانون تترتب عليه المساءلة الجنائية المقررة في القانون.

وإن كان أصل المسؤولية مسلم بالإجماع وهو أن المسؤولية الجنائية شخصية أي لا تصيب عقوبة الجريمة غير من ارتكبها كفاعل أو ساهم فيها كشريك، وهي القاعدة التي ترددت في توصيات المؤتمر الدولي السابع لقانون العقوبات الذي عقد في أثينا عام 1957. بمناسبة بحث المساهمة الجنائية، فنص على أنه لا يسأل شخص عن جريمة يرتكبها غيره إلا إذا أحاط علمه بعناصرها واتجهت إرادته إلى المساهمة فيها⁽²⁾، وهو ما يعد تطبيقا لمبدأ شخصية العقوبات الذي يعتبر من أهم مبادئ التشريع الجنائي الحديث، الذي كرسه الدساتير في كافة الدول الديمقراطية بوصفه مفترضا أوليا لقيام الدولة القانونية، وهو ما نص عليه الدستور الجزائري الحالي^(*) في المادة 142 منه، وفرضه الله جل وعلا في كتابه الكريم "كل نفس بما كسبت رهينة"⁽³⁾، لا تزر وازرة وزر أخرى"⁽⁴⁾.

(1)- محمود سليمان موسى: المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية، نشأة المعارف، 2010، ص 5.

(2)- محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام في النظرية.

(*)- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية: المعدل بالقانون 19/08 المؤرخ في 17 ذي القعدة 1429 الموافق لـ 15 نوفمبر 2008.

(3)- الآية 38 ، سورة المدثر.

(4)- الآية 18 ، سورة فاطر.

وهذه القاعدة تملئها الفطرة السليمة ويوجبها العدل المطلق فلا يتصور أن يؤخذ شخص بجريرة غيره مهما كانت صلته به.

إلا أنه ومع تطور النظام القانوني، وبروز معطيات جديدة في ميدان المسؤولية الجنائية، والرغبة في توفير حماية فعالة للمصالح المشروعة ضد بعض صور الإجرام الخطير والمعقد، خاصة الذي يرتكب في إطار المشروعات الاقتصادية والمؤسسات الصناعية⁽¹⁾.

أدى ذلك إلى أن أخذت التشريعات القائمة في معظم الدول، انطلاقاً مما قرره القضاء، حالات تتقرر فيها مسؤولية أحد الأشخاص جنائياً عن فعل غيره، ودون أن يساهم هذا الشخص في الجريمة بوصفه فاعلاً أو شريكاً، ومن هنا يكون مفهوم المسؤولية الجنائية قد اتسع ليشمل إلزام الشخص باحترام كل ما فرضه عليه القانون.

وإذا كان أصل المسؤولية مسلم بالإجماع، فإن الخلاف في أساسها، فمجرد القول بوجود مسؤولية جنائية عن فعل الغير كاف لأن يثير القلق، لأنها من بين أكبر الموضوعات التي أثارت ولا زالت تثير الكثير من الجدل بين الفقهاء، وذلك لصعوبة إيجاد أساس قانوني مقبول لها دون أن يناقض مبدأ أساسياً في القانون الجنائي وهو مبدأ شخصية العقوبات.

ولما كان أعوض ما في المسؤولية الجنائية أساسها، والبحث فيه لا يمكن تجنبه لأن تحديد الأساس هو المقدمة الضرورية لتحديد أركان المسؤولية وشروطها وموانعها وآثارها، وجب علينا البحث على الأساس القانوني للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير؟ وبيان موقف القانون والفقهاء والقضاء منها؟ والقول ما إذا كانت هاته المسؤولية تتعارض مع مبدأ شخصية العقوبات أم أنها استثناء عن هذا المبدأ؟ وهل تمثل بذلك خروجاً على القواعد العامة في قانون العقوبات؟ وما الحكمة التي دفعت المشرع إلى إقرار هذه المسؤولية في القانون الجنائي؟

ولعل السبب الرئيسي لاختياري هذا الموضوع، كون المسؤولية الجنائية احتلت أهمية كبرى في الدراسات والقضايا الجنائية، ونالت قسطاً من الاهتمام بالبحث من قبل رجال القانون، فهي لا تغيب على ذهن الشارع عندما يضع قاعدة السلوك المعاقب على مخالفتها أو انتهاكها جنائياً ولا

(1) عبد الرؤوف مهدي: المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية، منشأة المعارف الإسكندرية، 1976، ص 355.

على ذهن القاضي عند تطبيقه للنص الجنائي على منتهكه، ولا على أذهان القائمين على الإدارة العقابية وهم بصدد الإشراف على تنفيذ العقوبات السالبة للحرية⁽¹⁾.

ولهذا السبب، كان البحث في المسؤولية بوجه عام، من أدق البحوث القانونية وأشقها، لأن المسؤولية ليست مشكلة قانونية بقدر ما هي مشكلة إنسانية، وهي مشكلة عامة في الزمان وفي المكان وعلى صعيد الفكر الإنساني بكل صوره وألوانه، والبحث فيها ليس وليد عصر ولا شعب ولا دين ولا فكرة بعينها، وإنما البحث فيها كان ولا يزال يشغل الإنسان منذ كان الإنسان وأيا كان مجال تخصصه، بل وأيا كان قدر ثقافته⁽²⁾.

هذا وإن كانت المسؤولية الجنائية من الركائز الأساسية التي يقوم عليها القانون الجنائي برمته، وإن كانت قد تناولتها الكثير من الأبحاث والدراسات، فإنه قد ظهرت لها صور وحالات جديدة، كما هو الحال بالنسبة للمسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية والمسؤولية الجنائية الموضوعية والمسؤولية المفترضة والمسؤولية الجنائية للأحداث والأطفال والمسؤولية الجنائية عن فعل الغير، ... وهي موضوع بحثنا، ولاشك أن مجرد القول بوجود مسؤولية جنائية عن فعل الغير كاف لأن يثير القلق ويدعو الإنسان إلى التفكير العميق في تفسير هذه المسؤولية ومبررات تقريرها.

من هنا فإن أهمية بحثنا تكمن في تحديد أساس هذه المسؤولية، لأنه يشكل العمود الفقري الذي يرتكز عليه القانون الجنائي المعاصر في كل قواعده ونظرياته، في الحاضر والمستقبل، كما أن شرعية هذا القانون مرهونة في واقع الأمر بالنتائج والأهداف التي يمكن الوصول إليها في ضوء الأساس الذي تقوم عليه نظرية المسؤولية الجنائية، وهو الأساس الذي يعكس في نفس الوقت طبيعة وأساس حق العقاب.

كما أنه البحث الوحيد الذي نستطيع من خلاله أن نتعرف على ذاتية القاعدة الجنائية وعلى سماتها وملامحها⁽³⁾.

ولما كان تحديد أساس هذه المسؤولية مطلباً جوهرياً، حاول الفقه والقضاء إيضاح حقيقة هذه المسؤولية وأساسها حتى أصبحت معالمها غامضة، فكثير التساؤل في إزاء هذا الوضع، كيف

(1)- أحمد عوض بلال: الإثم الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى 1988، ص 5.

(2)- محمود سليمان موسى: المرجع السابق، ص 7.

(3)- محمود سليمان موسى: نفس المرجع، ص 53.

يمكن مساءلة شخص طبيعي أو اعتباري "مسؤولية جنائية" عن جريمة ارتكبت ماديا بواسطة شخص آخر، وهذا ما أثار الكثير من الجدل والخلاف في الفقه والقضاء بشأن تحديد الأساس القانوني لهاته المسؤولية -المسؤولية الجنائية عن فعل الغير- هذا من جهة.

ومن جهة ثانية معرفة الحكمة التي أرادها الشارع من إقرار هذه المسؤولية في القانون الجنائي، وإن معرفة الإجابة على هاته التساؤلات من بين الأسباب التي دفعتني إلى اختيار هذا الموضوع، الذي لا يخلو حكم جنائي سواء كان صادرا بالإدانة أم بالبراءة من الفصل فيه، وهذا ما يبرز الأهمية العملية لهذا البحث.

كما لا يفوتنا أن نلفت النظر إلى أن لهذه الدراسة أهمية عملية أخرى بالغة، وذلك كون أن، تحديد مسؤولية الشخص المسئول عن فعل الغير يساعدنا على معرفة الدفوع التي يجوز لهذا الشخص رغم افتراض مسؤوليته أن يدفع بها هذه المسؤولية، وبدون معرفة الأساس القانوني الذي تبنى عليه هذه المسؤولية، فإنه لا يمكن معرفة ومعاقبة الرأس التي أوجت أو سهلت اقتراف الجريمة، لأنه لم يعد كافيا معاقبة الفاعل المادي للجريمة... وهنا تكمن أهمية معرفة الأساس القانوني لهاته المسؤولية.

من هنا بدت الحاجة الماسة لتطبيق هذه المسؤولية لحماية وتحقيق أمن المجتمع ضد أنانية وجبروت أصحاب وملاك العمل، فهي إذن عادلة من النواحي العملية ولها وظيفة اجتماعية لا يمكن إنكارها أو البعد عنها بمكان.

ولكل ما تقدم، يتضح بجلاء أهمية بحث المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، لأن تقريرها أوجد خلافا اتسع مداه حول التفسير الصحيح لها، وهو ما سنتعرض له، رغبة منا في كشف الغموض الذي يكتنف هذا الموضوع، ومعرفة ما إذا كان يمثل انتهاكا صارخا لمبدأ كفلته كافة الدساتير في البلدان الديمقراطية وهو مبدأ شخصية العقوبات، وتحديد وبيان الاعتبارات التي دفعت المشرع إلى إقرارها والقضاء إلى تطبيقها.

ختاما لهذه المقدمة الموجزة ارتأينا لدراسة موضوع بحثنا لاعتماد على المنهج التحليلي تارة والمنهج الوصفي تارة أخرى، وذلك في إطار منظومة تعدد بصفة أساسية بالنظام الفرنسي لاعتباره مصدرا للقوانين الجزائرية ونموذج يحتذى به، وإيماننا منا أيضا بأن هذين المنهجين إذا أحسنا استخدامهما لأمكن التوصل إلى الأهداف المرجوة، وذلك هو أملنا وغايتنا.

وفي النهاية بعد هذه المقدمة عن الاطار العام لدراسة الأساس القانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير - إن شاء الله تعالى - جاء تقسيم هذا البحث إلى باين كل باب قسمناه بدوره إلى فصلين وذلك كله على الوجه التالي:

الباب الأول: وتناول فيه مضمون مبدأ شخصية العقوبات و الاستثناءات الواردة عليه.

الفصل الأول: مضمون مبدأ شخصية العقوبات و حالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

الفصل الثاني: المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي باعتباره صورة للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

الباب الثاني: التأصيل القانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

الفصل الأول: الأساس الفقهي و القضائي لتفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

الفصل الثاني: أسباب دفع المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

وأخيرا الخاتمة وبها تكون النتائج والتوصيات التي سنخلص لها إن شاء الله تعالى.

الباب الأول

مضمون مبدأ شخصية العقوبات والاستثناءات الواردة عليه

الباب الأول

مضمون مبدأ شخصية العقوبات والاستثناءات الواردة عليه.

تمهيد وتقسيم:

يعد مبدأ شخصية العقوبات الضابط الأساسي لاستقرار وتوازن المجتمعات، وهو الضابط القوي والوحيد الذي يزيل ذلك الشعور بالظلم والكرهية لدى الأفراد داخل كل مجتمع، لذلك وجب التقيد به والذي معناه: ضرورة ارتباط الجزاء بالمسؤولية عن طريق قصر إلحاق الأذى على شخص المدان دون غيره من الأبرياء^(*).

وقد انفردت الشريعة الإسلامية في إقرارها لهذا المبدأ بصورة لم يسبق لها مثيل، وجاءت به في أسنى معانيه، وبدرجة لم يبلغها تشريعي وضعي من قبل، فهو أزل في ظهوره، فلا تعرف صور العقاب برئ على فعل اقترفه آخر، مهما كانت صلته بالجاني⁽¹⁾، ويمكن الاستدلال على هذا القول بما ورد في القرآن الكريم والسنة النبوية في مواضع كثيرة، نكتفي بذكر بعضها فقط، منها قوله تعالى: "كل نفس بما كسبت رهينة"⁽²⁾، وقوله صلى الله عليه وسلم: "لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه".

أما في القانون الجنائي فهو - مبدأ شخصية العقوبات - يحتل أهمية كبرى إذ يعد أحد مبادئه العامة، إن لم يكن من أهمها، وأساس ذلك، أن للقانون الجنائي ركيزتين أساسيتين تتمثلان في نظريتي المسؤولية والجزاء، وهما وسيلتا تحقيق غاياته، ولا يمكن أن يتصور قانون جنائي دون هاتين الدعامتين، فلنحقق القانون الجنائي رسالته في الحد من الظاهرة الإجرامية لتحقيق الأمن

(*) وهذا ما سيرد بيانه في الفصل الأول من الباب الأول.

(1) عبد الأحد جمال الدين: المبادئ الرئيسية في القانون الجنائي، 1974، ص 110.

(2) ورد مبدأ شخصية العقوبات في القرآن الكريم أكثر من خمسة عشر مرة، راجع الآيات: رقم 48، 123، 286 سورة البقرة، 111 سورة النساء، 105 سورة المائدة، 164 سورة الأنعام، رقم 15 سورة الإسراء، رقم 33 سورة لقمان، رقم 25 سورة سبأ، رقم 18 سورة فاطر، والآية رقم 38 سورة المدثر.

والسكينة للأفراد وللمجتمع⁽¹⁾، يتعين ارتباط المسؤولية بالجزاء ارتباطا كاملا بما لا يسمح بتواجد أحدهما دون الآخر.

من هنا ونظرا لأهمية هذا المبدأ في الحفاظ على طمأنينة الأفراد واستقرار المجتمع ارتأينا الاقتراب منه وزيادة الإلمام به للوقوف على مدى الاعتداد به، ولن يتأتى ذلك إلا من خلال تحديد مفهومه وفقا للغاية المنشودة منه، وبيان عناصره الواجب توافرها، وأخيرا الاستثناءات التي ترد عليه، وذلك كله من خلال المبحث الأول من الفصل الأول لهذا الباب.

(1)- أحمد فتحي سرور: الوسيط في أحكام قانون العقوبات، دار النهضة العربية، 1981، ص 99-101.

الفصل الأول

مضمون مبدأ شخصية العقوبات وحالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير

الفصل الأول: مضمون مبدأ شخصية العقوبات وحالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

تمهيد وتقسيم:

الأصل في المسؤولية الجزائية هو: مبدأ شخصية العقوبة، هذا المبدأ الذي كرسته الدساتير في كافة الدول الديمقراطية، ومنها الدستور الجزائري الحالي⁽¹⁾ الذي نص عليه في المادة 142 منه، والذي يعد مفترضا أوليا لقيام الدولة القانونية، إلا أنه قد ترد بعض الحالات تؤدي إلى انتهاكه، فما هي هاته الحالات؟ وهل تمثل انتهاكا حقيقيا لمبدأ شخصية العقوبات؟. هذا كله ما سنتعرض له من خلال:

الفصل الأول: مضمون مبدأ شخصية العقوبات وحالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

(1) - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية: المعدل بالقانون 19/08 المؤرخ في 17 ذي القعدة 1429 الموافق لـ 15 نوفمبر 2008.

المبحث الأول: مضمون مبدأ شخصية العقوبات.

تمهيد وتقسيم:

حقيقة الأمر أن مبدأ شخصية العقوبة لم يأتي من ابتكار خالص للفكر بقدر ما هو نتيجة تعبير عن حقائق اجتماعية وتاريخية، جاء وصفه فيها منذ قدم الأزل تحت شكل أن: "كل فرد سوف يعاقب بناء على إثمه".

ومن المتعارف عليه أنه كلما بزغ شيء ما وازدادت أهميته اقتضت الحكمة الإحاطة والإلمام به لضمان حسن استيعابه وتوظيفه فيما أعد له.

وإذا ما نظرنا إلى شخصية العقوبة لوجدناها ترتبط تمام الارتباط بمبدأين مهمين: شخصية المسؤولية الجنائية، وتأسيس التجريم والعقاب على الضرورة والتناسب، وبالنسبة للمبدأ الأول- وهو شخصية المسؤولية الجنائية- فإن العقوبة هي جزاء المسؤولية، ومن ثم لا توقع إلا على من يعد قانونا مسئولا عن مقارفتها، وبالنسبة للمبدأ الثاني فإن شخصية العقوبة ترتبط بالفعل الذي أتاه الجاني في إطار ضابط الضرورة والتناسب وتسمى أحيانا بالتفريد التشريعي⁽¹⁾.

من هنا تظهر أهمية هذا المبدأ والدور المسند له، ولن نكون مغالين إذا قلنا أن معيار نجاح القانون الجنائي في أداء مهمته الرئيسية مرهون بتطبيق مبدأ شخصية العقوبات⁽²⁾.

ولهذا نرى من الضروري بعد أن أصبح هذا المبدأ يمثل أحد المبادئ العامة في القوانين الجنائية الحديثة أن نتطرق له ونقوم بدراسته وذلك ، بتحديد مفهومه وفقا للغاية المرجوة منه وبيان عناصره الواجب توافرها و الاستثناءات التي ترد عليه ، ويأتي كل هذا من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: مفهوم مبدأ شخصية العقوبات.

المطلب الثاني: الاستثناءات التي ترد على مبدأ شخصية العقوبات.

(1)- أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، الطبعة الرابعة، 2006، ص 247، 248.

(2)- محمود أحمد طه، مبدأ شخصية العقوبات، الطبعة الثانية 1992، دار النهضة العربية، ص 115.

المطلب الأول: مفهوم مبدأ شخصية العقوبات.

تمهيد و تقسيم :

ترتبط شخصية العقوبة تمام الارتباط بمبدأين مهمين: شخصية المسؤولية الجنائية، وتأسيس التجريم والعقاب على الضرورة والتناسب⁽¹⁾، فالكل يكاد يجمع على الرغم مما بينهم من تفاوت وبعد ثقافي وبيئي وزمني على معنى واحد لمبدأ شخصية العقوبات نوجزه في "كل ما يتحمل نتائج أفعاله"، وهذه القاعدة تملئها الفطرة السليمة ويوجبها العدل المطلق، فلا يتصور أن يؤاخذ شخص بجريرة غيره مهما كانت صلته به^{(2)(*)}.

وبالرغم من وضوح هذا المبدأ، إلا أنه في المجال العملي - التشريع و القضاء - يثير اللبس والغموض ، وذلك لما يطرحه من شك حول مدى شخصية العقوبة وهذا مما جعلنا نطرق باب البحث في أسباب ذلك ، والقول ما إذا كان نتيجة تفسير خاطئ لمبدأ شخصية العقوبة أم إلى رغبة المشرع أو القاضي أو كليهما في الخروج على هذا المبدأ تحت تبريرات مختلفة، تنطوي تحت تفسيرات خاطئة لمفهوم مبدأ شخصية العقوبة يمكن أن تدور حول نقطتين:

الأولى: تدور حول المقصود بشخصية العقوبة، هل يقصد بها شخصية توقيع العقاب، أم شخصية التنفيذ، أم تشملها معا، ومرد هذا الاستفسار ينبع من كون العقوبة تمر بمرحلتين: مرحلة القضاء بها ومرحلة تنفيذها.

والثانية: تدور حول مفهوم العقوبة في ضوء مبدأ شخصية العقوبات، وأساس هذا الاستفسار ينبع من كون العقوبة قد تحمل على معناها الواسع المرادف للجزاء الجنائي والذي يمتد ليشمل بجانب العقوبة بمفهومها التقليدي التدابير الجنائية، وقد تحمل على معناها الضيق المرادف للعقوبة التقليدية⁽³⁾، وسوف نحاول إزالة ذلك اللبس الذي يلف بمفهوم الشخصية وبمفهوم العقوبة، مع تحديد عنصري مبدأ شخصية العقوبة ، فأولهما يتعلق بتوقيع الجزاء الجنائي، وثانيهما يتعلق بتنفيذ

(1)- أحمد فتحي سرور: المرجع السابق، ص 247.

(2)- محمد علي سويلم: نظرية دفع المسؤولية الجنائية، منشأة المعارف، 2007، ص 154.

(*)- المقصود مهما كانت صلته به: الزوج لا يسأل عن الجريمة التي تركبها زوجته، والوالد لا يسأل جنائيا عن الجريمة التي يقع فيها ابنه ولو كان

صغيرا.

(3)- محمود محمد طه: المرجع السابق، ص 116.

الجزء الجنائي لأنه لا يتصور تحقق هذا المبدأ إلا بتوافرها ، لنتمكن بعد ذلك من استخلاص المفهوم الذي يتمشى مع الغاية من إقرار ذلك المبدأ، وهذا من خلال الفروع الآتية :

الفرع الأول: مدلول الشخصية.

الفرع الثاني: مدلول العقوبة.

الفرع الثالث: عناصر مبدأ شخصية العقوبات.

الفرع الأول: مدلول الشخصية.

لقد وردت تعريفات كثيرة لمبدأ شخصية العقوبات، فهناك تعريفات فقهية وتشريعية وأخرى قضائية، جاءت كلها موضحة لهذا المبدأ -شخصية العقوبات- من خلالها يمكننا تحديد مدلول الشخصية وذلك على النحو التالي:

أولاً/ الفقه وتحديد مفهوم الشخصية:

لقد تطرق فقهاء القانون الجنائي لمبدأ شخصية العقوبات وأسهبوا فيه، بعد أن كان القرآن الكريم قد قرر وقبل المدونة العقابية النابليونية بإثني عشر قرناً - مبدأ شخصية المسؤولية بوجه علم والمسؤولية الجنائية بوجه خاص⁽¹⁾، من هنا سوف نستعرض بعض التعريفات التي جاء بها الفقه الإسلامي والفرنسي والمصري لتتعرف على مفهوم مبدأ شخصية العقوبات، والذي من خلاله يمكننا تحديد مفهوم الشخصية، وهذا وفقاً لما يلي:

أ- الفقه الإسلامي:

ولأن الحرية جزء من ماهية الشخصية الإنسانية، كان لازماً على الإنسان أن يتحمل وحده نتيجة قراره الإرادي، فلا يسأل غيره ولا يعاقب سواه، من هنا جاء القرآن الكريم محدثاً بوضوح وحسم مقرراً شخصية المسؤولية الإنسانية حتى اعتبر المبدأ أصلاً من أصول الإسلام الرئيسية، فهو إذن مبدأ عام يتناول المستويات المختلفة للمسؤولية التي يحدثنا عنها النص الإسلامي. فالمسؤولية الدينية قوامها مبدأ شخصية المسؤولية.

(1)- محمد كمال الدين إمام: أساس المسؤولية الجنائية في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، ص 480.

والمسؤولية الخلقية قوامها مبدأ شخصية المسؤولية.

والمسؤولية الجنائية قوامها مبدأ شخصية المسؤولية⁽¹⁾.

جاء الفقه الإسلامي مستعملاً مصطلح شخصية العفوية بمعنى شخصية المسؤولية الجنائية ويقصد بكل منهما عدم جواز معاقبة غير المذنب وعدم جواز تنفيذ الجزاء في غير المحكوم عليه، أي أنه - الفقه الإسلامي - يرى أن شخصية العقوبة تشمل مرحلي العقوبة: الحكم بها وتنفيذها ونستدل على ذلك بما قاله الأستاذ عبد القادر عوده: "يشترط في العقوبة أن تكون شخصية تصيب الجاني ولا تتعداه إلى غيره"⁽²⁾.

وجاءت الأدلة على شخصية المسؤولية في النص الإسلامي - من قرآن وسنة صحيحة - على عشرات الآيات التي تتناثر في أغلب سور القرآن الكريم لتعلن بأكثر من وجه وبأساليب متعددة شخصية المسؤولية، وتجنباً منا وغلقاً لباب الإطالة وذكر جميع هاته النصوص القرآنية التي تتضمن هذا المبدأ الأساسي اجتبينا البعض منها فقط ، ... كقوله عز وجل: "ولا تزر وازرة وزر أخرى وإن تدع مثقلة إلى حملها لا يحمل منه شيء ولو كان ذا قربى"⁽³⁾، وقوله تعالى: "ومن يكسب إثماً فإنما يكسبه على نفسه"⁽⁴⁾، وقوله تعالى أيضاً في محكم تنزيله: "لا يجزي والد عن ولده ولا مولود هو جاز عن والده شيئاً"⁽⁵⁾، وغيرها من الآيات الكثيرة في نفس المعنى، كلها تتواتر على تقرير أن المسؤولية شخصية محضة، "حيث لا تحمل نفس حمل أخرى لا تخفيفاً عن نفس ولا تثقيلاً على أخرى، فلا تملك نفس أن تخفف من حملها أو وزرها ولا تملك نفس أو تتطوع فتحمل عن نفس شيئاً"⁽⁶⁾.

وإذا كان هذا هو موقف الفقه الإسلامي فما هو موقف الفقه الفرنسي؟ هذا ما سنحاول

إيضاحه:

(1)- محمد كمال الدين امام : المرجع السابق ، ص 478

(2)- عبد القادر عوده: التشريع الجنائي الإسلامي، ج1، دار التراث العربي القاهرة، 1977، ص 395.

(3)- الآية رقم 18 سورة فاطر.

(4)- الآية رقم 111 سورة النساء.

(5)- الآية رقم 33 سورة لقمان.

(6)- سيد قطب: في ظلال القرآن الكريم، طبعة دار الشروق، ط8، 1979، مجلد 6، ص 14، 34.

ب - الفقه الفرنسي:

سلك الفقه الفرنسي في تحديده لمفهوم شخصية العقوبة اتجاهين، لكل منهما آراه الخاصة، من هنا سنحاول في هذا الصدد كشف بعض منها كما يلي:

الاتجاه الأول:

يرى هذا الاتجاه ثمول شخصية العقوبة لمرحلي العقوبة - توقيعها وتنفيذها -، وهو الاتجاه الغالب، غير أن أصحابه ينقسمون إلى فريقين:

الأول: ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن شخصية العقوبة تشمل المرحلتين معاً، وأنهما وحدة لا تتجزأ باعتبارهما وجهين لعملة واحدة يتعذر الفصل بينهما، ومن أنصار هذا الفريق فيدال ومانبول Vidal et Magnol لقولهما: "لكي تكون العقوبة شخصية يجب عدم توقيعها على الأبرياء، وألا يمس أُلها بصورة مباشرة سوى من تشملهم"، ويستطردان محددان لنا ما يقصد أنه من لفظ "من تشملهم..." وهم "الفاعل أو الشريك الذي عليه وحده تحمل نتائج جريمته"⁽¹⁾.

الثاني: هناك اختلاف بين أصحاب هذا الفريق حول أي المرحلتين - مرحلي العقوبة - هي الأصل وأيهما تستتبعه الضرورة، فقد ذهب البعض إلى القول بأن مبدأ شخصية العقوبات يعد متوافراً متى روعي عند توقيع العقاب، إلا أنه يخفق في تحقيق غايته إذا لم يراع في المرحلة التالية وهي تنفيذ العقوبة، ومن أصحاب هذا الرأي دوجي Dogue لقوله: "إن مبدأ شخصية العقوبات سيفقد معناه وفعاليتها إذا لم يطبق على تنفيذ العقوبة"⁽²⁾، بينما هناك في هذا الفريق من يرى أن شخصية العقوبة تعد متوافرة متى روعيت عند التنفيذ، غير أن ذلك غير كافي لتحقيق الغاية المقصودة من ذلك المبدأ مما يوجب تطلبه في المرحلتين، ومن المؤيدين لهذا القول شوتيز Schutz والذي يرى: "أن المبدأ يتضمن في الواقع ليس فقط أن العقوبات يجب أن تكون شخصية بالنسبة لجميع من صدرت ضدهم إذ ليس أقل جوهرياً أن الأخطاء يجب أن تظل شخصية بالنسبة لمرتكبها"⁽³⁾.

(1)- Vidal et Magnol, op.cit, p 613.

(2)- Dogue, op.cit, p 227- Voir Aussi, p 46, 47.

(3)- Schutz, op.cit, p 92.

الاتجاه الثاني: يمثل هذا الاتجاه أقلية من الفقه حيث ذهبوا إلى القول أن: شخصية العقوبة تتحقق متى جاء تنفيذها على شخص من صدرت ضده، ودون أن يتطلب للقول بتوافرها ضرورة أن يكون القضاء بالعقوبة شخصياً، ومن أنصار هذا الاتجاه جارو Garraud، الذي يرى أن العقوبة شخصية طالما تعلق الأمر"، بإصابة نفس الفرد الذي أوقع عليه العقاب"، ويرى أنه لمن الخطأ أن نربط شخصية التنفيذ بشخصية القضاء بالعقوبة في معنى واحد، وهو يعلق بذلك على الاتجاه الذي يرى شمول مبدأ شخصية العقوبات لمرحلي العقاب"⁽¹⁾.

وبعد أن وقفنا على موقف الفقه الإسلامي والفرنسي، ارتأينا الكلام على موقف الفقه المصري من هذه المسألة كونه نموذج يحتذى به المشرع الجزائري وهذا كله من باب الاستفاضة.

ج- الفقه المصري:

ذهب غالبية الفقه المصري أنه لكي نكون بصدد تطبيق لشخصية العقوبة، لابد من مراعاة مرحلي العقوبة - القضاء بها والتنفيذ لها- والدكتور أحمد عبد العزيز الألفي من المناادين بهذا الرأي لقوله: "... فالعدالة تقضي ألا يوقع الجزاء ولا ينفذ إلا على من ساهم في الجريمة"⁽²⁾. وهو ما ذهب إليه الدكتور محمود مصطفى لقوله: بأن شخصية العقوبة تعني أن العقوبة لا توقع ولا تنفذ إلا على من ارتكب الجريمة أو شارك فيها"⁽³⁾.

وثمة اتجاه آخر يستخلص من تعريفات البعض كشخصية العقوبة يقصرها على المرحلة الأولى للعقوبة والمتمثلة في مرحلة "القضاء بالعقوبة"، دون أن يخل بها عدم توافر شخصية التنفيذ⁽⁴⁾، ومن أنصار هذا الاتجاه الدكتورة أمال عثمان في تعريفها لشخصية العقوبة بأنها تعني: "العقوبة لا توقع إلا على من ارتكب الجريمة ومن اشترك في ارتكابها"⁽⁵⁾، وهذا ما أكدته الدكتور محمود نجيب حسني لقوله في تعريف العقوبة: "ألا تتزل بغير من يسأل عقاباً عن الجريمة ولو كان واحداً من أفراد أسرته أو ورثته"⁽⁶⁾.

(1)- محمود أحمد طه: المرجع السابق، ص 122.

(2)- أحمد عبد العزيز الألفي: "شرح قانون العقوبات"، القسم العام، 1985، ص 500.

(3)- محمود مصطفى: "شرح قانون العقوبات"، ط10، مطبعة جامعة القاهرة، 1983، ص 559.

(4)- محمود أحمد طه: نفس المرجع، ص 119.

(5)- أمال عثمان: قانون العقوبات الخاص في جرائم التموين، دار النهضة العربية، 1969، ص 126، 127.

(6)- محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، ط5، دار النهضة العربية، 1982، ص 31، 32.

ثانيا/ موقف التشريع من مبدأ شخصية العقوبة:

إذا ما نظرنا في المدونة العقابية أو التشريعات الخاصة الجزائرية لا نجد المشرع قد تعرض لمبدأ شخصية العقوبة، إلا من خلال مادة وحيدة في الدستور الجزائري الثاني -22 نوفمبر 1976- والذي أدخلت عليه آخر التعديلات في 28 نوفمبر 1996.

وقد وردت هاته المادة في الفصل الثالث - السلطة القضائية - واقتصرت على ذكر المبدأ فقط، وذلك بإخضاع العقوبات الجزائية لمبدأي الشرعية والشخصية⁽⁼⁾، ودون أن تحدد لنا مفهومه أما التشريع الفرنسي فإن شأنه شأن التشريع الجزائري، فلو ألقينا النظر على المدونة العقابية الفرنسية لا نكاد نجد فيها نصا قانونيا عرف شخصية العقوبة ، إلا ما ورد في المادة الثانية من إعلان الثورة الفرنسية الصادر في 1790/1/21 والذي ينص على أن: "الجريمة شخصية، ومن ثم فإن عقوبة المذنب لا تجلب أي عار على أسرته". ومفهوم هذا النص القانوني يفيد شمول شخصية العقوبة لمرحلتها - مرحلة الحكم بها ومرحلة التنفيذ- ونصت على حصر آثار العقوبة على المذنب وحده⁽¹⁾.

وجاء النص أيضا على المبدأ دون إعطاء تعريف له في مشروع الدستور الفرنسي 1946 في المادة العاشرة منه حيث أكدت على أن العقوبات شخصية⁽²⁾.

أما فيما يخص الشريعة الإسلامية، فإننا أوردنا العديد من الآيات فيما سلف، والتي أقرت بمبدأ العدل الإلهي الذي وصف الله به نفسه بحيث لا يحاسب جل وعلا إلا من فعل وعلى ما فعل، وهذا المبدأ يظل عاما في مواجهة جميع الرسل، والدليل على هذا قصة سيدنا يوسف مع إخوته كما يرويها القرآن الكريم، ما يؤكد عمومية مبدأ شخصية المسؤولية عند رسل الله، يقول تعالى: "قالوا يا أيها العزيز إن له أبا شيخا كبيرا فخذ أحدا مكانه إنا نراك من المحسنين قال معاذ الله أن

(=) - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخ في 8 ديسمبر 1996 معدل بـ: القانون رقم 03-02

المؤرخ في 10 أبريل 2002 الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002 القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008.

المادة 142: "تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعية والشخصية".

(1)- Morel, op.cit, p 496.

(2)- محمود أحمد طه: المرجع السابق، ص 126.

نأخذ إلا من وجدنا متاعنا عنده إنا إذا لظالمون"⁽¹⁾، فقد رفض سيدنا يوسف عليه السلام أن يخرج على القاعدة العامة وقال معاذ الله أن نأخذ البرئ بالجرم ونخالف تعاقبنا عليه⁽²⁾.

ثالثا/ القضاء وتحديد مفهوم شخصية العقوبة :

نظرنا فيما سبق موقف الفقه والتشريع من مبدأ شخصية العقوبة، وفيما يلي سنحاول أن نستعرض موقف القضاء الفرنسي، والجزائري من هذا المبدأ وذلك على النحو التالي:

أ - موقف القضاء الفرنسي:

التأمل في أحكام القضاء الفرنسي لا يجد أحكاما عديدة تتصدى لتعريف وتحديد مفهوم شخصية العقوبة تحديدا واضحا، فمجملة الأحكام التي تصدت لذلك قالت أن شخصية العقوبة تعني أنه لا أحد يمكن أن يعاقب إلا عن فعله الشخصي، أي أنهما جميعا قصرت شخصية العقوبة على مرحلة القضاء بالعقوبة فقط، متجاهلة مرحلة تنفيذها - العقوبة - غير أن هذه الأحكام جميعها كانت تبحث في مدى مسؤولية رئيس المنشأة عن أفعال تابعيه، الأمر الذي يفتح مجالا للشك في تعريفاتهم، كونها تمخضت عن بحث تعلق بمدى المسؤولية الجنائية لرئيس المنشأة⁽³⁾.

من هنا يمكن القول أن موقف القضاء الفرنسي من مدى شمول شخصية العقوبة لمرحلتها العقوبة أم للإدانة فقط جاء غامضا تاركا الكثير من علامات الاستفهام على هذا المبدأ.

ب - موقف القضاء الجزائري:

جاء القضاء الجزائري معبرا و متبعيا لما أخذ به القضاء الفرنسي ، فهو لم يأتي بجديد فيما يخص هذا المبدأ ولا ببعيد عنه ، فكل الأحكام خلصت إلى أنه لا يمكن معاقبة الشخص إلا عن فعله الشخصي ، محددة بذلك شخصية العقوبة في مرحلة القضاء ، وهو ما أخذ به القضاء الفرنسي .

(1)- سورة يوسف، الآية رقم 78، 79.

(2)- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن ، طبعة بيروت، 1966، ج9، ص 24.

(3)- محمود أحمد طه: المرجع السابق، ص 130.

الخلاصة:

بعد أن رأينا موقف الفقه والتشريع والقضاء من مفهوم شخصية العقوبة، ومعرفة ما إذا كانت تقتصر على إحدى مرحلتى العقوبة وهما مرحلة توقيع العقوبة ومرحلة تنفيذها، أم تمتد لتشملها سوياً، فإننا نرى أن مفهوم شخصية العقوبة يندرج تحت معاني كثيرة.

وعلى العكس مما ذهب إليه الفقه الإسلامي، حيث سوى بين مفهوم شخصية المسؤولية وشخصية العقوبة كما مر بنا، فنحن نرى أن شخصية العقوبة وشخصية المسؤولية لا يتفقان في نفس المعنى ولا ينحصران في مجال واحد، فشخصية العقوبة تتعلق بمرحلة التنفيذ والتي تجيء بعد القضاء بالعقوبة، أما شخصية المسؤولية فهي تتعلق بمرحلة توقيع العقوبة.

ولما كانت العقوبة هي الجزاء الذي يفرضه القانون كمصلحة الهيئة الاجتماعية ضد كل من يثبت ارتكابه جريمة من الجرائم المبينة في - القانون - وهي تمثل في إيقاع ألماً يفوق اللذة التي يحققها من جرمه، ففي هذه الحالة يتحقق الردع، ولو تم معاقبة غير المذنب فقد الردع أساسه، فإذا استخدم ذلك الردع في غير محله لأصبح أداة بطش لا أداة عدل، فالإنسان دائماً يمارس ويتمتع بجزائره الفردية وفقاً لما رسمه له القانون من حدود، فما دام هو داخل دائرة القانون لا يمكن إلحاق الأذى به كونه مارس حريته".

من هنا نصل إلى نتيجة: وهي القول بأن الإنسان متى حس بأنه مهدد في حريته نتيجة لأخطاء غيره فإنه لا يتوقف من التفكير في مصيره ويبقى متخوفاً من تحمل عقاب لا يد له في سببه، ولكي يأمن الإنسان عدم معاقبته إلا على سلوكه الشخصي غير المشروع، ويستطيع ممارسة حريته الفردية، لا بد من الأخذ بمرحلتى العقوبة معاً وذلك ما يضمن تحقيق مبدأ شخصية العقوبة.

أخيراً نخلص إلى أن المقصود بشخصية العقوبة هو ألا تكون موجهة مباشرة إلى غير الجاني. أما تعديها للغير فهي تصيبهم وبطريق غير مباشر بما لا يخل بالأصل في مبدأ شخصية العقوبة وهو: "قصر العقاب على من ساهم في الجريمة مع تحمله وحده تنفيذ العقاب الموقع عليه".

بعد أن عرضنا مفهوم الشخصية، نأخذ وجهة أخرى نحو معرفة مفهوم العقوبة بإيجاز وهذا وفقاً لما يلي:

الفرع الثاني: مدلول العقوبة.

بالرجوع إلى مفهومنا السابق لشخصية العقوبة يتضح لنا أن محلها هو العقوبة هذا المبدأ الأخير - شخصية العقوبة - كرسته الدساتير في كافة الدول الديمقراطية بوصفه مفترضا أوليا لقيام الدولة الديمقراطية والذي مؤداه: "لا يمكن إنزال العقاب إلا على عاتق من ارتكب الفعل المجرم أو ساهم أو حرض على ارتكابه"، وهو ما يعرف بنظام العقوبة التقليدي، الذي لم يعد فعالا وكافيا لتبرير العقوبة، مما يدفع إلى تغيير طبيعتها وأهدافها. لأن المشكلة أصبحت تنور أمام الجزاء الجنائي، لأنها تأخذ طابعا عمليا لا نظريا.

ففي أغلب الحالات التي يتعين فيها الحكم بجزاء جنائي قد يتعذر تطبيق العقوبة، وفي حالات أخرى حيث يمكن تطبيق العقوبة فإنها قد لا تكون ملائمة أو كافية لمنع وقوع جرائم جديدة.

فالجزاء الجنائي لا يخرج عن صورتين رئيسيتين هما العقوبة والتدبير⁽¹⁾، إلا أن هناك وفي بعض التشريعات خلط بين العقوبة والتدبير، فما يطلق عليه بعض التشريعات عقوبة يعتبره البعض الآخر تدبير⁽²⁾.

من هنا كان لازما علينا توضيح المقصود بالعقوبة، فهل هي: "ألم يلحق الجاني بسبب ارتكابه جريمته"، وهذا هو المعنى الضيق لها. أم يقصد بها معناها الواسع والذي يتسع ليشمل كل ما يندرج تحت مفهوم الجزاء الجنائي من عقوبة وتدابير⁽³⁾.

وللوصول إلى الغاية المنشودة -تحديد مدلول العقوبة- ارتأينا التعرض لكل من:

أولا/ المعنى الضيق للعقوبة.

ثانيا/ المعنى الواسع للعقوبة، وهذا وفقا لما يلي:

(1)- مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الأول، مطبعة جامعة عين شمس، الهيئة العامة للكتب والأجهزة العملية، 1971، ص 1.

(2)- Robert Jean "Art.6" jruisclasseur pénal. I. 1986. P2 no3.

(3)- محمود أحمد طه: المرجع السابق، ص 139.

أولا/ المعنى الضيق للعقوبة:

قال بعض الفقهاء: "العقوبات موانع قبل الفعل زواجر بعده، أي العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل، وإيقاعها بعده يمنع العود إليه"⁽¹⁾.

وهناك تعريفات عديدة في مختلف النظريات العامة للقانون الجنائي، جميعها تدور حول نفس المعنى، لذلك سنحاول استعراض البعض منها لما يكفي لإزالة الغموض وذلك كما يلي:

أ - العقوبة في النظريات الجنائية:

لقد وضع بعض فقهاء القانون الجنائي المصري من بينهم الأستاذ الجليل الدكتور: مأمون محمد سلامة تعريفا للعقوبة شمل جميع جوانبها الشكلية والموضوعية فعرفها كالآتي: "هي انتقاص أو حرمان من كل أو بعض الحقوق الشخصية يتضمن إيلا ما ينال مرتكب الفعل الإجرامي كنتيجة قانونية لجريمته، ويتم توقيعها بإجراءات خاصة وبمعرفة جهة قضائية"⁽²⁾.

من هذا التعريف يبين أن خصائص العقوبة، وخلافا للشرعية والمساواة تتمثل في الآتي:

* **الإيـلام:** هو انتقاص أو حرمان من كل أو بعض الحقوق الشخصية للجاني.

* **الربط بين العقوبة والمسؤولية الجنائية:** العقوبة توقع على مرتكب الفعل غير المشروع من الناحية الجنائية، غير أنه لا يكفي أن تتوافر رابطة السببية بين سلوك الفرد والنتيجة غير المشروعة وإنما يلزم أيضا أن تتوافر مسؤولية عن ذلك.

* **التناسب بين العقوبة والجريمة المرتكبة.**

* **العقوبة هي جزاء يوقع بمعرفة جهة قضائية:** وهذه الخاصية جوهرية بالنسبة للعقوبة وهي التي تميزها عن غيرها من الجزاءات الأخرى التي تتشابه مع العقوبة في بعض

* **الإجراءات القضائية هي وسيلة توقيع العقوبة:** تتميز العقوبة بأنها لا يمكن أن توقع وتنفذ إراديا من الجاني بل لابد وأن تتبع في ذلك إجراءات تباشر بمعرفة سلطات قضائية⁽³⁾.

(1)- مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، أسست عام 1920، ص 19.

(2)- مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، ط3، 2001، دار النهضة العربية، ص 620.

(3)- للإيضاح أكثر أنظر: مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 620، 621.

وكذلك عرفها الدكتور محمود نجيب حسني: "العقوبة هي الجزاء الذي يقرره القانون ويوقعه القاضي من اجل الجريمة ويتناسب معها"⁽¹⁾، وهناك من عرفها بأنها: "الم يلحق الجاني بسبب ارتكابه جريمة"⁽²⁾.

ثانيا/ المعنى الواسع للعقوبة:

عند القول المعنى الواسع للعقوبة، فإننا نعني به كل ما يندرج تحت مفهوم الجزاء من عقوبة وتدابير، ولأن العقوبة نظام قانوني له استقلالية وذاتية، وجب التمييز الدقيق بينها وبين التدابير والجزاءات المختلفة عنها، وهذا حسب ما يلي:

أ- أهم الفروق بين العقوبة والتدبير الاحترازي:

هناك فروق أساسية وكثيرة بين العقوبة والتدبير الاحترازي، سوف نركز على الجوهرية منها وهي كالتالي:

- العقوبة تعقب الجريمة في حين أن التدبير المانع يتخذ قبل ارتكاب الجريمة، والعقوبة إيلام مقصود، ومن بين أغراضها إرضاء العدالة وإنذار الناس كافة بسوء عاقبة الإجرام وهي محددة المدة، ومن شأنها التحقير.

أما التدبير الاحترازي فما يتضمنه من إيلام هو إيلام غير مقصود، وتقتصر أغراضه على مواجهة الخطورة الإجرامية، وهو غير محدد المدة، ولا ينطوي على تحقير من يتزل به باعتباره مجموعة من الإجراءات العلاجية أو التهذيبية فحسب⁽³⁾.

(1)- محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، 1979، ص 719.

(2)- راجع تعريفات عديدة للفقهاء تدور حول هذا المعنى:

-Légal : « La responsabilité sans faute », mélange patin, 1966, p 51.

-Garraud, op.cit, part II, p 70, p 462.

- أحمد عبد العزيز الألفي: شرح قانون العقوبات، القسم العام، 1985، ص 495.

- السعيد مصطفى: الأحكام العامة لقانون العقوبات، دار المعارف 1962، ص 547.

- السيد سمير الجتوري: الغرامة الجنائية دراسة مقارنة في الطبيعة القانونية للغرامة وقيمتها العقابية، رسالة القاهرة 1967، ص 49.

(3)- محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص 729.

ب - الجزاء الجنائي:

يهدف الجزاء الجنائي على اختلاف أنواعه (عقوبة - تدبير شخصي - تدبير عيني) إلى حماية المجتمع من خطر وقوع جرائم في المستقبل، ويكون ذلك في العقوبة عن طريق تحقيق الردع الخاص (بالإيلاء والإصلاح)، والردع العام (بإحساس كل فرد بأن يد العدالة يقظة وستمتد إليه لإيقاع الألم به بمجرد انتهاكه القانون⁽¹⁾).

وإذا كانت الغاية من الجزاء الجنائي هي التي استوجبت ضرورة تقييد العقوبة التقليدية والتدابير الشخصية بمبدأ شخصية العقوبات، فإنها نفسها هي التي أوجبت عدم تقييد التدابير العينية بذات المبدأ⁽²⁾.

نخلص مما تقدم إلى أن المقصود بالعقوبة في مبدأ شخصية العقوبة، ليس المعنى الضيق لها، كما عرفها الفقهاء ومن بينهم الأستاذ محمود نجيب حسني: "العقوبة هي الجزاء الذي يقرره ويوقعه القاضي من أجل الجريمة ويتناسب معها"، وإنما العقوبة هي الجزاء الجنائي الموقع على المذنب، والمقصود بالجزاء الجنائي العقوبة التقليدية والتدابير الشخصية، أما الشخص المذنب فهو كل من ساهم في ارتكاب جريمة سواء بمفهومها الأخلاقي أو الاجتماعي .

والجريمة بمفهومها الأخلاقي هي تلك التي تتطلب الإثم الجنائي لدى مرتكب نشاطها المادي ، بينما الجريمة بمفهومها الاجتماعي تعد مرادفة للحالة الخطرة⁽³⁾.

مفهومنا لمبدأ شخصية العقوبة:

من السالف ذكره فإننا نرى بأن مبدأ شخصية العقوبة يتجلى في قصر إنزال العقاب وتنفيذ الجزاء الجنائي، إلا على شخص من ارتكب الفعل المجرم أو ساهم أو حرض على ارتكابه، لتشمل العقوبة مرحلتها: الأولى القضاء بها والثانية تنفيذها والمرحلتان مكملتان لبعضهما البعض، بحيث لا يمكن انتهاك أي منهما وإلا أدى ذلك إلى انتهاك مبدأ شخصية العقوبة الذي يعد سيفاً لتحقيق العدالة وهي الغاية المنشودة من إقراره.

(1)- محمود أحمد طه: المرجع السابق، ص 143.

(2)- محمود أحمد طه: نفس المرجع، ص 151.

(3)- محمود أحمد طه: نفس المرجع، ص 152.

وبعد أن قمنا بتحديد مفهوم مبدأ شخصية العقوبات نعرض الآن لبيان ومعرفة عناصره وذلك على النحو التالي:

الفرع الثالث: عناصر مبدأ شخصية العقوبات.

يدخل في تركيب مبدأ شخصية العقوبات عنصرين مهمين، بحيث أنه لو تخلف أحدهما أو كلاهما لم يبقى أي مجال للحديث عن هذا المبدأ، فأما العنصر الأول فهو يدور حول: توقيع الجزاء الجنائي والمقصود به: هو توقيع الجزاء الجنائي على شخص مرتكب الفعل المجرم سواء أكان فاعلا أو شريكا، ويتمحور العنصر الثاني حول: تنفيذ الجزاء الجنائي والمراد به: تنفيذ الجزاء الجنائي على الشخص المحكوم عليه وحده دون المساس بغيره.

وأمام الأهمية البالغة لهذين العنصرين لتحقق مبدأ شخصية العقوبات، وجب علينا إلقاء الضوء عليهما، وبالقدر اللازم فقط، دون إطالة لما تفرضه طبيعة البحث وذلك على النحو التالي:

أولا: شخصية توقيع الجزاء.

ثانيا: شخصية تنفيذ الجزاء.

أولا/ شخصية توقيع الجزاء:

لقد مر علينا أن مبدأ شخصية العقوبات يقتضي توقيع العقاب على شخص مرتكب الفعل المجرم، ولا يجوز أن يحمل شخص عقاب جريمة ارتكبها غيره، مصداقا لقوله تعالى: "ولا تزر وازرة وزر أخرى..."⁽¹⁾ وغيرها من الآيات الكثيرة التي نصت وبرهنت على حقيقة هذا المبدأ⁽²⁾، وقد جاءت محكمة النقض الفرنسية مؤكدة لذلك بقولها: لا يعاقب أحد إلا بسبب فعله الشخص..."⁽³⁾.

من هنا يتبادر إلى أذهاننا القول متى يكون الشخص مرتكبا للجريمة؟

نقول متى كان فاعلا أو شريكا في الجريمة⁽⁴⁾.

(1)- سورة فاطر، الآية رقم 18.

(2)- أنظر، ص 4.

(3)- محمود أحمد طه: المرجع السابق، ص 161.

(4)- أنظر، ص 5.

نخلص مما تقدم أنه لكي يعد الشخص مسؤولاً جنائياً. ويكون إنزال العقاب به ليس منافياً لشخصية المسؤولية، وجب أن يكون مرتكباً لجريمته، بوصفه فاعلاً أو شريكاً. وهذا ما سنتعرف عليه: متى يكون الشخص فاعلاً، ومتى يكون شريكاً حتى يصبح توقيع العقاب عليهم لا يخل بالشخصية المسؤولية وذلك كما يلي:

- الفاعل في الجريمة.

- الشريك.

1/ الفاعل في الجريمة:

من أهم خصائص القانون الجنائي العصري، اتجاه نظره في الجريمة إلى شخص فاعلها، بعد أن كان هذا النظر محصوراً في مادة فعلها، ما يدل على أن فاعل الجريمة أصبح يمثل الصدارة في القانون الجنائي، وهو ما جعلنا نتعرض له وبشكل موجز على النحو التالي:

- مفهوم الفاعل:

ذهب جانب من الفقه إلى القول أن الفاعل هو: "كل من كان لنشاطه صلة سببية بالنتيجة غير المشروعة أياً كانت صورة هذا النشاط"⁽¹⁾، وفقاً لهذا الاتجاه فإن الفاعل يشمل كل من ارتكب الفعل الذي يجرمه القانون - فاعل أصلي - ومن استعمل شخص غير مسؤول جنائياً كأداة لارتكاب جريمته - فاعل معنوي - وكل من حرض أو اتفق أو ساعد غيره في ارتكاب الجريمة - الشريك - من هذا التعريف وجب علينا معرفة المقصود بالفاعل الأصلي والمعنوي ومن ثم الشريك، والذي جاء النص عليهم في المواد: 41 و 42 من قانون العقوبات الجزائري^(*)، وبعدها معرفة الفارق بينهم وذلك على النحو التالي:

تعريف الفاعل الأصلي:

يعد الشخص فاعلاً أصلياً في الجريمة متى ارتكب بمفرده أو مع غيره جانبياً المادي والمعنوي، ومتى توافر هذين الشرطين، أصبحت الجريمة محلاً للمساءلة الجنائية، وصار هذا الشخص فاعلاً أصلياً في الجريمة ومن ثم يعد مسؤولاً جنائياً، ولا يكون إنزال الجزاء الجنائي به انتهاكاً

(1)- Maic Puech, « les grandes arrêts de la juris prudence criminelle "Tome I 1983, p 199.

(*)- قانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فيفري 1982، إلى غاية آخر تعديل بالقانون 01/09 المؤرخ في 25 فبراير 2009.

لشخصية المسؤولية الجنائية وإنما يعد تطبيقاً لها⁽¹⁾، (وهو ما عرفته المادة 41 من ق.ع أيضاً) ويأخذ حكمه المحرض حسب المادة 46 من ق.ع .

تعريف الفاعل المعنوي أو الفاعل بالواسطة:

يمكن تعريف الفاعل المعنوي بأنه : هو الذي بدلا من أن يرتكب الجريمة بنفسه، فإنه يسخر غيره ويستعمله كأداة في تنفيذها، كمن يزين لطفل غير مميز وضع النار في مسكن فترتكب بذلك جريمة الحريق، أو يغري مجنونا بقتل ثالث فتقع الجريمة نتيجة لذلك : أو بعبارة أخرى هو من يدفع غيره لارتكاب النشاط أو الركن المادي للجريمة⁽²⁾ (وقد نصت عليه المادة 45 من ق.ع).

العلاقة بين الفاعل المعنوي والفاعل الأصلي:

يتفق كل من الفاعل المعنوي والفاعل الأصلي في السيطرة على تنفيذ الفعل الإجرامي، و لدهما إرادة ارتكاب الجريمة، ولهما أيضا نفس الحكم في القانون، حيث يطبق على الفاعل المعنوي نفس الأحكام المطبقة على الفاعل الأصلي⁽³⁾.

2/ تعريف الشريك:

الشريك أو المساهم التبعية هو شخص ساهم بدور تبعية في ارتكاب الجريمة، فما مارسه من سلوك إجرامي لا يعتبر من الأعمال المكونة للجريمة، كما أنه لا يعد بدءا في التنفيذ وكل ما له من أثر أنه دفع الغير أو اتفق معه أو ساعده أو شجعه على ارتكاب ماديات الجريمة⁽⁴⁾.

(1)- محمود أحمد طه: المرجع السابق، ص 168.

(2)- محمود سليمان موسى: المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية والقانونيين الفرنسي والإيطالي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2010، ص 184.

- راجع في نفس المعنى: محمود أحمد طه: المرجع السابق، ص 202-205.

- محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص 427.

- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، جامعة القاهرة، 2001، ص 206.

- محمود عثمان الهمشري: المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، دار الفكر العربي، 1969، ص 109، 110.

(3)- محمود سليمان موسى: المرجع السابق، ص 184.

(4)- مصطفى مجدي هرجه: "التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء"، دار المطبوعات الجامعية، 1987، ص 227.

أنظر: فوزية عبد الستار، المساهمة الجنائية الأهلية في الجريمة، رسالة القاهرة، المطبعة العالمية بالقاهرة، 1967، ص 411.

مأمون سلامة: شرح قانون للعقوبات، دار الفكر العربي، 1984، ص 423.

وقد ورد تعريف الشريك في المادة 42 من قانون العقوبات الجزائي، والتي نصت: "يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لما مع علمه بذلك"، وجاءت المادة 43 من بعدها تحدد من يأخذكم الشريك ثم المادة 44 التي نصت على عقوبة الشريك.

بعد الدلالة على مفهوم كل من الفاعل الأصلي والفاعل المعنوي والشريك ننطلق إلى تحديد الفارق بينهم وذلك لما له من أهمية واضحة من الناحية العملية وهذا كما يأتي بيانه:

الفارق بين الفاعل الأصلي والشريك وبين الفاعل المعنوي:

يكمن الفارق الجوهرى بين الفاعل الأصلي والمعنوي والشريك في كون: **أن الفاعل الأصلي** هو الشخص الذي اقترف الفعل المادي المكون للجريمة كما ينص عليه القانون سواء اقترفه وحده أو تعاون مع شخص آخر أو أشخاص آخرين أهل لتحمل المسؤولية الجنائية، أما **الشريك** بمعناه القانوني، أي بوصفه مساهما تبعا هو الشخص الذي يقدم للفاعل الأصلي في الجريمة مساعدة تبعية وثانوية بقصد اعتراف هذه الجريمة سواء تحققت المساعدة بأعمال سابقة أو معاصرة أو لاحقة عليها مادام يوجد اتفاق سابق على تقديم المساعدة اللاحقة، **والفاعل المعنوي** لا يعتبر فاعلا أصليا حسبما يعرفه القانون، ذلك أنه لا يأتي الفعل المادي المكون للجريمة، وإنما يسخر شخصا آخر أو أشخاصا آخرين لإتيان ذلك الفعل دون أن يكون لهم وجود في نظر القانون أو دون أن يكونوا مقصودين بالقاعدة الجنائية التي يضعها الشارع. كذلك لا يعتبر الفاعل المعنوي شريكا بالمعنى القانوني لأنه لم يساهم مساهمة تبعية ثانوية مع شخص آخر أو أشخاص آخرين في تنفيذ الجريمة، كما أن الخطأ الذي قد ينسب إليه لا يتوافر فيه عنصر من عناصر الاشتراك⁽¹⁾.

(1)- محمود عثمان الممشري: المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، دار الفكر العربي، 1969، ص 110، عناصر الاشتراك: يلزم لتوافر الاشتراك ثلاثة عناصر:

- 1- أن يتخذ سلوك المتهم صورة من الصور التي وصف القانون بها سلوك الشريك، وهي الاتفاق أو التحريض أو المساعدة.
- 2- أن يتوافر لدى المتهم في إتيانه هذا السلوك قصد الإسهام في جريمة معينة تنفذ على يد غيره.
- 3- أن تقع الجريمة بالفعل بناء على ذلك السلوك.

راجع: رمسيس بيهانم: النظرية العامة للقانون الجنائي، طبعة ثالثة، منشأة المعارف، 1997، ص 771، 779.

بعد الحديث على كل من الفاعل المعنوي والأصلي والشريك ومعرفة المقصود من كل واحد منهم، سوف نتعرض لشخصية تنفيذ الجزاء الجنائي وذلك على النحو التالي:

ثانيا/ شخصية تنفيذ الجزاء:

يقتضي مبدأ شخصية العقوبات ضرورة قصر تنفيذ الجزاء الجنائي على شخص المحكوم عليه دون أن يجل محله الغير في تنفيذه، ويقول دوجي Dogue في هذا: "إن الإدانة ليس لها بالتحديد أية أهمية أو فائدة ما لم تنفذ العقوبة"⁽¹⁾.

ومن خلال هذا يمكن أن تتبادر عدة أسئلة: متى يعد الشخص محكوما عليه بجزاء جنائي واجب النفاذ؟ ما المقصود بتنفيذ الحكم الجنائي؟ وهل في الإلزام القانوني والقضائي للغير بتنفيذ الحكم الصادر ضد آخر انتهاك لمبدأ شخصية العقوبات؟

هذا ما سنحاول الإجابة عليه بالقدر اللازم تاركين كل التفاصيل الثانوية خدمة لموضوع بحثنا وذلك على النحو التالي:

1- تنفيذ الحكم الجنائي:

متى أصبح الحكم الجنائي نهائيا جاز تنفيذه، وعندئذ يقع الالتزام بالتنفيذ على عاتق المحكوم عليه دون غيره، مهما كانت الصلة بينهما، وهذا الالتزام له وجهان أحدهما إيجابي والآخر سلبي، أما الوجه الإيجابي فهو: وجوب تنفيذ الحكم الجنائي بمعرفة المحكوم عليه، لأن شخصية التنفيذ تقتضي ضرورة تنفيذ الحكم بواسطة من صدر ضده فقط دون غيره مهما كانت العلاقة بينه وبين ذلك الغير⁽²⁾، أما الوجه السلبي فهو عدم جواز التنفيذ بواسطة الغير لأن شخصية التنفيذ تقتضي أيضا عدم تنفيذ الحكم بواسطة الغير، وما يستتبع ذلك من عدم جواز إجباره على تنفيذ تلك الأحكام، لما ينجم عنه من إلحاق الظلم بالأبرياء⁽³⁾.

(1)- محمود أحمد طه: المرجع السابق، ص 213.

(2)- أحمد عبد العزيز الألفي: شرح قانون العقوبات، القسم العام، 1985، ص 510، 511.

(3)- محمود أحمد طه: نفس المرجع، ص 218.

2- الإلزام القانوني أو القضائي للغير بتنفيذ الحكم الصادر ضد آخر:

أحيانا ينص القانون أو يتضمن الحكم القضائي إلزام شخص آخر غير المحكوم عليه بتنفيذ الحكم الجنائي، وهذا الغير قد يكون بعيد تماما عن الإدانة الجنائية (المسئول مدنيا-الورثة) وقد يكون أحد المحكوم عليهم والذي يلزم بالتضامن مع غيره من المحكوم عليهم في الوفاء بالغرامات الصادرة ضدهم جميعا (التضامن في الغرامة)، وقد يقضي بتنفيذ الجزاء العيني في مواجهة الغير لا لشيء إلا لأن ذلك الغير هو المالك للشيء الصادر أو للمنشأة الصادر حكم بإغلاقها⁽¹⁾.

في هذه الأحوال جميعا يوجد إلزام قانوني، أو قضائي للغير بتنفيذ الحكم الصادر ضد آخر.

أخيرا يمكن أن نخلص إلى القول بأن امتداد الآثار غير المباشرة للجزاء الجنائي إلى الغير الأبرياء، يعد انتهاكا لمبدأ شخصية العقوبات وفقا لمفهومه السالف بيانه .

وبعد أن ألقينا الضوء على مفهوم مبدأ شخصية العقوبات وعناصره. نرجوا أن نكون قد وفقنا في ذلك ، أما الآن فسوف نستعرض الاستثناءات التي ترد على هذا المبدأ - مبدأ شخصية العقوبات - وقد اخترت أن يكون ذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية.

الفرع الثاني: الاستثناءات من الغرامة.

الفرع الثالث: العقوبات ذات الصفة العينية.

الفرع الرابع: المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

(1)- محمود أحمد طه: المرجع السابق، ص 222.

المطلب الثاني: الاستثناءات التي ترد على مبدأ شخصية العقوبات

تمهيد وتقسيم:

مبدأ شخصية العقوبات حقيقة قانونية لا جدال فيها، تضمنته الدساتير والتشريعات الجنائية، إلا أن التطبيق العملي أسدل ستارا من الشك حول تلك الحقيقة، وأصبحت محلا لجدل فقهي كبير حول مدى الاعتداد بها، إذ يرى البعض أن ذلك المبدأ قد بدأ في الانكماش نتيجة إقرار حالات استثنائية عديدة بدرجة يمكن القول معها أنه قد أفرغ عمليا من مضمونه⁽¹⁾، من هنا ثار التساؤل: هل مبدأ شخصية العقوبة هو مبدأ مطلق في القانون فحسب؟

وإجابتنا على هذا التساؤل تأتي من خلال بيان هذه الاستثناءات التي باتت تتآكل على هذا المبدأ، وتبدأ هذه الاستثناءات بالمسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، ثم الاستثناءات من الغرامة أما الثالثة فتعني بالعقوبات ذات الصفة العينية وأخيرا المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، والتي ارتأينا أن يكون لها الخط الأوفر في هذا البحث، كونها تجمع الصور الثلاث السابقة تحت رايتها، والدافع في تخلينا عن التعرض للصور الثلاث الأولى هو عدم التكرار والإطالة للوصول إلى الهدف، بالإضافة أن هاته الحالات الثلاث سوف يرد الحديث عنها وبصورة مستفيضة إن شاء الله وذلك في المطلب الأول من المبحث الثاني وفي الفصل الثاني من الباب الأول.

وموضوع كلامنا يأتي على بيان هذا الاستثناء -المسؤولية الجنائية عن فعل الغير- وإلى أي درجة ينال من مبدأ شخصية العقوبات وذلك على النحو الآتي:

الفرع الرابع: المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

إذا كان من الجائز في القانون المدني، افتراض المسؤولية أحيانا أو نقل عبء الإثبات فيها بقرائن قاطعة أو غير قاطعة، فإن هذا الافتراض غير جائز في القانون الجنائي إلا في أضيق نطاق ممكن، لأن الأصل ألا يسأل شخص جنائيا إلا عن الجرائم التي يرتكبها بنفسه أو يسهم فيها بوصفه فاعلا أو شريكا وفقا لنص القانون، ويا حبذا لو أمكن تفاديه - الافتراض - أصلا لتعارضه

⁽¹⁾Levasseur et Doucet, « Droit pénal appliqué », Paris, Cujas, 1960, p 285.

مع قرينة البراءة في الإنسان، ناهيك بتعارضه مع مبدأ شخصية المسؤولية الجنائية وهاتان هما ألزم دعامتين للعدالة الجنائية في مفهومها العلمي المعاصر⁽¹⁾.

وقد ترددت هذه القاعدة في توصيات المؤتمر الدولي السابع لقانون العقوبات، الذي عقد في أئينا عام 1957، بمناسبة بحث المساهمة الجنائية، فنص على: "أنه لا يسأل شخص عن جريمة ارتكبها غيره إلا إذا أحاط علمه بأركانها⁽⁼⁾، واتجهت إرادته إلى المساهمة فيها، وفي هذا المعنى أيضا تردد محكمة النقض الفرنسية: "لا يستحق أحد العقاب إلا بناء على فعله الشخصي"⁽²⁾.

أما في القانون الجنائي الجزائري لم تلقى هذه الفكرة قبولا إلا بصعوبة كبيرة، ذلك لأن المبدأ السائد هو أن العقوبة الجنائية لا توقع إلا على مرتكب الجريمة وشريكه أي من ارتكب خطأ شخصيا، فالمسؤولية الجنائية مسؤولية شخصية لا يسأل الشخص عن أخطاء غيره، إلا أن المشرع الجنائي أوجد بعض الاستثناءات على شخصية العقوبة أبرزها مسؤولية مدير المنشأة الاقتصادية عن الجرائم التي يرتكبها موظفوها⁽³⁾.

وعلى ذلك يمكن القول أن حالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير تمثل استثناء من مبدأ شخصية العقوبات ينص فيها القانون على مساءلة أشخاص عن جرائم لم يباشروها ماديا ولم يدخلوا فيها بصورة من صور الاشتراك التي نص عليها القانون⁽⁴⁾.

إلا أننا كما سبق وأن رأينا أن العقوبة لا توقع إلا على من تسبب بخطئه في وقوع الجريمة وبناء على معطيات أن القانون الجنائي لا يتجه إلى عقاب الأفعال، ولكن إلى العقاب على الأخطاء، نصل إلى تطبيقين لمبدأ شخصية العقوبة.

التطبيق الأول: الحالة التي يكون فيها الفاعل المادي للجريمة، هو في نفس الوقت الجاني الذي صوب له الاتهام، وأصبح مسئولا جنائيا عن هذه الجريمة.

(1)- محمود زكي أحمد عسكري: المرجع السابق، ص 180.

(=) أركان الجريمة: تقوم الجريمة على أركان ثلاثة: الركن الشرعي والركن المادي والركن المعنوي. راجع في ذلك:

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة الثامنة 2009، دار هومة، ص 48، 49.

- محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 51، 52، 53.

(2)- Cassation criminelle du 11 Décembre 1948, B, 291.

Cassation criminelle du 26 Février 1956. V.C.P 1956 II, 9304 note de letang.

(3)- جبالي وعمر: المسؤولية الجنائية للأعوان الاقتصاديين، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008، ص 66، 67.

(4)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 71.

التطبيق الثاني: الحالة التي لا تكون فيها العلاقة بين الخطأ والفعل مباشرة كما في الحالة الأولى، وإنما تنشأ بالواسطة، وهذه هي المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

ولهذا يجب أن نسجل هنا ما قاله الأستاذان: **Levasseur-Stefani**: "أن المسؤولية الجنائية عن فعل الغير لا تعتبر استثناءً من مبدأ شخصية العقوبة، إذ الواقع أن رب العمل أو الشخص المتبوع بوجه عام إنما يعاقب عن خطئه الشخصي الذي كشف عنه فعل الغير.

وبهذه الصورة أصبحت نظرية المسؤولية الجنائية عن فعل الغير لا تمثل استثناءً من مبدأ أن فاعل الجريمة فقط هو الذي يتحمل العقاب. ولكن بالإضافة إلى ذلك أنها تمثل مرحلة هامة من مراحل تطور شخصية العقوبة⁽¹⁾، وتلعب دوراً وقائياً أكثر منه إصلاحياً.

وأخيراً نحن نرى في تقديرنا بأن المسؤولية الجنائية عن فعل الغير لا تعد استثناءً من مبدأ شخصية العقوبة والثابت من هذا ما تعرضنا له فيما سبق حين بدى لنا وتأكدنا بأن المسؤولية عن الفعل الشخصي لا تسبب أي استثناء على مبدأ شخصية العقوبة ما يرجح القول بأن هناك تشابه بين المسؤوليتين وهذا ما يمليه المنطق.

(1)- محمد زكي أحمد عسكر: المرجع السابق، ص 182، 183.

المبحث الثاني: حالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في ظل مبدأ شخصية العقوبات.

تمهيد وتقسيم:

من المسلم به أن الأصل في المسؤولية الجزائية هو: مبدأ شخصية العقوبة، هذا المبدأ الذي كرسه الدساتير في كافة الدول الديمقراطية بوصفه مفترضا أوليا لقيام الدولة القانونية والذي مفاده: "لا يمكن إنزال العقاب إلا على عاتق من ارتكب الفعل المجرم أو حرض أو ساهم في ارتكابه"، إلا أن مجرد القول بوجود مسؤولية جنائية عن فعل الغير - مسؤولية شاذة - كاف لأن يثير القلق والجدل ويدعو إلى التفكير العميق في تفسير أساس هذه المسؤولية ومبررات تقريرها، فأينما دبت المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، زال الشعور بالأمن وساد الذعر والخوف لأن الشخص هنا علم وتهمياً لإنزال العقاب عليه بالرغم من براءته، وهذا ما ينعكس على المجتمع سلبياً فيؤثر على توازنه من جميع النواحي الاقتصادية كانت أو اجتماعية أو ثقافية، ولا مخرج ومنفذ له - المجتمع - من كل هذا سوى التقيد بمبدأ شخصية العقوبات، الذي هو بمثابة سيف للعدالة، يتزل على الشخص المدان وحده دون غيره.

والواقع أن أول من كرس هذه المسؤولية هو الاجتهاد القضائي الفرنسي وذلك منذ القرن التاسع عشر وحرص على إظهار طابعها الاستثنائي لأنها تشكل خروجاً على شخصية المسؤولية والعقوبة⁽¹⁾. وهي - المسؤولية الجنائية عن فعل الغير - كانت ولا تزال محل جدل في الرأي بين الفقهاء والشراح.

من أجل ذلك نرى لزاماً علينا أن نبين حالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، لمعرفة حقيقة هذه المسؤولية، راجعنا في ذلك بيان ما إذا كانت هاته الحالات تمثل انتهاكاً حقيقياً لمبدأ شخصية العقوبات من عدمه ويكون ذلك من خلال مطلبين، خصصنا المطلب الأول: لحالات المسؤولية الجزائية غير المباشرة عن فعل الغير، ونتكلم في المطلب الثاني: عن حالات المسؤولية الجزائية المباشرة عن فعل الغير في التشريعين الجزائري والفرنسي وذلك على النحو التالي:

(1) - أحسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 193.

المطلب الأول: حالات المسؤولية الجزائية غير المباشرة عن فعل الغير.

تمهيد وتقسيم:

عند الحديث عن حالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، فإننا نقصد بها الحالات التي لا تقام فيها الدعوى الجنائية مباشرة على الغير، وإنما تقام الدعوى على مرتكب الجريمة ويرجع على شخص آخر بالعقوبة المقضي بها عليه، فكثيرا ما يحمل قانون العقوبات بعض الأشخاص عبء العقوبة المفروضة على آخرين، وتعتبر مسؤوليتهم في هذه الحالة غير مباشرة، وتتمثل في حالتين:

الأولى: ذات طابع مالي (التضامن بين الشركاء في دفع الغرامات).

الثانية: ذات صفة عينية (المصادرة والإغلاق)⁽¹⁾.

وقد أقر قانون العقوبات الجزائري هذه المسؤولية في المادة 51 مكرر^(*) إذ نصت: "باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسئولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك.

وإن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال.

وعلى هذا يأتي كلامنا من خلال فرعين، نخصص الفرع الأول للكلام عن حالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ذات الطابع المالي (التضامن بين الشركاء في دفع الغرامات)، ونخصص الفرع الثاني: للحالات ذات الصفة العينية (المصادرة والإغلاق) وذلك على النحو التالي:

(1)- محمود عنمان الممشري: المرجع السابق، ص 338.

(*)- المادة 51 مكرر من القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، والمعدل بالقانون رقم 01/09 المؤرخ في 25 فبراير 2009..

الفرع الأول: حالات المسؤولية الجزائية غير المباشرة عن فعل الغير ذات الطابع المالي (التضامن بين الشركاء في دفع الغرامات)

يمثل التضامن بين الشركاء في دفع الغرامات الحالة الأولى من حالات المسؤولية الجزائية غير المباشرة عن فعل الغير.

والتضامن - Solidarité - نظام مقرر أصلا في القانون المدني، ومؤداه أنه في حالة تعدد المدنين يصبح كل مدني مسئولاً نحو الدائن عن كامل الدين، ويمثل هذا النظام ضماناً للدائن تجاه مدنيه إذا تعددوا إذ بإمكانه استيفاء كامل الدين منهم جميعاً أو من أحدهم ومن ثم فإنه لا يضار من إعسار أحدهم.

ومن القانون المدني انتقل نظام التضامن إلى القانون الجزائي إذ نصت المادة 4^(*) في فقرتها الخامسة من قانون العقوبات الجزائري: "يعتبر الأشخاص المحكوم عليهم بسبب نفس الجريمة متضامنين في رد الأشياء والتعويضات المدنية والمصاريف القضائية، مع مراعاة ما نصت عليه المادة 310 الفقرة 4 و370 من قانون الإجراءات الجزائية".

وفي القانون المقارن عمل به القانون الفرنسي منذ صدور قانون 11-07-1975 الذي بموجبه تم تعديل نص المادة 55 من قانون العقوبات فأصبحت المادة المذكورة تنص على تضامن المحكوم عليهم من أجل جنحة واحدة في استرداد الأشياء وأداء التعويضات ومدد مفعول التضامن إلى الغرامات بموجب قانون 4-1-1993.

كما نص قانون العقوبات المصري على هذا النظام في المادة 44 من قانون العقوبات بخصوص الغرامات النسبية.

وفي المجال الجمركي نص قانون الجمارك الجزائري على نوعين من التضامن في المادتين 316 و317⁽¹⁾، كما لم تتردد المحكمة العليا في إقرار مبدأ التضامن من بين المحكوم عليهم جنائياً في تعويض الطرف المدني^(*)، لذلك سوف نحاول معرفة كل ما يحيط به وذلك من خلال عنصرين:

(*)- المادة 4 قانون رقم 06-23 المؤرخ في 23 ديسمبر 2006.

(1)- أحسن بوسقيعة: المنازعات الجمركية، الطبعة الثالثة، دار هومة، 2009/2008، ص 403، 404.

(*) قرار غرفة الجح والمخالفات، محكمة عليا رقم 65/861، مؤرخ في 20 يونيو 1986، المجلة القضائية 1992، عدد 3 ص 223.

العنصر الأول: مضمون التضامن في الغرامة.

العنصر الثاني: التضامن بين الشركاء في دفع الغرامة ومبدأ شخصية العقوبات.

أولا/ مضمون التضامن في الغرامة:

سوف نحاول في هذا العنصر أن نستعرض كل من:

1- طبيعة الغرامة موضوع التضامن.

2- الطبيعة القانونية للتضامن، وذلك على النحو التالي:

1 - طبيعة الغرامة موضوع التضامن:

على الرغم من تنوع العقوبات المالية - لغرامة، المصادرة، الغلق- التي يقرها القانون، فإن الغرامة هي العقوبة الأصلية الوحيدة من بينها⁽¹⁾، فهي تعد من أقدم العقوبات الجنائية، كونها ترجع في ذلك إلى نظام الديات الذي كان معروفا فيما مضى، أما في التشريعات الحديثة، فالغرامة عقوبة أصلية يقرها القانون في جميع أنواع الجرائم، وهي: "إلزام المحكوم عليه بأداء مبلغ من النقود يقدره الحكم القضائي إلى خزانة الدولة، لقاء جريمة وقعت منه"⁽²⁾.

والغرامات تتنوع بين-جنائية ونسبية وضريبية وتأديبية وغرامة مصادرة⁽³⁾. هذا التنوع أثار الكثير من الجدل بين الفقهاء حول ما إذا كانت عقوبة أو تدبيرا أو تعويضا، وفي هذا لا يسعنا المجال للاستفاضة في مفهوم كل واحدة على حدى، إلا أننا نخص الذكر للغرامة الجنائية.

ولما كانت الغرامة الجنائية عقوبة فإنها تتسم بكل خصائص العقوبة، لاسيما خضوعها لمبدأ الشرعية والذي جاء النص عليه في المادة الأولى من قانون العقوبات: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير نص"، فلا توقع إلا بناء على قانون، ومبدأ شخصية العقوبة، فلا تمد إلى غير الجاني، ولو كان وارثا له، ما لم يكن قد صدر بها حكم نهائي في حياته، إذ تصير- بهذا الحكم دينا في ذمته يستوفي من تركته قبل توزيعها⁽⁴⁾.

(1)- محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص 796.

(2)- محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص 796.

(3)- محمود أحمد طه: المرجع السابق، ص 258، 266.

(4)- نبيل عبد الصبور النبراوي: سقوط الحق في العقاب بين الفقه الإسلامي والتشريع الوضعي، دار الفكر العربي، 1996، ص 668.

وقيل في مميزات الغرامة أنها تجنب المحكوم عليه المناخ الضار للسجون، وبها يمكن تدارك الأخطاء القضائية، والدولة لا تتكبد في تنفيذها شيئاً من النفقات، بل تدر عليها حصيله من الإيرادات.

2- الطبيعة القانونية للتضامن:

سبق وأن تعرضنا لمفهوم التضامن، والآن سنحاول معرفة الطبيعة القانونية للتضامن، ومعرفة ما إذا كان التضامن يعد وسيلة لتنفيذ هذه الغرامات أم هو نفسه يعتبر عقوبة توقع على الفاعل إلى جانب عقوبة الغرامة، أو أن التضامن لا يعدو أن يكون تشديداً لعقوبة الغرامة وليس عقوبة منفصلة عنها أو مكمله لها.

فأما القائلون من رجال الفقه الفرنسي بأن التضامن في الغرامة لا يعدو أن يكون وسيلة لتنفيذها فإنهم يؤسسون رأيهم هذا على أن نسبة الغرامات التي تحصلها الخزنة إنما هي في الواقع نسبة ضئيلة وأن ذلك يعرض خزنة الدولة للخسارة دون موجب، وفي الوقت نفسه يجعل من الغرامات عقوبات غير فعالة وتصبح الدولة في موقف العاجز عن تنفيذ هذه العقوبات، ومن ثم لا مفر من الالتجاء إلى التضامن كوسيلة لتنفيذها⁽¹⁾.

وقد استبعد آخرون من رجال الفقه فكرة اعتبار التضامن في الغرامة وسيلة لتنفيذها على أساس أن وسائل التنفيذ هي وسائل إكراه توضع تحت تصرف الدائن وتخوله حق مباشرة سلطة معينة قبل أموال مدينه، في حين أن التضامن لا يتناول أشخاص آخرين غير المدين المباشر، كما أنه قاصر عن تحقيق الدور الذي يمكن أن تؤديه وسائل التنفيذ المقررة قانوناً

وهناك من يرى أن التضامن تشديد للعقوبة المقررة على المحكوم عليه يستند إلى وجود اتفاق سابق بين الفاعلين والشركاء على ارتكاب الجريمة⁽²⁾.

(1)- محمود عثمان الممشري: المرجع السابق، ص 343، 344.

(2)- أحسن بوسقيعة: المنازعات الجمركية، الطبعة الثالثة، دار هومة، 2009/2008، ص 409.

أما الأستاذ مازوييه -Mazoyer- فقد انتهى إلى القول بأن: "التضامن عقوبة تبعية تضاف بحكم القانون إلى عقوبة الغرامة لضمان تنفيذها"⁽¹⁾.

ونحن نؤيد من وجهة نظرنا القائلين: أن التضامن في الغرامة ليس عقوبة وإنما هو وسيلة فعالة لتنفيذها.

ثانيا/ التضامن بين الشركاء في دفع الغرامات ومبدأ شخصية العقوبات:

سوف نلقي الضوء على هذا العنصر من خلال الكلام على:

1- التضامن بين الشركاء في دفع الغرامات.

2- التضامن ومبدأ شخصية العقوبات.

1- التضامن بين الشركاء في دفع الغرامات:

التضامن نظام أقره القانون المدني فيما بين المدنين لصالح دائيتهم وهو بذلك ضمان له فاعليته بالنسبة للدائن قبل مدينه، إذ يمكنه من اقتضاء دينه برمته منهم جميعا أو من أحدهم وبذلك لا يضار بإعسار أحد المدنين.

ولا غبار على ذلك النظام في المجال المدني، إذ يستهدف تمكين الدائن من الحصول على حقه المالي قبل مدينه⁽²⁾، ولكن الأمر الذي يدعو إلى الغرابة هو انتقال هذا النظام -التضامن- إلى القانون الجزائي وعلى سبيل المثال ما نصت عليه المادة 4 في فقرتها الخامسة من قانون العقوبات الجزائري: "يعتبر الأشخاص المحكوم عليهم بسبب نفس الجريمة متضامنين في رد الأشياء والتعويضات المدنية والمصاريف القضائية، مع مراعاة ما نصت عليه المادة 310 الفقرة 4 و370 من قانون الإجراءات الجزائية".

كذلك جاء النص عليه في المجال الجمركي، حيث عبر قانون الجمارك الجزائري على نوعين من التضامن: تضامن المحكوم عليهم لارتكابهم الغش نفسه بالنسبة للعقوبات المالية وهذا ما ورد في نص المادة 316، وتضامن أصحاب البضائع محل الغش وشركائهم والمستفيدين من الغش

(1)- Mazoyer, R, La Solidarité des amendes, thèses, Paris 1911, p 199-200.

(2)- محمود أحمد طه: المرجع السابق، ص 331.

في سداد العقوبات المالية المحكوم بها على الفاعلين وهو ما جاءت به المادة 317، وجاء النص عليه أيضا في المادة 61^(*) من القانون رقم 83-03 الصادر في 5 فبراير 1983 المتضمن حماية البيئة

وفي القانون المقارن عمل به القانون الفرنسي منذ صدور قانون 11-07-1975 والذي بموجبه تم تعديل نص المادة 55 من قانون العقوبات أصبحت هذه المادة تنص على تضامن المحكوم عليهم من أجل جنحة واحدة في استرداد الأشياء وأداء هذه التعويضات ومدد مفعول التضامن إلى الغرامات بموجب قانون 4-1-1993⁽¹⁾.

أما بالنسبة للقانون المصري فقد جاء النص على هذا النظام في المادة 44 من قانون العقوبات على أنه: "إذا حكم على جملة متهمين بحكم واحد لجريمة واحدة فاعلين أو شركاء فالغرامات يحكم بها على كل منهم على انفراد خلافا للغرامات النسبية فإنهم يكونون متضامنين في الالتزام بها ما لم ينص في الحكم على خلاف ذلك"، من خلال استقراء هذا النص يمكن القول أن هذا النظام محصور في مجال الغرامات النسبية، ولكن السؤال الذي يفرض نفسه علينا، هل هذا النظام يساير مبدأ شخصية العقوبة؟ أو أنه يشكل اعتداء صارخا عليه كونه يحمل المحكوم عليه بالتضامن عقوبة لم يحكم بها عليه شخصيا؟⁽²⁾.

ذهب أغلب الفقهاء في هذا إلى القول بأن التضامن في الغرامات يشكل اعتداء صارخا وإخلالا بمبدأ شخصية العقوبة، كما أنه ينطوي على إهدار لمبدأ تفريد العقاب. ويتجاهل الاعتبارات المتعلقة بشخصية المحكوم عليه والظروف التي وقعت فيها الجريمة، إضافة إلى كونه لن يحقق أي هدف عقابي وإنما يقتصر أثره على تسيير حصول الدولة على الغرامات المحكوم بها⁽³⁾.

ومن هنا يفهم بأن التضامن في دفع الغرامات يلقي الشك حول مدى تقيده بمبدأ شخصية العقوبات وهذا ما سوف نتعرض له:

^(*) نصت المادة 61 على أنه: عندما تنجم عمليات الصب أو الافراغ أو الرمي أو الترسيب المباشر أو غير المباشر للمواد التي تشكل المخالفة، من مؤسسة صناعية أو تجارية أو حرفية أو فلاحية، فيجوز اعتبار رؤسائها أو مديريها أو مسيريها مسؤولين بالتضامن فيما يخص دفع الغرامات ومصاريف القضاء المت رتبة على مرتكبي هذه المخالفات...

(1)- أحسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 404.

(2)- محمد زكي أحمد عسكر: المرجع السابق، ص 158، 159.

(3)- أحسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 404، 405.

2- التضامن ومبدأ شخصية العقوبات:

لقد رأينا فيما سبق ذكره أن الشريعة الإسلامية لم تميز بين مبدأ شخصية المسؤولية الجنائية ومبدأ شخصية العقوبة، وعرفنا أيضا أنهما مبدأ أساسيان في قانون العقوبات، فلا يتحمل العقوبة إلا المسئول جنائيا عن الجريمة التي فرضت لها هذه العقوبة وقد حاول الفقهاء المواءمة بين نظام التضامن في الغرامة وبين مبدأ شخصية العقوبة، فقال الأستاذ بيريه "Perret" أن المحكوم عليه الذي يقوم بدفع الغرامة برمتها لم يحكم عليه فعلا بصفته الشخصية إلا بالغرامة الفردية التي تتناسب مع جرمته، وهو بالنسبة إلى باقي الغرامات لا يعدو وأن يكون وكيفا للتحصيل Agent de recouvrement، غير أنه خول حق الرجوع على الآخرين⁽¹⁾.

ويذهب البعض إلى القول أن التضامن في الغرامات لا يتعارض مع مبدأ شخصية العقوبات لأن كل من المحكوم عليهم بهذه الغرامة هو أحد المساهمين في ارتكاب الجريمة⁽²⁾. إلا أنه يعاب على هذا الرأي كونه أهمل مرحلة من مراحل العقوبة ألا وهي مرحلة التنفيذ، والعقوبة تشمل الحكم بها والتنفيذ لها، لذلك فإن المبدأ يعتبر منتهكا تماما إذا اقتصر احترامه على لحظة الحكم بالعقوبة وأهملت لحظة تنفيذها.

ويذهب أغلب الفقهاء إلى القول بأن التضامن في الغرامات يشكل مساسا خطيرا بمبدأ شخصية العقوبات، ومقتضاه ألا يتحمل المحكوم عليه إلا العقوبة المحكوم بها عليه دون غيره من المحكوم عليهم ولو كانوا قد ساهموا معه في الجريمة، فهذا يعني تجاهل الاعتبارات التي يقوم عليها الحكم الجنائي.

كما أن التضامن من شأنه أن يؤدي إلى تغيير في العقوبات المقضي بها على المساهمين في الجريمة وذلك عند تنفيذها، وآية ذلك أن المحكوم عليه لأول مرة قد يضطر إلى دفع غرامة فادحة قضى بها على شخص آخر، أو عبارة عن مجموعة الغرامات المقضي بها على المساهمين في الجريمة⁽³⁾.

(1)- Perret (H)- Le rôle pénale de la solidarité entre les condamnés a une peine d'amende-revue de science. Crim 1944, p 87.

(2)- أحمد فتحي سرور: الجرائم النقدية والضريبية، المرجع السابق، ص 216.

(3)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 88.

ومن وجهة نظرنا فنحن نؤيد رأي الفقهاء في ذلك، كون التضامن بين الشركاء في دفع الغرامات يعد انتهاكا واضحا لمبدأ شخصية العقوبات، لأن هذا النظام -التضامن- يفتح مجالا للجدل فيما يخص المرحلة الثانية للعقوبة وهي مرحلة التنفيذ والتي توجب تنفيذ العقاب على شخص المعاقب دون سواه ومهما كانت المبررات وهذا ما تناولناه سابقا بالتفصيل.

وأخيرا نود أن ننوه على أن التضامن الذي يقوم بين الشركاء لدفع الغرامات، وإن جاء النص عليه في قانون العقوبات إلا أنه قليل التطبيق، وهو يمثل حالة من حالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، ويشكل خروجاً على مبدأ شخصية العقوبات، ذلك أن الشخص يتحمل عبء العقوبة المفروضة على شخص أو عدة أشخاص آخرين هو لم تكن له يد في مقارفة جريمتهم.

الفرع الثاني: الحالات ذات الصفة العينية (المصادرة-الإغلاق).

ذكرنا من قبل أنه كثيراً ما يحمل المشرع بعض الأشخاص عبء العقوبة المفروضة على أشخاص آخرين، وتعتبر مسؤوليتهم في هذه الحالة غير مباشرة، وقلنا أن هذه المسؤولية تتمثل في تضامن الشركاء في الغرامة على النحو السالف ذكره، كما تتمثل في العقوبات ذات الصفة العينية، ويقصد بها العقوبات التي لا تتجه إلى شخص وإنما ترد على شيء منقولاً كان أم عقاراً كالمصادرة والإغلاق⁽¹⁾، وسوف نلقي الضوء عليهما من خلال تقسيم هذا الفرع إلى عنصرين نتكلم في العنصر الأول عن المصادرة والثاني عن الإغلاق وذلك على النحو التالي:

أولاً/ المصادرة:

تعتبر المصادرة من العقوبات المالية ذات الصفة العينية والتي تدخل ضمن حالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

ويقصد بتعبير "المصادرة" التي تشمل التجريد حيثما انطبق، الحرمان الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن محكمة أو سلطة مختصة أخرى، أما المادة 15 من قانون العقوبات الجزائري فقد عرفتها بالقول: المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء، والمصادرة نوعان: عامة وخاصة.

(1)- أنظر مرسوم رئاسي رقم 128-04 مؤرخ في 29 صفر عام 1425 الموافق 19 أبريل سنة 2004، يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر 2003، المادة 2/ز.

1 - المصادرة العامة:

هاته المصادرة لا تختص بمال معين وإنما تشمل سائر أموال المحكوم عليه، وتتسع لتعم أمواله الحاضرة، والتي تؤول إليه في المستقبل. وتقتصر المصادرة العامة في فرنسا في الوقت الحالي على أموال المحكوم عليه الحاضرة دون تلك التي تؤول إليه في المستقبل، ولا تمس حصة زوج المحكوم عليه المقررة في مال الزوجية، وفي حالة وجود أصل أو فرع للمحكوم عليه فإنها تقتصر على النصاب الشرعي الذي له حق التصرف فيه حيال حياته، ومن ناحية أخرى تبقى المصادرة العامة بعيدة عن الديون القانونية السابقة على الحكم⁽¹⁾.

أما المصادرة العامة في القانون الجزائري فهي تصيب المحكوم عليه في كل أمواله أو في بعضها، وقد تكون عديمة الصلة بالجريمة، وقد كان الهدف منها المبالغة في إيذاء المحكوم عليه، وعادة ما تستعمل في الجرائم السياسية⁽²⁾.

2 - المصادرة الخاصة:

محلها شيء معين يملكه المحكوم عليه⁽³⁾، وهي إجراء تقوم به السلطات العامة وتستولي على أشياء ذات صلة بالجريمة فهرا عن صاحبها ودون مقابل وهي من العقوبات التكميلية، والتي لا تكون إلا بحكم قضائي وهي جوازية في الجنايات إلا إذا ورد نص بإيجابها كما هو الشأن في المادة 263 الفقرة الأخيرة حيث تنص (وفي جميع الحالات المنصوص عليها يجب القضاء بمصادرة الأسلحة والأشياء والآلات التي استعملت في ارتكاب الجناية مع حفظ حقوق الغير حسن النية)⁽⁴⁾.

أما في الجناح والمخالفات فلا يجوز الحكم بها إلا إذا نص القانون عليها صراحة عملاً بنص المادة 15 مكرر 1 الفقرة الثانية من قانون العقوبات الجزائري.

ويستثنى من هذا المصادرة التي تشكل مداخل ضرورية لمعيشة الزوج أو أولاد المحكوم عليه، وكذلك الأصول الذين يعيشون تحت كفالتة بإجراءات يحددها القانون.

(1)- نبيل عبد الصبور النبراي: المرجع السابق، ص 676.

(2)- منصور رحمان: المرجع السابق، ص 246.

(3)- نبيل عبد الصبور النبراي: نفس المرجع، ص 676.

(4)- منصور رحمان: المرجع السابق، ص 246.

3 - الطبيعة القانونية للمصادرة:

المصادرة قد تكون عقوبة جنائية وقد تكون إجراء من إجراءات الأمن وقد تكون تعويضاً، ولكل منها أحكامه الخاصة⁽¹⁾، والفرق بين العقوبة والإجراء الأمني -التدبير الأمني- أن العقوبة لا تكون إلا بحكم قضائي، أما التدبير الأمني فقد يكون الشخص بريئاً ويحكم بالمصادرة أو يؤمر بها، وعادة ما يكون ذلك منصبا على الأشياء التي تشكل حيازتها جريمة مستقلة.

أ- المصادرة كعقوبة جنائية:

تكون المصادرة عقوبة جنائية عندما ترد على شيء يجوز التعامل فيه، وفي هذه الحالة يكون لها خصائص العقوبة⁽⁼⁾.

وعلى ذلك فإن المصادرة - كعقوبة جنائية - لا يصح الحكم بها إلا على الجاني، بموجب حكم نهائي، فإذا مات الجاني قبل الفصل في الدعوى أو قبل صيرورة الحكم نهائياً فلا يجوز الحكم بها في مواجهة الورثة، المصادرة - كعقوبة جنائية - لا تمس حقوق الغير حسني النية.

ب- المصادرة كتعويض:

تكون المصادرة من قبيل التعويضات المدنية إذا نص القانون على أن تؤول الأشياء المصادرة إلى الجني عليه أو إلى خزانة الدولة، كتعويض عما سببته الجريمة من أضرار، وهذه المصادرة قد تكون ذات صفة مزدوجة يخلط فيها التعويض بالعقاب، وقد تكون تعويضاً خالصاً⁽²⁾.

(1) - نبيل عبد الصبور النراوي: المرجع السابق، ص 676.

(=) تنبع خصائص العقوبة من أضرارها الاجتماعية ثم من الضمانات التي يجب أن تحيط بها، وترتبط في النهاية بمركزها المستقل في النظام القانوني وتميزها عن جزاءات أخرى قد تنشأ مثلها عن الجريمة، ويأتي في مقدمة خصائص العقوبة أنها مؤلمة بطبيعتها، وهي كذلك ضرورية لكي تحقق غرضها في الإصلاح والتأهيل، كما أنها محقرة للشخص الذي تنزل به، ومن أهم خصائصها أنها محددة سواء من حيث كيفها أو كمها، أنظر:

محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، 1979، ص 722، 723.

مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، 2001، ص 630، 631.

(2) - نبيل عبد الصبور النراوي: المرجع السابق، ص 679، 682.

ج- المصادرة كتدبير من تدابير الأمن:

تعد المصادرة تدبير من تدابير الأمن إذا وردت على شيء خارج عن دائرة التعامل فهي "تدبير عيني وقائي ينصب على الشيء ذاته، لإخراجه من تلك الدائرة، لأن أساسها رفع الضرر أو دفع الخطر من بقائها في يد من يحرزها أو يحوزها⁽¹⁾.

وجاءت المادة 16^(*) من قانون العقوبات الجزائري بالقول: "يتعين الأمر بمصادرة الأشياء التي تشكل صناعتها أو استعمالها أو حملها أو حيازتها أو بيعها جريمة، وكذا الأشياء التي تعد في نظر القانون أو التنظيم خطيرة أو مضرّة وفي هذه الحالة تطبق المصادرة كتدبير أمن، مهما يكن الحكم الصادر في الدعوى العمومية" ورغم أن هذه الأشياء لم تستعمل في جريمة بعد، إلا أن القانون جرمها سدا لباب الجريمة.

د- المصادرة كصورة للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير:

تعتبر المصادرة الخاصة صورة للمسؤولية الجنائية الغير مباشرة عن فعل الغير (ذات الطابع المالي)، حيث يتحمل فيها مالك الشيء عقوبة المصادرة بطريق غير مباشر بدلا من المحكوم عليه، وبسبب تصرف هذا الأخير الذي يجرمه القانون، ولذلك فإن مصادرة الشيء المشروع المملوك لغير الجاني يشكل انتهاكا لمبدأ شخصية العقوبة لإخلاله بأحد عنصري المبدأ وهو العنصر المتعلق بالتنفيذ⁽²⁾.

من هنا ينبغي علينا أن نفرق بين حالتين، الأولى: عندما تكون المصادرة عقوبة خالصة - جنائية - والثانية: عندما تكون تدبيرا احترازيا وهذا ما كنا تعرضنا له عند الحديث على الطبيعة القانونية للمصادرة.

والمصادرة كعقوبة تستلزم الضرورة ألا تصيب سوى شخص الجاني ولا توقع إلا على الأشياء المملوكة له - ومع ذلك فقد خرجت بعض التشريعات على هذه القاعدة مثل التشريع الفرنسي - والذي بمقتضاه يمكن توقيع عقوبة المصادرة على الغير، حتى ولو كان للغير حسن النية حق عيني على الشيء المحكوم بمصادرته.

(1)- نبيل عبد الصبور النبراوي: المرجع السابق، ص 681.

(*) قانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.

(2)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 98، 99.

غير أن هناك تشريعات أخرى تقيد المصادرة بعدم الإخلال بحقوق الغير حسن النية مثل التشريع الجزائري بما يتفق ومبدأ شخصية العقوبات وهو ما جاء النص عليه في المادة 263 الفقرة الأخيرة من قانون العقوبات.

هذا ما يدفعنا إلى القول ودون تردد بعدم انتهاك القواعد القانونية المنظمة للمصادرة الخاصة والواردة بالفقرة الأخيرة للمادة 263 من قانون العقوبات لمبدأ شخصية العقوبة، وذلك لاشتراطها ملكية الشيء المصادر ذات الصلة بالجريمة للجاني.

وبعد أن تعرضنا للغرامة والمصادرة، ارتأينا أن نسلط الضوء على الفروق الجوهرية بين هاتين العقوبتين المألتيان وذلك على النحو التالي:

هـ- الفرق بين الغرامة والمصادرة:

- على الرغم من أن الغرامة والمصادرة عقوبتان مألتيان كما رأينا، فبينهما فروق جوهرية أهمها:
- الغرامة عقوبة نقدية في حين أن المصادرة عقوبة عينية.
- الغرامة عقوبة أصلية وقد تكون استثناء وعقوبة تكميلية، أما المصادرة عقوبة تكميلية فحسب.
- المجال الرئيسي للغرامة هو المخالفات والجنح في حين يقتصر مجال المصادرة على الجنايات والجنح.
- الغرامة عقوبة دائما في حين أن المصادرة قد تكون تدبيراً احترازيا أو تعويضا أو عقوبة⁽¹⁾.

ثانيا/ الإغلاق:

يمثل الإغلاق الحالة الثانية من حالات المسؤولية الجنائية غير المباشرة عن فعل الغير والإغلاق يعد بمثابة إجراء يصدر من قبل المحكمة أو الإدارة من شأنه إخراج مسرح الجريمة عن دائرة التعامل، وهو إن كان يشبه المصادرة -من هذه الناحية- إلا أنه يختلف عنها في أن المحل المقضي بإغلاقه -المؤسسة- يظل مملوكا لصاحبه ولا يؤول إلى الدولة أو أي جهة أخرى حتى ولو كان الغلق مؤبدا⁽²⁾.

(1)- محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص 832-833.

(2)- نبيل عبد الصبور النبراوي، المرجع السابق، ص 682.

نطاق الإغلاق:

يقتصر الإغلاق على المحل الذي وقعت فيه الجريمة، بحيث إذا تعددت الفروع الخاصة بالمشروع وجب أن يتحدد بالمكان الذي ارتكبت فيه الجريمة، ويمكن قصره على جزء من المحل إذا تعددت أقسامه⁽¹⁾.

1- صور الإغلاق في القانون الجزائري والفرنسي:

أ- صور الإغلاق في القانون الجزائري:

نصت المادة 9 في بندها رقم 7 على إغلاق المؤسسة، ضمن العقوبات التكميلية، وكانت هذه العقوبة قبل تعديل قانون العقوبات في 2006 تدير أمن عيني نصت عليه المادة 20 وعرفته المادة 26 وتكون هذه العقوبة اختيارية أصلا غير أن الأمر المؤرخ في: 2005/08/23 المتعلق بمكافحة التهريب نص عليها كعقوبة إلزامية⁽²⁾ وهذا ما سوف نتعرض له على النحو التالي:

- الإغلاق كعقوبة اختيارية:

الإغلاق كعقوبة اختيارية تناولته نصوص عديدة، منها ما يستخلص من نص المادة 16 مكرر 1 ق.ع المستحدثة أن لجهات الحكم الأمر بإغلاق المؤسسة في حالة الإدانة من أجل جنابة أو جنحة ويترتب على عقوبة غلق المؤسسة منع المحكوم عليه من أن يمارس فيها النشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبة.

أما ما يتعلق بمدة الإغلاق فهي تختلف باختلاف وصف الجريمة المرتكبة، فالإغلاق إما أن يكون بصفة نهائية أو لمدة لا تزيد عن عشر (10) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنابة، ولمدة خمس (5) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة (المادة 16 مكرر 1 ق.ع) وبالنسبة لبدء سريان الغلق، إلزم المشرع الصمت واكتفى بالنص على جواز الأمر بالنفذ المعجل لهذا الإجراء. وتبعاً لذلك ووفق ما تقتضيه أصول تطبيق العقوبات فإن سريان الغلق يبدأ من اليوم الذي تصبح فيه العقوبة نهائية.

(1)- Merle et Vitu, op .cit n° 743, P 922.

(2)- أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائري العام، المرجع السابق، ص 263.

وإذا كان قانون العقوبات لم ينص ضمن أحكامه على عقوبة إغلاق المؤسسة فهذا لا يمنع الجهات القضائية من الحكم بهذه العقوبة.

أما في بعض القوانين الخاصة فقد جاء النص على هذه العقوبة -الإغلاق- نذكر منها القانون المتعلق بالمخدرات والمؤثرات العقلية، لاسيما المادة 29* منه التي أجازت لجهات الحكم التصريح بإغلاق لمدة لا تزيد عن 10 سنوات المحلات المخصصة للجمهور أو يستعملها الجمهور والتي ارتكب فيها مستغلها جريمة من جرائم المخدرات أو المؤثرات العقلية أو شارك في ارتكابها، وكذلك الأمر المؤرخ في: 17-6-1975 المتعلق باستغلال محلات بيع المشروبات، لاسيما المادة 7-1 منه التي أجازت لجهات الحكم الأمر بإغلاق المؤسسة، مؤقتا لمدة شهر إلى سنة أو نهائيا، في حالة مخالفة أحكام الأمر المذكور (1).

- الإغلاق كعقوبة إلزامية:

نصت المادة 19 من الأمر المؤرخ في: 2005/08/23 بالتهريب على أنه في حالة الإدانة من أجل جريمة من جرائم التهريب المنصوص عليها في القانون المذكور، يعاقب الجاني بعقوبة تكميلية أو أكثر من العقوبات المبينة في المادة 19 ذاتها ومن ضمنها عقوبة إغلاق المؤسسة نهائيا أو مؤقتا. وتخضع مدة الغلق لما هو مقرر في المادة 16 مكرر 1 ق.ع (2).

نخلص مما سبق إلى أن القضاء الجزائري يحكم بالغلق بمجرد وقوع الجريمة، وقد يكون هذا الإغلاق إلزاميا تارة واختياريا تارة أخرى ولما كان الإغلاق يعد بمثابة تدبير أمن عيني وذلك قبل تعديل قانون العقوبات سنة 2006 فالندابير الأمنية لا تنقيد بمبدأ شخصية العقوبات.

(*) نص الفقرة الأخيرة من المادة 29: الغلق لمدة لا تزيد عن (10) سنوات بالنسبة للفنادق والمنازل المفروشة ومراكز الايواء والحانات والمطاعم

والنوادي وأماكن العروض أو أي مكان مفتوح للجمهور ومستعمل من قبل الجمهور، حيث ارتكب المستغل أو شارك في ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المادتين 15 و 16 من هذا القانون.

(1)- أحسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 263-264.

(2)- أحسن بوسقيعة: نفس المرجع، ص 264.

ب-إغلاق المنشأة في القانون الفرنسي:

تكاد تنحصر النصوص القانونية المنظمة لإغلاق المنشأة في التشريعات الخاصة، شأنها في ذلك شأن التشريع الجزائي والدليل على ذلك وجود نص قانوني واحد ورد في التقنين الجنائي وهو ذلك الوارد في المادة 22/225 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد (المادة 1/335 مكرر في القانون القديم)، بينما بقية النصوص الأخرى وردت في التشريعات الخاصة مثل قانون الحمارات، ومخالفة التشريعات الاقتصادية، قانون الضرائب وقانون العمل.

وسوف يتضح لنا من خلال بيان هذه التشريعات إقرارها لجزاء الإغلاق ولو كان الجنائي غير مالك المنشأة، أي أنها لا تعتد بحق المالك حسن النية، غير أنها تراجعت عن ذلك في بعض نصوصها وعدلتها بشكل يحفظ حقوق الغير حسن النية، وهذا ما سيأتي بيانه:

- النصوص القانونية التي لا تعتد بحق المالك حسن النية:

نصت المادة 22/225 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد، على جوار الحكم بجزاء الإغلاق بصفة نهائية أو لمدة خمس سنوات أو أكثر للمنشأة ككل أو للأماكن التي استخدمت في ارتكاب الوقائع الإجرامية...⁽¹⁾.

كما نصت المادة 1/49 من الأمر رقم 1484 الصادر في 1945/6/30 المتعلق بالعقاب على الجرائم الاقتصادية، على جواز الحكم بإغلاق المحلات أو المكاتب أو المصانع بشكل مؤقت أو نهائي إذا ما توبع مالكها أو مديرها جنائيا وفقا للمادة 1/56 من نفس الأمر.

وتنص الفقرة التالية من نفس المادة على جواز الغلق للشخص المعنوي إذا كانت الجريمة قد ارتكبت لصالحه⁽²⁾.

يتضح من هذه النصوص القانونية أن القانون الفرنسي ينص على إغلاق المنشأة سواء بصفة مؤقتة، أو مؤبدة وسواء بصفة اختيارية، أو إلزامية متى استغلت في ارتكاب الجريمة الأمر

(1)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 107.

(2)- أنظر: خالد السيد عبد الحميد مطحنة: نفس المرجع، ص 107-108.

الذي يعني معه أن المنشأة مشروعة النشاط والتواجد، وأن الغلق لم يكن ليتم لو لم ترتكب جريمة، مما يلزم مراعاة حقوق المالك حسن النية الأمر الذي يعني تعارضها مع مبدأ شخصية العقوبات⁽¹⁾.

هذه المساوئ جعلت المشرع الفرنسي يأخذ موقف إيجابيا مراعي حقوق المالك حسن النية وذلك بتعديل ووضع بعض النصوص ومن الأمثلة الدالة على ذلك:

- النصوص القانونية التي تعند بحقوق المالك حسن النية:

المادة 8 من قانون 1933/12/20 والتي ألغت جزاء الإغلاق في حالة ارتكاب الجريمة لأول مرة واستبدل بهذه العقوبة حرمان الجاني من ممارسة المهنة، ودون إلغائه في حالة العود خلال عامين، مع تشديد ذلك الجزاء يجعله وجوبيا في هذه الحالة.

ومن الأمثلة أيضا ما ذهب إليه قانون الخمرات رقم 222 لسنة 1955 في مادته 50 والتي أجازت لرئيس المحكمة إعادة المنشأة إلى مالكها متى كان حسن النية وذلك بناء على طلبه.

من خلال مراعاة هذه النصوص يمكننا القول أنها أجهضت ذلك الجزاء -الإغلاق- من كل آثاره المتناقضة مع مبدأ شخصية العقوبات، فيما يتعلق بحقوق المالك حسن النية⁽²⁾.

-الإغلاق كصورة للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير:

لقد رأينا أن الإغلاق يمثل صورة للمسؤولية الجنائية غير مباشرة عن فعل الغير، وهو عبارة عن عقوبة لا يقتصر أثرها على الجاني المحكوم عليه وحده، وإنما تمتد لتصيب الغير -حسن النية- الذي لم يساهم في الجريمة بوصفه فاعلا أو شريكا، ولما كان مبدأ شخصية العقوبات يعني: "لا يمكن إنزال العقاب إلا على شخص المرتكب للجريمة..." كما سبق وأن رأينا، فإن عقوبة الإغلاق تتعارض بلا شك مع مبدأ شخصية العقوبات، لأنها تصب -عقوبة الإغلاق- غير الجاني بالألم.

والمقصود بالغير هنا ثلاثة طوائف: الملاك، العاملون، والدائنون للمنشأة، ومظاهر المساس بحقوق الغير تتفاوت بحسب اختلاف الغير⁽³⁾.

(1)- Akbik Adnan.op. cit P 151-Dugue op cit P 193, Morel op. cit. P 38.

(2)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 188.

(3)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: نفس المرجع، ص 102-103.

فبالنسبة للمالك فإن إغلاق المنشأة يعلن إفلاسه وينعكس سلبا عليه ليس فقط بجرمانه من الأرباح التي كان يحققها، بل يمتد أثره -الإغلاق- إلى فقدته لعملائه ومن ثم ضاع معهم اسمه التجاري في السوق.

وأما العاملين فالإغلاق يجرمهم من مصدر رزقهم -راتبهم- بل وقد يمتد الضرر إلى عائلاتهم. وأخيرا بالنسبة للدائنين وسبيلهم للحصول على حقوقهم هو بيع المنشأة والذي ربما لا يستوفي هاته الحقوق، وحديثنا هنا على الغير جاء في حالة كونه حسن النية، أما سيء النية، فيمكن أن ننسب إليه دورا في ارتكاب الجريمة مما يجعله فاعلا أو شريكا في الجريمة، وهنا لا يمكن القول بأن هناك إخلالا بمبدأ شخصية العقوبة في حالة تطبيق حكم الإغلاق، ولكن السؤال الذي يفرض نفسه ما الحكم إذا تعلق الإغلاق بصاحب حق حسن النية؟ وهنا يجب التفرقة بين الحالة التي يكون فيها الإغلاق عقوبة وتلك التي يكون فيها الإغلاق تدبير احترازيا أو إجراء أمن⁽¹⁾.

الحالة الأولى:

وهي التي يكون فيها الإغلاق عقوبة جنائية تستهدف الإيلام والزجر. وفي هذه الحالة ينبغي عدم الإخلال بحقوق الغير حسن النية الذي لم يكن داخلا في الجريمة بوصفة فاعلا أو شريكا شأنه في ذلك شأن الغير حسن النية بالنسبة للمصادرة. ويعتبر من الغير في خصوص عقوبة الإغلاق دائن المنشأة وبائعها الذي لم يتقاضى ثمنها ومالك المبنى أو مالك الآلات والأدوات التي استعملت في المنشأة⁽²⁾.

الحالة الثانية:

وهي التي يكون فيها الإغلاق تدبيرا احترازيا أو إجراء أمن أريد به وقف النشاط الإجرامي بالمنشأة- في القانون الجزائري قبل تعديل 2006 لقانون العقوبات- وفي هذه الحالة ينفذ الإغلاق دون اعتداد بحقوق الغير حسن النية ومهما كان شخص حائز المنشأة أو مالكها⁽³⁾.

(1)- محمود عثمان الممشري: المرجع السابق، ص 367.

(2)- محمود عثمان الممشري: المرجع السابق، ص 367.

(3)- محمود إبراهيم إسماعيل: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، الطبعة الثانية، 1959، ص 696.

ختاما ومن السالف ذكره نرى أن ليس كل مساس بحقوق الغير حسن النية يحدث انتهاك لمبدأ شخصية العقوبات، إذ ينتفي ذلك في الحالة الثانية التي يكون فيها الإغلاق تدبير احترازيا ويتحقق ذلك الانتهاك في الحالة الأولى التي يكون فيها الإغلاق عقوبة جنائية.

ومن هنا يعد الإغلاق مخالفا لمبدأ شخصية العقوبات متى أصاب مالك المنشأة المشروعة حسن النية.

بعد الكلام عن حالات المسؤولية الجزائية غير المباشرة عن فعل الغير، ونرجو أن نكون قد وفقنا في ذلك، يأتي الكلام بعدها على حالات المسؤولية الجزائية المباشرة عن فعل الغير وذلك في التشريعين الجزائري والفرنسي، وللوصول إلى الغاية المرجوة ارتأينا تسليط الضوء على البعض من هذه الحالات فقط. مع الإشارة إلى بعض النصوص المقررة للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير في القوانين الخاصة وذلك على النحو التالي:

المطلب الثاني: حالات المسؤولية الجنائية المباشرة عن فعل الغير.

تمهيد وتقسيم:

تعتبر المسؤولية الجنائية المباشرة عن فعل الغير الحالة الثانية من حالي المسؤولية الجنائية عن فعل الغير⁽¹⁾، ويقصد بحالات المسؤولية الجنائية المباشرة عن فعل الغير الحالات التي تتخذ فيها ضد شخص إجراءات الدعوى الجنائية، ويقضى عليه بالعقوبة المنصوص عليها قانونا لجرمة ارتكبت ماديا بواسطة شخص آخر لم يساهم فيها.

وهاته الحالات هي أخطر بكثير من حالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير ذات الطابع المالي والتي سبق بيانها، كون الشخص المسئول عن فعل الغير لا يتحمل سوى عقوبة مالية، في حين أنه في المسؤولية الجنائية المباشرة عن فعل الغير، تقرر العقوبة المالية بالعقوبة السالبة للحرية كالحبس مثلا، وهو ما سيأتي بيانه إن شاء الله.

وقبل أن نتعرض لهذا نرى أن الأمر يستوجب علينا استعراض تطبيقات هذه الحالة وذلك في كل من الجزائر وفرنسا.

(1)- محمود عثمان الممشري: المرجع السابق، ص

والجدير بالذكر أن هذه الصورة تشكل تهديدا صارخا لمبدأ شخصية العقوبات ليس فقط لانتهاكها له، وإنما أيضا لاتساع نطاقها التطبيقي عن حالات المسؤولية الجنائية الغير مباشرة عن فعل الغير (ذات الطابع المالي)⁽¹⁾، إذ نلمس لها تطبيقات عديدة كما في مجال العمل وهو ما نصت عليه المادة 26-2 من القانون رقم 88-07 المؤرخ في 20 يناير 1988 المتعلق بالرقابة والصحة، ... لكل ما تقدم فإننا سوف ندرس هذه الحالة على النحو الآتي:

الفرع الأول: حالات المسؤولية الجنائية المباشرة عن فعل الغير في جرائم النشر

الفرع الثاني: بعض النصوص المقررة للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير في القوانين الخاصة.

الفرع الأول: حالات المسؤولية الجنائية المباشرة عن فعل الغير في جرائم النشر.

تؤدي الصحافة دورا كبيرا في بناء الحضارة في مختلف مجالاتها السياسية والاقتصادية والاجتماعية والأخلاقية والفلسفية، لذلك كان طبيعيا أن تحوز اهتماما من جانب المشرع خاصة في مجال المسؤولية الجنائية⁽²⁾.

ونظرا لما يحيط تحديد شخص المسئول جنائيا عن جرائم النشر من غموض ناجم عن تعدد الأشخاص العاملين في مجال النشر، وتداخل أدوارهم وطابع السرية الذي يحيط ببعض أعمالهم، فقد تناوله المشرع الجنائي بنصوص خاصة تلقى على عاتق مدير النشر (سواء بصفته مالكا أو مجرد مستخدما) المسؤولية الجنائية عما يقع من جرائم النشر⁽³⁾، وهو ما سنعرض له في كل من فرنسا والجزائر وقبل ذلك نود أن نحدد معنى جرائم النشر، وهي تلك الجرائم التي تقع بطريق وسائل الإعلام المطبوعة بصفة دورية من جرائد ومنشورات ومجلات⁽⁴⁾.

وسوف نحاول فيما يلي الوقوف بإيجاز على مدى إقرار المسؤولية الجنائية عن فعل الغير في جرائم النشر، باعتبار أنه كان من أهم تطبيقات هذه المسؤولية وذلك من خلال استعراضنا

(1)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 111.

(2)- Chavanne, « le droit de la presse », Ottave ciornate ciuridiche, Italo, Francese-Roma, Pérugia, 16, 17, 18, 19 giugno, 1973, Edition 1973, P 87.

(3)- Cluzal jean, « Un projet pour la presse », librairie de droit et de jurisprudence, Paris, 1986, P 210.

(4)- محمد عصام الدين حسونة: الأستاذ/ حسن صادق المرصفاوي: "التشريع وأحكام القضاء في جرائم الصحافة والقذف والشيوعية" مطابع عابدين بالإسكندرية، ط1، 1953، ص 252.

للسياسة التشريعية المتعلقة بالمسؤولية الجنائية عن فعل الغير في جرائم النشر في القانونين الجزائري والفرنسي وذلك على النحو التالي:

أولا/ مدى إقرار المسؤولية الجنائية عن فعل الغير في جرائم النشر في القانون الجزائري:

نظم المشرع الجزائري المسؤولية الجنائية عن فعل الغير في مجال الصحافة في المادة 144 مكرر 1 من قانون العقوبات فنصت المادة على: "عندما ترتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة 144 مكرر بواسطة نشرية يومية أو أسبوعية أو شهرية أو غيرها، فإن المتابعة الجزائية تتخذ ضد مرتكب الإساءة وضد المسؤولين عن النشرية وعن تحريرها وكذلك النشرية نفسها.

في هذه الحالة، يعاقب مرتكبو الجريمة بالحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى اثني عشر (12) شهر وبغرامة من 50.000 دج إلى 250.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط وتعاقب النشرية بغرامة من 500.000 دج إلى 2.500,000 دج.

وكما جاء النص على هذه الحالة في المواد: 41، 42، 43 من القانون رقم 90-07 المؤرخ في 3 أبريل 1990 المتعلق بالإعلام وكذلك المادتان 71-72 من نفس القانون لسنة 1983.

من خلال استقراء هذه المواد يتبين لنا أن المشرع الجزائري أخذ بإحدى حالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير والمعروفة في التشريع العقابي المقارن وهي المسؤولية الجنائية عن فعل الغير في جرائم النشر.

غير أن موقف الاجتهاد القضائي الجزائري جاء متحفظا من هذه المسؤولية، وكان له صداه بتحفظ أكبر في تطبيقات المحاكم. وقد ظهر هذا التحفظ على الخصوص في بعض المواد من قانون العقوبات التي قد تشبه بحالة المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، ففي مادة المشاجرة.

-المادة 268 ق.ع- التي رأى معظم الفقهاء أنها توفر ميدانا للخلط بين مفهوم المسؤولية الجماعية ومفهوم المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، ويرى د/ أحمد محجودة أن اجتهاد المحكمة العليا يستبعد تماما أي تفكير في المسؤولية الجماعية أو المسؤولية الجنائية عن فعل الغير⁽¹⁾.

(1)- أحمد محجودة: أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، الجزء الأول، دار هومة، 2000، ص 539.

ثانيا/ مدى إقرار المسؤولية الجنائية عن فعل الغير في جرائم النشر في القانون الفرنسي:

تناول المشرع الفرنسي جرائم النشر في تشريعاته الخاصة دون أن يقرر لها نصا في التقنين الجنائي، وقد عالج هذه الجرائم بقانون الصحافة الصادر في: 1881/07/29، وما يهمننا هنا هو المادة 42 منه والمعدلة بالقانون رقم 336 الصادر في: 1952/03/25، حيث لا تزال أحكام هذه المادة معمول بها حتى الآن رغم تعديل قانون الصحافة في عام 1984 بالقانون رقم 937 لسنة 1984 وذلك في: 1984/10/23. وتقرر هذه المادة المسؤولية الجنائية للمدير أو الناشر (يقصد بالمدير رئيس التحرير في المكاتبات الدورية والناشر في الكتب) عن جرائم النشر، سواء وقع على المقالة أولا، وسواء كان حسن النية أو سيئها، إلا أنها تخوله إمكانية دحض مسؤوليته هذه إذا ما أثبت أنه كان تحت إكراه، أو إذا أرشد إلى مرتكب الجريمة⁽¹⁾.

أما في القضاء فقد عوقب رئيس التحرير عن كل ما ينشر من جرائم في صحيفة بصفته فاعلا رئيسيا، واستند القضاء الفرنسي في تسليطه هذا العقاب عليه -رئيس التحرير- إلى إخلاله بواجبه القانوني في الإشراف والرقابة وفحص كل ما ينشر في الصحيفة التي يرأس تحريرها من مقالات. ونلمس هذا في العديد من الأحكام، نذكر واحدا منها نستشهد به على ذلك، وهو أحد الأحكام التي أيدت فيه محكمة النقض الفرنسية حكم الاستئناف الصادر بإدانة رئيس تحرير إحدى الصحف لنشر مقالين بالصحيفة التي ترأسها تنطوي على قذف بالمدعين بالحق المدني، وعللت تأييدها هذا إلى أن المتهمه ملزمة بالرقابة والإشراف، ومن ثم تسأل بصفتها فاعلة، دون الاعتداد بحسن نيتها⁽²⁾.

من هنا فالقضاء الفرنسي اكتفى بمجرد ثبوت الإهمال في حق رئيس التحرير لكي يسأل عن جرائم النشر والتي تتسم بالطابع العمدي (القذف-التحريض) مخالفا بذلك للقواعد العامة، والتي تقضي بضرورة توافر سوء النية للمساءلة عن الجرائم العمدية⁽³⁾.

أخيرا وفيما يتعلق بمدى شخصية المسؤولية الجنائية عن فعل الغير فهناك اتجاهين للفقهاء في هذا الشأن، أما الاتجاه الأول فهو يرى انتهاك الحالة لمبدأ شخصية العقوبات، مستندا في ذلك على

(1)- محمود أحمد طه: المرجع السابق، ص 458.

(2)- محمود أحمد طه: نفس المرجع، ص 465.

(3)- Michel Pierre, « L'élément morale dans les infractions en matière de droit de L'infraction » thés 1972, P 88.

العنصر المتعلق بشخصية توقيع الجزاء الجنائي، وأن المدير أو رئيس التحرير ليس سوى رجل مسخر ليس له أي دور في الجريمة، وقد يكون غير مسئول عن هذه الجريمة بصفة أساسية، أو ربما كان من هم أصحاب مصلحة في النشر لتحقيق مغانم شخصية مثل ملاك الصحف، وهذا ما يتنافى مع مبدأ شخصية العقوبات كما سبق وأن رأينا، فيؤدي إلى إفلات المجرم الحقيقي من العقاب.

أما الاتجاه الثاني فهو يرى عدم انتهاك الحالة لمبدأ شخصية العقوبات، ويستند أصحاب هذا الاتجاه في قولهم أن مساءلة رئيس التحرير لا تتعدى مساءلته عن خطئه الشخصي، ولكن الغموض الذي اكتنف هذه الحالة ودفع بعض الفقه إلى القول بانتهاكها لمبدأ شخصية العقوبات إلا لافتراض القصد الجنائي في حق رئيس التحرير، وهو ما أكدته موريل Morel بقوله: إن افتراض المسؤولية الجنائية لرئيس التحرير قابل لإثبات العكس، مستندا في ذلك إلى جواز إثبات انتفاء الإهمال في جانبه كي يفلت من العقاب⁽¹⁾.

ختاما لما ذكر وتأييدا لسياسة القانونين الجزائري والفرنسي المتعلقة بالمسؤولية الجنائية عن جرائم النشر، فنحن نرى أن هذه الحالة تمثل انتهاكا وإخلالا صارخا بمبدأ شخصية العقوبات، لأن توقيع الجزاء يأتي على غير الفاعل الرئيسي للجريمة، وهذا ما يتنافى والعدالة، فكثيرا ما يكون رئيس التحرير رجل مهيا ومسخر ليس له أي دور في الجريمة فتقع عليه المساءلة، ويفلت المذنب الحقيقي، وهذا ما يسهم في اضطراب المجتمع، لذلك فنحن نرى أنه لا بد من السهر على تطبيق مبدأ شخصية العقوبات لأنه من الركائز الأساسية التي تضمن حسن سير واستقرار المجتمع، فما دام هذا المبدأ قائم ظل سيف العدالة مشهرا في وجه كل من تسول له نفسه مخالفة الأنظمة والقوانين.

(1)- محمود أحمد طه: المرجع السابق، ص 471، 472.

الفرع الثاني بعض النصوص المقررة للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير في القوانين الخاصة.

أولا/ المسؤولية الجنائية عن فعل الغير بالنسبة لرؤساء ومدراء المؤسسات والمسيرين

تعد هذه الحالة من الحالات النادرة التي أخذ فيها المشرع الجزائري بالمسؤولية الجنائية عن فعل الغير بالنسبة لرؤساء ومدراء المؤسسات والمسيرين فجاء النص عليها في المادة 61 من القانون رقم 03-83 الصادر في 5 فبراير 1983 المتضمن حماية البيئة والتي نصت على: "عندما تنجم عمليات الصب أو الإفراغ أو الرمي أو الترسيب المباشر أو غير المباشر للمواد التي تشكل المخالفة، من مؤسسة صناعة أو تجارية أو حرفية أو فلاحية.

فيحوز اعتبار رؤسائها أو مديريها أو مسيريهها مسؤولين بالتضامن فيما يخص دفع الغرامات ومصاريف القضاء المترتبة على مرتكبي هذه المخالفات ...".

وفضلا عن ذلك فقد قررت المادة السابعة من هذا القانون مسؤولية جنائية حقيقية عن فعل الغير بالنسبة لمالك السفينة الذي يقوم ربان سفينته بارتكاب حادث بحري بسبب إهمال أو سوء تصرف يؤدي إلى تدفق مواد تلوث المياه الإقليمية الجزائرية⁽¹⁾.

كما جاء النص على هذه الحالة في المادة 92 من القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة والتي نصت على ما يلي:

"دون الإخلال بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 90 من نفس القانون، وإذا ارتكبت إحدى المخالفات بأمر من مالك أو مستغل السفينة أو الطائرة أو الآلية أو القاعدة العائمة، يعاقب هذا المالك أو المستغل بالعقوبات المنصوص عليها في هذه المادة على أن يضاعف الحد الأقصى لهذه العقوبات إذا لم يعط هذا المالك أو المستغل أمر كتابيا. لربان السفينة أو قائد الطائرة أو الشخص المشرف على عمليات الغمر من الآلية أو القاعدة العائمة، للامتثال لأحكام هذا القانون المتعلقة بحماية البحر، يتابع بصفته شريكا في ارتكاب المخالفات المنصوص عليها.

(1)- أحمد محجودة: المرجع السابق، ص 534، 535.

عندما يكون المالك أو المستغل شخصا معنويا، تلقى المسؤولية المنصوص عليها في الفقرتين أعلاه على عاتق الشخص أو الأشخاص من الممثلين الشرعيين أو المسيرين الفعليين الذين يقولون بالإشراف أو الإدارة، أو كل شخص آخر مفوض من طرفهم.

ثانيا/ المسؤولية الجنائية عن فعل الغير في مجال العمل:

لقد كان لهذه الحالة -المسؤولية الجنائية عن فعل الغير- مكانة في مجال العمل، وهو ما أكدته المادة 2/36 من القانون رقم 88-07 المؤرخ في 20 يناير 1988 والمتعلق بالرقابة الصحية والأمن وطب العمل، والتي نصت على: "عندما تنسب المخالفات إلى العمال فإنها تعتبر من فعل المسير إذا لم يتخذ الإجراءات الضرورية لغرض احترام التعليمات القانونية في مجال الوقاية الصحية والأمن وطب العمل ولم يتخذ العقوبات التأديبية على مرتكبي هذه المخالفات. غير أن ذات المادة أوضحت في فقرتها الثالثة: "أنه لا يسأل (المسير) إذا ارتكبت هذه المخالفات عمدا من طرف العمال".

ثالثا/ المسؤولية الجنائية عن فعل الغير في مجال الغش الضريبي:

هناك تطبيقات لهذه الحالة في مجال الغش الضريبي، وهو ما نلمحه في نص المادة 529 من قانون الضرائب غير المباشرة على مسؤولية مالك البضائع عن المخالفات المرتكبة من قبل أعوانهم ومندوبيهم، غير أنها حصرت هذه المسؤولية بحيث يتحمل المالك الغرامات المالية فقط دون العقوبات السالبة للحرية⁽¹⁾.

وإلى جانب هذه الحالات أخذ المشرع الجزائري بالمسؤولية الجنائية عن فعل الغير في الحالات المعروفة في التشريع العقابي المقارن نورد منها:

- المسؤولية الجنائية عن فعل الغير المقررة ضد مالك المركبة عن الغرامات المحكوم بها على السائق التابع، (المادة 64 من القانون رقم 87-09 المؤرخ في 10 فبراير 1987 المتضمن حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها)، وقد عدل هذا القانون بالأمر 03/09 المؤرخ في 29 رجب عام 143 الموافق 22 يوليو سنة 2009.

(1)- أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائري العام، المرجع السابق، ص 194، 195.

-المسؤولية الجنائية عن فعل الغير المقررة ضد أصحاب بيع المشروبات الكحولية عن الجرائم التي يرتكبها عمالهم، بالسماح بدخول القصر إلى هذه المحلات، (المادة 17 من الأمر رقم 75-26 الصادر في 29 أفريل 1975 المتعلق بقمع السكر العمومي وحماية القصر من الكحول).

-المسؤولية الجنائية عن فعل الغير المقررة ضد مالك شهادة ترقيم السيارة عن الغرامات المحكوم بها قمعاً لمخالفات نظام التوقف أو المكوث على جوانب الطرق المادة 65 من القانون رقم 87-09 المؤرخ في 10 فبراير 1987 المتضمن حركة المرور عبر الطرقات وسلامتها وأمنها⁽¹⁾.
والذي عدل بالأمر 03/09 المؤرخ في: 29 رجب عام 143 الموافق 22 يوليو سنة 2009.

أما في القضاء الفرنسي فهناك أمثلة عديدة للأخذ بالمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، رغم عدم النص عليها في القانون.

ومما جاء في أحد قرارات محكمة النقض الفرنسية، بعدما ذكرت بأن المسؤولية الجزائية شخصية، "يمكن أن تنشأ المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في الحالات الاستثنائية التي تفرض فيها القوانين والأنظمة على المتبوع واجب الإشراف المباشر على أعمال التابع.

وعلى هذا الأساس توبع صيدلي وأدين من أجل مخالفة التشريع الصيدلاني ارتكبها القائم بتحضير الدواء، كما توبع وأدين مدير مصنع الورق من أجل جنحة تلويث مياه مسمكة إثر صب فضلات المصنع في النهر، رغم أن ذلك تسبب فيه حادث غير متوقع، ورغم وقوع هذا الحادث في غياب مدير المصنع⁽²⁾.

كما تمسكت محكمة النقض الفرنسية في عدة مناسبات بالمسؤولية الجزائية للمسير الفعلي أو القانوني لشركة ذات مسؤولية محدودة أو ذات أسهم على أساس المادة 244-4 من قانون الضمان الاجتماعي التي تنص على الحكم بغرامة على استخدام الذي لم يتقيد بأحكام التشريع حول الضمان الاجتماعي معتبرة بذلك مسير الشركة "مستخدماً". بمفهوم المادة 244-4 سالفه الذكر.

(1)- أحمد محجودة: المرجع السابق، ص 535.

(2)- أحسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 195.

الخلاصة:

بعد تعرضنا لمفهوم مبدأ شخصية العقوبات ومعرفة حقيقة أنه لا يمكن إنزال العقاب إلا على شخص من ارتكب الفعل المجرم أو ساهم أو حرض على ارتكابه دون غيره، وهذا مصداقا لقوله تعالى: "كل نفس بما كسبت رهينة"⁽¹⁾، رأينا بعض الاستثناءات التي ترد على هذا المبدأ - مبدأ شخصية العقوبات - واخترنا الكلام عن المسؤولية الجنائية عن فعل الغير كاستثناء لكونها تجمع باقي الاستثناءات. - المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية والاستثناءات من الغرامة والعقوبات ذات الصفة العينية - تحت رايتها.

ثم تعرضنا بعد ذلك لحالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في ظل مبدأ شخصية العقوبة ورأينا منها -الحالات- المباشرة والغير مباشرة، وهي بدورها تعد استثناءا من مبدأ شخصية العقوبة، وهذا المبدأ الذي إذا أحل به أدى ذلك حتما إلى تفشي الأمراض الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في المجتمع كونه يمثل سيفا للعدالة، وإذا ما غابت هاته الأخيرة دب الخوف والذعر في المجتمع وزالت الطمأنينة .

وبعد أن مضى الكلام على كل هذا في الفصل الأول، نرجو أن نكون قد وفقنا بإذن الله تعالى في إزالة بعض الغموض على هاته الفكرة ، أما الآن سوف يأتي الكلام في الفصل الثاني عن المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وذلك على النحو التالي:

(1)- الآية رقم 38 سورة المدثر.

الفصل الثاني

المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي باعتباره صورة للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي باعتباره صورة

للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير

تمهيد وتقسيم:

من المسلم به أن الشخص الطبيعي هو محور القانون الجنائي، نظرا لأن الأهلية الجنائية هي عماد الجانب الشخصي والركن المعنوي للجريمة والمسؤولية الجنائية في مجال الإجماع بوجه عام، وهذا هو المفهوم العلمي السائد في نظريات المسؤولية الجنائية⁽¹⁾.

والأصل أن الشخص الذي يكون محلا للمساءلة الجنائية هو الإنسان فقط - أي الشخص الطبيعي، فهو وحده القادر على التمييز بين الخير والشر، وهو وحده الذي تتوفر فيه الصلاحية لأن يكون شخصا في نظر قانون العقوبات مخاطبا بمجموعة من الأوامر والنواهي التي يتكون منها القانون الجنائي، وعليه واجب إتباعها وإدراكها، وذلك بالطبع غير متصور إلا للإنسان (الشخص الطبيعي)⁽²⁾.

وانطلاقا من هاته القواعد يضحى موضوع الطبيعة القانونية للشخص المعنوي ومسؤوليته الجنائية- والتي هي محل دراستنا- من المشكلات القانونية التي تثار الجدل حولها وتشعب الآراء في شأنها في الفقه والتشريع والقضاء على السواء وذلك طوال العصور المتعاقبة، بل إن هذا الخلاف كان - بل مازال - دائرا بالنسبة لجوهر الشخصية القانونية للشخص المعنوي ومدى قابلية تلك الشخصية للخضوع للمسؤولية الجنائية بشروطها المقررة في التشريعات العقابية⁽³⁾.

وإذا كان الجدل قد احتدم بين فقهاء القانون المدني حول طبيعة الشخصية المعنوية وأهميتها وصلاحتها لأن تكون محلا أو صاحبا للحق وتحمل المسؤولية المدنية، فإنه من باب أولى أن يبلغ الخلاف والجدال مداه بين فقهاء العلوم الجنائية، وذلك بسبب الأساس الذي تقوم

(1)- نبيل أحمد السيد زهير: المسؤولية الجنائية المفترضة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ص 192.

(2)- حسين صلاح مصطفى عبد الجواد: المسؤولية الجنائية عن غسل الأموال، رسالة دكتوراه، جامعة حلوان 2007، ص 393.

(3)- إبراهيم علي صالح: المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار المعارف، ص 11.

عليه المسؤولية الجنائية وما تقتضيه قيامها من شروط وضوابط وانسجامها مع فلسفة العقوبة وحكمتها⁽¹⁾.

ولما كانت المسؤولية المدنية للشخص المعنوي أمرا مسلما به، لا يدع محلا للأفكار أو الجحود حتى من جانب الفقهاء الذين ينكرون مسؤوليته الجنائية ويؤسسون مسؤوليته المدنية على أساس المسؤولية عن فعل الغير، ويؤصلونها على أنها لا يجوز أن تظل هذه الأشخاص تثري دون أن تتحمل آثار الأفعال الضارة أو الخاطئة، فإن المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي والتي كانت وما تزال تثير جدلا ونقاشا في الفقه والتشريع والقضاء، نظرا لما تنطوي عليه من صعوبات متعددة، فإنه يتقاسمها مذهبان. أحدهما جاء مناهضا لفكرة مساءلة الشخص المعنوي واعتمد في ذلك على أسانيد وحجج عديدة، ومذهب ثان نادى بإقرار هذه المسؤولية، بل وضرورة الأخذ بها، وهو المذهب الذي اعتنقه المشرع الجزائري.

وأمام هذا الجدل والخلاف المتواصل ارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: مدى إمكانية قبول المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

المبحث الثاني: مميزات المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وحقيقة علاقتها بمبدأ شخصية العقوبات، وهذا ما سيأتي بيانه على النحو التالي:

(1) إبراهيم علي صالح: نفس المرجع، ص 36.

المبحث الأول: مدى إمكانية قبول المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية.

تمهيد وتقسيم:

لما كان الإقرار بوجود الأشخاص المعنوية أو الاعتبارية قد أصبح أمرا واقعا ومسلما به في مختلف القوانين الوضعية، فالأمر على خلاف ذلك حول إمكانية تحميل هاته الأشخاص المسؤولية الجنائية، كونها كانت ولا زالت مثار جدل كبير، فهي لم تأتي إلا من خلال معاينة أكيدة استخلص منها المشرعون عدم كفاية المسؤولية المدنية لمواجهة متطلبات الحياة الاجتماعية من الأخطار التي أصبحت تتراعى في ظل التكتلات التجارية والصناعية، فلا أحد منا يمكن له أن ينكر احتمالات وقوع هذه التكتلات في جريمة المزاحمة الغير مشروعة، من هنا بزغ نجم المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، ونال قسطا كبيرا من الاهتمام لدى علماء القانون الجنائي، لهذا سنحاول التعرض لهذه المسألة وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي بين النفي والتقريب

- موقف الفقه -

إن مسألة المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، هي من المسائل القليلة التي أثارت جدلا عميقا في الفقه، فقد عارض فريق من الفقه هذه المسؤولية بينما رأى فريق آخر وجوب تقريرها، من هنا ارتأينا تقسيم هذا المطلب إلى فرعين: نتناول في كل واحد منهما مذهب كل فريق وحججه وأسانيده وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: الاتجاه القائل بعدم جواز مساءلة الشخص المعنوي جزائيا.

إن معارضة المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي هو المذهب الذي كان سائدا في الفقه الجنائي طوال القرن التاسع عشر، بل وحتى الثلث الأول من القرن الحالي، ولقد جاء أصحاب هذا الاتجاه بالرفض المطلق لفكرة تحميل الأشخاص المعنوية المسؤولية الجزائية استنادا إلى المعايير التقليدية التي ترفض اعتبار الشخص المعنوي حائزا على الخصائص المشروطة أساسا لقيام المسؤولية مستندون في ذلك إلى الأسباب والحجج التالية:

1 - طبيعة الشخص المعنوي - افتراضية وصفته وهمية مجازية -:

شكل هذا الاعتراض حجر الزاوية في رفض المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، فكان منطلق كل المناهضين لهذه المسؤولية سواء في الفقه أو القضاء⁽¹⁾.

وإنه لقيام المسؤولية الجنائية يفترض في الفاعل أن يكون إنسانا طبيعيا حيا واعيا متمتعا بإرادة حرة خاصة به، وهو ما لا يملكه وليس متحقق لدى الشخص المعنوي، باعتباره ضرب عن العدم ولا وجود له في الحقيقة، ومن لا يملك هذه الإرادة-الحرية- يستحيل عليه ارتكاب قصد أو خطأ شخصي، وبالتالي لا يمكن اعتباره مسئولا جزائيا⁽²⁾.

2 - الشخص المعنوي فاقد لإرادته الخاصة المستقلة:

يعتقد الفقهاء الذين يتحاجون بهذه الحجة القول بعدم تحميل الشخص المعنوي المسؤولية الجنائية ذلك أن المشرع الجنائي لا يوجه أوامره ونواهيه إلا إلى الشخص الطبيعي الذي يعتبره وحده صاحب الإرادة القادر على الإدراك والاختيار. أما الشخص المعنوي فإنه يفقد الإرادة^(*). معناها الذي يقصده القانون الجنائي في مجال المسؤولية⁽³⁾.

ومن ناحية أخرى فإن أصحاب هذه الحجة يرون أن الشخص العاقل عن الإرادة يعجز بالحتم وبالضرورة عن اقتراف الفعل الذي يجرمه الشارع. وترتبا على ما تقدم لا يمكن تحميل الشخص المعنوي للمسؤولية الجنائية⁽⁴⁾.

3 - مجافاة مساءلته جنائيا لمبدأ التخصص:

يذهب هذا الاتجاه المعارض لمسؤولية الشخص المعنوي جنائيا في استناده على هذه الحجة إلى القول، بأن وجود هذا الشخص مرهون بغرض تحقيق وإنجاز أهداف اجتماعية محددة

(1) - إبراهيم علي صالح: المرجع السابق، ص 102.

(2) - فريد الزغني: الموسوعة الجزائرية، المجلد الأول، دار صادر بيروت، 1995، ص 310.

(*) - الإرادة: نشاط نفسي اتجه إلى تحقيق غرض عن طريق وسيلة معينة، أنظر محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، 1988، ص 183.

(3) - فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الثاني، المسؤولية والجزاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1997، ص 80.

(4) - إبراهيم علي صالح: المرجع السابق، ص 104.

حيث لا يتصور وجوده خارج نطاق هذا النشاط المسطر له، وهو ما يعبر عنه بمبدأ التخصص⁽¹⁾.

وبالتالي لا وجود لهذا الشخص المعنوي، ولا أهلية له إلا بالقدر الذي يستلزم القيام به في نطاق تنفيذ المهام الخاصة المنوطة به، والتي لا تستلزم استخدام الإجماع كوسيلة لها⁽²⁾.

4- مساءلة الشخص المعنوي جنائيا تنطوي على خرق لمبدأ شخصية العقوبة:

يرى أصحاب هذا الاتجاه بأن التسليم بمسؤولية الشخص المعنوي فيه مخالفة وهدر لمبدأ شخصية العقوبات، وآية ذلك أن العقوبة التي تطبق على الشخص المعنوي لا بد أن يمتد أثرها إلى الأشخاص المساهمين فيه أو الداخلين في تكوينه، وقد يكون من بينهم من لم يسهم في ارتكاب الجريمة بوصفه فاعلا أو شريكا⁽³⁾.

5- عدم نفع العقوبة بالنسبة للشخص المعنوي:

يرى أنصار هذا الرأي أن العقوبات، كما هي محددة في القوانين خاصة الجسدية منها، كالإعدام أو الحبس أو حجر الحرية غير قابلة للتطبيق إلا بحق الأشخاص الطبيعيين، أما الشخص المعنوي فإنه عمليا يخرج من نطاق هذه العقاب لاستحالة التطبيق عليه⁽⁴⁾ هذا من جهة . ومن جهة أخرى يذهب بعض الفقهاء إلى القول بأنه في بعض الحالات يكون فيها القاضي مخيرا بين توقيع عقوبة سالبة للحرية وعقوبة الغرامة، حتى هذا الخيار فإنه يندم بالنسبة للشخص المعنوي، لأنه عمليا لا يمكن له -القاضي- إلا أن يفرض عليه غرامة مالية وهذا ما يجعله محلا بمبدأ المساواة في العقوبة⁽⁵⁾.

(1)- Veau Pradel et André Varinard, les grands arrêts du droit criminel tan 1 : les sources du droit pénal, Dalloz 1995, Page 439.

(2)- فريد الزغبي: المرجع السابق، ص 310.

(3)- عبد الحكيم فوده: امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض، دار المطبوعات الجامعية، 2003، ص 55.

(4)- فريد الزغبي: المرجع السابق، ص 311.

(5)- بشوش عائشة: المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 2002، ص 32.

وفضلا على ما تقدم يذهب بعض الشراح إلى أن إقرار هذه المسؤولية يؤدي إلى ازدواج العقاب، لأنه قد يكون ممثل الشخص المعنوي هو من قام بالفعل المجرم، ما يترتب عليه تحمل العقاب نتيجة لفعله هذا مرتين.

الفرع الثاني: الاتجاه المؤيد لجواز مساءلة الشخص المعنوي جزائيا.

يرى أصحاب هذا الرأي جواز مساءلة الشخص المعنوي جنائيا وحجتهم في ذلك:

1 - طبيعة الشخص المعنوي لا تتنافى مع تقرير المسؤولية الجنائية:

لقد ذهب بعض القائلون في آرائهم أن الشخصية المعنوية ليست إلا افتراض أو مجاز بيد أنهم تجاهلوا في ذلك هجر الفقه الحديث لهذه النظرية - نظرية المجاز - وذيوع نظرية الحقيقة التي ترى أن الأشخاص المعنوية هي أشخاص حقيقية⁽¹⁾، وهو ما أكده علماء الاجتماع، حيث ذهبوا إلى القول بأن للشخص المعنوي إرادة مستقلة تماما عن الإرادات الخاصة بالأفراد الذين يؤلفون هذا الشخص المعنوي، وهو ما أقره علماء الحقوق حين اعترفوا للشخص المعنوي بهذه الإرادة الخاصة المتمثلة في إرادة ممثليه، متمتعين بذلك بكافة الحقوق للتصرف باسمه ولحسابه⁽²⁾.

2 - الشخص المعنوي مالك لإرادة خاصة مستقلة:

إن ما أكده علماء الاجتماع للوجود الحقيقي للشخص المعنوي، أزال الستار على ما يتمتع به هذا الشخص من إرادة مستقلة، تتجسد في كل مرحلة من مراحل حياة هذا الشخص، والتي يعبر عنها كل يوم بواسطة المداولات والاجتماعات، وانتخاب الجمعية العامة لأعضائها أو مجالس إدارتها، فهذه الإرادة الجماعية قادرة على ارتكاب الجرائم مثلها مثل الإرادة الفردية، ما يجعلها أهلا لتحمل مسؤولية أفعالها⁽³⁾.

(1) - بشوش عائشة: نفس المرجع، ص 34.

(2) - فريد الزغبي: المرجع السابق، ص 311.

(3) - Royer Merle et Andrée titu, traité de droit criminel, tom I ; 4eme édition 1981, N°582, Page 731.

3- مبدأ التخصص لا يجوز دون مساءلة الشخص المعنوي جنائيا:

من السالف ذكره عند التطرق لمبدأ التخصص لدى أصحاب الاتجاه المناهض للمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، فإن هذا المبدأ - مبدأ التخصص - لا يرسم حدود الوجود القانوني للشخص المعنوي وإنما حدود النشاط المصرح له به، فإن تجاوز مجال هدفه إلى أفعال جرمية لا يزول وجوده حكما، وإنما يعد النشاط الذي قام به غير مشروع ولا مباح، ولا شيء يمنع الشخص المعنوي كما الشخص الطبيعي من إتيان هذا الأمر، من هنا كان لازما مساءلة الشخص المعنوي.

4- عدم وجود تعارض بين مسؤولية الشخص المعنوي جنائيا ومبدأ شخصية العقوبة:

إن توقيع العقوبة بالشخص المعنوي لا يتعارض مع مبدأ شخصية العقوبة، كونه لا يطال مباشرة وشخصيا من هو من الأعضاء الطبيعيين المؤلفين له⁽¹⁾.

أما إذا شملت آثار العقوبة حقوق الأعضاء المالية، فإن هذا يعتبر أمر واقعي وليس حكما قضى به القانون، بمعنى أنه يكون نتيجة لواقعه وليس بنص القانون⁽²⁾.

5- في مجال العقوبة:

ذهب أصحاب هذا الرأي إلى القول بأن العقوبات المنصوص عليها قانونا ليست كلها جسدية تستلزم وجود شخص طبيعي فقط لتطبيقها عليه، بل إن هنالك عقوبات أخرى يمكن إنزالها على الأشخاص المعنويين، كالغرامات المالية والمصادرات العينية، إضافة إلى التدابير الاحترازية كوقف الهيئة المعنوية أو حلها.

ويضيف أصحاب هذا الرأي أنه من مصلحة العدالة والقانون أن يبقى الشخص المعنوي عرضة للعقوبة والمسؤولية كالشخص الطبيعي نفسه، خاصة في بعض الحالات عند وجود جرم جزائي ثابت ومؤكد بحق شخص معنوي⁽³⁾.

(1)- فريد الزغبي: المرجع السابق، ص 312.

(2)- عبد الحميد الشواربي، الجرائم المالية والتجارية، منشأة المعارف بالإسكندرية، سنة 1989، ص 35.

(3)- فريد الزغبي: المرجع السابق، ص 312.

رأينا الخاص:

في تقديري أن الرأي الثاني والمؤيد لجواز مساءلة الشخص المعنوي جزائيا هو الأقرب للصواب، مع عدم إغفال تحقيق مبدأ شخصية العقوبات، لأنه صمام أمان المجتمع.

بعد أن قمنا بعرض موقف الفقه حول المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية ارتأينا وقبل الكلام في المطلب الثاني عن موقف التشريعات تجاه المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية الإشارة إلى نوعي المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، وشروط قيام هاته المسؤولية وذلك على النحو التالي:

I - نوعا المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي:

إن القانون يعرف نوعين من المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، فهذه المسؤولية إما أن تكون مباشرة وإما أن تكون غير مباشرة.

أ - المسؤولية الجنائية المباشرة:

وفيها تستند الجريمة إلى الشخص المعنوي فتقام عليه الدعوى الجنائية بصفة أصلية، ويقضي عليه بالعقوبات المقررة والتي تتناسب مع طبيعته⁽¹⁾.

ب - المسؤولية الجنائية غير المباشرة:

وفيها لا تقام الدعوى الجنائية على الشخص المعنوي باعتباره خصما أصليا، وإنما باعتباره خصما تبعا. وتكون مسؤولية الشخص المعنوي جنائيا غير مباشرة عندما ينص القانون على أن هذا الشخص يسأل بطريق التضامن مع الأشخاص الطبيعيين الداخليين في تكوينه⁽²⁾.

II - شروط قيام المسؤولية الجنائية:

إذا كان المشرع الفرنسي قد أقر مبدأ المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية في قانون العقوبات الجديد، فإنه لم يقرها دون قيد ولا شرط بل أنه وضع شرطين لقيامها:

(1) - عبد الحكيم فودة: المرجع السابق، ص 59.

(2) - محمود عثمان الممشري: المرجع السابق، ص 411.

- الشرط الأول يتعلق بمن قام بارتكاب الجريمة، وهو بأن يكون من ارتكبها أحد أجهزتها أو أحد ممثليها والثاني: يتعلق بمن ارتكبت الجريمة لصالحه، وهو أن تكون الجريمة ارتكبت لحساب الشخص المعنوي⁽¹⁾، وبالرجوع إلى نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري نجد أنها تنص على أن: "... يكون الشخص المعنوي مسئولاً جزائياً عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك"، من خلال هذا النص والذي هو مقتبس من نص المادة 2/121 من قانون العقوبات الفرنسي نجد أن الشروط اللازمة لقيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي تنحصر في شرطين،

أولهما:- أن يكون ارتكاب الجريمة من شخص طبيعي له حق التعبير عن إرادة الشخص المعنوي .

و ثانيهما:- أن تكون الجريمة قد ارتكبت لحساب الشخص المعنوي، وهذا ما سنحاول تفصيله كالتالي:

الشرط الأول: أن ترتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي.

إن وضع مثل هذا الشرط هو أمر منطقي في حصر مسؤولية هذه الأشخاص في النطاق المعقول، إذ بمقتضى هذا الشرط لا تسأل الأشخاص المعنوية عن الجريمة التي تقع من ممثليها إذا ارتكبت لحسابهم الشخصي، ونظراً لأهمية هذا الشرط، فقد تضمنته أغلب التشريعات التي تقرر مسؤولية هذه الأشخاص⁽²⁾.

فنجد المشرع الفرنسي قد عبر عن هذا الشرط في المادة 2/121 من قانون العقوبات الجديد بقوله: "يسأل الشخص المعنوي في الحالات التي نص عليها القانون أو اللائحة عن الجرائم المرتكبة من أجهزته أو ممثليه، إذا وقعت الجريمة لحسابه (Pour leur compte)⁽³⁾، وهذا يعني أن الجريمة إذا وقعت تحقيقاً لمصلحة شخصية لممثل الشخص المعنوي فلا تنعقد المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي.

(1)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 171.

(2)- بشوش عائشة: المرجع السابق، ص 118.

(3)- وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 51 مكرر من قانون العقوبات.

وفي جميع الأحوال، فإن المشكلة تدخل في نطاق السلطة التقديرية للقاضي في مقام تقييمه وموازنته بين المصالح، كما يلاحظ أن عبارة "لحساب الشخص المعنوي" الواردة في المادة 2/121 من قانون العقوبات الفرنسي تشير إلى ما سيعود على الشخص المعنوي من فوائد أو أرباح أو مزايا أو مصالح من وراء ارتكاب الجريمة، ولا يشترط أن يجني الشخص المعنوي فائدة من وراء الجريمة، بل يكفي أن يقع الفعل المكون لها بمناسبة وظيفته كممثل للشخص المعنوي على أمل تحقيق هذا الهدف، ويستوي أن يكون هذا الهدف ماديا أو معنويا⁽¹⁾ وهو ما جاءت به المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري.

الشرط الثاني: ارتكاب الجريمة بواسطة أحد أجهزتها أو أحد ممثلي الشخص المعنوي.

استلزم المشرع الفرنسي في حالة إقرار المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي تحديد شخص طبيعي، يترتب على ارتكابه السلوك الإيجابي أو الامتناع الذي تقوم به الجريمة قيام مسؤولية الشخص المعنوي، بمعنى أن الجريمة يجب أن تقع من شخص طبيعي حتى يسأل الشخص المعنوي جنائيا.

وقد حدد المشرع الفرنسي للأشخاص الذين يترتب على جرائمهم قيام مسؤولية الشخص المعنوي وهم أجهزتها وممثلوها، فغير هؤلاء من العاملين أو الإداريين يسألون شخصيا وبمفردهم عما يرتكبون من جرائم ولا يسأل عنها الشخص المعنوي.

وقد عبر المشرع الفرنسي عن هؤلاء الأشخاص في المادة 2/121 من قانون العقوبات وعبر عنهم المشرع الجزائري في المادة 51 مكرر من قانون العقوبات باستعمال لفظان هما:- أجهزة أو ممثلي الشخص المعنوي.

ويقصد بأجهزة الشخص المعنوي بوجه عام الأشخاص الذين يمثلون أهمية كبيرة في المؤسسة بالنظر إلى الوظائف التي يحتلوها والتي تؤهلهم على تسيير أمورهم والتكلم والتصرف والتعاقد باسمها ولحسابها والتي تتوقف استمرارية المؤسسة على إرادتهم.

(1)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 180.

ويدخل في هذا المدلول مجموعة الشركاء أو أعضاء أو مجلس الإدارة أو الجمعية العمومية، أما الممثلون فيقصد بهم الأشخاص الطبيعيون الذي لديهم سلطة التصرف باسم والحساب الشخص المعنوي⁽¹⁾.

أخيرا نخلص إلى أنه متى توافرت شروط المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، أصبح محلا للمساءلة الجنائية.

بعد أن مر بنا الكلام في المطلب الأول على المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي بين النفي والتقرير، ورأينا حجج كل من أصحاب الاتجاه المؤيد والمناهض لهاته المسؤولية، سوف نعرض على موقف التشريعات تجاه المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وذلك كله على التفصيل الآتي:

الفرع الأول: موقف القانون المقارن من المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

الفرع الثاني: موقف القانون الجزائري من المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

المطلب الثاني: موقف التشريعات تجاه المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية.

نظرا لتضارب آراء ومواقف مختلف التشريعات حول إمكانية تحميل الشخص المعنوي للمسؤولية الجنائية، ارتأينا ضرورة التعرض وبسط الضوء على بعض هاته التشريعات لتحديد موقف كل منها من هاته المسؤولية وذلك بالقدر الممكن، من هنا جاء تقسيمنا لهذا المطلب على النحو التالي:

الفرع الأول: موقف القانون المقارن من المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

الفرع الثاني: موقف القانون الجزائري من المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

الفرع الأول: موقف القانون المقارن من المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

لقد جاءت المعالجة التشريعية لموضوع المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، مختلفة ومتباينة فيما بينها، فمنها من أقرت هاته المسؤولية ومنها من عزفت عن إقرارها واكتفت بمساءلة ممثليها.

(1)- Stefani, Levasseur, et bouloc : droit pénal général 15eme-ed 1995, No 312, P 251.

ونظرا لكثرة هذه التشريعات واختلاف مواقفها، ارتأينا الكلام على البعض منها، وذلك على سبيل المثال لا الحصر وهذا على النحو الذي يأتي ذكره:

موقف بعض القوانين الأجنبية:

من جملة القوانين الجنائية المقارنة الأجنبية، سوف ندرس منها القانون الفرنسي والسويسري. **أولا/ القانون الفرنسي:** إن إقرار هذا المبدأ -المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي- في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، لم يأت من فراغ بل كان ثمرة لجدال ومناقشات فقهية بقيت وعاشت أمدا من الزمن⁽¹⁾ ولإزالة هذا اللبس عن الإقرار بهذا المبدأ كان علينا التعرض:

1- المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية قبل صدور قانون العقوبات الجديد.

2- المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية في ظل القانون الجديد.

1- المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية قبل صدور قانون العقوبات الجديد:

لقد كان المشرع الفرنسي القديم يقر مسؤوليته الهيئات المعنوية كمظهر من مظاهر المسؤولية الجماعية، وهو ما يتجلى في المادة 21 من الإرادة الملكية سنة 1670، والتي كرس حق ملاحقة الجماعات المنتظمة خاصة البلديات (Communes) والمدن، وإنزال عقوبة الغرامة بها وبعض التدابير المكروهة كهدم الأبنية والجدران⁽²⁾.

إلا أن قانون عام 1810 لم يحتوي أي نص عام يتعرض لأهلية ومسؤولية الأشخاص المعنويتين كما أنه لم يتضمن نصوصا خاصة تشير إلى ذلك سوى ما جاءت به المادة 428 والتي انحصر مفعولها في حقوق الملكية الأدبية والفنية فقط⁽³⁾.

وقد اتجه العلم الجزائري الفرنسي ذلك الحين ولفترة طويلة نحو عدم التسليم بإمكانية تحميل الهيئات المعنوية أية مسؤولية جنائية، مما أدى إلى التأثير في الاجتهاد القضائي الذي استقر على رفض هذه المسؤولية، فطرح قاعدة تقضي، بأن الأشخاص المعنوية لا تلحقها المسؤولية الجنائية حتى وإن كانت مالية، لأن الغرامة هي عقوبة لا يمكن الحكم بها على الأشخاص المعنوية

(1)- بشوش عائشة: المرجع السابق، ص 48.

(2)- فريد الزغبي: الموسوعة الجزائرية، المجلد الأول، دار صادر بيروت، 1995، ص 313.

(3)- فريد الزغبي: نفس المرجع، ص 313.

التي لا تخضع إلا للمسؤولية المدنية، حيث أن المسؤولية الجنائية تطبق على الأشخاص الطبيعيين المسيرين للأشخاص المعنوية وهذه القاعدة ترى في حق أشخاص القانون العام وأشخاص القانون الخاص.

ولعل من أبرز القوانين التي أثارت اهتماما كبيرا لدى الفقه الفرنسي، فيما يتعلق بالمسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية هو المرسوم الصادر في 5 ماي 1945، والمعدل بالمرسوم الصادر في 2 نوفمبر سنة 1945 في شأن المؤسسات الصحفية للطباعة والإعلام أو النشر والتي تتهم بالتعاون مع العدو إذ يعتبر الفقه أن هذا المرسوم أكثر وضوحا واعتمادا لمبدأ المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية⁽¹⁾.

أما من بين القوانين الحديثة والسارية المفعول الآن يمكن ذكر القانون الصادر في: 10 جانفي 1991 والمتعلق بمكافحة التدخين واستهلاك الكحول، حيث نص على المسؤولية التضامنية للشخص المعنوي عند دفع الغرامات والمصاريف القضائية المحكوم بها على المسيرين أو المكلفين بالخدمة في الشركة المادة 4 و8 و10 من القانون السالف الذكر⁽²⁾.

2- المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية في ظل قانون العقوبات الجديد:

أمام تزايد الحركة الجموعية والنقابية، ونمو التكتلات في المنشآت الاقتصادية⁽³⁾، ارتفع عدد الجرائم في هذا المجال تحت غطاء الأشخاص المعنوية، ما جعل بعض الفقهاء الجنائيين ينادون بتقرير هذه المسؤولية وضرورة فرض عقوبات مناسبة على هاته الهيئات، وهو ما اتجه إليه التشريع الفرنسي الحديث، وبدأ يميل نحو تكريس هذه المسؤولية على أساس أوضاع خاصة معينة وليس على أساس المبدأ العام، وقد ظهر ذلك جليا في بعض القوانين⁽⁴⁾.

حيث جاء النص على هذه المسؤولية في قانون العقوبات لسنة 1934 من خلال المادة 89 المتعلقة بالتدابير الاحترازية كالحل، والمادة 116 المتعلقة بالعقوبات المالية التي توقع على الأشخاص المعنوية كما اقترح مشروع آخر لقانون العقوبات عام 1978 خص التجمعات ذات

(1)- بشوش عائشة: المرجع السابق، ص 49، 50.

(2)- Gaston (Stefani), Georges (Levasseur), Bernard (bouloc), op, cit N°306, Page 247.

(3)- أحمد محجودة: المرجع السابق، المجلد الأول، ص 556.

(4)- فريد الزغبي: المرجع السابق، ص 313.

النشاط التجاري والصناعي وجاء بعده المشروع التمهيدي لقانون العقوبات في سنة 1983 من خلال المادة 30 وتمسكه بالمسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية مهما تكن طبيعتها وذلك في الحالات التي يحددها القانون عن الجرائم التي ترتكب باسمها وبواسطة أجهزتها.

وبعدها جاء آخر مشروع لقانون العقوبات في سنة 1986 الذي عرض على البرلمان بدءاً من سنة 1989، إذ كان محل مناقشات هامة ومعقدة على مستوى البرلمان بشأن إقرار هذه المسؤولية بين مؤيد ومعارض لها، لتستقر هذه المناقشات في نهاية المطاف بتقرير مبدأ المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية في قانون العقوبات الصادر سنة 1992⁽¹⁾.

ويعد هذا التجديد من أهم المبادئ القانونية التي استحدثها قانون العقوبات الفرنسي الجديد، حيث حسم بموجبه الخلاف الفقهي والتردد التشريعي والقضائي حول مسؤولية الشخص المعنوي جنائياً بنص صريح يقضي بمسائلة هذه الأشخاص، وذلك من خلال نص المادة 2/121 التي تنص: "الأشخاص المعنوية فيما عدا الدولة مسئولة جنائياً وفقاً لما هو محدد في المواد 4/121 إلى 7/121 وفي الأحوال المحددة في القانون أو اللائحة، عن الجرائم المرتكبة من طرف ممثليها أو أجهزتها ومع ذلك فإن الجمعيات الإقليمية وتجمعاتها لا تسأل جنائياً إلا عن الجرائم التي ترتكب أثناء مزاولة الأنشطة التي يمكن أن تكون محلاً للتفويض في إدارة مرفق عام عن طريق الاتفاق. والمسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية تؤدي إلى استبعاد مسؤولية الأشخاص الطبيعيين الفاعلين أو الشركاء عن نفس الأفعال"⁽²⁾.

ثانياً/ في القانون السويسري:

لا يقر قانون العقوبات السويسري بالمسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، حيث أن المبدأ المسلم به، أنه إذا وقعت الجريمة في دائرة الشخص المعنوي، فإن العقوبة توقع على الأشخاص الذين عملوا أو كان من الواجب أن يعلموا لهذا الشخص المعنوي⁽³⁾.

وفي هذا الصدد اتجه الفقه والقضاء السويسريان إلى القول بأن المشرع لا يعترف كقاعدة عامة بتلك المسؤولية على أساس أن هذه الأشخاص، وإن كانت تتمتع بحقوق

(1) - بشوش عائشة: المرجع السابق، ص 51.

(2) - بشوش عائشة: نفس المرجع، ص 52.

(3) - عبد الرؤوف مهدي: المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1976، ص 442.

الأشخاص الطبيعية إلا أنها غير قادرة على ارتكاب الجريمة لافتقادها القدرات الذهنية والنفسية التي تجعلها قادرة على إدراك الأفعال غير المشروعة⁽¹⁾.

وإذا كان قانون العقوبات السويسري لا يقر بهذه المسؤولية، إلا أنه وردت في بعض القوانين الخاصة بنصوص تجيز مساءلة هذه الأشخاص بالتضامن مع المحكوم عليه في دفع الغرامات والمصاريف، حيث نصت المادة 49 من قانون البنوك وصناديق التوفير على المسؤولية التضامنية التي تنص على: "تطبق الأحكام الجزائية على الأشخاص الذين قاموا أو كان يجب أن يقوموا بالعمل باسم الشخص المعنوي، ويكون الشخص المعنوي مسئولاً بالتضامن مع الشخص المخطئ عن دفع مبلغ الغرامة والمصاريف"⁽²⁾.

كما أجاز القانون السويسري مساءلة الشخص المعنوي إذا لم يعثر على المسئول الحقيقي الذي ارتكب الفعل من بين العاملين لهذا الشخص، وتطبيقاً لذلك فقد رأت المحكمة الفدرالية السويسرية أن هناك خطأ يسند إلى الجمعية إذا كان أعضاؤها هم الذين وضعوا الإعلانات المحظورة والذي يمثل إلصاقها مخالفة إدارية⁽³⁾.

أما سائر التشريعات الأجنبية فقد أقرت معظمها في صورة مبدئية على الأقل أهلية الهيئات المعنوية ومسئوليتها الجنائية.

- القانون الإيطالي أقرها بنص المادة 42.

- قانون كوبا في المادة 52.

- قانون الأوروغواي المادة 66⁽⁴⁾.

(1) - بشوش عائشة: المرجع السابق، ص 58.

(2) - بشوش عائشة: نفس المرجع، ص 59.

(3) - غنام محمد غنام: القانون الإداري الجنائي والصعوبات التي تحول دون تطوره، القسم الأول والثاني، مجلة الحقوق، الكويت، العدد الأول،

مارس 1994، ص 429.

(4) - فريد الزغبي: المرجع السابق، ص 314.

الفرع الثاني: موقف القانون الجزائري من المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية.

لقد تفرق الفقه حول فكرة مدى إمكانية مساءلة الشخص المعنوي جزائيا، فهناك من ذهب قائلا ومناديا بهذه المسؤولية -المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي-، وهناك اتجاه آخر ذهب بعيدا وعكس هذا الاتجاه، فجاءت كل أفكاره مناهضة للاتجاه الآخذ بهذه المسؤولية وقد مر بنا الكلام عن هذين الاتجاهين في المطلب الأول من هذا الفصل، ونفس الأمر جاء بالنسبة للمواقف التشريعية، وهو ما تحدثنا عنه في الفرع الأول من المطلب الثاني لهذا الفصل، والآن نحن بصدد مناقشة وتناول موقف المشرع الجزائري من هذه المسؤولية، فالسؤال الذي يفرض نفسه علينا يتجلى في: أي من الاتجاهين أخذ به المشرع الجزائري؟ فهل هو أخذ بالاتجاه التقليدي أم بالاتجاه الحديث؟ وما مكانة هذه المسؤولية في القانون الجزائري؟

ولمعرفة كل هذا رأينا التطرق للمراحل التي مر بها القانون الجزائري لمعالجة هذه المسألة وبشكل من الإيجاز وذلك كله على التفصيل الآتي:

أولا/ مسؤولية الشخص المعنوي جنائيا في قانون العقوبات:

سوف نتعرض لموقف المشرع الجزائري من مسؤولية الشخص المعنوي جنائيا في قانون العقوبات وذلك قبل تعديل 2004، ثم نعرض لهذه المسؤولية على ضوء القانون رقم 04-15 المعدل لقانون العقوبات.

- مسؤولية الشخص المعنوي جنائيا قبل تعديل قانون العقوبات:

لقد جاء قانون العقوبات الجزائري الصادر 1966 خاليا من أي نص أو قاعدة تقضي بمسؤولية الشخص المعنوي جنائيا، فهو بهذا كان قد ساير القانون الفرنسي قبل تعديل 1962، والذي كان لا يقر بهذه المسؤولية في قانون العقوبات لسنة 1810 كما مر بنا، غير أنه لم يستبعدها صراحة، بل إن ما نصت عليه المادة 9 منه في البند رقم 5 والتي أدرجت حل الشخص المعنوي ضمن العقوبات التكميلية التي يجوز للقضاة، الحكم بها في الجنايات والجنح، يبعث على الاعتقاد بأن المشرع الجزائري يعترف ضمنا بالمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي⁽¹⁾.

(1) - أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة الثامنة، دار هومة، 2008، ص 204.

بيد أنه كان للقضاء الجزائري أن استبعد صراحة وفي عدة مناسبات مساءلة الشخص المعنوي جزائيا مستندا في ذلك على مبدأ شخصية العقوبة وتفريدها، والحكم على الشخص المعنوي بالجزاءات الجبائية المقررة في قانون الجمارك، كما رفض تحميل وحدة اقتصادية مسؤولية دفع الغرامة المحكوم بها على مديرها من أجل ارتكابه لجنحة إصدار شيك بدون رصيد باسم ولحساب المؤسسة⁽¹⁾.

وقانون العقوبات الجزائري إلى غاية: 10-11-2004، والقضاء لم يأخذ صراحة بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، إلا أن هناك نصوص في القوانين الخاصة خرجت على هاته القاعدة وأقرت بهذه المسؤولية في وقت مبكرا.

حيث نجد أن المشرع الجزائري اعترف بمسؤولية الشخص المعنوي في ميادين عديدة، سوف نأخذ منها بعض الأمثلة على سبيل الاستدلال:

- ففي ميدان الجرائم الاقتصادية نجد الأمر 96-22 المؤرخ في: 09/07/1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وقد أقر هذا الأمر صراحة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، حيث نصت المادة 5 منه على أن: "تطبق على الشخص المعنوي الذي ارتكب المخالفات ... المنصوص عليها في هذا الأمر العقوبات الآتية: غرامة ...، مصادرة محل الجنحة، مصادرة وسائل النقل المستعملة في الغش، هذا فضلا عن العقوبات الأخرى المتمثلة في المنع من مزاولة عمليات تجارية ومن عقد صفقات عمومية ومن الدعوة العلنية إلى الادخار⁽²⁾، ولقد عدل هذا النص بموجب الأمر رقم 03-01 المؤرخ في: 19/02/2003، أما المادة 23 من الأمر رقم 75-37 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالأسعار وقمع المخالفات الخاصة بتنظيم الأسعار، يخضع إلى الإجراءات الجنائية الخاصة المقررة في الكتاب الثاني من هذا الأمر، المجرمون الاقتصاديون سواء كانوا أشخاصا طبيعية أو معنوية التابعة للقانون الخاص⁽³⁾.

(1) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 205.

(2) أحسن بوسقيعة: نفس المرجع، ص 207.

(3) بشوش عائشة: المرجع السابق، ص 80.

بالإضافة إلى هذه النصوص فإن المشرع الجزائري أقر هذه المسؤولية في كل من:

1- قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة الصادر بموجب القانون رقم 90-36 المؤرخ في: 1990/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1991 (المادة 38 منه) المعدل بالقانون رقم: 91-25 المؤرخ فيك 1991/12/18 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 (المواد من 4 إلى 57).

2- القانون رقم: 03-09 المؤرخ في: 2003/07/19 المتضمن قمع جرائم مخالفة أحكام اتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتخزين واستعمال الأسلحة الكيميائية وتدمير تلك الأسلحة، المادة 18.

3- الأمر رقم 95-06 المؤرخ في: 1995/01/25 المتضمن قانون المنافسة (المادتين 2 و3). و(المادتان 13-14)، وقد ألغي هذا الأمر بموجب الأمر 03-03 المؤرخ في: 2003/07/19 الذي حل محله، وقد أبقى هذا النص الجديد على نفس مضمون الأحكام الواردة في المواد: 2، 3، 13، 14.

4- ختاماً ما جاء به القانون رقم 01-09 المؤرخ في 2001/06/26 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، وما نصت عليه المادة 144 مكرر.

ثانياً/ مسؤولية الشخص المعنوي جنائياً على ضوء القانون رقم 04-15:

بموجب القانون رقم: 04-15 الموافق لـ 2004/11/10 المعدل لقانون العقوبات، كرس المشرع الجزائري صراحة مبدأ المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية من خلال المادة 51 مكرر⁽¹⁾.

ولقد جاء هذا التكريس تنويجاً لما توصلت إليه مختلف اللجان والتي سبق أن عهد إليها إعداد مشروع تعديل قانون العقوبات منذ 1997، ولما أوصت به لجنة إصلاح العدالة في تقريرها سنة 2000⁽²⁾.

ولقد اعتبر هذا المبدأ على النحو الذي جاءت به المادة 51 مكرر من أهم القواعد التي استحدثتها المشرع الجزائري في قانون العقوبات، كون أن إقرار مثل هذه المسؤولية في وقت من الأوقات كان أمر غير مسلم به وغير مقبول على الإطلاق.

(1) - بشوش عائشة: المرجع السابق، ص 78.

(2) - أحسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص 208.

الخلاصة:

لقد كان موقف المشرع الجزائري حول مسؤولية الأشخاص المعنوية جنائيا، دائما في تطور مستمر فتارة كان يجعل هذه المسؤولية على سبيل الاستثناء، وتارة يجعلها تفهم ضمنا من خلال نصوص عقابية تقرر عقوبات تنزل على الشخص المعنوي - كما كان في قانون العقوبات القديم وذلك إلى غاية صدور قانون العقوبات الجديد رقم 04-15 الموافق لـ 10/11/2004 كرس المشرع الجزائري صراحة مبدأ المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية من خلال المادة 51 مكرر، والتي تعتبر منسجمة إلى حد كبير مع نص المادة 2/121 من قانون العقوبات الفرنسي والتي يقرر من خلالها المشرع الفرنسي مبدأ المساءلة الجنائية للأشخاص المعنوية.

من هنا لم يعد هناك أي مانع تشريعي من إقرار مسؤولية هذه الأشخاص من الناحية الجنائية.

بعد أن دار الكلام في المبحث الأول حول مدى إمكانية قبول المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، ومعرفة حجج كل من الاتجاه المؤيد والمناهض لهذه المسؤولية، قمنا أيضا بعرض موقف بعض التشريعات تجاه المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية في المطلب الثاني، ونرجو أن نكون قد وفقنا في إزالة القليل من الغموض.

أخيرا وللوصول إلى الغاية المرجوة ارتأينا أن نستزيد وذلك لما يتطلبه بحثنا ومعرفة مبررات المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي وحقيقة علاقتها بمبدأ شخصية العقوبات، وهذا كله في المبحث الثاني والذي سيأتي تفصيله كما يلي:

المبحث الثاني: مبررات المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي وحقيقة علاقتها بمبدأ شخصية العقوبات.

تمهيد وتقسيم:

رأينا أن هناك نصوصا تشريعية وأحكام قضائية أقرت مساءلة الشخص المعنوي جنائيا عن الجرائم التي يرتكبها ممثلوه باسمه ولحسابه، فهل تمثل هذه المسؤولية انتهاكا لمبدأ شخصية العقوبات نظرا لمساسها بحقوق الأبرياء المساهمين فيه ماليا؟ خاصة وأن جانب من الفقهاء - كما سيأتي بيانه - قد أعرض عن الإقرار بهذه المسؤولية بحجة أن هذا الإقرار يترتب عليه انتهاكا صارخ لمبدأ شخصية العقوبات.

ولإزالة هذا اللبس قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: حقيقة العلاقة بين المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي ومبدأ شخصية العقوبات.

المطلب الثاني: مبررات إقرار المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، وذلك كله على التفصيل الآتي:

المطلب الأول: حقيقة العلاقة بين المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي ومبدأ

شخصية العقوبات.

ذهب العديد من الفقهاء وعلى رأسهم الفقيه رو - Roux - إلى رفض هذه المسؤولية، لكونها تمثل انتهاكا صارخا لمبدأ شخصية العقوبات.

وسوف نرى البعض من آراء الفقهاء الذين يرفضون الإقرار بهذه المسؤولية، لمساسها بمبدأ شخصية العقوبات، ومنهم الأستاذ رو - Roux - والذي يرى أن: "إقرار هذه المسؤولية يتنافى مع العدالة لما ينجم عنها من إلحاق العقاب دون تمييز بين من انصرفت إرادتهم إلى ارتكاب الجريمة والذين لا يعلمون عنها شيئا، وكذلك بين من كان في مكنتهم منعها وغيرهم ممن يفتقرون القدرة على منعها، وأيضا بين الذين تداولوا في شأنها وأقدموا عليها والآخريين الذين لا يعلمون عنها شيئا ..."⁽¹⁾.

(1)- Roux, la responsabilité pénale des personnes morales Rev, int : droit pénal 1929, P 240.

وهو نفسه ما ذهب إليه "دوجي" Dugue بقوله: "إن المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية استثناء مباشر لمبدأ شخصية العقوبات وليس فقط أحد الاستثناءات غير المباشرة للمبدأ"⁽¹⁾.

وذهب الدكتور محمد محي الدين عوض إلى القول: "إن مسؤولية الشخص المعنوي تتضمن مسؤولية الشخص عن أعمال غيره مع أن العدالة تقتضي أن تكون الجريمة والمسؤولية شخصية..."⁽²⁾، وهو ما أكدته الدكتورة آمال عثمان في انتقادها لمسألة الشخص المعنوي جنائياً مستندة في ذلك إلى تعارضها مع مبدأ شخصية العقوبات وذلك لامتداد آثار العقوبة إلى الغير⁽³⁾، وقد اعتبرها الدكتور عوض محمداً ضرباً من المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

وعلى عكس هاته الآراء ذهب جانب من الفقهاء إلى اعتبار أن إدانة الشخص المعنوي لا يترتب عليها أي انتهاك لمبدأ شخصية العقوبات، ونكتفي هنا بذكر بعض أقوال الفقهاء المؤيدين لذلك الاتجاه وهم قلة منهم "ليفاسير" Levasseur لقوله: "إن عدم مسؤولية الشخص المعنوي يمثل انتهاكاً لمبدأ شخصية العقوبات نظراً لأن الرأي الذي يرى في معاقبة الشخص المعنوي معاقبة الأبرياء محل جدل"، ويقول أيضاً "جيرك" Gierek: "إذا اقتصر العقاب على الفاعل الفرد فإنه سيكون الظلم نفسه... إن إرادته ليست هي المذنب، إنهم أعضاء (الشخص المعنوي) يشاركون في المزايا الناجمة عن التجمع ومن ثم يتعين عليهم أن يشاركون في نفس العقوبات الصادرة ضده ودون أن يتفحص القانون استحقاقهم أو قصورهم الشخصي"⁽⁴⁾.

- ونحن نتفق مع الرأي القائل بأن المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية تمثل انتهاكاً صارخاً لمبدأ شخصية العقوبات، لأن الشخص المعنوي لا يملك القدرة على ارتكاب الجريمة، ومعاقبته ليست سوى عقاباً للمساهمين فيه.

(1) - محمود أحمد طه: المرجع السابق، ص 674.

(2) - محمد محي الدين عوض، القانون الجنائي، مبادئه الأساسية، نظرياته في الشريعة الإسلامية، مطبعة جامعة القاهرة، والكتاب الجامعي، 1981، ص 338.

(3) - آمال عثمان، المرجع السابق، ص 140، 141.

(4) - محمود أحمد طه: نفس المرجع، ص 677.

المطلب الثاني: مبررات إقرار المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي.

إن كان حقا كما رأينا أن مساءلة الشخص المعنوي جنائيا تمثل انتهاكا لمبدأ شخصية العقوبات، فإن ذلك لا يعني استبعاد هذه المسؤولية من الأنظمة القانونية في ظل هذا النمو المتزايد للتكتلات الاقتصادية، من هنا أتى الاعتراف بهاته المسؤولية وصارت أمرا مجمعا عليه في غالبية الفقه المعاصر، والذي أصبح يرى في هذا الاعتداء على مبدأ شخصية العقوبات تطور في حسن السياسة الجنائية، مبررا هذا الاعتداء في محورين هامين:

المحور الأول:-

ضرورة الدفاع الاجتماعي تستوجب تقرير هذا الاعتداء؛ ويمكن استنباط هذه الحجة مما كتبه الفقيه الفرنسي "رو" Roux - رغم كونه من أشد المعارضين لتقرير هاته المسؤولية-: "أن زيادة عدد الأشخاص المعنوية في الفترة الأخيرة يشكل بالطبع ظاهرة محققة لا ينازع فيها أحد، وأن تزايد دورها في الحياة الحديثة بنسبة خطيرة يعتبر أيضا من المعطيات التي لا يمكن أن توضع موضع المناقشة، وثمة حقيقة أخرى، وهي أن من بين هذه الشركات أو الجمعيات من يملك رؤوس الأموال، أو يحظى بنفوذ قد يرتفع مداه إلى المساس بسيادة السلطات العامة أو ينال من صدارتها، حتى أن هذه الجماعات أصبحت تمثل إقطاعا ماليا أبلغ في خطورته من الإقطاع العسكري الذي شهدته القرون الوسطى، فهذه أيضا من معطيات الواقع التي يتعين أن نعترف به".

وهذه التقارير الواقعية التي بسطها الفقيه "رو" تكشف عن مدى ما يتعرض له أمن الفرد والمجتمع على السواء من خطورة تستوجب باسم الدفاع الاجتماعي إقرار هذا الاعتداء وتقديره⁽¹⁾.

المحور الثاني:-

الاستناد على المظهر الوقائي لتبرير هذا الاعتداء:

(1)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 195.

اعتمد الفقه الحديث على المظهر الوقائي - كمبدأ عام- للاعتراف بالمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي فعن طريق التهديد بالعقاب الذي سوف تنعكس نتائجه على كل الأعضاء، يدفع هؤلاء إلى التحكم بطريقة أكثر عملية في القرارات الخاصة بمديري المجموعة، ويحثهم على مراقبة كل الأنشطة الجماعية، والعمل على منع ارتكاب الجرائم الجنائية⁽¹⁾.

نتيجة لهذا، فإن الجزاء الجماعي أو التهديد به يقدم فائدة وقائية لا يمكن إنكارها هذا من جهة. ومن جهة أخرى إذا كان يقع على عاتق الأعضاء "واجب"، مراقبة الأنشطة الجماعية، فيجب أيضا أن تتوافر لهم السلطة، حيث لا يمكن تصور أن يصبح الشخص مسئولا في نفس الوقت الذي لا تتوافر لديه القدرة على تجنب تحقيق الجريمة، ونتيجة لذلك، فإن المسؤولية التي تنعكس على أعضاء الجماعة لا تصبح مشروعة إلا إذا توافرت لكل عضو من الجماعة القدرة في القانون أو في الواقع على المراقبة بطريقة فعالة السلوك الجماعي وهذا هو الشرط الأساسي الذي بدونه يصبح من المستحيل أن نبرر الاعتداء الذي تجلبه المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية على مبدأ شخصية العقوبات ولاشك أن إنزال العقاب بالشخص من شأنه أن يدفع الأعضاء المكونين له على بذل ما في وسعهم من جهد في اختيار الأشخاص الصالحين لإدارة ذلك الشخص، وإحكام الرقابة عليهم، ويحقق العقاب في الوقت نفسه أثرا زاجرا هؤلاء الأعضاء وفعالا في حماية المصالح الاقتصادية⁽²⁾.

ونحن نهييب بالمشروع الجزائي الذي انتهى مؤخرا إلى الأخذ بماته المسؤولية في قانون العقوبات إثر تعديله بموجب القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 والنص عليها في المادة 51 مكرر، مقتديا في ذلك بالمشروع الفرنسي الذي نص عليها في المادة 2/121 من قانون العقوبات الجديد، وكل هذا في سبيل مواكبة التطورات السريعة للعلاقات الاقتصادية.

(1)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 196.

(2)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: نفس المرجع، ص 197.

الخلاصة:-

أخيرا وبعد أن قمنا بإلقاء الضوء على هاته المسؤولية -المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي- وتشتت الآراء حول الأخذ بها تارة، واستبعادها وإنكارها تارة أخرى، ومعرفة موقف التشريعات تجاه هاته المسؤولية، ومنها القانون الجزائري الذي عرفنا بأنه كرسها في المادة 51 مكرر من قانون العقوبات، أنهينا الكلام عن مبرراتها المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية- وحقيقة علاقتها بمبدأ شخصية العقوبات، نرجو في كل هذا أن نكون قد وفقنا في إزالة بعض من الغموض واللبس الذي يكتنف هاته النظرية .

- كما لا يفوتنا أن ننوه بأننا تجنبنا الحديث عن الكثير من جوانبها -المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي- تفاديا منا للإطالة والخروج عن مبتغى بحثنا، لذلك فإنه لم يأتي الحديث عن قواعد تنظيم المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، والتي تضم القواعد الموضوعية الخاصة بمسألة الشخص المعنوي جزائيا ، وجزءا تقرير المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية.

ومرادنا في لفت الانتباه لهاته النقائص هو التعرض لها من قبل الباحثين، وذلك لأهمية هذا الموضوع، كونه أثار الكثير من الجدل بين الفقهاء.

ختاما نأمل أن نكون قد وفقنا بإذن الله تعالى في كشف وشرح كل ما أحاط بمضمون مبدأ شخصية العقوبات والاستثناءات الواردة عليه في الباب الأول.

ومن هنا ينقلنا الكلام لمعرفة التأصيل القانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، وذلك ما سيأتي تفصيله إن شاء الله في الباب الثاني من بحثنا.

الباب الثاني
التأصيل القانوني للمسؤولية الجزائية
عن فعل الغير

الباب الثاني

التأصيل القانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

تمهيد وتقسيم:

ذكرنا في مقدمة هذا البحث، أن مجرد القول بوجود مسؤولية جنائية عن فعل الغير، كاف لأن يثير القلق، وينبه إلى قيام اضطراب يدعو الإنسان إلى التفكير العميق في أساس هذه المسؤولية، ومبررات تقريرها.

وقد حاول الفقه والقضاء كشف القناع عن وجه هذه المسؤولية، وتعددت التفسيرات لمعرفة الأساس القانوني الذي يرتكز عليه.

فاتجه بعض الفقه إلى تفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على أساس من المساهمة الأصلية وذهب بعض آخر من الفقه إلى تفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على أساس من نظرية الاشتراك، قولاً بأن الشخص المسئول عن فعل الغير لا يعدو أن يكون شريكاً في جريمة هذا الغير.

ومن الفقه أيضاً من اتجه في تفسيره لهاته المسؤولية على أساس فكرة المخاطر ومنه - الفقه - من فسرها على أساس نظرية السلطة.

من خلال كل هذه الاختلافات تظهر الأهمية البالغة لهذه المسؤولية، واحتياج المجتمع لها، فما هي أنسب الصور التي يجب أن تظهر فيها هذه المسؤولية وتتفق في نفس الوقت مع القواعد العامة في قانون العقوبات؟

للإجابة على هذا السؤال، يتطلب الأمر هنا أن نقسم هذا الباب إلى الفصول الآتية:

الفصل الأول: تناول الأساس الفقهي والقضائي لتفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

الفصل الثاني: أسباب دفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

الفصل الأول

الأساس الفقهي والقضائي لتفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير

الفصل الأول: الأساس الفقهي والقضائي لتفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

تمهيد وتقسيم:

من المبادئ الثابتة، أن الإنسان كي يسأل عن النتائج التي تحدث في العالم الخارجي، لا بد وأن يكون قد تسبب في إحداثها بسلوكه، فلا يكفي أن يكون الجاني هو مرتكب السلوك المادي، وإنما أيضا النتائج الخارجية الناشئة عنه.

على أساس هذا القول فقد حظيت المسؤولية الجنائية عن فعل الغير بمجدد فقهي واسع النطاق فيما يتعلق بالأساس الذي تقوم عليه. وهذا كله راجع لما تحمله هذه المسؤولية من شذوذ وخروج عن القواعد العامة.

وإنه يرى أن هناك اتجاهين للفقهاء والقضاء في تفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير. أحدهما يعتبرها مسؤولية عادية ولا تمثل شذوذاً أو خرقاً لمبدأ شخصية العقوبات، فالشخص يسأل فيها عن خطأه الشخصي ولا يمكن أن يسأل عن خطأ غيره، أما الاتجاه الثاني فيرى أنها تخالف الأحكام العامة للمسؤولية الجنائية العادية، ويرى فيها انتهاكاً لمبدأ شخصية العقوبات.

وقصد الوصول إلى الغاية المرجوة نقسم هذا الفصل إلى مبحثين، نتناول في المبحث الأول: النظريات التي تأسس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على فكرة الخطأ الشخصي وفي المبحث الثاني: النظريات التي لا تأسس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على فكرة الخطأ الشخصي وذلك كله على التفصيل الآتي:

المبحث الأول: النظريات التي تأسس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على فكرة الخطأ الشخصي.

تمهيد وتقسيم:

يذهب الرأي السائد في الفقه إلى القول بعدم معارضة المسؤولية الجنائية عن فعل الغير لأحكام المسؤولية العادية، ومن ثم فهي لا تتعارض ومبدأ شخصية العقوبات. وهو ما أكده بعضهم مثل (فليفرانش) - Villefranche - لقوله: "إن المسؤولية الجنائية عن فعل الغير ليست سوى تطبيق لمبدأ لا جود لمسؤولية دون خطأ، وليست كذلك سوى تطبيق لمبدأ شخصية العقوبات، طالما تؤدي إلى عقاب الشخص الذي كان السبب في الجريمة"⁽¹⁾.

وهو ما أيده الفقه المصري ومن بينهم الدكتور أحمد فتحي سرور بقوله: "أن المسؤولية الجنائية عن فعل الغير هي مسؤولية شخصية قوامها إهمال صاحب العمل في منع من يعمل في خدمته عن ارتكاب الجريمة..."⁽²⁾.

ومن هنا حاول أنصار هذا الاتجاه إيجاد أساس لهذه الحالة من بين القواعد العادية للمسؤولية الجنائية، وجاءت محاولاتهم حول إسناد أحد أدوار المساهمة الجنائية إلى ذلك المسئول عن فعل الغير، وذلك إما باعتباره فاعلا أو شريكا، وهو ما سنقف عليه من خلال المطالبين التاليين:

المطلب الأول: وتتناول فيه تفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على أساس من المساهمة الأصلية وذلك في الجريمة.

المطلب الثاني: وتتناول فيه تفسير المسؤولية الجزائية وفقا لنظرية الاشتراك وهذا كله على النحو التالي:

(1)- Ville Franche ; op.cit, p 20-21.

(2)- أحمد فتحي سرور: "أصول قانون..."، المرجع السابق، ص 498، 582.

المطلب الأول: تفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على أساس من المساهمة الأصلية.

تمهيد وتقسيم:

ظهر فريقين لهذا الاتجاه الذي استند في تفسيره لهذه المسؤولية على أساس المساهمة الأصلية أما الفريق الأول فيرى أن المسئول عن فعل الغير بمثابة فاعل أصلي في الجريمة، والثاني يرى أن المسئول عن فعل الغير أنه بمثابة فاعل معنوي.

سوف نستعرض هذين التكييفين وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: نتطرق فيه إلى تفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على أساس أن المسئول بمثابة فاعل أصلي في الجريمة.

الفرع الثاني: نتناول فيه تفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على أساس أن المسئول بمثابة فاعل معنوي.

الفرع الأول: تفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على أساس أن المسئول بمثابة فاعل أصلي في الجريمة.

يرى أنصار هذا الاتجاه أن المسئول جنائياً عن فعل الغير (المتبوع بوجه عام) فاعل أصلي في الجريمة التي يسأل عنها⁽¹⁾، ويستندون في ذلك إلى ما يعرف بنظرية الالتزام القانوني والتي ترى أن المتبوع يسأل عن جريمته الشخصية، والتي تجب أساسها فيما يفرضه القانون عليه من التزامات قانونية يتعين عليه تنفيذها، ويخضعه للجزاء الجنائي في حالة الإخلال بها⁽²⁾.

ووفقاً لهذه النظرية فإن القانون يلزم المتبوع بمراقبة تابعه والإشراف عليه، ويحدد له وسائل ذلك، ويلزمه بالحيلولة دون الإخلال بتلك الالتزامات بحيث ما إذا وقعت جريمة من أحد تابعيه فإنها تعني إخلاله بالتزامه القانوني، وهذا الإخلال ينشأ جريمة في حقه ركنها المادي: هو الإحجام عن القيام بما ألزمه به القانون، وركنها المعنوي: الإخلال أو الإهمال واجباته.

(1) من أنصار ذلك الاتجاه -فليفرا نش، فيدال، ومانويل، فيلي و كوست، د/ محمود عثمان الممشري.

(2) خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، المرجع السابق، ص 202.

أما الفقهاء فقد ذهبوا إلى القول بأن الأساس القانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير هو ازدواج الجريمة. إذ أنه يوجد إلى جانب الجريمة التي يقترفها الغير، جريمة أخرى سلبية يعاقب عليها الشخص المسئول، والذي يكون ملزماً بالعمل على تنفيذ أحكام القوانين أو اللوائح التي تنظم المشروع الذي يملكه أو يديره، فإذا وقعت الجريمة بالمخالفة لأحكام هذه القوانين أو اللوائح، فقد تأكد في الحال أنه أحل بالتزاماته، وحققت مساءلته جنائياً.

غير أن هذه المسؤولية لا ترتد إلى الفعل الذي وقع من الغير، وإنما ترجع إلى مسلك شخصي من جانب مالك المشروع أو مديره يتمثل في إخلاله بهذه الالتزامات⁽¹⁾، ومما لاشك فيه أن هذه النظرية تتوافق ومبدأ شخصية العقوبات، إلا أنها وكغيرها تعرضت للنقد من قبل العديد من الفقه ومن أوجه مختلفة نذكر منها:

أوجه نقد هذه النظرية:

لاقت هذه النظرية العديد من النقد من الفقه ذلك من الأوجه التالية:

أولاً: القول أنها نظرية خيالية لاستنادها إلى أساس خيالي لا واقعي، خصوصاً في حالة المنشآت الكبرى. والتي يستحيل معها أن يقوم المتبوع وبنفسه بالإشراف على تنفيذ كل اللوائح والقوانين المفروضة عليه⁽²⁾.

ثانياً: يعد الفقيه (رو) Roux من أبرز من انتقد هذه النظرية، حيث جاء قوله أنها: جريمة إيجابية بالنسبة للعامل وجريمة ترك بالنسبة للرئيس أو المتبوع، مع أن الجريمة مهما أمكن أن يتعدد فاعلوها فليس لها إلا طبيعة واحدة، وفضلاً عن ذلك فإن هذه النظرية التي ترى معاقبة كل من التابع والمتبوع كل بسبب فعله الشخصي الذي ارتكبه، تسوي في العقاب بين شخصين لا يمكن أن ينسب إليهما نفس الخطأ، فبالنسبة للعامل أراد أن يأتي الفعل الذي حظره القانون أو يمتنع عما أمر به، بينما الرئيس على العكس، إذا ما أردنا أن نقصر مسؤوليته على فعله الشخصي فإن خطأه يتمثل في فعل غير إرادي⁽³⁾.

(1) - خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 203.

(2) - عبد الرؤوف المهدي: "المسؤولية..."، المرجع السابق، ص 374. (خالد السيد ص 204)

(3) - Morel, op.cit, p 297.

ثالثاً: عجز هذه النظرية عن تبرير التشريعات والأحكام القضائية التي تدين المتبوع رغم اتخاذه كافة الاحتياطات القانونية للحيلولة دون وقوع الجريمة، مجرد وقوعها من الغير (تابعيه) (1).

وأمام فشل هذه النظرية في تقديم تبرير قانوني لمسؤولية الرئيس الجنائية عن كافة الحالات التطبيقية للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير برز اتجاه الفريق الثاني والذي يسند الأساس هنا إلى فكرة الفاعل المعنوي.

وفي هذا الصدد أردنا التذكير بالفارق الجوهرى بين كل من الفاعل الأصلي والشريك والفاعل المعنوي (*) .

الفرع الثاني: تفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على أساس أن المسئول بمثابة فاعل معنوي.

هناك العديد من التعريفات التي تعرضت لمفهوم الفاعل المعنوي للجريمة، نذكر منها ما جاء به الأستاذ الدكتور محمود نجيب حسني حيث قال: "الفاعل المعنوي للجريمة هو يسخر غيره في تنفيذها فيكون في يده بمثابة أداة يستعين بها في تحقيق العناصر التي تقوم عليها، فالفاعل المعنوي قد نفذ الجريمة وبواسطة غيره (2).

وهو ما ذهبت إليه الدكتورة فوزية عبد الستار في تعريفها للفاعل المعنوي للجريمة: هو ذلك الشخص الذي يدفع غيره إلى ارتكابها أو يسخره في تنفيذها، ويكون أداة طيعة أو آلة يستعين بها في تحقيق العناصر المادية والنفسية التي تقوم عليها الجريمة (3).

وقد جاء النص على الفاعل في الجريمة في قانون العقوبات الجزائري في المادة 41 (قانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فيفري 1982): "يعتبر فاعلاً كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ

(1)- M. Elithabes, op.cit, p 60.

(*)- أنظر الصفحة رقم 18 من هذا البحث.

(2)- محمود نجيب حسني: "شرح قانون العقوبات..."، المرجع السابق، ص 427.

-أنظر أمثلة الفاعل المعنوي، نفس المرجع، ص 427.

(3)- فوزية عبد الستار: المساهمة الأصلية في الجريمة -دراسة مقارنة- القادرة، 1967، ص 330 وما بعدها.

-أنظر في نفس المعنى: د. عبد العظيم وزير: شرح قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الأول، النظرية العامة للجريمة، 1999، ص 500.

- محمد زكي أبو عامر: القسم العام، قانون العقوبات، 1996، ص 394-594.

الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو تهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي".

ومن هنا فقد اعتبر جانب من الفقهاء أن فكرة الفاعل المعنوي تعتبر أساس المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، وكان الأستاذ (رو) -Roux- من أكثر الفقهاء حماسا لتفسير هذه المسؤولية على أساس من فكرة الفاعل المعنوي، وهو - هذا الأساس - ما تناوله الفقه المعاصر، وإن كان هذا الأخير في عرضه لنظرية الفاعل المعنوي لا يتطابق بشكل كامل مع نظرية الأستاذ رو-Roux⁽¹⁾.

مع هذا إلا أن كامل مع نظرية الأستاذ لم تفلت هي الأخرى من النقد كغيرها.

وعلى ذلك نتناول شروط الفاعل المعنوي لدى المسئول عن فعل الغير، ثم نتناول مضمون نظرية الفاعل المعنوي، وأخيرا: نقد نظرية الفاعل المعنوي كأساس لتفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، وذلك كله على التفصيل الآتي:

أولا/ توافر شروط الفاعل المعنوي لدى المسئول عن فعل الغير:

مر بنا في تعريف الفاعل المعنوي بأنه: ذلك الشخص الذي يدفع غيره إلى ارتكابها أو يسخره في تنفيذها، ويكون أداة طبيعة أو آلة يستعين بها في تحقيق العناصر المادية والنفسية التي تقوم عليها الجريمة، ولكن في حقيقة الأمر أن الفاعل المعنوي هو من قام بتنفيذ هذه الجريمة ولكن باستخدام غيره، سواء كان هذا الغير شخص غير أهل للمسؤولية، أو حسن النية، إلا أنه من المعلوم أن المشرع يقر أصلا المساواة بين وسائل ارتكاب الجريمة، إذ لا يفرق بين شخص أتى الفعل الذي تقوم عليه مستخدما أعضاء جسمه وحدها وآخر استعان على ذلك بأداة سواء كانت جمادا أو حيوانا أو إنسانا سخره لذلك⁽²⁾.

يتضح من هذا أن فكرة الفاعل المعنوي تشترط توافر مسلك خاطئ لديه سواء كانت صورته فعلا أو امتناعا، وأن يحرك هذا المسلك الخاطئ نشاط آخر يقع بسببه الفعل الذي يحظره القانون، وهذه الشروط متوافرة لدى الشخص المسئول جنائيا عن فعل الغير⁽³⁾، وهي ما سنقوم بعرضها وذلك على النحو التالي.

(1) - خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 206.

(2) - Jean Salvaire : Réflexions sur la responsabilité pénale du fait d'autrui, op.cit, p 308.

(3) - محمود عثمان الممشري: المرجع السابق، ص 112.

1- تنفيذ جريمة المسئول بواسطة الغير :

علمنا أن الفاعل المعنوي يعتبر المنفذ المادي للجريمة مجرد أداة أو آلة في يده يسخرها لتحقيق النتيجة الإجرامية، إذا فالفاعل المعنوي يقوم بتنفيذ جريمته بواسطة الغير، والحال نفسه بالنسبة إلى الشخص المسئول جنائيا عن فعل الغير، فإنه يعتمد ترك الشخص التابع له أو الخاضع لرقابته وإشرافه يخرق القانون، أو يتركه بإهمال منه يقترب جريمة من الجرائم لحسابه ومن أجل تحقيق مصلحته، ومن ثم فقد توافرت وتكونت لديه إرادة اقرار الجرمية عن طريق استغلال شخص غير أهل للمسؤولية الجنائية أو حسن النية فوجب أن يتحمل عبء النتيجة الإجرامية للفعل المادي الذي اقترفه الغير⁽¹⁾.

والأمثلة على هذه الحالة كثيرة، نأتي على مثال واحد فقط مع تفصيله لتقريب الفهم، كمسؤولية رب العمل أو رئيس المؤسسة، هنا تقوم مسؤوليته -رب العمل أو رئيس المؤسسة- بسبب الأعمال التي يقوم بها عماله وموظفوه فيما إذا ارتكبوا خطأ ناتجا عن إهماله موجب الرقابة أو تأمين سلامة العمل والعمال أو مخالفة الأنظمة أو عدم العناية بالأدوات والآلات المستخدمة في ورشته أو مؤسسته، ومثال هذا⁽²⁾، عندما اعتبر مدير شركة مسئولاً عن وفاة عامل كان يعمل في وصل قاطرتين على خط سكة الحديد لأنه أهمل تنظيم عمل الفريق المكلف بذلك كما أهمل إعطائه التعليمات اللازمة، وكان وكيل الورشة غائبا عن مكان العمل⁽³⁾.

ومن أجل حادث عمل أسفر عنه وفاة عامل لم يكن يرتدي حزام الأمان⁽⁴⁾ وهناك أمثلة كثيرة على قيام هذه المسؤولية لا يسعنا المقام لذكرها^(*)، لذا اكتفينا بالتعرض لمسؤولية رئيس المؤسسة.

(1)- محمود عثمان الهمشري: المرجع السابق، ص 113.

(2)- مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام، المسؤولية الجنائية، الجزء الثاني، مؤسسة نوفل، الطبعة الأولى، 1985، ص 79.

(3)- cass. Crim 29 janv., 1976 B38 RSC 1977-96 obs. Levasseur.

(4)- crim 24-02-1978, Bvu. Crim n° 30.

(*)- أنظر في ذلك: د. أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 195-196.

مصطفى العوجي: نفس المرجع ص 72-82.

2- تحريك نشاط الشخص المسئول بخطأ الغير:

الواقع أن فكرة الفاعل المعنوي قد ظهرت تبعا للتطور الذي خضع له تعبير فاعل الجريمة⁽¹⁾، وأصبح هذا الفاعل يعاقب إما لأنه قد استفاد من الجريمة، أو لأنه هو الذي أوحى إلى الغير باقترافها أو تركه بسبب إهماله يقتربها، مع أنه كان من واجبه السهر على تنفيذ ما يقضى به القانون، ومن ثم فقد اعتبر بعض فقهاء القانون الجنائي الفاعل المعنوي مسئولا جنائيا عن فعل الغير⁽²⁾.

نظرية الأستاذ Roux في المسؤولية الجنائية عن فعل الغير:

يعد الأستاذ Roux من أكثر الفقهاء حماسا لفكرة الفاعل المعنوي، حيث اعتبرها أساسا صالحا لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

وقال صراحة أن الفاعل في الجريمة لا يقتصر في حقيقة الأمر على من يقترب الفعل المادي Fait matériel المكون لها، ذلك أنه من الممكن أن يكون بجانب هذا الفاعل المادي، فاعل آخر دفع إلى اقتراف الجريمة من أجل مصلحته، أو كانت الجريمة قد وقعت بناء على أمره، وهو ما أسماه بالفاعل المعنوي، وكثرا ما يكون هذا الفاعل أشد إجراما وأفدح خطرا من الفاعل الذي اقترب الفعل المادي المكون للجريمة⁽³⁾.

ويرى الأستاذ Roux أن التفسير^(*) الذي أعطاه للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير يحقق أو يخلق الموازنة بين قيام هذه المسؤولية ومبدأ شخصية المسؤولية والعقوبة، ومفاده أن العقوبات لا تصيب سوى من يسألون عن الجرائم.

ويفترض هذا المبدأ أن المسؤولية الجنائية شخصية بدورها، بحيث لا توجه إلى غير من توافرت بسلوكه وإرادته أركان الجريمة كما نص عليها القانون⁽⁴⁾.

(1)- M.Silz : Auteur intellectuel et auteur moral, Revue Inter. De droit Pénal, 1936, p 141.

(2)- محمود عثمان الهمشري: المرجع السابق، ص 113-114.

(3)- Roux (J-A) : cours de droit crim, Français, 2^{eme} edit 1, Paris 1927, p 359.

(*)- تفسير الأستاذ رو هو توسيع قاعدة المسؤولية الجنائية بحيث تمتد إلى الفاعل المعنوي من أجل أن تصح النصوص القانونية أكثر فاعلية.

(4)- محمود عثمان الهمشري: نفس المرجع، ص 115.

وهذان المبدآن أساسيان، إذ أنهما يستندان إلى الأفكار التي يرتكز عليها التنظيم القانوني للمسؤولية والعقاب، ويستوجب تطبيقهما إقامة الدليل على أن المسئول جنائياً عن الجريمة قد صدر عنه سلوك أو نشاط يجعل منه فاعلاً لها أو شريكاً فيها بالمعنى القانوني، واتجهت إرادته على نحو يقوم به الركن المعنوي الذي تتطلبه الجريمة، وبالتالي فإن مبدأ شخصية العقوبة إنما قصد به امتداد انسحاب المسؤولية الجنائية بأركانها الثلاثة إلى أشخاص لا تربطهم بالجريمة أية صلة، وطبيعي أن هذا ليس حال صاحب العمل أو رئيس المشروع الذي يأمر التابعين له أو الخاضعين لإشرافه ورقابته بخرق القانون أو يتركهم بإهماله يقتربون جريمة من الجرائم لحسابه أو من أجل تحقيق مصلحة له. ورب العمل أو رئيس المشروع هو الذي يطلق عليه الأستاذ رو Roux اصطلاح الفاعل المعنوي *auteur moral*، وقد ذهب في سبيل دعم نظريته إلى القول بأن فكرة الفاعل المعنوي ليست في حقيقة الأمر فكرة تحكيمية كما أنها ليست بفكرة غريبة على القانون الوضعي الذي يوجد بين نصوصه ما يعاقب بصفة فاعل للجريمة إلى جانب فاعلها المادي، ذلك الذي أمر الغير بارتكابها أو تركه بإهماله يرتكبها.

وهذه الفكرة يدعمها أن القانون في مثل هذه الحالات إنما يعاقب على جرائم يندر أن يرتكبها المخاطبون بالقاعدة القانونية بأنفسهم بل إنهم يلجأون في ذلك إلى غيرهم ومن ثم يكون من الأجدر وحتى يمكن قمع هذه الجرائم أن تمتد المسؤولية الجنائية إلى من أمروا بها -الجريمة-⁽¹⁾.

وقد توقع الأستاذ رو -Roux- أن نقداً يمكن أن يوجه إلى نظريته كغيرها من النظريات التي لاقت نقداً لاذعاً، وجاء هذا النقد فعلاً في أنه ما دمتنا قد سلمنا بأن الفاعل المعنوي فاعل للجريمة فإننا نفترض خطأً في جانبه لا وجود له في الواقع، مثال ذلك الحالة التي لم يأمر فيها صاحب العمل المسئول غيره بارتكاب الجريمة وإنما عزي إليه إهمال في الرقابة أو الإشراف على هذا الغير فكان أن وقعت منه الجريمة، فإننا نجد في هذه الحالة أن صاحب العمل المسئول لم يرد وقوع العمل غير المشروع الذي ارتكبه التابع أو الخاضع للرقابة، وإذا اعتبرنا المتبوع فاعلاً للجريمة مع تابعه وهو الفاعل المادي فيها لسوينا بينهما في العقوبة رغم اختلاف طبيعة الخطأ في جانب كل منهما مما يعتبر تمزيقاً لوحدة الجريمة بأركانها القانونية، وقد وصف الأستاذ رو هذا النقد بأنه غير

(1) - محمود عثمان الهمشري: المرجع السابق، ص 115-116.

حاسم، وحاول أن يهدمه بقوله أن القانون قد وضع قرينة على توافر الإرادة لدى صاحب العمل أو لدى المتبوع بوجه عام⁽¹⁾.

وهو في بيان ذلك يقرر أنه مما يجافي أحكام قانون العقوبات وتأباه العدالة أن نفترض لدى المتبوع قصدا لا وجود له في الواقع، أو أن نسند إليه غشا لم يسع إليه أو بقصده، وأنه لا يسوغ والحالة هذه مساءلة رئيس المشروع جنائيا عن جريمة عمدية يقترفها تابعه من العاملين بهذا المشروع متى كان هو نفسه قد بقي بعيدا عن كل غش.

بيد أن الأمر يختلف في حالة الجرائم غير العمدية حيث نلمس في شخص الفاعل المعنوي الإهمال أو عدم الاحتياط، ولاشك أن المشرع الذي فرض التزامات قانونية مباشرة على عاتق رئيس المشروع كان يدرك أن هذا الأخير لا يتولى بنفسه في أغلب الأحوال تنفيذ هذه الالتزامات وإنما يوكل أمر تنفيذ هذه إلى التابعين أو الخاضعين لإشرافه، ومن ثم فقد أصبح من الملائم إقامة قرينة في جانب المتبوع بحيث لا تنصب على الخطأ لأنه متوافر في حقه، وإنما تنصب على الإرادة، ويفترض بمقتضاها أن المتبوع قد أراد هو نفسه العمل غير المشروع الذي تركه بإهماله تابعه يقترفه. وترتبيا على ما تقدم يكون خطأ الشخص المسئول هو الذي حرك نشاط الغير فكان أن وقعت منه الجريمة⁽²⁾.

بعد أن عرضنا للشروط الواجب توافرها لدى الشخص المسئول جنائيا عن فعل الغير - الفاعل المعنوي - فإنه متى توافرت هاته الشروط كان هذا الشخص -الفاعل المعنوي- أهلا لتحمل المسؤولية الجنائية عن فعل الغير ومن ثم كانت هناك عدالة اجتماعية.

والآن بعد هذا العرض الموجز والذي نرجو أن نكون قد وفقنا فيه، نرى أن نعرض لمعرفة مضمون نظرية الفاعل المعنوي ومن ثم النقد الذي تعرضت له لاعتبارها أساس لتفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير وذلك على النحو التالي:

(1)- Roux (J-A) cours de droit criminel Français, 2eme- edit. tome1, 1927, p 146 « Des présomptions de faute ».

(2)- محمود عثمان الهمشري: المرجع السابق، ص 117.

ثانيا/ مضمون نظرية الفاعل المعنوي:

لا تقل خطورة المساهمة الأصلية المعنوية في الجريمة عن المساهمة الأصلية المادية، بل لعلها أشد خطورة، فإذا كان المساهم المادي يظهر على مسرح الجريمة مستعدا لتحمل مسؤوليتها، فإن المساهم المعنوي لا يواجه الموقف بنفسه، وإنما يحقق مشروعه الإجرامي عن طريق غيره، فيستغل سداحة شخص غير مميز أو براءة شخص حسن النية⁽¹⁾.

وقد كانت - ولا تزال - نظرية الفاعل المعنوي محل جدل كبير في الفقه، أما في مجال التشريع، فإن قلة من التشريعات قد نصت على اعتبار الفاعل المعنوي فاعلا للجريمة، مثل قانون العقوبات الأثيوبي، ومن هذه التشريعات ما لم يكتف بذلك، بل ذهب إلى تشديد عقاب الفاعل المعنوي، ويتفق ذلك مع القول بأن الفاعل المعنوي قد يمثل خطورة أشد على المجتمع من خطورة الفاعل المادي، وعلى سبيل المثال ما نصت عليه المادة 111 من قانون العقوبات الإيطالي من أن: "من حمل آخر غير أهل أو غير معاقب بسبب شرط أو صفة شخصية على ارتكاب جريمة يسأل عن هذه الجريمة وتشدد عقوبته"⁽²⁾.

ولهذا فإننا نرى أنه محاولة معرفة مضمون هذه النظرية يعد أمر على جانب كبير من الأهمية، لذلك وجب التعرض لها حتى يتسنى الفهم الدقيق لها.

تقوم هذه النظرية سواء عند الأستاذ Roux أم عند الفقه المعاصر، على أن الجريمة قد يكون لها إلى جانب فاعلها المادي، فاعل معنوي هو من ارتكبت الجريمة لمصلحته أو بناء على أوامره، من هنا يرى هذا الاتجاه وجود مسؤوليتين من الناحية الواقعية، الأولى خاصة بالفاعل المادي أو المباشر وهو التابع، والثانية خاصة بالفاعل غير المباشر وهو المتبوع⁽³⁾.

وقد استنتجوا من ذلك وجود تمييز بين الفاعل المادي للجريمة الذي ثبتت أركانها في جانبه، والفاعل المعنوي للجريمة الذي سمي كذلك لأنه لا يمكن أن يسند إليه إسهام مادي فيها، ومع ذلك يقال أنه ارتكب معنويا Moralement ذات الخطأ الذي ارتكبه التابع، وهكذا تضاف

(1)- أحمد علي الجذوب: التحريض على الجريمة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية حقوق القاهرة، 1970، ص 190.

(2)- فوزية عبد الستار: المساهمة الأصلية في الجريمة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 1967، ص 228.

(3)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 207.

المسؤولية الجنائية للفاعل المعنوي إلى مسؤولية الفاعل المادي⁽¹⁾. إذن كيف يمكن تفسير قيام مسؤولية صاحب العمل أو مدري المشروع، الذي لا يبدو مرتكباً أي ركن من أركان الجريمة وفقاً لهذه النظرية؟ أليس في هذا مخالفة لمبدأ شخصية العقوبات؟ يقول أنصار هذا النظرية وعلى رأسهم الأستاذ Roux أن تفسيرهم هذا لا ينطوي على أي مخالفة لمبدأ شخصية العقوبات، فهذا المبدأ لم ينشأ في الواقع إلا لكي لا نجتمع في عقاب الجريمة أشخاصاً أبرياء عنها، وليس هذا شأن الرئيس الذي يأمر تابعيه بمخالفة القانون، ولا هو شأن من إهماله يترك هؤلاء يرتكبون الجريمة في صالحه، فيوجد إذن كما يقول الأستاذ Roux في كل مخالفة شخصان: فاعل مادي وهو الفاعل الواقعي للجريمة وفاعل معنوي وهو الرئيس أو مصدر الأمر الذي بناء على أمره أو امتناعه الآثم وقعت الجريمة، أو مكن تركه لواجبه الغير من ارتكاب الجريمة⁽²⁾.

وبذلك يرى أنصار هذه النظرية أن صاحب العمل أو مدير المشروع يتوافر في جانبه الركن المادي والركن المعنوي للجريمة، وبالتالي فلا مخالفة لمبدأ شخصية العقوبات.

أما من ناحية الركن المادي للجريمة فيلجأ البعض من أنصار هذه النظرية إلى فكرة استعارة الركن المادي للجريمة التي ارتكبتها التابع، وهذا يعني أن المتبوع يستعير الركن المادي لجريمته من النشاط الإجرامي الذي صدر عن تابعه، فهذا الأخير قام به حالاً محل المتبوع، ويبدو واضحاً تأثر هذا التبرير بفكرة استعارة الإجمام، التي قيل بها في نظرية الاشتراك والتي يأخذ بها الرأي السائد في فرنسا - وهو ما سيأتي بيانه - حيث يستعير الشريك إجرامه من إجرام الفاعل الأصلي.

وفيما يتعلق بالركن المعنوي للجريمة، فإنه يكمن في خطأ للمتبوع يرتكب من خلال إهمال أو عدم احتياط أو احتراز، يكتشف ويثبت من مجرد ارتكاب جريمة الفاعل المادي، ولأنه يكشف عن غياب الرقابة والإشراف في جانب المتبوع، ويترتب على ذلك أنه يتعين قيام مسؤولية التابع لتقرير مسؤولية المتبوع.

(1) - خالد السيد عبد الحميد مطحنة؛ المرجع السابق، ص 207.

(2) - Roux : cours de droit, op.cit. p 359, Notes du S 2905. 1. 201. 1910. 1. 593. 1920. 1. 339. 1914. 1. 181.

مما تقدم فإن فكرة الفاعل المعنوي تشترط توافر مسلك خاطئ لديه سواء كانت صورته فعلاً أو امتناعاً، وأن يحرك هذا المسلك الخاطئ نشاط شخص آخر يقع بسببه الفعل الذي يحظره القانون، وهذه الشروط تتشابه مع المسلك الخاطئ للشخص المسئول جنائياً عن فعل الغير، ومن ثم فقد اعتبر أنصار هذه النظرية أن الفاعل المعنوي مسئول جنائياً عن فعل الغير⁽¹⁾.

ثالثاً/ نقد نظرية الفاعل المعنوي كأساس لتفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير:

نقول في غير تردد أن عدم وضوح فكرة الفاعل المعنوي في كثير من قوانين الدول، والصمت التشريعي حيال هذه الفكرة، كل ذلك قد مكن الفقهاء - خاصة في فرنسا - من اعتبار الشخص المسئول جنائياً عن فعل الغير، فاعلاً معنوياً⁽²⁾.

وإن غموض هذه النظرية - نظرية الفاعل المعنوي - وافتراضها الفقهي قد مكن الفقهاء من اعتبار الشخص المسئول جنائياً عن فعل الغير فاعلاً معنوياً⁽³⁾.

وحقيقة الأمر أن هذه النظرية تفسر المسؤولية الجنائية عن فعل الغير دون الالتجاء لفكرة خطأ إهمال الفاعل المعنوي من أجل المحافظة على وحدة الجريمة، ومع ذلك فهي تحتفظ بخطأ الإهمال كأساس لهذه المسؤولية، ولكن مع إعطائها لونا عمدياً عن طريق قرينة قانونية على الإرادة فهي نظرية معقدة تثير كثيراً من النقد⁽⁴⁾، إذن فالأمر يقتضي منا معرفة وتلخيص أهم ما يوجه من نقد لهذه النظرية وذلك من خلال الأوجه الآتية:

الوجه الأول: الاختلاف بين المسؤولية الجنائية وفكرة الفاعل المعنوي.

الوجه الثاني: قصور نظرية الفاعل المعنوي عن تفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

أ - الاختلاف بين المسؤولية الجنائية عن فعل الغير وفكرة الفاعل المعنوي:

على الرغم من وجاهة ومنطقية الأسباب التي دفعت إلى وجود هذه النظرية، فالذي يبدو لنا أنها غير منطقية وتنطوي على تحايل، إذ أنها في ذاتها ليست سوى خدعة، فالجريمة كيان قانوني،

(1) - خالد السيد عبد الحميد مطحنة: نفس المرجع، ص 208.

(2) - محمود عثمان الممشري: المرجع السابق، ص 118.

(3) - Reinhard : L'acte du salarié et la responsabilité pénale du chef d'entreprise, thèse Lyon, 1974, p 312.

(4) - محمد زكي أحمد عسكر: المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1990، ص 341.

لا يمكن أن يتجزأ، وحتى يمكن أن نصف شخصا بأنه فاعل للجريمة، فمن الضروري أن تكون قد توفرت لديه عناصرها مجتمعة، فلا يكفي أن تكون قد قامت لديه إرادة تحقيق الجريمة، وإنما يجب أن يكون قد عاونا ماديا في ارتكابها⁽¹⁾.

كذلك أنه من المعروف، أن فكرة الفاعل المعنوي تفترض أن شخصا سخر آخر في ارتكاب النشاط الإجرامي، مستغلا في ذلك انعدام أهليته أو حسن نيته⁽²⁾ هذا من جهة .

ومن جهة أخرى أنه لا جدال في أن مسؤولية صاحب العمل أو المتبوع بوجه عام عن الجرائم التي ترتكب من التابعين له أو الخاضعين لرقابته وإشرافه، وهي ما يطلق عليها بالمسؤولية الجنائية عن فعل الغير، تختلف تماما عن مسؤولية الفاعل المعنوي عن فعل الغير الذي نفذ الماديات الإجرامية، ويتضح ذلك أنه في حالة مسؤولية صاحب العمل نكون أمام أحد وضعين: **الوضع الأول:** يحرض فيه صاحب العمل الشخص المنفذ على اقتراف الفعل المادي المخالف للقانون، وفي هذه الحالة يعتبر صاحب العمل شريكا بالتحريض في جريمة الغير الذي حرضه، والفرض في هذا الأخير أنه كامل الأهلية⁽³⁾.

والوضع الثاني أنه لا يصدر فيه عن صاحب العمل نشاط يدفع به الغير إلى اقتراف الجريمة، وفي هذه الحالة يتخلف نشاط الفاعل المعنوي، فينتفي تبعا أحد العناصر اللازمة لقيام فكرته، هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى فإن الغير المنفذ للفعل تتوافر لديه الأهلية الجنائية، وهذا يعني انتفاء عنصر آخر من عناصر فكرة الفاعل المعنوي، والحقيقة التي لا شك فيها أن صاحب العمل لا يسأل عن فعل غيره، ولا يسأل باعتباره فاعلا معنويا بالمعنى السابق بيانه، وإنما يسأل عن جريمة اقترفها هو بنفسه ألا وهي الإخلال بالالتزام أو بواجب الرقابة الذي يفرضه عليه القانون *Obligation de surveillance*⁽⁴⁾.

(1) ومن حيث أن هذه النظرية تنطوي على تحايل، فقد بات هذا واضحا عندما ذهب بعض الفقهاء إلى أن (الفاعل المعنوي) يستعير الركن المادي للجريمة المرتكبة من تابعه د. محمد زكي أحمد عسكر: المرجع السابق، ص 342.

(2) فوزية عبد الستار: المرجع السابق، ص 379.

(3) السعيد مصطفى: الأحكام العامة في قانون العقوبات، 1957، ص 320.

(4) Saillard : la responsabilité pénale des chefs d'entreprise, Gaz. Pal, 1961, 2, Doct, p 59.

وأيد هذا النقد جانب كبير من الفقه الفرنسي، منهم الأستاذ أرثولان "Ortolan" الذي قال: "قد أتحمّل نتائج أفعال ارتكبتها في الظاهر شخص آخر، غير أنني أصبح مسئولاً في الواقع عن فعلي الشخصي الذي يتمثل في امتناعي عن القيام بواجبي".

ويقول الأستاذ جاستون ستيفاني Gaston Stefani، وجورج ليفاسير Georges Levasseur "أن المسؤولية الجنائية عن فعل الغير لا تعتبر استثناء من مبدأ شخصية العقاب، إذ الواقع أن صاحب العمل إنما يسأل ويعاقب عن خطئه الشخصي الذي كشفت عنه الجريمة التي اقترفها غيره من التابعين له أو الخاضعين لإشرافه ورقابته⁽¹⁾.

وبعيداً عن كل من أيد فكرة الفاعل المعنوي في الفقه الفرنسي، فإن النقد الذي وجه إلى فكرة الفاعل المعنوي في فرنسا كان له أثره الظاهر في عدم قبولها من جانب معظم الفقهاء الفرنسيين، وإن كان بعض الفقهاء قد أثار هذه الفكرة في المؤتمر الدولي السابع لقانون العقوبات الذي عقد في أثينا عام 1957 وعلى رأسهم الأستاذ أندريه فيتّي André Vitu، وهو لم يكتف بإثارة فكرة الفاعل المعنوي بما يحفظ لها وجودها في الفقه الفرنسي الحديث بل أكد النظرية التي تبناها الأستاذ "رو" والتي تفسر المسؤولية الجنائية عن فعل الغير على أساس من فكرة الفاعل المعنوي، إذ نراه يقول في تقريره الذي تقدم به إلى المؤتمر "إن الاهتمام بتأكيد عقاب أكثر شدة، وأبلغ فاعلية قد أدى إلى وجوب انسحاب العقاب المقرر أصلاً للفاعل المادي إلى الفاعل المعنوي وأن هذا الاهتمام قد بدا بوضوح وبصفة خاصة في الجرائم التي تقع بالمخالفة لقوانين ولوائح الصناعة والعمل الأمر الذي أدى إلى اتساع مفهوم المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، وأنه مما لا شك فيه أن عقاب الفاعل المعنوي فرض ليؤكد للعقاب بالضرورة صفتي الردع والمنع⁽²⁾.

ويبدو أن الذي دفع الأستاذ Roux ومن بعده الأستاذ Vitu إلى تبني فكرة الفاعل المعنوي وجعلها أساساً صالحاً لتفسير مسؤولية الشخص جنائياً عن فعل الغير هو أنهما قد أرادوا مواجهة نقص نصوص الاشتراك في قانون العقوبات الفرنسي التي لا تنطبق سواء في مجال المخالفات أو في ميدان الجرائم غير العمدية⁽³⁾.

(1)- محمود عثمان الممشري: المرجع السابق، ص 120، 121، 122.

(2)- راجع أندريه فيتّي André Vitu في تقريره المقدم إلى المؤتمر الدولي السابع لقانون العقوبات ص 5 وما بعدها.

(3)- فوزية عبد الستار: المرجع السابق، ص 283.

ب - قصور نظرية الفاعل المعنوي عن تفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير:

بعد أن بينا اختلاف المسؤولية الجنائية عن فعل الغير عن فكرة الفاعل المعنوي، فإننا نذهب للكلام عن الوجه الثاني من أوجه النقد الذي لاقته نظرية الفاعل المعنوي والذي تجلّى في قصور هذه النظرية عن تفسير المسؤولية عن فعل الغير، استناداً إلى أنه لا يمكن اعتبار الفاعل المعنوي فاعل احتياطي، واختلاف فكرة الفاعل المعنوي وجرائم الامتناع، وهذا ما سيأتي بيانه على النحو التالي:

الفاعل المعنوي فاعل احتياطي:

سدد فريقاً من الفقهاء والشرح سهامهم لنظرية الفاعل المعنوي باعتبارها أساساً لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير. فقال بعضهم أن مؤدى هذه النظرية أن من اقترف الفعل الإجرامي هو الفاعل المادي للجريمة، وأما من يقرر القانون مسؤوليته الجنائية عنها فهو الفاعل المعنوي لها، وأن تفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير على هذا النحو يفترض أن شخصاً قد سخر آخر في اقتراف الفعل الإجرامي، مستغلاً ومستفيداً في ذلك انعدام أهليته أو حسن نيته، وهذا الوضع لا يتحقق في حالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير ذلك، أنا ما باشر تنفيذ الجريمة يكون في الغالب أهلاً لتحمل المسؤولية الجنائية بأركانها الثلاثة وأبرزها الركن المعنوي، كما أن التفسير الذي ذهب إليه أصحاب نظرية الفاعل المعنوي يفترض أن الفاعل قد صدر عنه النشاط أو السلوك الذي حمل به الغير على إتيان الفعل الإجرامي، وهو ما قد لا نصادفه - السلوك أو النشاط - في حالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير⁽¹⁾. هذا من جهة ومن جهة أخرى أضاف بعض الشراح والفقهاء في سبيل تأكيد عدم صلاحية نظرية الفاعل المعنوي لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، أن الفاعل المعنوي وعلى وجه الخصوص في التشريعات التي تستلزم قيام الفاعل بعمل من الأعمال الداخلة في تنفيذ الجريمة. فاعل احتياطي لا مكان ولا مستقر ولا وجود له إلا حيث يكون من باشر الفعل المادي المكون للجريمة عديم الأهلية كالمجنون والمعتوه والصغير غير المخير، سخره غيره لاقترافها، هنا في هذه الحالة لا يمكن اعتبار من اقترف الفعل المادي فاعلاً للجريمة لأنه ليس له وجود في نظر القانون، ولا يبقى بعد ذلك إلا من سخره، وهذا الأخير لا يمكن اعتباره شريكاً لأن الاشتراك يقتضي وجود فاعل أصلي يقوم بالدور الرئيسي في الجريمة

(1) - محمود عثمان الممشري، مرجع سابق، ص 124.

ويساهم معه الشريك مساهمة تبعية وثنائية⁽¹⁾. ومثل هذه المساهمة لا وجود لها لانعدام إرادة الوسيط.

وقد خلص هؤلاء الفقهاء إلى أن الجريمة الواحدة لا يمكن بحال من الأحوال أن يكون لها فاعلان - معنوي ومادي - في وقت واحد وذلك على خلاف ما يقول به الأستاذ Roux، وأن وجود أحد هذين الفاعلين ينفي وجود الفاعل الآخر الأمر الذي يرون معه عدم صلاحية نظرية الفاعل المعنوي لتفسير مسؤوليته صاحب العمل أو المتبوع جنائيا عن فعل تابعه، كون أن التابع يظل في هذه الحالة مسئولا جنائيا عن الجريمة التي يكون قد اقترفها بصفته فاعلا أصليا فيها.

وبالنسبة لما ذكره الأستاذ "Roux" من أنه من الملائم إقامة قرينة تنصب على إرادة الشخص المتبوع يفترض بمقتضاها أنه أراد هو نفسه الفعل الذي ترك بإهماله تابعه يقترفه، يدحضه أن المتبوع لم يرد الفعل الذي اقترفه التابع والذي تحققت به الجريمة مباشرة، وأن الأمر يتطلب الاستناد إلى نص صريح يتسنى معه افتراض إرادة المتبوع، وهذا النص لا وجود له في قانون العقوبات⁽²⁾.

جرائم الامتناع وفكرة الفاعل المعنوي:

الواقع أن فكرة الفاعل المعنوي لا تتفق البتة مع طبيعة جرائم الامتناع، إذ أنه في مثل هذه الجرائم يوجد واجب قانوني على عاتق الشخص المسئول بالتدخل لمنع حصول النتيجة فإذا أحجم عن التدخل اعتبر فاعلا ماديا لجريمة الامتناع لا فاعلا معنويا لها.

وفي الحالة التي يكون فيها منفذ الجريمة غير أهل للمسؤولية الجنائية فإنه لا يتصور تطبيق نظرية الفاعل المعنوي في جرائم الامتناع لأنها تفترض وجود التزام قانوني على عاتق المنفذ والفرض في هذه الحالة أن المنفذ غير أهل للمسؤولية الجنائية، ولا يقبل القول بأن القانون إنما يقصده بغرض الالتزام القانوني إذ أنه غير أهل لأن يخاطبه المشرع بأوامره ونواهيته.

(1) - محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 254 وما بعدها.

(2) - عمر السعيد رمضان، الركن المعنوي في المخالفات، المرجع السابق، ص 153.

وتفريعا على ذلك لا تقوم جريمة امتناع بواسطة استغلال أو تسخير فاعل معنوي لشخص غير أهل للمسؤولية الجنائية، ذلك أنه إذا ابتغى عنصر الالتزام انتفى بالتالي الفعل المادي المكون للجريمة السلبية وهو الامتناع أو الإحجام⁽¹⁾.

ولما كان نشاط الشخص المسئول جنائيا عن فعل الغير نشاطا سلبيا دائما فإن نظرية الفاعل المعنوي لا تصلح أساسا لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

بعد أن انتهى الكلام في هذا المطلب - الأول - على تفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير على أساس من المساهمة الأصلية، وأمام معرفتنا لعجز نظرية الفاعل المعنوي وأنها لا تصلح كأساس لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، نذهب إلى معرفة ما يحيط بنظرية الاشتراك، وهل تصلح لأن تكون أساسا لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير؟ أم أنها ستحدو حدو نظرية الفاعل المعنوي؟ هذا ما سنحاول معرفته من خلال المطلب الثاني.

(1) - أحمد علي المجدوب، المرجع السابق، ص 212، د/ فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 358.

المطلب الثاني: تفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير وفقا لنظرية الاشتراك.

تمهيد وتقسيم:

اتجه بعض الفقه إلى تفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير على أساس من نظرية الاشتراك، وقال أن الشخص المسئول عن فعل الغير لا يعدو أن يكون شريكا في جريمة هذا الغير.

وقد سائر جانب من القضاء هذا الاتجاه، وذهب إلى أن المدير الذي يثبت إهماله في عمله بإحدى مؤسسات المصابين بأمراض عقلية يعتبر شريكا في جريمة إحداث جروح ارتكبتها أحد المرضى في المؤسسة، وأنصار تفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير بناء على نظرية الاشتراك. يرون أن رب العمل مثلا هو الذي يتولى إدارة عمله، والإشراف على من يتبعه من العمال، فإذا ارتكب أحدهم فعلا يجرمه القانون ويتناوله بالعقاب، اعتبر رب العمل شريكا -بمعنى أن نوعا من الاشتراك في جريمة تابعه- إما بالتحريض أو الاتفاق أو بمساعدته السلبية له⁽¹⁾.

والواقع أن القول بتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير على أساس من نظرية الاشتراك وثيق الصلة بأوجه الشبه بين نشاط الشخص المسئول وفعل الشريك^(*)، ويكشف عن مدى توافر أركان الاشتراك لدى الشخص المسئول، ومن ثم فإن الأمر يقتضى منا أن نقسم هذا المطلب إلى فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول: أوجه التقارب بين المسؤولية الجنائية عن فعل الغير والاشتراك.

الفرع الثاني: قصور نظرية الاشتراك كأساس لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

ونرى من الواجب علينا وقبل معرفة ما يتضمنه هذا الاتجاه من آراء من جانب بعض الفقه والقضاء أن نعرض لماهية المساهمة الجنائية في الجريمة ونبين صورها بالقدر الذي يسمح به هذا البحث، باعتبار أن الاشتراك الذي يركز عليه تفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير صورة من صور هذه المساهمة، وهذا العرض يساعد أيضا في ذات الوقت على معرفة أوجه الشبه بين نشاط

(1)- محمد زكي أحمد عسكر، المرجع السابق، ص 248، 249.

(*)- جاء تعريف الشريك في قانون العقوبات الجزائري في نص المادة 42 من القانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فيفري 1982 كما يلي: "يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك".

الشريك ونشاط الشخص المسئول عن فعل الغير، ومدى توافر أركان الاشتراك في جريمة الشخص المسئول.

- ماهية المساهمة الجنائية: وردت تعريفات كثيرة لها نذكر منها ما ورد للأستاذ رمسيس بهنام: يراد بالمساهمة الجنائية في الجريمة أن يتعدد الجناة الذين تنسب الجريمة إلى إرادتهم، وإن كان هذا التعدد لا يستلزمه نموذجها الموصوف في القانون⁽¹⁾، وهو نفس التعريف الذي ذهب إليه الدكتور محمود نجيب حسني بقوله: "تعني المساهمة الجنائية حالة تعدد الجناة الذين اقترفوا الجريمة بحيث يصبح لكل منهم دوره المادي وإرادته الإجرامية"⁽²⁾.

- صور المساهمة الجنائية:

تشمل المساهمة الجنائية صوراً عديدة ترجع في واقع الأمر إلى اختلاف الأدوار التي يؤديها الأشخاص المساهمون من أجل تنفيذ الجريمة، وتجمع معظم التشريعات الجنائية على التفرقة بين نوعين من المساهمين في الجريمة الواحدة: النوع الأول يشمل الأشخاص الذين يقومون بدور أصلي، والنوع الثاني يضم الأشخاص الذين يقومون بدور تبعية⁽³⁾.

وتتنازع معيار التفرقة بين نوعي المساهمة الجنائية نظريتان: الأولى هي النظرية الشخصية، ونجد المعيار كامناً في الركن المعنوي وتعتبر المساهم الأصلي هو من توافرت لديه نية الفاعل، ويرى في الجريمة أنها نتاج مشروعه الإجرامي. وأما باقي الأشخاص الذين ساهموا في هذه الجريمة فليسوا سوى تابعين له، وعلى ذلك فإن النظرية الشخصية تعتبر المساهم التبعية هو من توافرت لديه نية الشريك بحيث لا يرى نفسه إلا مؤازراً أو معضداً للمساهم الأصلي، أما النظرية الثانية فتسمى بالنظرية الموضوعية، وتجد معيار التفرقة بين نوعي المساهمة الجنائية كامناً في ذات الفعل الذي وقع وخطورته على الحق الذي يكفله القانون⁽⁴⁾.

(1) رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، طبعة ثالثة، منشأة المعارف، 1997، ص 762.

(2) محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 433.

(3) محمود عثمان الهمشري، المرجع السابق، ص 68.

(4) عثمان محمود الهمشري، نفس المرجع، ص 68.

أما المشرع الجزائري فقد أخذ بتبعية الشريك للفاعل الأصلي تبعية كاملة من حيث التجريم وتبعية نسبية من حيث العقاب⁽¹⁾.

الفرع الأول: أوجه التقارب بين المسؤولية الجنائية عن فعل الغير والاشتراك.

تتقارب المسؤولية الجنائية عن فعل الغير مع الاشتراك في أن لكل واحدا منهما طابعا معنويا. وأنه لا شروع^(*) سواء في المسؤولية الجنائية عن فعل الغير أو في الاشتراك من هنا فإننا نرى أن نلقي الضوء لتقريب الفهم وإزالة الغموض على هاته الفكرة، وذلك من خلال معرفة كل من:
أولاً: الطابع المعنوي للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

ثانياً: انتقاء المشروع في المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، وذلك كله على التفصيل الآتي:

أولاً/ الطابع المعنوي للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير:

يلزم في فعل الشريك أن يكون مرتبطا بفعل أصلي معاقب عليه، لأن فعل الشريك يستمد إجرامه أو صفته الإجرامية من هذا الفعل الأصلي، فإن كان هذا الأخير مباحا فكذلك أيضا فعل الشريك، وإذا كان الفعل الأصلي فاقدا ركنا من أركان التجريم فكذلك أيضا فعل الشريك، وإذا كان وقوع الفعل الأصلي غير ثابت ثبوت كافي فلا محل لإدانة الشريك في الفعل نفسه، ومن ثم صدق القول بأن المساهمة الأصلية هي المصدر الذي يستمد منه الاشتراك صفته الإجرامية⁽²⁾.

والمشرع أحسن صنعا إذ حدد وسائل النشاط الإجرامي في المساهمة التبعية على سبيل الحصر، ويفسر هذه الخطة حرص الشارع على تحديد نطاق هذه المساهمة بحيث لا يدخل فيه مستوى الأفعال التي تمثل مساهمتها في الجريمة قدرا من الأهمية ينم عن خطرها، وفي هذه الخطة ضمان للأفراد، إذ الأفعال التي تقوم بها المساهمة التبعية لا يجرمها القانون لذاتها، فلا بد من تحديدها بصفة عامة، لكي يكون المرجع في تجريمها إلى القانون لا إلى تحكم القاضي.

(1) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، المرجع السابق، ص 161، ص 162، ص 163.

(*) - يقصد بالشروع في الجريمة ذلك السلوك الذي يهدف به صاحبه إلى ارتكاب جريمة معينة كانت لتقع بالفعل لو لا تدخل عامل خارج عن إرادة الفاعل حال في اللحظة الأخيرة دون وقوعها، انظر د/رمسيس بنمات: النظرية العامة للجريمة، المرجع السابق، ص 698 أما تعريف الشروع في القانون الجزائري فقد جاء النص عليه في المادة 30 من قانون العقوبات: كل المحاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا ليس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو لم ينجب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجمله مرتكبها.

(2) - محمد زكي أحمد عسكر، المرجع السابق، ص 350.

وقد حصر الشارع هذه الوسائل في التحريض^(*) والاتفاق والمساعدة⁽¹⁾.

ولاشك أن الطابع المعنوي ملحوظ في نشاط الشريك. ذلك أن التحريض وهو أول وسائل الاشتراك نشاط ذو طبيعة نفسية، إذ يتجه به الشخص المحرض إلى نفسية الفاعل الأصلي للتأثير عليه ودفعه إلى اقتراف الجريمة⁽²⁾.

والاتفاق هو الوسيلة الثانية من وسائل الاشتراك، ومعناه انعقاد إرادتين أو أكثر على ارتكاب الجريمة وهو بدوره حالة نفسية⁽³⁾، أما المساعدة فهي الوسيلة الثالثة من وسائل الاشتراك، وتعني تقديم العون إلى الفاعل الأصلي على نحو يسهل أو يبسر له اقتراف الجريمة.

على أن المساعدة بمعناها القانوني لا تقتصر فحسب على تقديم نشاط إيجابي يبذله الشريك المساعد وإنما يمكن أن تتم هذه المساعدة بطريق سلبي، وفي هذه الحالة يتحقق فيها الطابع المعنوي، ويمكننا أن نوفق بين الطبيعة المادية للمساعدة الإيجابية وبين ما نقول به من الطابع المعنوي لنشاط الشريك وذلك في الأحوال التي تقتصر فيها عمل الشريك المساعد على مجرد تقديم المعلومات إلى مرتكب الجريمة أو مجرد إرشاده عن المكان الذي يوجد فيه الشخص المطلوب الاعتداء عليه⁽⁴⁾.

كذلك الشخص المسئول جنائياً عن فعل الغير فإن مسلكه ذو طابع معنوي، وآية ذلك أن هذا الشخص لا يرتكب كل الفعل الذي يقوم عليه الدور الأساسي والرئيسي في تنفيذ الجريمة أو فعلاً يدخل في ارتكاب الجريمة إذا كانت تتكون من جملة أفعال، وكل ما في الأمر أن القانون يوجه إلى المسئول جنائياً عن فعل الغير أمراً بإحداث تغيير في الوضع القائم في العالم الخارجي بتدخل إيجابي من جانبه فيمتنع عن تنفيذ ذلك الأمر، ويتخذ موقفاً سلبياً يعد معه فاعلاً لجريمة سلبية.

(*) - جاء تعريف التحريض في قانون العقوبات اللبناني في نص المادة 217 على أنه: "هو حمل شخص أو محاولة حمله بأية وسيلة كانت على

ارتكاب جريمة"، أنظر مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية، المرجع السابق، ص 201.

(1) - خالد السيد عبد الحميد مطحنة، المرجع السابق، ص 201.

(2) - محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 420.

(3) - محمود عثمان الهمشري، المرجع السابق، ص 74، ص 75.

(4) - خالد السيد عبد الحميد مطحنة، نفس المرجع، ص 216.

وفي الجريمة الإيجابية التي تحقق مباشرة بفعل الغير نجد أن الشخص المسئول عنها كان ملتزماً قانوناً باتخاذ مسلك إيجابي مباشر تجاه فعل أو نشاط الغير ليحول دون وقوع الجريمة، بحيث أنه إذا أخل بهذا الالتزام ظهر لديه في الحال مسلك شخصي في صورة الامتناع يعتبر على نحو ما سببا في الجريمة التي تحققت مباشرة بفعل الغير⁽¹⁾.

على أن إرادة الشخص المسئول في مثل هذه الحالات ليست بالإرادة الدافعة وإنما هي إرادة قابضة صاحبت الامتناع وانحصرت مهمتها في ربط الحركة، وهي مع ذلك نابعة من الشعور وتمتع بقوة السيطرة شأنها في ذلك شأن الإرادة الدافعة⁽²⁾، ومن هنا كان سلوك الشخص المسئول جنائياً عن فعل الغير ذا طابع معنوي شأنه شأن الشريك الذي ينحصر نشاطه إما في التحريض على ارتكاب الفعل المادي المكون للجريمة أو في الاتفاق مع الغير على ارتكاب ذلك الفعل أو في المساعدة السلبية التي تتم من جانبه وهذا وجه الشبه بين المسؤولية الجنائية عن فعل الغير والاشتراك بمعناه القانوني.

ثانياً/ انتفاء الشروع في المسؤولية الجنائية عن فعل الغير:

من المسلم به أنه لا شروع في الاشتراك⁽³⁾. فهو إما أن يقع بوقوع الفعل غير المشروع أو لا يقع لعدم وقوع هذا الفعل، أو لانتفاء الصفة غير المشروعة فيصبح نشاط الشريك بدوره مشروعاً⁽⁴⁾، وقد ذهب غالبية الفقه إلى انتفاء العقاب على الاشتراك، إذا كان الفعل الأصلي لا يكون جنائياً أو جنحة في نظر القانون، وفي هذا ذهب الفقيه "جارو" إلى تأكيد ذلك بقوله:

« La tentative de complicité est impunie tandis que la complicité de la tentative est punissable ».

وبهذا يتبادر إلى الذهن التساؤل التالي:

(1)- عمر السعيد رمضان، الركن المعنوي للمخالفات، المرجع السابق، ص 156، ص 157.

(2)- جلال ثروت، الجريمة المتعدية القصد، المرجع السابق، ص 58، ص 59.

(3)- Gerthoffer (cherls) la tentative et la complicité la chambre criminelle et sa jurisprudence hommage a la mémoire de M. patin, Paris, 1966.

(4)- محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 318.

هل يتصور الشروع في حالة المسؤولية الجنائية عن فعل الغير؟

الواقع أن الإجابة عن هذا التساؤل تتطلب معرفة المجال الذي يدور فيه الشروع، وما إذا كان الشروع يتفق وطبيعة الجريمة التي تتم بطريق سلمي. وهي دائما جريمة المسئول جنائيا عن فعل الغير.

فالشروع هو جريمة ناقصة، ويعني ذلك أنه قد تخلفت بعض عناصرها، أما إذا توافرت هذه العناصر جميعا فالجريمة تامة ولا محل للبحث في الشروع، وهو في معناه: "البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة إذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها"⁽¹⁾.

إذن الشروع هو جريمة لم يتم تنفيذ ركنها المادي. وذلك بطبيعة الحال مع توافر ركنها المعنوي أو الشخصي⁽²⁾، ولهذا لا يتصور أن يدور البحث في الشروع بهذا المفهوم إلا في مجال الركن المادي للجريمة. وعلى وجه التحديد في تلك المنطقة التي يصعب فيها التفرقة بين العمل التحضيري والعمل التنفيذي. ويجب أن يكون هذا البحث على أساس من علة العقاب على الشروع والتي تتحصل في حماية الحق من أي خطر يحدق به ويهدده، ومن ثم كانت فكرة الخطر هي السبيل إلى تحديد البدء في التنفيذ الذي يجرمه القانون ويتناوله العقاب، ولا محل إذن للقول بأن هذا الخطر كامن من النية الإجرامية وحدها، إذ الحقيقة أنه كامن أيضا في الفعل، ومن ثم يوجد ما يبرر إضفاء الصفة غير المشروعة عليه، وتفريعا على ذلك يمكن تعريف البدء في التنفيذ حسب تعريف الأستاذ "فيلي"، أن الفعل التنفيذي هو بدء الجريمة وجزء مكمل لها، ولا يمكن فصله عنها، فإذا ما أخذت الجريمة التي كان الجاني ينتوي مقارفتها في مجموعها بحسب تعريفها القانوني وتساءلت ما إذا كان الفعل المذكور يعد جزءا منها أم لا، وكان الجواب بالإيجاب، فالفعل يكون تنفيذا وإلا فهو فعل تحضير⁽³⁾.

إذن الشروع بهذا المفهوم السابق لا يثار البحث فيه إلا عندما نكون بصدد جريمة مادية، أي ذات نتيجة - كالقتل أو السرقة - حاول الفاعل ارتكابها، ولكن لم يبلغ نتائجها الإجرامية التي

(1) محمد زكي أحمد عسكر، المرجع السابق، ص 355.

(2) علي راشد المرجع السابق، ص 228.

(3) رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 377.

أنظر أيضا التعريف الذي ذكره (سالي) حينما عرف البدء في التنفيذ بأنه: العمل الذي يدل على نية إجرامية نهائية، د/ محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 150.

هي جوهر الركن المادي، أما الجرائم الشكلية وهي الغالبية الساحقة في عصرنا الحالي، فإنه لا يتصور الشروع مادام ركنها المادي لا يزيد على مجرد فعل أو حركة أو قول.

أما أن تقع دفعة واحدة فيتم تنفيذ الجريمة، وإما أن لا يقع فلا جريمة على الإطلاق، وذلك كما في جرائم إبراز المخدرات والعديد من الجرائم الاقتصادية، وابتداء لهذا المفهوم، فإن الشروع لا يتفق وطبيعة الجرائم التي تتم بطريق سلمي، أي يجب أن تكون الجريمة من نوع الجرائم الإيجابية، أي التي يتطلب ارتكابها سعيًا إيجابيًا في صورة الفعل أو الحركة، ذلك لأن الشروع هو الحلقة الأولى في سلسلة الأفعال المادية المؤدية إلى وقوع النتيجة الإجرامية أي ارتكاب الجريمة في صورة تامة⁽¹⁾.

ولاشك أن ارتباط أجزاء كل جريمة من جرائم الامتناع أو الترك وعدم إمكان التمييز بين هذه الأجزاء يحمل على القول بعدم إمكان تصور الشروع في هذا النوع من الجرائم. ولما كانت جريمة الشخص المسئول جنائياً عن فعل الغير جريمة سلبية فإنه لا يتصور الشروع في هذه الجريمة⁽²⁾.

الفرع الثاني: نقد نظرية الاشتراك كأساس لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

في حقيقة الأمر، أن الفائدة العملية لنظرية المسؤولية الجنائية عن فعل الغير تظهر بصفة أساسية في استطاعة توقع العقاب على الأشخاص الذين كان نشاطهم سبباً لوقوع الجريمة، وفي نفس الوقت لا ينالهم عقاب وفقاً لنظرية الاشتراك، من هنا استهدفت نظرية الاشتراك وتعرضت للنقد من جانب الفقه والقضاء بما يجعلها غير أهلاً لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير⁽³⁾.

هذا ما يستوجب علينا معرفة أوجه الخلاف بين الاشتراك والمسؤولية الجنائية عن فعل الغير ثم قصور نظرية الاشتراك، وذلك كله على النحو التالي:

(1)- محمد زكي أحمد عسكر، المرجع السابق، ص 356.

(2)- رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام، المرجع السابق، ص 168 وما بعدها.

(3)- Allard (France): « responsabilité du chef d'entreprise en droit du travail », thèse, Montpellier, 1979, p 113.

أولاً/ أوجه الخلاف بين الاشتراك والمسؤولية الجنائية عن فعل الغير:

سوف نحاول من خلال هذا العنصر بيان أن: الطابع المعنوي للاشتراك نسبي ومن ثم تبعية الاشتراك وأصالة المسؤولية الجنائية عن فعل الغير وذلك كله على التفصيل الآتي:

1- نسبية الطابع المعنوي للاشتراك:

بيننا فيما سبق، أن التحريض والاتفاق والمساعدة السلبية وسائل للنشاط الإجرامي في الاشتراك ذات طابع معنوي أو نفسي، إذ يتجه الشريك بإحدى هذه الوسائل إلى نفسية الفاعل المادي للتأثير عليه في دفعه إلى ارتكاب الجريمة⁽¹⁾.

غير أن الطابع المعنوي أو النفسي الذي يتميز به الاشتراك بوسائله السالفة الذكر طابع نسبي، إذ كثيراً ما يكون للتحريض أو الاتفاق أو المساعدة السلبية مظاهر خارجية للتعبير عنه، فنشاط المحرض عبارة عن تجنيد لفكرة الجريمة وإبراز لدوافعها، وبالتالي يكون المقصود منه هو ما يفهم عادة من هذا اللفظ، أي كل ما من شأنه التأثير في الشخص، وحمله على التصرف على وجه معين، ومن أمثلة وسائل التحريض المألوفة الوعد والوعيد والأمر، ومن صورته الإملاء والإيعاز، ومجرد النصيحة أو الإغراء بهدية⁽²⁾.

والاتفاق في جوهره حالة نفسية، إذ قوامه إرادتان أو أكثر، وكثيراً ما يكون له مظاهر خارجية للإفصاح عنه، ولكن له مظهر مادي يستمد منه وسائل التعبير عن الإرادة، وهذه الوسائل متنوعة، فقد تكون قولاً أو كتابةً أو إيماءً⁽³⁾.

بقيت المساعدة السلبية، وهي كما ذكرنا من قبل لا تعدو أن تكون امتناعاً عن الحيلولة دون ارتكاب الجريمة أو وقوعها بالرغم من استطاعة ذلك، والامتناع قوام هذه المساعدة السلبية ليس دائماً ذا طابع معنوي أو نفسي مطلق، فليس ثمة ما يحول دون التعبير عنه بمظهر خارجي كالكتابة.

(1)- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 500.

(2)- علي راشد، المرجع السابق، ص 460.

(3)- نجيب حسني، المرجع السابق، ص 423.

خلاصة ما تقدم أنه يستفاد أن الطابع المعنوي أو النفسي للاشتراك ليس طابعا مطلقا، وإنما هو طابع نسبي، في حين أن الطابع الذي يميز نشاط الشخص المسئول جنائيا عن فعل الغير، إنما يكون ذا طابع معنوي أو نفسي مطلق، وهذا أحد أوجه الخلاف بين فكرة المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، ونظرية الاشتراك، الأمر الذي لا يمكن أن يستقيم معه القول بتفسير هذه المسؤولية على أساس من نظرية الاشتراك⁽¹⁾.

2 - تبعية الاشتراك وأصالة المسؤولية الجنائية عن فعل الغير:

- الاشتراك مساهمة تبعية:

وهي النقطة الثانية مثار الخلاف بين المسؤولية الجنائية عن فعل الغير والاشتراك، والتي أوضحها الأستاذ (ميشيل) Michele، بقوله⁽²⁾:

« Les conditions de ces deux modes de responsabilité sont fort différents : la complicité se contente d'un acte accessoire, la responsabilité du fait d'autrui exige une part essentielle déterminante dans la production du délit ».

من خلال هذه الأسطر يتضح هذا الفرق:

إن تعريف الاشتراك بأنه نشاط يرتبط بالفعل الأصلي وبنتيجة برابطة سببية من غير أن يتضمن تنفيذًا للجريمة أو قياما بدور رئيسي في اقترافها على النحو السابق بيانه، يبين لنا الفارق الواضح بين المساهمة الأصلية والاشتراك موضوع المساهمة التبعية، فالمشرع يجرم المساهمة الأصلية لأنها تنطوي على نشاط تكمن فيه الصفة الإجرامية ويعاقب عليه القانون، والاشتراك بوصفه مساهمة تبعية يفترض نشاطا لا يجرمه القانون لذاته، إذ أنه لولا صلته بالنشاط الإجرامي الذي يقترفه المساهم الأصلي لما تناوله المشرع بالعقاب، ومن أجل ذلك كان توقيع عقاب الجريمة التي ساهم فيها الشريك متطلبا نصا خاصا يقرر ذلك⁽³⁾.

ويمكن القول بوجه عام أن الاشتراك يتميز بالصفة التبعية التي لا يمكن أن تتصور عقلا إلا بالنسبة إلى صفة أصلية أضفاها المشرع على نشاط المساهم الأصلي، وهذا يعني أنه لا قيام

(1) - محمود عثمان الهمشري، المرجع السابق، ص 93، ص 94.

(2) - Michèle, la responsabilité pénale, op.cit, p 76.

(3) - محمد زكي أحمد عسكر، المرجع السابق، ص 360.

للاشتراك إلا بجانب مساهمة أصلية هي في الواقع المصدر الذي استمد منه هذا النشاط صفته الإجرامية، وتفريعاً على ذلك فإن اكتساب نشاط الشريك الصفة غير المشروعة رهن باقتراف المساهم الأصلي فعلاً يؤثمه القانون ويتناوله العقاب، ومن ثم فإن الاشتراك يتطلب دائماً رابطة سببية تربط بين نشاط الشريك والفعل الذي يقوم به الركن المادي للجريمة والنتيجة المترتبة عليه⁽¹⁾.

-المساهمة الجنائية عن فعل الغير مساهمة أصلية:

انتهينا إلى أن الاشتراك مساهمة تبعية، بمعنى أنه لا قيام له إلا بجانب مساهمة أصلية⁽²⁾. إلا أن المسؤولية الجنائية عن فعل الغير على خلاف الاشتراك، فهي بلا شك مساهمة أصلية شأنها شأن مساهمة الفاعل الأصلي للجريمة، وكل ما في الأمر أن شخصاً آخر قد يتدخل في العلاقة بين الشخص المسئول وبين النتيجة الإجرامية التي حدثت، بمعنى أن خطأ هذا الشخص قد أدى إلى تحريك نشاط الشخص الآخر، وكان أن وقع بسببه مباشرة الفعل الذي يحظره القانون ويتناوله بالعقاب، ومن ثم واجب إرجاع المسؤولية الجنائية إلى مسلك شخص مخالف لواجب يفرضه نص التجريم على الشخص المسئول الذي خاطبه الشارع بالقاعدة الجنائية.

وعلى ذلك فإن سلوك الشخص المسئول جنائياً عن فعل الغير لا يستمد صفته الإجرامية أو صفته غير المشروعة من فعل هذا الأخير، وإنما يستمدّها من نص قانوني.

كما أن عقاب الشخص المسئول عن مسلكه لا يتوقف على كون نشاط الغير بدوره يشكل في حد ذاته جريمة، ولعل ذلك واضح من تسمية مسؤولية الشخص بالمسؤولية الجنائية عن فعل الغير لا المسؤولية عن خطأ الغير.

وهذا وجه هام من أوجه الخلاف بين الاشتراك والمسؤولية الجنائية عن فعل الغير⁽³⁾.

(1)- محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 486.

(2)- محمود عثمان الهمشري، المرجع السابق، ص 95.

(3)- محمد زكي أحمد عسكر، المرجع السابق، ص 360، ص 361.

ثانيا/ قصور نظرية الاشتراك:

بيننا أوجه الخلاف بين نظرية الاشتراك والمسؤولية الجنائية عن فعل الغير، ويبقى أن نوضح قصور هذه النظرية، وعدم صلاحيتها كأساس لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير وذلك من خلال نقطتين:

الأولى: عدم تصور الاشتراك في الجرائم غير العمدية .

والثانية: استبعاد الاشتراك في جرائم المخالفات.

عدم تصور الاشتراك في الجرائم غير العمدية:

أثار موضوع الاشتراك في الجرائم غير العمدية جدلا بين فقهاء القانون الجنائي عندما حاولوا تحديد نطاق المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، وتعرضوا لشروطها ومجال تطبيقها، وقد ذهبوا في بادئ الأمر إلى تعيين الجرائم غير العمدية لتكون مجالا طبيعيا لتطبيق هذه المسؤولية بعدما خلصوا إلى أنه من غير المتصور تطبيق أحكام للاشتراك في مثل هذه الجرائم⁽¹⁾.

وقد انقسم الرأي حول صلاحية الجرائم غير العمدية محلا للمساهمة التبعية؟

أو بمعنى آخر إذا كان الاشتراك في جريمة يتطلب توافر قصد معاونة الفاعل الأصلي على إتمام الجريمة، فهل يتصور مع ذلك الاشتراك في الجرائم غير العمدية؟ أم لا يتصور؟

ذهب رأي إلى إمكان تصور الاشتراك في الجرائم غير العمدية، على أساس أن القانون يتكلم على المساهمة التبعية في الفعل المكون للجريمة دون تمييز بين جريمة عمدية وأخرى غير عمدية.

وإذا كانت المساهمة لا تنصرف إلى النتيجة التي حدثت لأنها غير متعمدة - في الجرائم غير العمدية- لا من الفاعل ولا من الشريك، فإنها تنصرف إلى النشاط الإرادي الذي كان سببا لها، وهو الذي يتضمن بذاته خطأ الفاعل والشريك معا، ويعد ركنا معنويا كافيا لمسائلة الفاعل بوصفه

(1)- Allard (France) : La responsabilité pénale, op, cit. P 116.

Nabil Medhat Salem, diplôme d'études supérieures de science criminelles, mémoire, université de paris, 1964, P 54.

« Il n'est pas possible d'appliquer les règles de complicité lorsqu'on se trouve en présence des infractions non, intentionnelles ».

فاعلا والشريك بوصفه شريكا وبحسب طريقة الاشتراك التي صدرت منه أن كانت تحريضا أم اتفاقا أم مساعدة في ارتكاب هذا النشاط الإرادي غير العمدية من الاثنين معا - الفاعل الأصلي والشريك-(1).

وذهب رأي آخر إلى أن الاشتراك يتطلب قصد المعاونة في إحداث النتيجة النهائية للنشاط الإرادي، مع الاتفاق السابق أو التفاهم عليها، وذلك لا يتأتى إلا في الجرائم العمدية.

ومن ثم من يشترك في نشاط إرادي يؤدي إلى نتيجة ضارة غير مقصودة يعد فاعلا أصليا في جريمة غير عمدية إذ أن كل ما يتطلبه القانون للمساءلة عن هذا النوع من الجرائم -غير العمدية- هو صدور نشاط إرادي من أحد الأشخاص، ونتيجة ضارة معينة، ورابطة سببية بين النشاط الإرادي والنتيجة الضارة، وهذه العناصر الثلاثة متوافرة بالنسبة لجميع الجناة في الجرائم غير العمدية، على قدم المساواة فيما بينهم، ولا وجه للمفاضلة بين الأخطاء أو للمقارنة بين درجاتها، وهذا هو الرأي السائد في الفقه والقضاء(2).

والحقيقة أن النتيجة البديهية التي تترتب على اشتراط توافر قصد الاشتراك في جريمة معينة لا مكان تجريم فعل الشريك والعقاب عليه، هي أن الاشتراك لا يتصور في الجرائم غير العمدية التي تتركز المسؤولية الجنائية فيها على النتيجة التي حدثت والتي لا يمكن أن نتصور والحالة هذه أن يسهم فيها الشريك عن قصد أو عمد وإنما يسأل عنها كل شخص عما وقع منه من إهمال أو خطأ(3).

وإذا كان الاشتراك بهذا المفهوم غير متصور في الجرائم غير العمدية، فإن المجال الطبيعي للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير هو هذه الجرائم.

وتفريعا على ذلك فإن نظرية الاشتراك لا تصلح أساسا لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

(1)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة، المرجع السابق، ص 222.

(2)- محمد زكي أحمد عسكر، المرجع السابق، ص 363.

(3)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة، المرجع السابق، ص 223.

استبعاد الاشتراك في جرائم المخالفات:

الكثير من التشريعات لا تقر بالاشتراك في المخالفات، والتشريع الفرنسي كغيره لا يقر العقاب على الاشتراك في المخالفات⁽¹⁾، ويمكن رد هذه الخطة التي تلتزمها التشريعات الجنائية إلى أن المخالفات عاطلة بالضرورة من فكرة الذنب أو الخطأ بغض النظر عن أي مسلك ذهني غير أخلاقي لدى المخالف⁽²⁾.

وفي هذا يقول الأستاذ: "Donnchien de vabres"⁽³⁾.

« Les contraventions sont des actes trop peu importants »

بمعنى أنها بطبيعتها هذه لا تشكل خطورة من جانب الفاعل، وذلك عكس التشريع الجزائري الذي يسمع بالعقاب على المخالفات، وهو يتضح جليا في قانون العقوبات الجزائري في الكتاب الرابع "المخالفات وعقوبتها".

وإذا كان الاشتراك وفقا لهذه الصفة مستبعدا في جرائم المخالفات، فكيف نتخذه أساسا لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، والتي كثيرا ما تتحقق في هذا المجال، وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في أحد أحكامها بالقول⁽⁴⁾:

« La responsabilité pénale du fait d'autrui, se soit développée principalement en matière de contraventions, domaines ou précisément la complicité n'est pas admise par la jurisprudence ».

غير أنه في قانون العقوبات الجزائري لا يسأل على الاشتراك إلا إذا كان الفعل الأصلي جنائية أو جنحة، أما إذا كان مخالفة فلا يسأل فيها على الاشتراك، حيث نصت المادة 44 في فقرتها الرابعة من قانون العقوبات الجزائري: "لا يعاقب على الاشتراك في المخالفة على الإطلاق"، باستثناء مخالفات الضرب والجرح العمد والمشاجرة وأعمال العنف الأخرى المنصوص والمعاقب عليها في المادتين 1-442 و 442 مكرر من قانون العقوبات.

(1)- تنص المادة 60 من التشريع الفرنسي على:

(Siéront punas comme complices d'une action qualifiée crime ou délit, ceux qui ...

وبنص هذه المادة لا تخضع المخالفات للتجريم أو العقاب.

(2)- علي راشد، المرجع السابق، ص 381.

(3)- Donnchien de Vabres : Traité, op, cit, P 221.

(4)- Crim, 22/7/1987, op, cit, P 99, 1, 92.

من كل ما تقدم بيانه، فإنه يتضح أن نظرية الاشتراك مجالها أقل اتساعاً من مجال نظرية المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، وبالتالي، فهي عاجزة عن تفسير هذه النظرية تفسيراً قانونياً، بمعنى لا تصلح أن تكون أساساً لتفسير هذه المسؤولية - المسؤولية الجنائية عن فعل الغير - وأخيراً نخلص إلى أن النظريات التي تؤسس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير - نظرية المساهمة الأصلية، نظرية الاشتراك - على فكرة الخطأ الشخصي لا تصلح كأساس لتفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

المبحث الثاني: النظريات التي لا تأسس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على فكرة الخطأ الشخصي.

تمهيد وتقسيم:

أمام فشل التفسيرات الأنفة الذكر لرد المسؤولية الجنائية عن فعل الغير إلى القواعد العامة للمسؤولية الجنائية العادية، فقد كيفها جانب آخر من الفقه والقضاء بأنها تمثل انتهاكاً صارخاً لمبدأ شخصية العقوبات نظراً لخضوعها لقواعد خاصة.

حيث أن هذه المسؤولية قد جاءت على خلاف الأحكام العامة التي تقضي بأن: "الإنسان لا يسأل إلا عن الفعل الذي يثبت بالدليل القاطع أنه وقع منه فعلاً"، ومن هؤلاء الفقهاء مارك بوش "Marc Puech" لقوله: "أنها تمثل انتهاكاً لمبدأ شخصية العقوبات، لكونها تقع على عاتق رئيس المنشأة بقوة القانون"⁽¹⁾، وهو ما أكده شوقي رامز بقوله: "إن هذه المسؤولية تعد خروجاً على مبدأ شخصية المسؤولية والعقوبة، وذلك لأنها تمثل إنزال العقاب بأشخاص لم يساهموا في الجريمة بأي فعل يعاقب عليه، وجاء قول آخر له: فهذه المسؤولية هي مسؤولية مفترضة لا يجدي في نفيها إثبات المسئول: أنه كان غائباً ولم يرقم بالإشراف، أو أنه عهد إلى غيره بالإشراف، أو أنه قام، بما في وسعه لمنع الجريمة ولم تتحقق النتيجة المطلوبة"⁽²⁾، ومن الأحكام التي عبرت صراحة على انتهاك هذه الحالة لشخصية العقوبة ما أعلنته محكمة النقض الفرنسية في: 1956/01/28: "... إذا كان الأصل ألا يعاقب شخص سوى عن فعله الشخصي فإن المسؤولية الجنائية يمكن أن تتولد مع

(1)- Puech Marc. Op, cit, P 380.

(2)- شوقي رامز، المرجع السابق، ص 349، ص 362.

ذلك عن فعل الغير"⁽¹⁾، وقد انقسم ذلك الاتجاه في تفسيره للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير إلى فريقين:

الأول: يردّها إلى نظرية المخاطر والثاني: يردّها ويسندّها إلى نظرية السلطة وهذا ما سنحاول بيانه على التفصيل الآتي:

المطلب الأول: تفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على أساس فكرة المخاطر.

تمهيد وتقسيم:

قيل في أساس المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، ببعض النظريات التي تحاول تفسيرها من خلال فكرة مخاطر المنشأة التي قبلها صاحب العمل أو المتبوع بوجه عام وهذه النظريات تقوم على استبعاد فكرة الخطأ، وهذا الفريق في تفسيره لمفهوم فكرة المخاطر انقسم إلى فريقين: فقد حاول البعض تبرير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير على أساس فكرة قبول المخاطر، وذلك لأن فكرة المخاطر تلازم النشاط الذي تمارسه المنشآت الاقتصادية، وحاول البعض الآخر من الفقهاء تبرير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير من خلال الكشف عن ربح يحققه المتبوع من جراء جرائم تابعيه⁽²⁾، وعلى ذلك نقسم هذا المطلب إلى فرعين:

نتناول في الفرع الأول نظرية قبول المخاطر، وفي الثاني نظرية الربح، وذلك كله على النحو التالي:

الفرع الأول: نظرية قبول المخاطر.

يرى البعض أن رئيس المنشأة بصفة عامة قد أخضع نفسه طواعية لتحمل مخاطر مشروعه بما في ذلك المخاطر الجنائية⁽³⁾، وقد اعتنق هذا التفسير من قبل القضاء الفرنسي في القرن الماضيين ففي حكم قديم لمحكمة النقض الفرنسية بررت إدانتها لأحد رؤساء المنشأة قائلة: "نظرا لأن اللوائح

(1)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة، المرجع السابق، ص 225، ص 226.

(2)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة، نفس المرجع، ص 226.

(3)- محمود عثمان الممشري، المرجع السابق، ص 136.

البوليسية تفرض على كل من يباشر مهنته الخضوع لها بمجرد ممارستهم لمهنتهم هذه، فإنه يجوز معاقبتهم عن كل انتهاك لهذه اللوائح"⁽¹⁾.

كما يوجد حكم شهير لمحكمة النقض قضى فيه بقيام مسؤولية مدير المنشأة، عن جريمة تلوين أحد الأتجار قائلة أن الأمر يتعلق بمسؤولية مرتبطة ببقاء الوظيفة" بعيدا عن الحضور الفعلي والدائم للشخص الذي يشغلها"⁽²⁾.

ويرى البعض أن هذا يعتبر إدخالا لمسؤولية تقوم على المخاطر في قانون العقوبات، فكل جريمة تنتج عن تسيير المنشأة، تؤدي إلى قيام المسؤولية الجنائية لمديرها، وهذه المسؤولية تقوم على نظرية المخاطر التي لم تكن مقبولة في القانون المدني حتى وقت قريب، وما تزال مع تحفظات⁽³⁾. والواقع أن هذا الرأي يجد مصدره في فكرة أخرى وهي فكرة الخضوع الإرادي، وقوام هذه الفكرة في نظر ذلك القضاء - الفرنسي - أن صاحب المشروع أو المهنة يخضع إراديا لما تفرضه القوانين من التزامات تتصل بنشاطه ويقبل سلفا تحمل كافة النتائج المترتبة على الإخلال بتلك الالتزامات، (محكمة النقض الفرنسية 7 مايو سنة 1870).

فقد ورد بالحكم أنه في الصناعات التي تنظمها القوانين، ... تمتد المسؤولية الجنائية عن الجرائم التي يرتكبها مختلف المستخدمين إلى رؤساء المؤسسات الذي تفرض عليهم شخصيا ومراعاة شروط وطرق استغلال الصناعة الخاصة والذين قبلوا تعاقديا أن يلتزموا التزاما شخصيا لضمان تنفيذ القواعد المحددة⁽⁴⁾.

نقد نظرية قبول المخاطرة:

بالرغم من تأييد بعض الفقهاء لنظرية قبول المخاطر، حيث يرون في هذه النظرية وسيلة لفتح قانون العقوبات للاعتبارات الاجتماعية المسلم بها في القانون المدني، إلا أنها تعرضت لبعض الانتقادات الفقهية، أهمها: مخالفتها لمبادئ قانون العقوبات، فهذا القانون يعتد فقط بإرادة ارتكاب الجريمة دون إرادة تحمل المسؤولية الجنائية عنها، فالمسؤولية الجنائية لا تتوقف على قبول الجاني لها

(1)- Cass Crim, 7/12/1870, B.C.No. 315.V. aussi, cass crim, 7/5/1870, S, 1870/1/1439.

(2)- Cass, Crim, 6 Octobre 1955, J.C.P. 1956, Précité 19 Avril 1972, D. 1973, P 62.

(3)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة، المرجع السابق، ص 227.

(4)- نبيل أحمد السيد زهير، المسؤولية الجنائية المفترضة، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، ص 101.

وإنما توقع عليه بمجرد ارتكابه الجريمة⁽¹⁾، فهناك فرق بين اتجاه إرادة الفاعل إلى الجريمة، وهو أمر لاشك أن القانون يعترف به، واتجاه هذه الإرادة إلى تحمل المسؤولية الجنائية عن هذه الجريمة وهو أمر ليست له أدنى قيمة قانونية⁽²⁾.

وفي الواقع أن هذه المسؤولية المجردة من عنصر الإثم ليست إلا وسيلة لتوزيع الجزاءات وفقا لنموذج من العدالة مقبول إلى حد ما في القانون المدني، ولا يمكن قبول مثل هذه النظرية في قانون العقوبات، لأن ذلك يعني قيام مسؤولية جنائية موضوعية حقيقية يقول بها بعض الفقه⁽³⁾، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى تعرضت هذه النظرية لانتقاد آخر مفاده: عدم تمشى نظرية قبول الرئيس لمخاطر المنشأة مع إقرار القضاء جواز الإعفاء من المسؤولية لرئيس المنشأة في حالة تفويض السلطة، فوفقا لهذا التفسير يقبل القضاء تفويض المخاطر أيضا أمر غير واقعي.

ولكن أهم انتقاد يمكن أن يوجه إلى هذه النظرية هو اختلاف طبيعة الخطأ المنسوب إلى المتبوع (رئيس المنشأة) عن خطأ التابع، فالتابع لا يمكن أن يدان بسبب المسؤولية الوظيفية القائمة على المخاطر، لأن أساس مسؤولية التابع هو خطأه الشخصي فخطأه الشخصي وحده هو الذي يولد مسؤوليته، ولو سلمنا بأن أساس مسؤولية رئيس المنشأة هي نظرية المخاطر، وأساس مسؤولية التابع بالضرورة هو الخطأ، لأدى ذلك إلى وجود ازدواجية في أساس المسؤولية عن جريمة واحدة، وهذا يعتبر دليلا على فشل نظرية المخاطر كأساس لمسؤولية الشخص جنائيا عن فعل الغير.

كما يمكن أن يوجه إليها نقدا آخر مفاده: أن هذه المسؤولية لو كانت ناجمة عن القبول الإرادي للمستول عن فعل الغير بتحملها لسلم بها بمجرد ارتكاب تابعه لها، إلا أن الواقع يؤكد عكس ذلك، حيث نرى المستول عن فعل الغير ينازع أمام القضاء في أمر إدانته على مخالفات تابعه، محاولا إلقاء عبئها على تابعه مرتكب الجريمة⁽⁴⁾.

(1)- عبد الرؤوف المهدي، المسؤولية، المرجع السابق، ص 272، ص 273.

(2)- محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 589 وما بعدها، ص 813.

(3)- عبد الرزاق المواقى عبد اللطيف: المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة، دراسة مقارنة في التشريعين المصري والفرنسي، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، 1999، ص 335.

(4)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة، المرجع السابق، ص 228، ص 229.

وتفريعا على ذلك يتضح عدم صلاحية نظرية قبول المخاطر كأساس لتفسير هذه المسؤولية.

وبعد أن رأينا عدم صلاحية ذلك التفسير نتقل إلى تفسير البعض الآخر من هذا الفريق، والذي يسندها إلى المخاطر المسندة إلى الربح.

الفرع الثاني: نظرية الربح.

أدت الانتقادات الحاسمة التي وجهت إلى إدخال مسؤولية جنائية مؤسسة على قبول المخاطر في مجال قانون العقوبات، إلى بحث البعض الآخر من أنصار فكرة المخاطر عن أساس آخر، فقالوا بأنها مسؤولية تنتج عن أرباح المنشأة، فرييس المشروع يسأل عن جرائم تابعيه باعتباره هو المستفيد منها، وفي ذلك يقول أحد أنصار ذلك الاتجاه: "أن صاحب العمل لا يمارس نشاطا أو عملا مجانا، لأنه يبحث عن الثراء، وذلك بالاستفادة من عمل تابعيه، فهذا البحث عن الربح هو الذي يسند إليه المسؤولية، إنه يتمتع بأرباح ومكاسب الشركة، ومن ثم عليه تحمل نتائجها"⁽¹⁾.

وهو ما أكد عليه فقيه آخر من أنصار ذلك الاتجاه بقوله: "إن الأشخاص الذين يستفيدون عليهم أن يتحملوا المخاطر فليس للعمال العاملين بالأمر أية منفعة أو ربح"⁽²⁾، وقد اعتنق هذا التفسير القضاء الفرنسي في الكثير من أحكامه، منها على سبيل المثال: حكم لمحكمة النقض الفرنسية بررت فيه إدانتها للتاجر صاحب البضاعة المغشوشة بقولها: "إن التاجر أو صاحب الصناعة يمكن متابعته جنائيا من أجل فعل موظف أو مورد: سواء لأنه ... أو أن المؤسسة استفادت منها..."⁽³⁾.

وهو ما نلمسه كذلك في حكم لأحد المحاكم العادية الفرنسية والذي جاء فيه تبرير لإدانة المتبوع عن مخالفة تابعة مالك السيارة والذي يعد هو المستفيد الرئيسي من المركبة⁽⁴⁾.

نستنتج من كل هذا أن الخطأ المربح أو الجالب للكسب كان للأساس القانوني في بعض حالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

(1)- M. Elithabes, op. cit, P. 62.

(2)- M. Elithabes, op. cit, P. 62.

(3)- Cass. Crim 8-9, 1966, R.S.C, 1966, P. 624.

(4)- Cass. Crim 1-6, 1975.

نقد نظرية الربح:

لقد تعرضت هذه النظرية كغيرها من النظريات الأخرى لانتقادات عديدة منها: تعارضها مع قواعد قانون العقوبات والذي لا يعرف نظام المخاطر، فهذا النظام مجاله القانون المدني⁽¹⁾.

كما أن فكرة الربح ليست غائبة عن المسؤولية الجنائية المستندة إلى الخطأ، فربئس المشروع الذي يوفر في الوسائل، ويبحث عن العائد على حساب الأمن أو الصحة، ويطور أو يزيد الإنتاج على حساب الجودة، أو بوسائل كاذبة، يرتكب خطأ يصبح مسئولا عنه⁽²⁾.

وانتقدت هذه النظرية أيضا على أساس أن المتبوع الذي يسأل جنائيا عن فعل الغير ليس دائما رابحا وبصفة خاصة في المنشآت الكبرى والتي يساهم فيها العديد من الأشخاص ولا يستفيد المدير من أرباح المنشأة سوى بنسبة ضئيلة، ويشاركه آخرون في الربح دون أن تلحقهم المسؤولية الجنائية⁽³⁾.

وهذا الانتقاد أقوى من سابقه وأقدر على هدم هذا التفسير نظرا لعدم تقديمه التبرير الكافي لحالة مساءلة المديرين الأجراء (بالأجر) وحالة ما إذا لم تحقق المنشأة ربحا فماذا يكون الأساس عندئذ؟.

من هنا يصح القول بعدم ملائمة هذه النظرية لأن تكون أساسا لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير

ومن كل هذه النظريات التي تم عرضها. تبين عدم دقتها وصلاحتها في تأسيس المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، لذلك كان لازما البحث على أساس آخر يصلح لتفسير هذه المسؤولية ويكون أكثر دقة ويتفق مع المبادئ العامة لقانون العقوبات، ما أدى إلى ظهور نظرية حديثة تسمى نظرية السلطة الوظيفية لرئيس المنشأة، وهي التي سنتعرض لها في المطلب الثاني على النحو التالي:

(1)- Varinard André et Pradel jean, op, cit, P 351.

(2)- Mehdawi Muftah, op, cit, P 140.

(3)- M. Elithabes, op, cit, P 63.

المطلب الثاني: تفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير على أساس نظرية السلطة.

تمهيد وتقسيم:

إزاء فشل كافة التفسيرات السابقة عن إيجاد أساس يصلح لتبرير كافة حالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، فقد اتجه البعض إلى البحث عن أساس أكثر تطابقاً وانسجاماً مع كافة حالات هذه المسؤولية، وقد قيل في هذا الصدد أن المسئول جنائياً عن فعل الغير يسأل لصفته الوظيفية، وذلك لما يحظى به من سلطة في يده ناجمة عن وظيفته - (رئيس منشأة، مدير، ...)-، تلك السلطة التي تخول له سلطة إصدار أوامره وتعليماته إلى تابعيه، ومن ثم يسأل عن أفعال ذلك الأخير مادام يأتى بأمره⁽¹⁾، من هنا سوف نحاول أن نبين ما تتضمنه هذه النظرية وذلك من خلال فرعين نتناول في الأول: مضمونها، وفي الثاني: تقدير هذه النظرية

الفرع الأول: مضمون نظرية السلطة.

تستند هذه النظرية إلى مجموعة المزايا التي يجوزها المتبوع والتي تسمح له بالسيطرة على الأشخاص والأشياء، وذلك لما يحظى به - كما قلنا - من سلطة في يده ناجمة عن وظيفته (رئيس منشأة، مدير، ...)، تلك السلطة التي تخول له سلطة إصدار أوامره وتعليماته إلى تابعيه، ومن ثم يسأل عن أفعال ذلك الأخير مادام يأتى بأمره، ويستند هذا الفقه إلى حكم حديث أصدرته محكمة النقض الفرنسية، ويرى فيه أن المحكمة أخذت بنظرية السلطة كأساس لمسؤولية مدير المشروع، حيث قررت المحكمة براءة مديري أحد المشروعات المتهمين بتلويث البيئة وذلك لأن إفراغ المواد الضارة بالبيئة والتي سلمت لأحد التجار قد تم في مكان عمل لمشروع آخر، وقام به أحد العاملين للمشروع الأخير، والذي لم يكن لمديري المشروع الأول أي سلطة عليه⁽²⁾.

وبناء عليه فإن خطأ مدير المشروع هو خطأ من نوع خاص، ويمكن اعتباره صورة جديدة للمساهمة الجنائية إلى جانب صور المساهمة الجنائية التقليدية سواء كانت مساهمة أصلية أو

(1)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة، المرجع السابق، ص 232.

(2)- Crim 10 Nov 1987, P 399.

تبعية، ويكون مجال هذه المساهمة في المشروعات المنظمة للعقاب على الجرائم التي ترتكب وتكون على صلة بنشاط المشروع⁽¹⁾.

ويؤكد الفقه⁽²⁾ رأيه بمشروع قانون العقوبات الفرنسي لعامي 1983، 1978، حيث اعتبرت المادة 2/30 من المشروع الأول فاعلا أصليا للجريمة إلى جانب الفاعل المادي لها من أدى بامتناعه العمدي أو بإهمال إلى أن يخالف أحد الخاضعين لسلطاته القواعد القانونية أو اللائحية التي يلتزم هو شخصيا بالعمل على احترامها، وقد قررت المادة 2/25 من مشروع 1983 ذات الحكم تقريبا، حيث اعتبرت فاعلا أصليا الشخص الذي يرتكب الخاضع لسلطته الفعل المجرم طالما كان هذا الفعل يمثل خرقا للقواعد القانونية التي كان يلتزم هو شخصيا أو بناء على تفويض بالعمل على احترامها، ويستشف الفقه من هذين النصين أن رابطة السلطة هي التي تحرك المسؤولية الجنائية للمتبوع بمجرد ارتكاب التابع للنشاط المادي، فالقواعد القانونية واللائحية تفرض على حائز السلطة بالعمل على احترامها من قبل تابعيه، وأضاف هذا الفقه أنه على الرغم من أن قانون العقوبات الفرنسي الجديد المطبق في أول مارس 1994 قد صدر حاليا من أي نص مشابه للنص الوارد في المشروعات السابقة إلا أن الفقه يؤكد أن سبب ذلك يرجع إلى أن اللجنة التي وضعت المشروع في صورته النهائية قد رأت أنه ليست هناك حاجة لمثل هذا النص، حيث أن هذا النص بالصورة التي كان عليها كان يمكن أن يؤدي إلى أن يطبق على حالات غير تلك التي أراد المشرع أن يطبق فيها، كأن يطبق على الآباء والمعلمين، ولذلك اكتفت اللجنة التي وضعت المشروع بالقواعد العامة في هذا الشأن.

الفرع الثاني: تقدير نظرية السلطة.

انتقد البعض نظرية السلطة كأساس لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، حيث أنها تصلح وسيلة لتبرير أي حكم بالإدانة يصدر في حق رئيس المشروع⁽³⁾. إلا أن البعض الآخر يرى أن هذه النظرية تصلح أساسا لتبرير كافة حالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

(1) خالد السيد عبد الحميد مطحنة، المرجع السابق، ص 233.

(2) Delmas Marty. M : Droit pénal des affaires, 1990, P 86, 87 et 94.

(3) Delmas Marty. M : Droit pénal des affaires, 1990, P 86, 87 et 94.

وأساسهم في ذلك أن تصلح مبررا للمسؤولية عن جرائم مخالفة القوانين واللوائح أو الجرائم العمدية والتي لا تستند إلى خطأ في حق المتبوع إذ يعاقب في هذه الحالات ليس لكونه مخطئاً، وإنما لكونه رئيساً.

فالمسؤولية الجنائية تستند هنا إلى سلطته الوظيفية والتي تمكنه من أن يضمن تنفيذ القوانين المنظمة لمنشأته وبذلك تعادل المسؤولية الجنائية عن فعل الغير المسؤولية الوظيفية من حيث النطاق والشروط، وبهذا يتضح طابعها الاستثنائي، فالمسؤولية الوظيفية يجب ألا تتعدى نطاقها الإداري، أما وأن تمتد إلى المجال الجنائي فيجب أن ترتدي الثوب الجنائي، لا أن تظل بثوبها الإداري⁽¹⁾.

من هنا حاول البعض إلباسها ثوب المسؤولية الجنائية حتى لا تبدو غريبة عنها، وأسسوا اتجاههم هذا إلى استناد المسؤولية للسلطة لا يعني انفصالها عن القانون الجنائي، فربئس المنشأة ملزم بالحرص والدقة في كل لحظة أكثر مما هو مطلوب من المواطن العادي. وذلك بسبب ما خول له من سلطة، أي أن هذه السلطة تعبر في ذاتها عن الخطأ المسند إلى الرئيس، فمسؤولية الرئيس تقوم على خطئه والذي يفترض توافر الركن المادي والركن المعنوي للجريمة في حقه⁽²⁾، ومن ثم فإن السلطة يمكن اعتبارها أساس المسؤولية الجنائية لرئيس المشروع وذلك في حدود عدم استخدامه لسلطاته كما ينص القانون، أو بالعكس عندما يوجه هذه السلطات لأغراض مخالفة للقانون⁽³⁾.

ومن وجهة نظرنا، فإننا لا نؤيد غالبية هذا التبرير، وذلك لأنه لو كانت السلطة كأساس للمسؤولية الجنائية معلقة على أحد الشروط التي اشترطها هذا الاتجاه لما كان ثمة مبرر لأن نهجر نظرية الخطأ ونستند إلى نظرية السلطة ثم نعود لنؤسسها على الخطأ⁽⁴⁾.

من خلال كل من تقدم، وقيل في مختلف النظريات التي جاءت لتحديد أساس المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، فإن النظرية الصحيحة من وجهة نظرنا، هي نظرية السلطة الوظيفية والتي تقوم على ما يملكه المتبوع من قدرة إصدار الأوامر والتعليمات إلى تابعيه وذلك قصد الحيلولة من انتهاك تابعيه للقانون أو اللوائح، من هنا أمكن القول أن الشخص المسئول هو المالك لسلطة

(1)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة، المرجع السابق، ص 234.

(2)- مدحت سالم، الأساس القانوني للمسؤولية الجنائية في جرائم النشر، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1990، ص 46.

(3)- M. Elithabes, op, cit, P 64.

(4)- أنظر في ذلك أيضاً: خالد السيد عبد الحميد مطحنة، المرجع السابق، ص 235.

التصرف في مشروعه وفي رأسماله، أو الذي يملك أعمال الوسائل المادية المنتجة أو المؤثرة في الإنتاج والتي تقع الجريمة بمناسبتها.

وهذا ما يدفعنا للقول بوجود خطأ في حق هذا المسئول بمجرد وقوع الجريمة في منشأته، ولكنه - كما قدمنا - هذا الخطأ ليس خطأ عاديا وإنما هو مفترض افترضه القانون افتراضا في جانب الشخص المسئول نتيجة لما يتمتع به هذا الشخص من سلطة على هذا الغير من تابعيه، ولا يستطيع أن يدفع مسؤوليته هذه حتى ولو حرص على منع وقوع الجريمة ولكنها تقع رغم ذلك⁽¹⁾. إضافة إلى كل هذه النظريات المختلفة التي قيلت في أساس المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، فإنه قد وجدت آراء أخرى جاءت مفسرة للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير، وهي ما سنتناوله في المطلب الثالث و ذلك على النحو التالي :

المطلب الثالث: تفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير وفقا لآراء أخرى.

تمهيد وتقسيم:

اعتقد بعض الفقه والقضاء أن التزام القواعد العامة في المسؤولية الجنائية ومحاسبة كل فرد بقدر ما وقع منه معناه إفلات كثيرين من العقاب على جرائم وقعت منهم، أو عدم العقاب على هذه الجرائم في الغالب، فبذل هذا الجانب من الفقه والقضاء قصارى جهد لخلق أوضاع صناعية للمسؤولية الجنائية في الحالات التي لا تكون فيها العلاقة بين الخطأ والفعل مباشرة وإنما تنشأ بالواسطة، وهي حالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، ووضع عدة تفسيرات لها⁽²⁾. وسوف نحاول من خلال هذا المطلب إيضاح الملامح الرئيسية لنظرياتهم في هذا المجال، مقسمين الدراسة إلى الفروع الآتية:

الفرع الأول: فكرة النيابة القانونية Représentation légale.

الفرع الثاني: فكرة الخضوع الإرادي Soumission volontaire.

الفرع الثالث: فكرة التتابع في المسؤولية Responsabilité en cascade.

(1)- أنظر في ذلك أيضا، نبيل أحمد السيد زهير، المرجع السابق، ص 103، ص 104، ص 105.

(2)- محمود عثمان الهمشري: المرجع السابق، ص 129.

الفرع الرابع: نظرية الأستاذ: .Villey

الفرع الخامس: نظرية الأستاذ: .Hauriou

الفرع السادس: نظرية الأستاذ: .Vidal et Magnol

الفرع الأول: فكرة النيابة القانونية. - Représentation légale -

في فرنسا ذهب القضاء إلى تفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير بأنها تقوم على فكرة النيابة القانونية.

والنيابة لغة هي الحفظ والتفويض، ويعرفها فقهاء الشريعة الإسلامية بأنها إقامة الإنسان غيره مقام نفسه في التصرف الجائز المعلوم ممن يملكه⁽¹⁾، وهي كما تعرفها القوانين الوضعية أن يقوم النائب بعمل قانوني لحساب الأصيل فهو يمثله فيما يفعل وتضاف تصرفاته إليه⁽²⁾.

ومؤدى نظرية النيابة القانونية التي اتجهت إليها بعض أحكام القضاء وجعلتها أساسا قانونيا لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير هو اعتبار الشخص الذي باشر الفعل المكون للجريمة ممثلا في نظر القانون لمن تقوم مسؤوليته عنها، فإذا وقعت الجريمة من الأول نسبت إلى الثاني واعتبرت جرمته⁽³⁾.

نقد فكرة النيابة القانونية:

وجه شراح القانون الجنائي النقد لهذا الفكرة التي قال بها بعض القضاء، فواقع الأمر أن فكرة النيابة القانونية لا تصلح أساسا لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، حيث قد خلت النصوص القانونية الجنائية مما يفيد توجيه خطاب الشارع إلى النائب في تحمل المسؤولية والجزاء، وفوق هذا فإن النيابة القانونية تنصرف أساسا إلى أفعال أو تصرفات مشروعة يقرها القانون، أما الجرائم فإنها تخرج عن دائرة المشروعية التي تنسم بها النيابة القانونية التي تنتمي في مصدرها إلى الشرعية القانونية⁽⁴⁾.

(1) - محمود عثمان الممشري: المرجع السابق، ص 131.

(2) - محكمة النقض الفرنسية 28 يناير سنة 1959.

(3) - محمود عثمان الممشري: نفس المرجع، ص 131.

(4) - نبيل أحمد السيد زهير: المرجع السابق، ص 101.

ومن هنا باءت بالفشل محاولة تفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير على أساس من فكرة النيابة القانونية.

الفرع الثاني: فكرة الخضوع الإرادي. - Soumission Volontaire -

لقد اعتقد البعض من القضاء أن فكرة الخضوع الإرادي هي التي تفسر مسؤولية الشخص جنائيا عن فعل الغير، من هنا كان لازما علينا، ولمعرفة مدى أو عدم صحة هذا الاعتقاد أن نتعرض لمفهوم هذه الفكرة - فكرة الخضوع الإرادي- ومن ثم نتطرق للنقد الذي وجه لها، وذلك كله على النحو التالي:

مفهوم فكرة الخضوع الإرادي:

مفاد هذه الفكرة هو: كل من يتولى إدارة مشروع من المشروعات، وكل من يباشر مهنة من المهن المختلفة إنما، يرتضي سلفا الخضوع لما تفرضه القوانين عليه من التزامات تتصل بنشاطه، كما يقبل تبعا لذلك تحمل كافة النتائج المترتبة على الإخلال بهذه الالتزامات أو عدم الوفاء بها، ومن بين هذه النتائج بل وأخصها المسؤولية الجنائية التي تتحقق بهذا الإخلال أو بعدم الوفاء⁽¹⁾.

نقد فكرة الخضوع الإرادي:

حقيقة الأمر أن فكرة الخضوع الإرادي لا تصلح أساسا لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، وذلك لاختلاف طبيعة الإرادة إلى الفعل وطبيعة الإرادة إلى تحمل المسؤولية هذا من جهة. ومن جهة أخرى فإن فكرة الخضوع الإرادي للقانون لا تتفق مع الأحكام العامة المقررة في قانون العقوبات من حيث أن إنزال العقاب لا يتوقف على رضا مقترف الجريمة⁽²⁾. وهي أيضا- فكرة الخضوع الإرادي- تمثل انتهاكا لمبدأ شخصية المسؤولية والعقاب وينبذها في الوقت نفسه المفهوم الحقيقي للمسؤولية الجنائية.

من هنا فإن هذه الفكرة لا تصلح كأساس لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

(1)- محمود عثمان الممشري: المرجع السابق، ص 136.

(2)- نبيل أحمد السيد زهير: المرجع السابق، ص 101.

الفرع الثالث: فكرة التابع في المسؤولية. - Responsabilité en cascade -

ثمّة رأى آخر، اتجه إلى تأسيس المسؤولية الجنائية عن فعل الغير على فكرة التابع في المسؤولية، فما مضمون هذه الفكرة؟ وهل تصلح كأساس لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير؟ هذا ما سنتعرض له وذلك كله على التفصيل الآتي:

- مفهوم فكرة التابع في المسؤولية:

تبنى هذه الفكرة على استبعاد قواعد الاشتراك ومن ثم حصر الأشخاص المسؤولين في نظر القانون، وترتيبهم وفقا لترتيب معين، بحيث لا يسأل أي شخص من هؤلاء الأشخاص مادام قد وجد غيره ممن قدمه القانون عليه في الترتيب⁽¹⁾.

إذن ففكرة التابع هي أن المسؤولية تتم وفقا لترتيب معين، فمثلا في جرائم النشر إذا لم يهتدي إلى المؤلف يؤخذ بجرمه الناشر أو المحرر المسئول، فإن تعذر الوصول إلى أحد من هؤلاء صوب الاتهام إلى الطابع وحققت مساءلته جنائيا.

- نقد فكرة التابع في المسؤولية:

إذا كانت فكرة التابع قد حققت غايتها وصلحت في تبرير المسؤولية في نطاق جرائم الصحافة وغيرها من جرائم النشر، فذلك يرجع إلى صعوبة معرفة المؤلف أحيانا وكثرة المتدخلين وتعدد أدوارهم في إعداد المطبوع ونشره، فإنها لا تصلح فيما عداها من الجرائم التي تختلف عنها في طبيعتها ونموذجها القانوني هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى فإنها لا تصلح أساسا لتفسير المسؤولية في الجرائم ذات الجزاء المشترك كذلك فإن نظرية التابع في المسؤولية الجنائية تقوم على أساس من المسؤولية المفترضة والتي وردت على خلاف الأصل.

إذن فهذه النظرية هي الأخرى لا تصلح أساسا لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

ولهذا ذهب البعض من الفقهاء إلى إعطاء تفسير ضيق للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير، وهو ما سنحاول إيضاحه من خلال ما يلي:

⁽¹⁾- Garraud, Traité théorique et pratique de droit pénal France 3^{em} edit, 1928, P. 955.

الفرع الرابع: نظرية الأستاذ: - Villey -

يعتبر الأستاذ فيلي -Villy- من أول الفقهاء الذين تعرضوا لنظرية المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، وذلك بغية منه لتحديد أساسها ومجال تطبيقها، ففي تعليقاته على أحكام محكمة النقض الفرنسية⁽¹⁾، انتقد أولا صياغة محكمة النقض التي قدمت المسؤولية الجنائية عن فعل الغير كاستثناء من مبدأ لا يستحق الفرد العقاب إلا بسبب فعله الشخصي.

وراح الأستاذ (فيلي) يعبر عن فكرته بالقول: "حينما يفرض التزام ما بواسطة القانون أو بواسطة لائحة على فرد بصفته الشخصية، فإن هذا الفرد هو الذي يكون مسئولا شخصيا عن عدم تنفيذه، وهو لا يعاقب بسبب الفعل الإيجابي الذي يرتكبه آخرون يتبعهم إياه في التنفيذ، وإنما بسبب امتناعه الشخصي، ولعدم إبقائه يده على تنفيذ الالتزامات التي تقع عليه هو نفسه"⁽²⁾، ونتيجة لهذا، فإن رب العمل أو المالك يكون مسئولا عن أعمال تابعيه من حيث المظهر فقط، ولكنه في الحقيقة يعاقب بناء على امتناعه الشخصي.

وقد تناول الفقهاء هذه الفكرة، وذهبوا إلى القول بأن الأساس القانوني للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير هو ازدواج الجريمة، إذ أنه يوجد إلى جانب الجريمة التي يقترفها الغير، جريمة أخرى سلبية يعاقب عليها الشخص المسئول، الذي يكون ملزما بالعمل على تنفيذ أحكام القوانين أو اللوائح التي تنظم المشروع الذي يملكه أو يديره، فإذا وقعت الجريمة بالمخالفة لأحكام هذه القوانين أو اللوائح، فقد تأكد في الحال أنه أحل بالالتزامات الملقاة على عاتقه وحققت مساءلته جنائيا.

غير أن هذه المسؤولية لا تترد إلى الفعل الذي وقع من الغير، وإنما ترجع إلى مسلك شخصي من جانب مالك المشروع أو مديره يتمثل في الإخلال بهذه الالتزامات⁽³⁾.

وامتدادا لهذا المفهوم، ذهب الأستاذ (فيلي) إلى التمييز بين الأحكام التي تفرض على رب العمل وتلك التي تفرض على تابعيه.

ففي الحالة الأولى: تعتبر الأحكام خاصة ويتفرع عنها مسؤولية جنائية عن فعل الغير وذلك لأن الالتزام فيها شخصي.

(1)- Note, Sous Crim, 30 Décembre 1982, S, 1894, I, 201.

(2)- Note, Sous Crim, 13 Juillet 1893, S, 1894, I, 201.

(3)- Bouzat (Pierre) Traité, op. cit, P 253.

أما في الحالة الثانية، فالأحكام فيها عامة، وتخطب الجميع، أي تفرض على عاتق الفاعل المادي للجريمة - أو العامل - ولهذا لا يترتب عليها مسؤولية عن فعل الغير⁽¹⁾.

نقد نظرية الأستاذ "فيلي":

وكغيرها من النظريات تعرضت نظرية الأستاذ (فيلي) للنقد من جوانب عدة: فهذا التفسير لفكرة المسؤولية يعد تفسيراً ضيقاً للغاية⁽²⁾، من عدة جوانب، وذلك على أساس أنه حدد مجال المسؤولية في الصناعات المنظمة، وبالتالي لا يمكن تطبيق المسؤولية الجنائية عن فعل الغير إلا فيما يتعلق بالقوانين المنظمة بهذه الصناعات هذا من جهة.

ومن جهة أخرى فإن التمييز بين رؤساء العمل والعمال لم يوضح لنا متى سيكون الملاك مسئولين عن المخالفات التي يرتكبها وكلائهم ونوابهم؟

من هنا فإن تفسير الأستاذ (فيلي) لا يعطي إجابة لكل الحالات القضائية للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير، ولكن أيضاً يتطلب لكل طائفة من المسؤولية عن فعل الغير نظرية مختلفة، وتفريغاً عن ذلك، إذا رغبتنا في استخدام هذا التمييز فإننا سنكون أمام العديد من النظريات المتقابلة والمستقلة للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير⁽³⁾. * من أوجه النقد أيضاً التي وجهت إلى فكرة الأستاذ (فيلي) أنه لا يخفى فيها الاصطناع، وذلك لأنه في الحالات التي يسأل فيها الشخص جنائياً بسبب الجريمة التي تتحقق بفعل الغير لا تكون هناك في الحقيقة سوى جريمة واحدة تدخل تحت نص واحد من نصوص التجريم ويفرض لها القانون عقوبة واحدة، وكان الأقرب إلى الواقع بدلاً من الإدعاء بازدواج الجريمة القول بوحدها وتعدد فاعليها⁽⁴⁾.

أخيراً ومن كل ما تقدم نخلص إلى أن هذه النظرية التي جاء بها الأستاذ (فيلي) لا تصلح لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

(1) محمد زكي أحمد عسكر، المرجع السابق، ص 371.

(2) Michèle, La responsabilité pénale, op. cit, P 56.

(3) René (Morel), op. cit, P 138.

(4) عمر السعيد: مرجع سابق، ص 149.

الفرع الخامس: نظرية الأستاذ - Hauriou -

إن تصور العميد (هوريو) لنظريته، هو جعلها محدودة التطبيق في مجالين: الأول هو فيما أسماه بالجرائم الموضوعية، والثاني يرتبط بطائفة المتبوعين، أما نقطة البداية لهذه النظرية، كانت من تعليق العميد (هوريو) على حكم قديم لمجلس الدولة الفرنسي، حيث ذهب فيه إلى أن المخالفات هي جرائم موضوعية يعاقب عليها الفاعل بالنظر إلى فعله المادي وبغض النظر عن أية رابطة معنوية بينه وبين الفعل، مبررا ذلك بأن المخالفات ما هي إلا مخالفات لقواعد البوليس، وعليه فإن قواعد البوليس ليس لها صلة بعيدة بالنظام القانوني وبالأخلاق، فهي تتعلق بتلك الضرورة الاجتماعية: الإبقاء لو بصفة مؤقتة على حالة واقعية معينة حتى ولو كانت مخالفة للقانون والأخلاق، الإبقاء عليها على نحو لا يضطرب معه الوضع المادي بوسائل الغضب أو العنف أو الحوادث، فالبوليس إذن لا يهتم إلا بالواقع، وهذا هو الحال في حماية الحياة التي هي في جوهرها فرع من البوليس فهي لا ترى إلا الواقع وترمي إلى إبقاء الحالة الواقعية ضد الاضطرابات ومن الممكن أن تستخدم ضد المالك الحقيقي الذي يمثل النظام القانوني⁽¹⁾.

كما يتفرع عن هذا الرأي أيضا نفي فكرة الأستاذ - Imputabilité - من مجال المخالفات - أي أن المسؤولية تنتج عنها من مجرد السببية الموضوعية⁽²⁾.

لهذا تساءل الأستاذ (هوريو) كيف يمكن تفسير توقيع الغرامة - وهي عقوبة على المحكوم عليه بالرغم من أن الواقعة لا تسند إليه؟ وعلى هذا يجب الرد بأن الغرامة بخصوص المخالف ما هي إلا عقوبة، ولكن بالنسبة للدولة فهي تقع كنوع من التعويض، إذن تصور (هوريو) قريب من التصور القضائي لفكرة الغرامة الضريبية ولكنه يتسع لكل مخالفات البوليس.

وبناء على ذلك، فإن رب العمل في حالة المخالفات التي ترتكب من تابعيه يمكن دائما أن يحكم عليه بالغرامات، بالإضافة إلى التعويضات، وخاصة إذا كان الخطأ ليس ضروريا في وقوع الجريمة، فالضرورة العملية للتعويض هي الهدف المقصود من العقاب.

(1) - محمد زكي أحمد عسكر: المرجع السابق، ص 375.

(2) - محمد زكي أحمد عسكر: نفس المرجع، ص 375.

نقد نظرية الأستاذ هوريو:

لاقت نظرية الأستاذ (هوريو) وكغيرها من النظريات السابقة، وخاصة فكرة الجريمة الموضوعية العديد من الانتقادات من جانب الفقه، ونورد منها ما يلي: إن تصور (هوريو) للجريمة الموضوعية غير مقيد⁽¹⁾، ولذلك ذهب إلى أن المخالفات بما أنها تتكون من أفعال مادية بسيطة، ويمكن تبعاً لذلك أن تلحق المسؤولية عنها عديمي الأهلية كالجنون أو الصغير غير المميز، فمثل هذه النتيجة في الواقع لا يمكن إقرارها، وذلك لأنه أياً كان الهدف الذي يرمي إليه المشرع من تجريم الأفعال المكونة للمخالفات، فإن المسؤولية عنها ينبغي ألا تقوم إلا بالنسبة لمن كانت له القدرة على التمييز، إذ هو وحده الذي يمكنه أن يفهم الأمر أو النهي القانوني، وأن يسير على مقتضاه.

بالإضافة إلى ذلك، فإن نظرية (هوريو) لم تتوافق مع المسؤولية عن فعل الغير إلا في مجال ضيق للغاية، فهي من جهة تحددت بمجال مخالفات البوليس، وقد رأينا أن القضاء توسع في تطبيقاته حتى شمل الجرائم غير العمدية بالنسبة للمخالفات، وكذلك الجرائم العمدية، ومثال ذلك: جرائم الصيد هذا من جهة.

ومن جهة ثانية أنها لا تطبق إلا عن طائفة المتبوعين: وقد رأينا أن المسؤولية عن فعل الغير يمكن أن يكون لها مجال خارج رابطة التبعية أو حتى في غياب أي رابطة قانونية بين الفاعل المادي والفاعل المعنوي للجريمة⁽²⁾.

لهذا فإن نظرية (هوريو) - الجريمة الموضوعية - كما تصورها لا تصلح كأساس قانوني لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

(1)- René (Morel) les destinées, P 141.

(2)- Michèle, la responsabilité pénale, op. cit, P 63.

الفرع السادس: نظرية الأستاذ Vidal et Magnol.

وفقا لأفكار الأستاذ⁽¹⁾ (مانبول)، يبدو أنه لم يبذل جهدا لدراسة المسألة بعمق فقد أضاف القليل لكل من المفاهيم الصادرة من القضاء، ومن نظرية الأستاذ (فيلي)، وشكلت نظريته تلخيصا للتطبيقات القضائية في مسألة المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، وأبرز هذا الفقيه المجالات الثلاثة المميزة والتي بنيت في إطارها النظرية بصورة جيدة.

- أما الأول: "فالمسؤولية الجنائية عن فعل الغير قد طبقت أساسا بالنسبة للمصانع أو المشروعات اللاتحفية، فعندما يوجه أمر أو منع من القانون ليس فقط إلى التابع، ولكن يقصد أيضا مباشرة وشخصيا رئيس المشروع".

ففي كل مرة يفرض فيها لالتزام القانوني مباشرة على شخص بناء على صفته، فإن هذا الشخص بخطئه أو إجماله، لا يضمن تنفيذه، ومثال ذلك: الالتزام الذي يصغه التشريع أو لوائح البوليس على عاتق المالك".

أما الجانب الثاني: يشكل محاولة للتعميم، فقد رأى فيه "أن مسؤولية المالك ليست سوى حالة خاصة للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير والتي تمس كل الأشخاص الذين يفرض عليهم التزام قانوني بناء على صفتهم.

والواضح أن مسؤولية رؤساء المصانع هي الحالة الأكثر وقوعا لهذا الجانب.

وفي الأخير، فإنه يضيف مسائل مشابهة في حالي القتل أو الجرح بإهمال، لمعرفة إلى من يجب أن نرجع الخطأ الذي سبب الموت أو الجرح من العامل، أو المراقبين أو من المالك.

ففي هذه الحالات، ورغم أن الخطأ إذا كان معروفا، فإنه شخصي بالنسبة إلى ذلك الذي أسند إليه، فلا يوجد في الواقع مسؤولية عن فعل الغير.

(1)- Vidal et Magnol, cours de droit criminel, 1949, P 597.

نقد نظرية الأستاذ (مانيول):

الأستاذ (مانيول) يلاحظ تجزئة النظرية، ولكنه لا يحاول توحيدها حقيقة، أو تجميع مجالاتها المختلفة عن طريق تفسير عام، وبالعكس، فإنه يعزل تماما النوع الأخير من المسؤولية عن نوعيها الآخرين⁽¹⁾.

ومن جهة أخرى فإن الأستاذ (مانيول)، قد قام بتقديم عرض مختصر لهذه المسألة وبالتالي لا يسمح للفقهاء ببيان حدود النطاق الذي يعطيه للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير، متى يفرض التزام قانوني على شخص بسبب صفته.

مثال ذلك: صفة المالك؟ متى تتوجه اللائحة إلى رئيس المشروع بشخصه؟ هنا الأستاذ (مانيول) لم يقول لنا ذلك في النهاية.

أخيرا فإن المكان المستقل الذي يعطيه الفقيه إلى النوع الثالث من المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، يبدو أنه يستند إلى خطأ، فمن المؤكد أن هذه الحالة من المسؤولية تتميز بوضوح عن الحالتين الأخريين، وذلك بسبب أنها تتعلق بالجرائم غير العمدية بدلا من المخالفات، وينتج من ذلك أن خطأ الشخص المسئول يجب أن يتقرر دائما عن طريق النيابة العامة، طالما أنه غالبا يفترض وينتج من وقوع أفعال إجرامية في الحالتين الأخريين⁽²⁾.

ومن وجهة رأينا أنه لا يمكن القول دائما بالمسؤولية الجنائية عن فعل الغير فهي - المسؤولية الجنائية عن فعل الغير - لا تكون فعالة إلا إذا تم ارتكاب الفعل المادي عن طريق الغير، فمثلا: رئيس المشروع والمالك والمراقب للمشروع، لا يكونوا دائما مسئولين عن فعل الغير سوى في الظاهر، فحقيقة الأمر أنهم مسئولين عن سلوكهم الشخصي^(*) عن أفعالهم أو إجماعهم، لأنهم لم يؤدوها على أتم وجه.

ومن كل ما تقدم يتضح أن النظرة التي جاء بها الأستاذ (مانيول) لا تصلح كأساس لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

(1)- Michel la responsabilité, op. cit, P 60.

(2)- Vidal et Magnol, op. cit, P 97.

(*) وفي هذا الصدد ... قرر الأستاذان ستيفاني وليفايسير، بأنه إذا أدين شخص بوصفه مسئولاً عن فعل الغير، فذلك لأنه صدر عنه خطأ شخصي.

الخلاصة:

بعد أن قمنا بعرض النظريات التي تأسس المسؤولية الجنائية عن فعل الغير على فكرة الخطأ الشخصي والتي لا تأسس هاته المسؤولية على فكرة الخطأ الشخصي، اتضح لنا أنها لا تصلح كأساس لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، فالشخص دائما لا يمكن إنزال العقاب عليه إلا إذا ارتكب الفعل المجرم بشخصه هو، فلا يمكن أن يصدق القول بعقابه نتيجة فعل هو لم يكن له دخل به.

- من هنا نحن نعتقد أن التفسير الصحيح للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير، هو أنها مسؤولية فرضية، مصدرها التشريع تنعقد فيها المسؤولية على خلاف الأحكام العامة المقررة في قانون العقوبات، وبالتالي فهي مسؤولية شاذة عن المسؤولية الجنائية أي أنها من نوع خاص قام المشرع بإقرارها لاعتبارات خاصة يقصد من وراءها تنظيم العلاقات والروابط الاجتماعية والاقتصادية، وذلك نظرا لمتطلبات المجتمع الحديث، مراعيًا في ذلك المؤاممة بين المصالح المختلفة، في ظل اتساع الهوة بين رغبات وتطلعات الأفراد والمؤسسات الكبرى في هذا العالم الحديث.

أخيرا وبعد أن قمنا بعرض الأساس الفقهي والقضائي للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، والذي نرجو أن نكون قد وفقنا فيه، سيأتي الكلام معنا في آخر فصل من هذا البحث المتواضع، راجينا من الله التوفيق فيه، والذي يدور الحديث فيه على أسباب دفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، والذي قسمناه إلى مبحثين، أما المبحث الأول سنتناول فيه الأسباب المرتبطة بالإسناد لدفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، والثاني نتناول فيه الأسباب المرتبطة بالإثم لدفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير وذلك كله على التفصيل الآتي:

الفصل الثاني

أسباب دفع المسؤولية الجزائية عن فعل الغير

الفصل الثاني: أسباب دفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

تمهيد وتقسيم:

من الثابت أنه لا مجال للمساءلة الجنائية إلا إذا ارتكب الشخص جريمة معينة يكون معاقب عليها من قبل القانون طبعاً، ومع هذا فإن المشرع الجنائي لا يعاقب عليها بطريقة تلقائية مجرد ارتكاب السلوك الإجرامي، وإنما لابد من توافر شروط في المتهم منها القدرة على التمييز والإدراك -الأهلية الجنائية أو الإرادة الحرة (الإسناد)، والإثم الجنائي (الخطأ)، وألا يتوافر لديه سبب من الأسباب المعدمة للمسؤولية الجنائية وهي أسباب الإباحة وموانع المسؤولية، أما الأولى فهي أسباب موضوعية والثانية أسباب شخصية، وهما يتفقان-أسباب الإباحة وموانع المسؤولية- في أنها تؤدي إلى عدم توقيع العقاب على المتهم، إلا أن هذا لا يمنع من وجود اختلاف بينهما وذلك من عدة جوانب:

فمن ناحية: أسباب الإباحة (كاستعمال الحق، الدفاع الشرعي والقيام بالواجب)، ذات طبيعة موضوعية⁽¹⁾، فهي تتعلق بالفعل وتزيل عنه الصفة غير المشروعة، ومن ثم تؤدي إلى هدم الركن الشرعي للجريمة، أما موانع المسؤولية (كالجنون وما إليه، والغيوبة والإكراه) فهي ذات طبيعة شخصية، أي تتصل بشخص الفاعل، وليس بالفعل، وتؤدي إلى انتفاء التمييز أو حرية الاختيار لديه، فلا تكون لإرادته قيمة في نظر القانون ومن ثم ينتفي الركن المعنوي للجريمة⁽²⁾، هذا من جهة.

ومن جهة ثانية، نظر للطبيعة الموضوعية لأسباب الإباحة، فإنه يستفيد منها كقاعدة عامة جميع المساهمين في ارتكاب الجريمة، سواء كانوا فاعلين أو شركاء⁽³⁾، أما موانع المسؤولية فيقتصر أثرها على من توافرت لديه فقط⁽⁴⁾.

ولا يستفيد منها من ساهم معه في ارتكاب الجريمة، وهذه نتيجة منطقية للطبيعة الشخصية لموانع المسؤولية.

(1)- عمر السعيد رمضان: شرح قانون العقوبات، القسم العام، سنة 1991، ص 471.

(2)- عمر السعيد رمضان: نفس المرجع، ص 471.

(3)- محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، سنة 1989، ص 160.

(4)- محمود نجيب حسني: نفس المرجع، ص 161.

ومن ناحية أخرى، فإن أسباب الإباحة تنفي المسؤولية الجنائية والمدنية معا، كما أنها تحول دون توقيع أية تدابير احترازية على الفاعل، وذلك لأنها تزيل الصفة غير المشروعة عن الفعل، فيصبح مباحا بعد أن كان مجرما، أما موانع المسؤولية، نظرا لأنها تنفي الركن المعنوي للجريمة فحسب ولا تمحو صفة عدم المشروعية عن الفعل، لا تحول دون قيام المسؤولية المدنية، ولا تمنع من إمكان توقيع بعض التدابير الاحترازية على الفاعل⁽¹⁾.

أما بالنسبة لموانع المسؤولية فالمراد بها: "الحالات التي تتجرد فيها الإرادة من القيمة القانونية فلا يعتد بها القانون ولا تصلح محلا للوصف السابق ولا يتوافر بها الركن المعنوي للجريمة"⁽²⁾، إذن فالقاعدة بالنسبة لها - موانع المسؤولية - أنها تسري على الشخص المسئول جنائيا عن فعل الغير كسواه من المتهمين، فهي عوارض قد تنفي الأهلية الجنائية، أي تنفي قدرة المتهم على التمييز والإدراك، وقد تنفي عنصر الإسناد، وقد تنفي عنصر الإثم (الخطأ).

إذن فالمسؤولية الجنائية تنتفي بالنسبة إلى المسئول عن فعل الغير كغيره من المتهمين، بكل ما ينفي الأهلية والإسناد والخطأ.

وحقيقة الأمر أنه يجب لقيام المسؤولية الجنائية بصفة عامة، لا بد من وجود موجب لها ووجود شخص مسئول عنها، وأما الموجب فهو الجريمة وهي تتكون من ركن مادي وركن معنوي وهذا الأخير إما أن يكون العمد أو الخطأ غير العمدي، أما الشخص المسئول فيشترط فيه أن يكون متمتعا بالأهلية الجنائية، أي له القدرة على الإدراك والتمييز، كما يجب أن تكون إرادته حرة، أي أن يكون حر في الاختيار بين السلوك القانوني والسلوك غير القانوني، وهنا فقط يمكن إسناد السلوك إليه، وهو ما يسمى عنصر الإسناد.

ولا خلاف في الفقه حول أن جميع الجرائم حتى ولو كانت من الجرائم المادية تتطلب عنصري الأهلية الجنائية وللإسناد، أما ركن الإثم وهو أحد أركان الجريمة فهو مثار خلاف حول تطلبه بالنسبة للجرائم المادية في فرنسا.

(1) فوزية عبد الستار: المرجع السابق، ص 137.

(2) محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص 540.

إذن تتنوع وسائل دفع المسؤولية الجنائية بين وسائل لنفي الإثم ووسائل لنفي الإسناد ووسائل تنفي الأهلية الجنائية، أما بالنسبة لوسائل نفي الأهلية فلا شك في أنها تستبعد المسؤولية الجنائية للمسئول عن فعل الغير كغيره من المتهمين، ولا يبقى إلا الوسائل المتصلة بالإثم والإسناد، والتي سنتعرض لها لأهميتها الخاصة في مجال المسؤولية الجنائية عن فعل الغير⁽¹⁾.

خلاصة القول: أنه في ضوء موقف القضاء من هذه الوسائل ومدى إقراره لأي منها يتبين لنا مدى إمكانية دفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، لذلك يتوجب علينا أن نتعرض لكل مانع من موانع المسؤولية الجنائية، محاولين أن نبين إلى أي حد يختلف هذا الأثر في الجرائم بصفة عامة عنه في جريمة المسئول عن فعل الغير، وذلك وصولاً إلى تحديد الطبيعة القانونية للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

وعلى ذلك ارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: نتناول فيه الأسباب المرتبطة بالإسناد لدفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

المبحث الثاني: نتناول فيه الأسباب المرتبطة بالإثم لدفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير وذلك كله على التفصيل الآتي:

(1)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 239.

المبحث الأول: الأسباب المرتبطة بالإسناد لدفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

تمهيد وتقسيم:

أدخلت فكرة الإسناد في مضمار العلوم القانونية كمفهوم تقني من طرف الفقيه والفيلسوف الألماني بيفندروف في مؤلف نشر له في منتصف القرن السابع عشر، أسس فيه مفهوم الإسناد على تحقق شرط الإرادة وحرية الاختيار، دعا فيه إلى ضرورة اعتبار الإنسان مسئولاً عن عمل يتوقف وجوده وعدمه على سلطته، كمبدأ أساسي راجع في العلوم الأخلاقية، وكذلك الأمر بالنسبة للقواعد المرعية أمام المحكمة الإنسانية⁽¹⁾.

وبعد أكثر من ثلاثة قرون خلت، من ميلاد هذا المفهوم التقني، لا يزال الفقهاء الجنائيون المحدثون يعتبرون الإسناد (واحد من المواضيع التي ينقصها الوضوح بدرجة كبيرة في القانون الجنائي). وذلك بسبب عدم استعمال المشرع لهذا المصطلح، واختلاف الفقه في إعطاء معني موحد له، فالبعض يتبنى مفهوماً واسعاً للإسناد مشروطاً لتوافره تحقق كافة الشروط الموضوعية والشخصية للمسؤولية، والبعض الآخر ينظر للإسناد من زاوية السببية، فهو يرى أن الإسناد ليس سوى رابطة السببية بين الفعل والنتيجة⁽²⁾.

وهناك من يرى أن الإسناد هو وجود الفهم والإدراك والإرادة الحرة لدى مرتكب الجريمة وإذا كان الفقه قد اختلف في محتوى وجوهر الإسناد، إلا أنهم يتفقون في أن المقصود به هو إمكانية وضع النشاط الإجرامي على حساب الفاعل⁽³⁾، أو هو إمكانية نسبة الجريمة للجاني وقيام مسؤولية عنها⁽⁴⁾.

أما الإسناد في النطاق الجنائي فهو على نوعين: مادي ومعنوي، فالإسناد المادي يقتضي نسبة الجريمة إلى فاعل معين، وهذا هو الإسناد المفرد في أبسط صورته، كما قد يقتضي نسبة نتيجة ما إلى فعل ما بالإضافة إلى نسبة هذا الفعل إلى فاعل معين، وهذا هو الإسناد المزدوج، وهو لا يخرج في الحالين عن دائرة الإسناد المادي، لأنه يتطلب في الحالتين معا توافر

(1) أحمد محجودة: أزمة الوضوح في الإثم الجنائي (في القانون الجزائري والقانون المقارن)، الجزء الأول، دار هومة، سنة 2000، ص 200

(2) أحمد عوض بلال: "الإثم الجنائي"، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، ص 152.

(3) أحمد محجودة: نفس المرجع، ص 200.

(4) عبد الرزاق الموائي: المرجع السابق، ص 367.

رابطة السببية أو العلة بالمعلول بالعلول 'Lien de causalité, ou de cause à effet' بين نشاط إجرامي معين، وما أسفر عنه من نتائج يراد العقاب عليها⁽¹⁾.

أما الإسناد المعنوي فهو نسبة الجريمة إلى شخص متمتع بالأهلية المطلوبة لتحمل المسؤولية الجنائية، أي متمتع بتوافر الإدراك لديه وحرية الاختيار، فإذا انتفى أيهما انتفى إمكان المساءلة الجنائية⁽²⁾.

وفي الواقع أن الإسناد المعنوي، سواء ارتبط بالأهلية أو ارتبط بالخطأ، يدخل في الركن المعنوي للجريمة بالمعنى الواسع.

ولقيام الجريمة لابد من توافر نوعي الإسناد، فالجريمة تقوم أساساً على نوعين من النشاط، نشاط مادي والآخر نفسي، أما الأول فيتمثل في ركنها المادي بعناصره الثلاثة وهي النشاط الإجرامي والنتيجة وعلاقة السببية، ويتحقق الثاني بانصراف إرادة الجاني إلى وجهة معينة يؤتممها القانون، وهي ما يعبر عنه بالركن المعنوي الذي يقوم أساساً على الرابطة النفسية بين الجاني وبين الركن المادي للجريمة ويسمى بالإثم الجنائي الذي يتخذ إحدى صورتين القصد الجنائي والخطأ غير العمدية، وعلى ذلك فإن الجريمة لا تقوم إلا بنوعين من الإسناد، إسناد مادي يتمثل في علاقة السببية وإسناد معنوي يتمثل في الخطأ⁽³⁾.

فالسؤال يطرح نفسه هنا: هل القضاء يأخذ في اعتباره - في مجال المسؤولية الجنائية عن فعل الغير - الأسباب التقليدية التي يمكن أن تؤدي إلى إعفاء المتبوع بوجه عام من مسؤوليته عن فعل الغير؟

لهذا وجب علينا التعرض للوسائل -الدفع- التي تنفي الإسناد -الجانب المادي والمعنوي- لمعرفة أي منهما يأخذ القضاء في مجال المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، مستبعدين في ذلك الدفع التي تنفي الجانب المعنوي للمسؤولية الجنائية -الأهلية الجنائية- وهي صغر السن والجنون والغيوبة الناشئة عن تعاطي المخدرات دون اختيار، عاهة العقل والغلط الحتمي، وذلك لأن هذه الوسائل إنما هي من الدفع العامة بالنسبة لكل الجرائم.

(1) - رؤوف عبيد: السببية الجنائية بين الفقه والقضاء، دراسة تحليلية مقارنة، طبعة رابعة، دار الفكر العربي، سنة 1984، ص 3.

(2) - رؤوف عبيد: نفس المرجع، ص 4.

(3) - خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 242.

ولهذا ارتأينا أن نقسم هذا المبحث إلى مطلبين يضم كل مطلب مانع من موانع الإسناد وهما:

المطلب الأول: أثر القوة القاهرة على مسؤولية الشخص جنائياً عن فعل الغير.

المطلب الثاني: أثر الإكراه المعنوي على مسؤولية الشخص جنائياً عن فعل الغير.

وذلك كله على التفصيل الآتي:

المطلب الأول: أثر القوة القاهرة على مسؤولية الشخص جنائياً عن فعل الغير.

تمهيد وتقسيم:

هناك عوامل أو نوافي ثلاثة قد تؤدي إلى نفي الإسناد المادي للفعل ودفع المسؤولية الجنائية، وهي العوامل التي تتمثل في القوة القاهرة والحادث المفاجئ والإكراه المادي، إلا أننا سنحاول فقط الإشارة إلى مفهوم كل من الحادث المفاجئ والإكراه المادي، ونخصص الكلام في هذا المطلب على القوة القاهرة وذلك بعد أن ارتأينا تقسيمه إلى:

الفرع الأول: -المقصود- بالقوة القاهرة.

الفرع الثاني: القوة القاهرة والمصطلحات المشابهة.

الفرع الثالث: أساس القوة القاهرة وصورها.

الفرع الرابع: أثر القوة القاهرة على مسؤولية الشخص جنائياً عن فعل الغير.

الفرع الأول: -المقصود- بالقوة القاهرة.

من المسلم به أن القوة القاهرة تصلح دفعا للمسؤولية الجنائية في جميع الجرائم دون استثناء حتى ولو كانت من المخالفات، فهي إذن سبب يترتب عليه امتناع مسؤولية من توافرت في حقه، وذلك راجع لانتفاء إرادته الحرة، ومن ثم لا يحتاج لإتيان أثره إلى تدخل المشرع بالنص عليه، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى فإنه لا يجوز كذلك اعتبار القوة القاهرة من أسباب الإباحة وذلك لأن الفعل مع قيامها يظل غير مشروع ويجوز أن تلحق المسؤولية عنه شخص آخر⁽¹⁾.

(1) - عمر السعيد رمضان: الركن المعنوي في المخالفات، المرجع السابق، ص 74، 75.

تعريف القوة القاهرة:

أ- في التشريع⁽¹⁾:

لم تتضمن غالبية التشريعات الجنائية النص صراحة على تعريف القوة القاهرة تاركة ذلك للفقهاء لاعتبارات تتعلق بالسياسة الجنائية، ومع ذلك فقد أشارت المادة 122-7 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد إلى فكرة القوة بصفة عامة، فنصت على أنه: "لا يسأل جنائياً الشخص الذي ارتكب الفعل تحت تأثير قوة..."، كما نصت المادة 74 من قانون العقوبات الليبي على أنه: "لا يعاقب من ارتكب الفعل لـ... أو لقوة القاهرة".

ب- في الفقه:

وردت تعريفات كثيرة للقوة القاهرة في الفقه فمنهم من قال بأنه: "يراد بالقوة القاهرة، عامل طبيعي غير إنساني، يتميز بالعنف أكثر مما يتصف بالمفاجأة، ويسخر جسم الإنسان في إنتاج حدث يعتبر إجرامياً لو كان الذي حققه إنساناً".

مثال هذا: أن تهب عاصفة ثلجية هوجاء، سواء بمقدمات أو بدون مقدمات فتجرف في طريقها جسم إنسان على سفح الجبل، وتلقي به على آخر يقع صريعاً من جراء ذلك⁽²⁾، ...

وعرفها البعض الآخر بأنها: "كل واقعة تعدم الإرادة لدى الشخص فلا تدع محلاً للقول بأنه أتى نشاطاً ما"⁽³⁾.

والواقع أن أهم ما تنفرد به القوة القاهرة هو عدم صدورها من إنسان، فقد يكون مصدرها قوة طبيعية، كمن تضطره عاصفة إلى العودة إلى أرض دولة بعد صدور قرار بإبعاده، أو قد يكون مصدر القوة فعل حيوان، كالذي لا يستطيع السيطرة على دابته ولا يقدر على كبحها فتسبب في وفاة شخص.

(1) - محمد علي سويلم: نظرية دفع المسؤولية الجنائية، دراسة تأصلية تحليلية وتطبيقية مقارنة، منشأة المعارف 2007، ص 455.

(2) - رمسيس مهنام: النظرية العامة للقانون الجنائي، المرجع السابق، ص 963.

(3) - عمر السعيد رمضان: المرجع السابق، ص 76.

أنظر أيضاً: محمد علي سويلم: نفس المرجع، ص 456.

ج- في القضاء:

اعتبرت محكمة النقض الفرنسية من قبيل الرياح التي تأخذ بفانوس السيارة المتحرك إلى الظلام⁽¹⁾ والسيول التي تهدم الجدران مما يربك الحياة العامة⁽²⁾.

الفرع الثاني: القوة القاهرة والمصطلحات المشابهة.

القوة القاهرة والإكراه المادي:

تتفق القوة القاهرة مع الإكراه المادي في نحو إرادة المتهم، أي أن الفكرتين تتفقان في أن الشخص لا يأتي نشاطا ما، ويختلفان في أنه في حالة الإكراه المادي يوجد فاعل مسئول عن الجريمة، أما في حالة القوة القاهرة فلا توجد جريمة على الإطلاق، أي أن الإكراه المادي يقتصر على حالة ما إذا كانت القوة إنسانية، أما إذا كان مصدر القوة الطبيعة أو قوة الحيوان فيطلق عليها تعبير القوة القاهرة⁽³⁾.

ومن المتفق عليه أيضا أن الإكراه المادي والقوة القاهرة يعطلان إرادة الفاعل، وبالتالي يحوون الفعل ذاته، لعدم إمكانية توجيه الفاعل إرادته بحرية نحو السلوك المجرم، فالشخص وإن كان مدركا، أي يتمتع بملكة الإدراك، إلا أنه ليس حر الاختيار أثناء الفعل.

ولا اعتراض على أن القوة القاهرة تعتبر مانعا عاما للمسؤولية الجنائية وفي جميع الجرائم، بل إن أحكام القضاء الفرنسي بشأن الجرائم المادية تدور حول أن الإكراه والقوة القاهرة وحدهما دون غيرهما هما اللذان يترتب عليهما امتناع المسؤولية لانتفاء الإرادة الحرة، بل إن البعض يرى أن القضاء الفرنسي فضلا عن عدم اعتداده في المخالفات إلا بالقوة القاهرة فإنه يبدي كذلك في خصوصها كثيرا من التشدد في قبول الدفع بهذا المانع من موانع المسؤولية⁽⁴⁾.

(1)- Crim 28 Fév., 1861, D, P, 61, 1, 140.

(2)- Crim 6 Mai, 1887, D, 88, 1332.

(3)- محمد علي سويلم: المرجع السابق، ص 457.

(4)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 244.

القوة القاهرة والحادث الفجائي - المفاجئ :-

يرد بالحادث الفجائي عامل طارئ يتميز بالمفاجأة أكثر مما يتصف بالعنف يجعل جسم إنسان أداة لحادث إجرامي معين، دون أي اتصال إرادي بين هذا الحدث وبين نفسية ذلك الإنسان، ويستوي في ذلك العامل أن يكون ظاهرة طبيعية أم فعلا إنسانيا.

إذن الحادث الفجائي يتميز عن القوة القاهرة بأن صفة المفاجأة فيه غالبية على صفة العنف، وبأنه قد يكون فعل إنسان، بينما القوة القاهرة يراد بها دائما فعل الطبيعة⁽¹⁾، ويتفق الحادث الفجائي مع القوة القاهرة في أن ما ينتج عنهما لا يلقي عبؤه على أحد⁽²⁾، ومثال الحادث الفجائي في صورة ظاهرة طبيعية، ما ورد في حكم لمحكمة النقض الإيطالية من أن اصطدام قائد سيارة متهم براكب دراجة لقي على أثر الصدمة حتفه، لا تترتب عليه مسؤولية المتهم جنائيا حين تكون الحادثة راجعة إلى كون الأخير قد حاقت به فجأة بدون توقع وبغير مقدمات، أزمة مرضية أفقدته الوعي والسيطرة على السيارة.

الفرع الثالث: أساس القوة القاهرة وصورها.

أ - أساس القوة القاهرة:

تقوم القوة القاهرة على أساس سلب إرادة الشخص واختياره بصفة مادية مطلقة، بحيث يستحيل عليه مقاومتها، فترغمه على نشاط ما إيجابي أو سلبي، أي أن القوة القاهرة تنفي الجريمة بصفة مطلقة⁽³⁾.

وبعبارة أخرى يستحيل أن ينسب إلى الشخص الخاضع للقوة القاهرة أنه أتى فعلا، وأساس ذلك أن قوة طبيعية أفقدته سيطرته على أعضاء جسمه فسخرتها على عمل أو امتناع على نحو معين ومن ثم فإن ماديات الجريمة تنسب إلى هذه القوة غير الإنسانية لا إلى من سيطرت عليه على عكس الإكراه المادي تماما⁽⁴⁾.

(1) - رمسيس مهنم: المرجع السابق، ص 964.

(2) - محمد علي سويلم: المرجع السابق، ص 457.

(3) - رمسيس مهنم: نفس المرجع، ص 965.

(4) - محمد سامي النيراوي: شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الليبي، منشورات الجامعة الليبية، كلية الحقوق، طبعة 1972، رقم

ب - صور القوة القاهرة:

توجد صورتان أساسيتان للقوة القاهرة: الأولى القوة الخارجة ويعني ذلك الخارجة عن جسد المتهم كالفيضان الذي يجول بين المتهم وبين الذهاب إلى المحكمة لأداء شهادته، الثانية: القوة الداخلة أي الكامنة في شخص المتهم، ولذلك اعتبر المرض من قبيل القوة القاهرة⁽¹⁾.

الفرع الرابع: أثر القوة القاهرة على مسؤولية الشخص جنائياً عن فعل الغير.

عرفنا أن المقصود بالقوة القاهرة، كل واقعة تعدم الإرادة لدى الشخص فلا تدع محلاً للقول بأنه أتى نشاطاً ما، وحتى تنتج واقعة ما هذا الأثر فيجب ألا يكون في وسع الإدراك الآدمي توقعه، وإذا أمكن توقعه فإنه يستحيل مقاومته ودفعه.

من هذا التعريف نستنتج أنه لا بد من توافر ثلاثة شروط للقوة القاهرة حتى يمكن الدفع بها واعتبارها سبب لانتفاء المسؤولية الجنائية.

أما الشرط الأول: أن تكون القوة -العامل- غير متوقعة، ويعني ذلك ألا يكون المتهم قد توقع خضوعه للقوة التي أكرهته على الفعل، والثاني: أن تكون القوة مستحيلة الدفع أي عدم إمكان مقاومتها، أو أن يكون من المستحيل على المتهم أن يتجنب الفعل أو الامتناع الذي تقوم به الجريمة⁽²⁾، والشرط الثالث: ألا يكون العامل من فعل الشخص "المتهم" أي لا يكون له دخل في حله.

وفيما يتعلق بالشرط الأول الخاص بعدم إمكان توقع العامل الذي نشأت عنه فإن مؤداه أن يكون من غير الممكن التبصر به، لأن من يكون في استطاعته التبصر بالواقعة يكون في إمكانه عادة أن يدرأ حدوثها منذ البداية⁽³⁾.

ويلاحظ أن محكمة النقض الفرنسية تشدد في قبول الدفع بعدم إمكان التوقع، فقد قضت في إحدى القضايا، بقيام مسؤولية الناقل عن جريمة تهريب بضائع أخفيت في أمتعة المسافرين وأنه كان في استطاعته (الناقل) فحصها قبل أن يقبلها⁽⁴⁾. ويعبر الفقه عن هذا الشرط

(1)- محمد علي سويلم: المرجع السابق، ص 458.

(2)- محمد علي سويلم: نفس المرجع، ص 459.

(3)- عمر السعيد رمضان: المرجع السابق، ص 76.

(4)- Crim 24 Juillet, 1937, 5, 1937, 1, P, 73.

أحيانا يتطلب غياب الخطأ السابق⁽¹⁾، من المتهم، ولعل السبب في هذه التسمية أنه عندما يتوقعها المتهم ولا يمنع حدوثها منذ البداية - متى كان ذلك ممكنا - يكون قد توافر الخطأ السابق في جانبه، ولا تتوافر القوة القاهرة لأنه يكون بذلك ترك العامل المسبب لها يحدث بإرادته.

وبخصوص الشرط الثاني، تتشدد محكمة النقض الفرنسية أيضا في قبول الدفع بعدم إمكانية مقاومة العامل الذي تقوم به القوة القاهرة، فلكي تعتبر واقعة معينة قوة القاهرة وتؤدي أثرها كمانع للمسؤولية الجنائية ينبغي أن تكون مستحيلة الدفع، أي أن يكون من المستحيل على المتهم أن يتجنب الفعل أو الامتناع الذي تقوم به الجريمة، والعبرة بالاستحالة المطلقة دون الاستحالة النسبية، ويعني ذلك أنه إذا كان من شأن القوة القاهرة، التي وجهت إلى السلوك أن جعلت تفاديه أمرا عسيرا، فلا تتوافر القوة القاهرة، وفضلا عن ذلك أن تكون الاستحالة مطلقة لا بالنسبة للمتهم وحده، بل بالنسبة لأي شخص قد يكون في موقعه، ويعني ذلك أن معيار الاستحالة موضوعي لا ذاتي⁽²⁾.

وقد أقرت الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية ذات الحل في كل حالة تكون الواقعة المسندة إلى المتهم لا تقاوم والمثال التقليدي لذلك: الملاح التي هربت حمولته ولا يمكنه استعادتها للشاطئ في الميعاد المحدد لأنه كان مقبوضا عليه لوجوده في حالة سكر بين⁽³⁾.

وتطبيقا لذلك رفضت محكمة النقض الفرنسية الاحتجاج بالقوة القاهرة من الأجنبي الذي صدر قرار بإبعاده عن الإقليم الفرنسي، فحاول الدخول في أقاليم الدول المجاورة لفرنسا ولكنها رفضته فظل مقيما في الإقليم الفرنسي، باعتبار أنه لم يكن مستحيلا عليه أن يبحر إلى إقليم دولة غير مجاورة، وكان محتملا أن ترفضه هذه الدولة⁽⁴⁾.

وبالنسبة للشرط الأخير لقيام القوة القاهرة، وهو ألا يكون العامل الذي نشأت عنه من فعل الشخص المتهم، فإن محكمة النقض الفرنسية يبدو أن بعض قضائها لا يتطلب هذا الشرط إذ ذهب إلى أن الإكراه "المادي" يمكن أن ينتج ليس فقط من حادث خارجي كما هو

(1)- عبد العظيم وزير: المرجع السابق، ص 75، 76.

(2)- محمد علي سويلم: المرجع السابق، ص 459.

(3)- Crim 29 Jan, 1921, 5, 1922, 1, 185, Note Roux, 15 Déc. 1988, D, 1959, 36, 8 Juillet, 1971, D, 1971, 625.

(4)- Crim 8 Fév 1936, D, P, 1936, 1, 44.

الشأن في مفهوم القوة القاهرة في القانون المدني، ولكن أيضا من نشاط قوة داخلية نابعة من الفاعل ذاته وتضعه في حالة لا يستطيع معها تنفيذ القانون، ولكنها عادت وتطلبت أن تكون القوة القاهرة ناجمة عن سبب أجنبي عن الفاعل فقضت بعدم توافرها إذا وقعت جريمة من تاجر أشهر إفلاسه⁽¹⁾.

مما تقدم يتبين لنا، بأن القضاء وإن كان يعلن ويبيد قبوله بالدفع بالقوة القاهرة والإكراه المادي في مجال المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، إلا أنه جاء غير متساهل ومتشدد إلى درجة كبيرة عند تقدير الشروط اللازمة لوجود القوة القاهرة، أو الإكراه المادي، وهذا التشدد هو الذي يجعل الدفع بهما من جانب المتبوع غير فعال، ومن ثم لا تنتفي مسؤوليته الجنائية، ولا يمكن القول بوجود قوة القاهرة كانت سببا لانتفاء المسؤولية الجنائية.

أخيرا وبعد أن تعرضنا للقوة القاهرة ومعرفة الشروط الواجب توافرها لها حتى تشكل سببا لانتفاء المسؤولية الجنائية، نذهب لرؤية أثر الإكراه المعنوي على مسؤولية الشخص جنائيا عن فعل الغير، وذلك من خلال المطلب الثاني.

المطلب الثاني: أثر الإكراه المعنوي على مسؤولية الشخص جنائيا عن فعل الغير.

تمهيد وتقسيم:

رأينا فيما سبق أن القوة القاهرة والإكراه المادي يتفقان إلى حد كبير، إلا أن الإكراه المادي يقتصر على حالة ما إذا كانت القوة إنسانية، أي من فعل الإنسان... ونرجو أن نكون قد وفقنا في إزالة بعض الغموض على هاتين الفكرتين، والآن لم يتبقى إلا دراسة الإكراه المعنوي، والذي يعد من الأسباب التي تنال من حرية الاختيار، فهو ضغط شخص على إرادة آخر لحمله على توجيهها إلى سلوك إجرامي⁽²⁾.

من هنا بدى لنا تقسيم هذا المطلب إلى أربعة فروع نتناول في:

الفرع الأول: ماهية الإكراه المعنوي.

الفرع الثاني: الإكراه المعنوي والمصطلحات المشابهة.

(1) - عبد العظيم وزير: المرجع السابق، ص 78، 79.

(2) - محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص 583.

الفرع الثالث: الإكراه المعنوي باعتباره سببا لدفع المسؤولية الجنائية.

الفرع الرابع: التطبيق القضائي للإكراه في مجال المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، وذلك كله على النحو التالي:

الفرع الأول: ماهية الإكراه المعنوي.

عرف البعض الإكراه المعنوي بأنه قوة إنسانية تتجه إلى نفسية الإنسان دون أن تقبض على جسمه فتحمل هذه النفسية كرها على إرادة الجريمة⁽¹⁾، وقال البعض الآخر: "هو الضغط على إرادة الغير بحيث تشكل وفقا لإرادة من يباشر الإكراه⁽²⁾."

وعرفه الرأي الغالب في الفقه المصري⁽³⁾: بأنه ضغط شخص على إرادة آخر لحمله على توجيهها إلى نشاط أو سلوك إجرامي معين.

وفي الفقه الإسلامي، يعرف الإكراه:

لغة: بأنه حمل الغير على أمر لا يرضاه وكرها.

واصطلاحا: بأنه فعل يفعله الإنسان بغيره فينتفي به رضاه أو يزول به اختياره⁽⁴⁾.

والإكراه ينقسم إلى مادي ومعنوي.

أما الإكراه المادي فإنه يؤدي إلى انعدام الإرادة كلية لمن بوشر عليه الإكراه، بينما الإكراه المعنوي فإنه يؤدي إلى انعدام جزئي يؤثر على التكوين الطبيعي للإرادة وفقا لبواعث الشخص الخاصة، ولذلك فالإكراه المادي يعدم حرية الإرادة بطريقة مطلقة ولا يكون أمام من بوشر حياله سوى تحقيق السلوك الذي أراده من باشر الإكراه، أما الإكراه المعنوي فنظرا لأنه لا يعدم الإرادة كلية فإنه يترك قدرا للاختيار بين ارتكاب الفعل المتفق وإرادة المكره وبين تحقق الضرر الذي يتمثل الإكراه في التهديد به⁽⁵⁾.

(1) - محمد علي سويلم: المرجع السابق، ص 575.

(2) - مأمون سلامة: قانون العقوبات، -القسم العام- الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، 2001، ص 365.

(3) - محمود نجيب حسني: نفس المرجع، ص 583.

(4) - زكريا البرديس: الإكراه بين الشريعة والقانون، مجلة القانون والاقتصاد، السنة 3، يوليو وديسمبر، 1960، ص 354.

(5) - مأمون سلامة: نفس المرجع، ص 364، 365.

من كل هذه التعريفات الإكراه المعنوي يمكن استخلاص خصائصه:

1 - صدوره عن إنسان ضد إنسان آخر، تقهر إرادته فيحمل على عمل لم تتجه إليه إرادته، ومع ذلك ذهب البعض إلى أنه يستوي صدور هذا الخطر من إنسان أم قوة طبيعية أو حيوانية⁽¹⁾.

2- صدوره بقصد الحمل على فعل أو امتناع معين، مثال: من يهدد امرأة بخطف ابنها إن لم تمنحه مالا معيناً.

3- إن أثر الإكراه يترتب عليه انعدام إرادة الفاعل، ويجردها تجريداً من حرية الاختيار، فينساق نحو العمل الذي قارفه ولا يملك فراراً⁽²⁾.

الفرع الثاني: الإكراه المعنوي والمصطلحات المشابهة.

هناك بعض المصطلحات شبيهة بالإكراه المعنوي، مما قد يثير اللبس في دراستنا له - الإكراه المعنوي - لذلك وجب علينا التعرض لها وبإيجاز وهي:

1 - الإكراه المعنوي والإكراه المادي:

كما مر علينا، عرفنا أن الإكراه المعنوي لا يعدم إرادة المكره وإنما يجردها من حرية الاختيار، ومن ثم لا يحول دون إسناد الجريمة من الناحية المادية، إلا أنه يحول دون إسنادها من الناحية المعنوية، باعتباره مانعاً للمسؤولية يؤثر على الركن المعنوي للجريمة، أما الإكراه المادي فيعدم الإرادة وينفى السلوك من جانب المكره ومن ثم يحول دون إسناد الجريمة إليه من الناحية المادية، ولا يستساغ اعتباره من عيوب الإرادة لأن الإرادة المعيبة إرادة موجودة. وبالتالي يتعين استبعاده من عداد موانع المسؤولية⁽³⁾.

2 - الإكراه المعنوي وحالة الضرورة:

حالة الضرورة هي مجموعة من الظروف تهدد شخصاً بالخطر وتوحي إليه بطريق الخلاص منه بارتكاب فعل إجرامي معين، والغالب في حالة الضرورة أنها ليست ثمرة عمل

(1) - عمر العيد رمضان: بين النظريتين النفسية والمعارية للإثم، مجلة القانون والاقتصاد، ص 34، 1964، ص 669.

(2) - محمد علي سويلم: المرجع السابق، ص 576.

(3) - محمد علي سويلم: نفس المرجع، ص 576، 577.

الإنسان، وإنما هي وليدة قوى الطبيعة، وإذا كانت من عمل إنسان فهي ليست بقصد حمل شخص على ارتكاب فعل إجرامي معين، وإنما يتعين على من يهدده بالخطر أن يتصور الوسيلة إلى تفاديه مستوحيا الظروف المحيطة به⁽¹⁾، مثال ذلك أن يقضي الطبيب على الجنين إنقاذ حياة الأم في ولادة عسيرة، ...

وقد ذهب البعض إلى التوحيد التام بين الإكراه المعنوي وحالة الضرورة واستعمالها على أنهما مترادفين⁽²⁾، بينما ذهب البعض الآخر إلى القول بأن هناك فرق بين الاصطلاح⁽³⁾.

الفرق بين الإكراه المعنوي وحالة الضرورة:

يكمن الفرق الأساسي بينهما أن الخاضع للإكراه المعنوي يحدد له السلوك المطلوب منه كي يتفادى الخطر المهدد به، ولكن من يوجد في حالة ضرورة لا يحدد له ذلك، بل عليه أن يلحظ الظروف المحيطة به ويتصور وسيلة اجتناب الخطر وهذا هو الفارق الأول بينهما، أما الفارق الثاني، فالإكراه يصدر دائما عن إنسان، ولكن ظروف الضرورة يغلب ألا تكون من خلق الإنسان، وتضييق حرية الاختيار عند الإكراه المعنوي أكثر مما تضييق في حالة الضرورة: ذلك أن من يصدر عنه الإكراه يعين لمن يخضع له طريقا محددًا كي يسلكه، أما من يوجد في حالة ضرورة فعليه أن يتصور طريق الخلاص منها، وقد تتعدد الطرق أمامه ويستطيع أن يختار من بينهما، ويعني ذلك أن تبرير امتناع المسؤولية واضح بالنسبة للإكراه ولكنه أقل وضوحا في حالة الضرورة⁽⁴⁾.

3- الإكراه المعنوي والحادث المفاجئ:

يذهب الرأي السائد في القانون الجنائي إلى أن الحادث المفاجئ لا يمحو الإرادة، بل لا يجردها من التمييز وحرية الاختيار ويقتصر أثره في رفع العمد والخطأ عنها وتجريدها من الصفة الإجرامية، باعتبار أنه سبب غير متوقع يتوافر لدى الشخص فيؤدي إلى ارتكاب الجريمة، ومثال ذلك قائد السيارة الذي يصيب شخصا اندفع فجأة من طريق جانبي فكان تفاديه مستحيلا،

(1) - محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص 584.

(2) - الأستاذ حندي عبد الملك: مجموعة المبادئ الجنائية، الطبعة الأولى، 1927، ص 88.

(3) - أنظر محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص 585، محمد علي سويلم: المرجع السابق، ص 577، 578.

(4) - محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص 585، أنظر رمسيس ببنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، المرجع السابق، ص 972.

ومن ثم يظل إسناد الجريمة إلى الفاعل قائما من الناحية المادية ولكن تمتنع المسؤولية لتخلف الإسناد المعنوي⁽¹⁾.

الفرع الثالث: أثر الدفع بالإكراه المعنوي على المسؤولية الجنائية.

يتجه الرأي السائد فقها وقضاء في القانون المقارن⁽²⁾ إلى اعتبار الإكراه المعنوي من نوافي الإسناد المعنوي لانتفاء حرية الاختيار لدى المكره، ومن ثم مانعا من موانع المسؤولية الجنائية.

ويلاحظ أنه يفيد من امتناع المسؤولية الجنائية كل شخص آخر ساهم في الفعل، ولا يعني ذلك أن الإكراه عام الأثر، وإنما يغلب توافره بالنسبة لكل من يساهم في الفعل، هذا من جهة، ومن جهة أخرى يلاحظ أيضا أن الإكراه المعنوي لا يحول دون إسناد الجريمة إلى المكره من الناحية المادية، باعتبار أنه لا يعدم إرادته، كذلك لا يعد الإكراه سببا للإباحة، إذ رغم توافره يظل الفعل غير مشروع ويمكن أن تلحق المسؤولية عنه شخصا آخر بصفة شريك - ويتحقق ذلك إذا ما دفع شخص شخصا آخر إلى ارتكاب الجريمة⁽³⁾.

بينما ذهب رأى آخر إلى أن الإكراه المعنوي لا يؤثر على الإسناد المادي أو الإسناد المعنوي، وإنما يعتبر عذرا معفيا من المسؤولية الجنائية⁽⁴⁾.

والواقع أن الاتجاه السائد يتفق مع التحليل العلمي الدقيق للبنيان القانوني للجريمة، فإذا كان الإكراه المعنوي لا يعدم الإرادة مطلقا وإنما مجردها من حرية الاختيار، مما يعني أن ثمة نقص في الركن المعنوي للجريمة يحول دون إسناد الجريمة إلى المكره من الناحية المعنوية، وتطبيقا لذلك قضى بأنه يشترط لتوافر حالة الضرورة أو حالة الإكراه الأدبي التي تمتنع المسؤولية الجنائية أن يثبت أن الجاني قد أراد الخلاص من شر محيق به، أو أنه كان يبغى دفع مضره لا يبررها القانون⁽⁵⁾.

(1) - محمد علي سويلم: المرجع السابق، ص 579.

(2) - Gairaud : op, cit, T, 1, No, 350, P 686.

(3) - عمر السعيد رمضان: المرجع السابق، ص 309.

(4) - رمسيس مهنم: المرجع السابق، ص 691.

(5) - محمد علي سويلم: نفس المرجع، ص 590.

الفرع الرابع: التطبيق القضائي للإكراه في مجال المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

وفقا للمبادئ العامة في قانون العقوبات يقرر البعض أنه، يمكن أن يعفى الجاني من المسؤولية بإثباته سببا من أسباب نفي الإسناد وبالذات الإكراه، إلا أن محكمة النقض الفرنسية على عكس ذلك، فهي ترفض باطراد بحث وسائل الدفاع المشابهة ... في مجال المسؤولية الجنائية عن فعل الغير⁽¹⁾.

وعلى العكس من ذلك يرى البعض الآخر أن الفحص لدقيق لأحكام القضاء يقود إلى حلول مختلفة تماما، ويعطي مثلا على ذلك بأنه في إحدى القضايا قضت محكمة الموضوع باستبعاد مسؤولية رئيس منشأة كان متهما بمخالفة لوائح وقواعد استخدام الكباري المتحركة Ponts roulants واستندت البراءة إلى وجود الإكراه، إلا أن محكمة النقض الفرنسية لم تؤيد هذا الحكم.

ويرى هذا الرأي أن عدم تأييد محكمة النقض حكم البراءة لا يرجع إلى أن المحكمة لا تقر الإكراه كسبب لاستبعاد المسؤولية الجنائية لرئيس المشروع، وإنما يرجع إلى عدم توافر شروط الإكراه في هذه الحالة، لأن العمل الإجرامي لم يكن في ذاته من غير الممكن مقاومته، ومن غير الممكن توقعه، أي لم يكن مفاجئا، وبالتالي فهذا الرأي يرى أن المحكمة تقر الإكراه كسبب لاستبعاد المسؤولية إذا توافرت شروطه.

ويرى البعض تعليقا على الرأيين السابقين، أن التناقض بينهما ظاهري، فالخصلة النهائية والنتيجة العملية واحدة وهي إعفاء رئيس المشروع من المسؤولية الجنائية عن فعل الغير من التابعين، وإذا كانت محكمة النقض تقرر باستمرار إمكانية إعفاء رئيس المنشأة من المسؤولية الجنائية في حالة القوة القاهرة والإكراه⁽²⁾، فإن الملاحظ، -طبقا لهذا الرأي- هو عدم وجود أحكام للمحاكم العليا أو أحكام حديثة⁽³⁾، لقضاء الموضوع تعفي المتبوع من المسؤولية استنادا إلى الإكراه.

(1)- A-Legal- R.S.C. 1965, P, 650. Chron sous crim 4 November 1964.

(2)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 252.

(3)- أنظر:

Lyon 15 Juillet 1951, T, C, chermont de l'oisc 26 juillet 1950.

ومن هذا يتضح تشدد القضاء تجاه إقرار هذا المانع بالنسبة للمسئول عن فعل الغير، ونلاحظ عدم تسليم محكمة النقض الفرنسية ومحاكم الموضوع من الناحية العملية بإعفائه من المسؤولية استناداً إلى هذا المانع، وبالتالي من الفائدة من القول بوجود حق معين، وعند الاستفادة من آثاره ولوازمه -وهو الإعفاء من المسؤولية استناداً إلى الإكراه- لا يسلم بذلك لصاحب هذا الحق⁽¹⁾.

فالمحصلة النهائية واحدة في القول بعدم وجوده، وفي القول بوجوده مع عدم التمتع بآثاره ولوازمه، حيث لا يعفى المسئول عن فعل الغير من المسؤولية في الحالتين، وتشدد القضاء في قبول الإكراه كوسيلة لدفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، يفسره دون أن يبرره أن القضاء يستنتج من حدوث النتيجة المحظورة، وجود خطأ سابق في جانب المسئول عن فعل الغير، وعدم توافر شرط عدم توقع حدوث هذه النتيجة، أي أنها متوقعة.

وبناء على ذلك تقضي المحاكم بإدانة رؤساء المنشآت الاقتصادية دون النظر إلى توافر خطأ الشخص من عدمه⁽²⁾.

وعلى ذلك نخلص إلى أن تشدد القضاء عند فحصه لشروط الإكراه عند دفع المسئول عن فعل الغير به، يؤدي إلى رفض إعفائه من المسؤولية، ويتضح ذلك من خلال فحص أحكام القضاء بخصوص الإكراه، وهذا ما يؤكد عدم فعالية هذا المانع في مجال المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، الأمر الذي يؤكد أن محكمة النقض تفترض المسؤولية الجنائية بكامل عناصرها في جانب الشخص المسئول جنائياً عن فعل الغير دون النظر إلى توافر خطأه الشخصي من عدمه حتى ولو تعرض هذا الشخص لإكراه أو قوة قاهرة.

(1)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 253.

(2)- Crim 14 Janvier 1970 Bull no 25-21 mars 1962, 6 Octobre 1955, 26 Février 1956 arrêts précités.

الخلاصة:

ومن خلال عرضنا للأسباب المرتبطة بالإسناد لدفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، رأينا أن القضاء الفرنسي وإن كان يردد كثيرا أن القوة القاهرة تؤدي إلى استبعاد مسؤولية المتبوع بوجه عام عن فعل تابعيه، إلا أنه لم يقضى بانتفاء مسؤولية هذا الأخير بناء على هذا المانع، فهو يتشدد إلى درجة كبيرة عند تقدير الشروط اللازمة لوجود القوة القاهرة، وكذلك الحال بالنسبة للإكراه سواء المادي أو المعنوي، وتشدد القضاء أيضا عند تقدير شروطه يؤدي إلى عدم توافره، وبالتالي يكون غير فعال عندما يدفع به المتبوع لاستبعاد مسؤوليته، وما يؤكد هذا التشدد أن القضاء الفرنسي يقبل الدفع بالإكراه وحالة الضرورة من المتهمين وذلك في مجالات أخرى غير مجالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، فهذه التفرقة تؤكد أن القضاء يفترض المسؤولية الجنائية في جانب المسئول عن فعل الغير.

ومن هذا فإنه إذا كان هذان المانعان -القوة القاهرة والإكراه المعنوي- لعنصر الإسناد لا يؤديان عمليا إلى استبعاد المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، مما هو الحال بالنسبة للعوامل المرتبطة بالإثتم؟ هذا هو مجال حديثنا في ختام بحثنا إن شاء الله تعالى.

المبحث الثاني: الأسباب المرتبطة بالإثم لدفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

تمهيد وتقسيم:

يقصد بالإثم حسب التصور الكلاسيكي الشائع في كل الأنظمة الجنائية، هو العلاقة النفسية التي تربط الفاعل بالواقعة الإجرامية، وهي العلاقة التي نماها الفقه في فكري القصد والخطأ، وجعل منهما الشكليين الملائمين لتظاهرة الإثم، والغاية من هذا المبدأ واضحة، وهي وضع قيد على المسؤولية الجنائية، بحيث لا تقوم إلا على قاعدة من الخطأ المقصود أو غير المقصود، وتستبعد تبعاً لذلك في الحالات التي تنجم فيها الوقائع المجرمة بمجرد تسلسل سببي للأحداث لا دخل لإرادة الإنسان فيه⁽¹⁾.

وقال البعض الآخر في تعريف الإثم الجنائي أو الخطيئة هو الطابع غير المشروع للفعل المرتكب والإرادة الإجرامية الآتمة⁽²⁾، بينما يرى البعض الآخر أن عنصر الإثم (أو الخطأ) يرادف الركن المعنوي للجريمة⁽³⁾، ويرى جانب آخر أن الإثم هو أحد عناصر الركن المعنوي⁽⁴⁾، ويقصد به الرابطة النفسية بين الجاني وماديات الجريمة وخضوعها للوم القانوني.

وتعد فكرة الإثم (وتسمى الإذئاب أيضاً) لب كل الأنظمة المعيارية التي تجازي الأخطاء الإنسانية، ومن ثم فهي لب الأخلاق والدين والقانون، وهي فكرة فقهية وليست قانونية، والمصطلح الذي يعبر عنها حديث الظهور لغويا، ولم يستخدم في اللغة القانونية قبل القرن الثامن عشر⁽⁵⁾.

أما العهد الجديد فقد ربط الإثم بالمقاصد والنيات واعتبر مرتكب الجريمة غير آثم إذا لم يتوافر لديه قصد الإضرار، أما إذا تكون العمد في قلبه فهو آثم حتى ولو لم يضع نيته موضع

(1) - أحمد محجودة: أزمة الوضوح في الإثم الجنائي، الجزء الأول، دار هومة، 2000، ص 3.

(2) - محمود سليمان موسى: المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية والقانونين الفرنسي والإيطالي، دراسة مقارنة منشأة المعارف، 2010، ص 23.

(3) - عبد الرؤوف مهدي: المرجع السابق، ص 143.

(4) - / أحمد عوض بلال: المرجع السابق، ص 175.

(5) - هشام محمد فريد: الدعائم الفلسفية للمسؤولية الجنائية (دراسة مقارنة - رسالة دكتوراه - جامعة عين شمس، ص 104-105).

التنفيذ، والفعل لا يعد جريمة إلا إذا توافرت لدى مرتكبه إرادة الأضرار⁽¹⁾ Volonté de nuire.

وركن الإثم^(*) متطلب في كافة الجرائم. وهو إما أن يكون القصد أو الخطأ غير العمدي، ويترتب على انتفائه عدم قيام الجريمة، وهو مفترض في الجرائم التي يطلق عليها المادية، ويستنتج من مجرد وقوع الفعل المادي. وفارق بين عدم وجود الإثم وبين افتراضه فافتراضه يستلزم وجود الإدارة الحرة. أما عدم وجوده فينفي وجود الإدارة⁽²⁾، إذن ليس المقصود كما يرى البعض مسؤولية موضوعية، أو مسؤولية جنائية بدون خطأ⁽³⁾، لأن الركن المعنوي لا يغيب عن هذه الطائفة من الجرائم.

من هنا يفرض السؤال علينا نفسه في أنه لو تمسك المسئول عن فعل الغير بسبب من الأسباب المتصلة بعنصر الإثم لدفع مسؤوليته عن فعل الغير، فهل القضاء يأخذ بهذه الأسباب لنفي هذه المسؤولية؟

فقد يستند المسئول عن فعل الغير في نفي مسؤوليته إلى أحد الأسباب الثلاثة والمعروف أنها تنفي عنصر الإثم (الخطأ) وبالتالي لا يمكن القول بقيام جريمة، وهي إما أنه وقع في غلط لا يمكن تفاديه، أو أنه تعرض لحادث مفاجئ أو إلى عدم وقوع خطأ من جانبه، ففي هذه الحالة هل يأخذ القضاء بهذه الأسباب لنفي مسؤولية الشخص جنائياً عن فعل الغير؟.

أما بالنسبة للسبب الأول (وقوعه في غلط لا يمكن تجنبه)، فيعتبر عديم الأثر في مجال المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، فكيف يؤدي هذا الغلط إلى نفي الخطأ في حين أن إثباته لا يعتبر شرطاً لمسؤولية المتهم.

وبالنسبة للسبب الثاني وهو حالة تمسك المسئول عن فعل الغير في دفاعه بتعرضه لحادث مفاجئ لنفي مسؤوليته.

(1)- هشام محمد فريد: المرجع السابق، ص 145.

(*)- وفي نفس المعنى يرى مأمون سلامة أنه يلزم أن تقوم بين الجاني وبين الواقعة المرتكبة رابطة نفسية تأخذ شكل العمد والخطأ غير العمدي وأجهزة الرابطة النفسية هي تعبير عن موقف الإرادة الائمة حيال الواقعة المرتكبة: المرجع السابق، ص 324.

أنظر أيضاً: محمد علي سويلم: المرجع السابق، ص 206.

(2)- عبد العظيم وزير: افتراض الخطأ كأساس للمسؤولية الجنائية، المرجع السابق، ص 132.

(3)- عبد الرزاق الموائي: المرجع السابق، ص 383.

حقيقة الأمر أنه لم تتضح لنا أحكام قضائية صدرت بالإدانة ضد المسئول عن فعل الغير ودفع فيها هذا الأخير بانتفاء مسؤوليته بسبب تعرضه لحادث مفاجئ.

وأخيراً لم يبقى سوى السبب الثالث وهو عدم وقوع أي خطأ من جانب المسئول عن فعل الغير، وهو ما سوف نقتصر دراستنا عليه - لخطأ الشخصي وأثر انتفائه على مسؤولية الشخص جنائياً عن فعل الغير - ثم بعد ذلك تقييم أسباب دفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير: وعلى ذلك قسمنا هذا المبحث إلى:

المطلب الأول: أثر انتفاء الخطأ الشخصي على مسؤولية الشخص جنائياً.

المطلب الثاني: تقييم أسباب دفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير - رأينا الخاص -

المطلب الأول: أثر انتفاء الخطأ الشخصي على مسؤولية الشخص جنائياً عن فعل الغير.

قد يدفع الشخص المسئول جنائياً عن فعل الغير - كرئيس المؤسسة مثلاً - بأن سلوكه لم يشبه أي خطأ، وأنه اتخذ في سبيل تفادي ذلك كل أسباب الحيطة والحذر، والابتعاد على أي شيء يوحي بأنه وقع في إهمال أدى إلى مخالفة التابع أو الأجير للأنظمة القانونية أو التنظيمية والتي تلقى عليه باللوم القانوني، فهل هذا الدفع ينفي مسؤوليته؟.

أجاب على هذا السؤال القضاء الفرنسي - وخصوصاً محكمة النقض - بوجود قرينة شبه قاطعة على خطأ رئيس المنشأة، وبناء على هذه القرينة يتوافر الخطأ في جانب رئيس المنشأة، ولا سبيل لنفيه وهدم القرينة إلا بإثبات توافر القوة القاهرة⁽¹⁾، أو على الأقل توافر غلط حتمي، جعل من المستحيل على المتهم اكتشاف الغلط سواء بالاستعلام بنفسه أو بواسطة الغير. من هنا تقتضي إقامة المسؤولية الجنائية عن فعل الغير على رئيس المؤسسة أن يرتكب خطأ يتمثل عموماً في إهمال يستنتج من مخالفة التابع أو الأجير للأنظمة القانونية أو التنظيمية.

(1)- A. Légal : La responsabilité sans Faute, Art, Cit, p. 147.

و في كل الأحوال يشترط أن يرتكب رئيس المؤسسة خطأ شخصياً، وهو خطأ يستنتج من مجرد عدم مراعاة الأنظمة القانونية والتنظيمية لاسيما تلك المتعلقة بصحة وسلامة العمال⁽¹⁾.

غير أن هذا الخطأ مفترض ومن ثم فإن النيابة العامة تكون بغنى عن تقديم البينة على توافره، بل ذهبت محكمة النقض الفرنسية في بعض الحالات إلى القول بأن الأمر يتعلق بقريئة مطلقة لا تزول أمام إقامة الدليل على انعدام خطأ الحراسة والرقابة⁽²⁾ ولا أمام إقامة الدليل على الإكراه والقوة القاهرة⁽³⁾، وذلك حتى في حالة الجنحة العمدية المرتكبة من طرف التابع.

وتطبيقاً لما سبق تجري أحكام القضاء الفرنسي على رفض الدفوع المبينة على انتفاء الخطأ الشخصي في جانب المسئول عن فعل الغير أو على مجرد حسن نيته، فكان القضاء يفترض هذا الخطأ بقريئة شبه قاطعة في جانب صاحب العمل ولا يسمح له بنفيها من خلال انتفاء الخطأ⁽⁴⁾. ففي إحدى القضايا مثلاً: توبع وأدين مدير مصنع الورق من أجل جنحة تلويث مياه مسمكة إثر صب فضلات المصنع في نهر، رغم أن ذلك تسبب فيه حادث غير متوقع، ورغم وقوع هذا الحادث في غياب مدير المصنع⁽⁵⁾.

أما في قضية أخرى قضت محكمة الاستئناف بانتفاء مسؤولية رئيس منشأة عن تهمته تلويث مجرى مائي استناداً إلى أنه اتخذ كل ما يمكن عمله لمنع وقوع التلويث بتركيب الأجهزة اللازمة لذلك، والتي عملت على نحو صحيح وبكفاءة عالية، وأن التلويث حدث في غيابه وظروف غير متوقعة، وهذا يعني أن محكمة الاستئناف قبلت الدفع بانتفاء الخطأ الشخصي في جانب رئيس المنشأة وبرأته بناء على ذلك⁽⁶⁾.

(1) - أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائري العام، المرجع السابق، ص 198.

(2) - Crim. 4-11-1964, Gaz, Pal, 1965-I-80.

(3) - Crim. 28-02-1956, JCP 1956-II-9304.

(4) - خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 259.

(5) - أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائري العام، المرجع السابق، ص 195.

(6) - خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المرجع السابق، ص 260.

إلا أن محكمة النقض الفرنسية نقضت الحكم الصادر بالبراءة ورفضت الدفع المقدم من رئيس المنشأة بأنه اتخذ كافة الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع التلوث، وأنه كان من غير الممكن بالنسبة له أن يكون موجود في أكثر من مكان في ذات الوقت نظرا لطبيعة العمل الذي يقوم به، وقضت بقيام مسؤولية رئيس المنشأة⁽¹⁾.

فمحكمة النقض لم تقبل هذا الدفع بانتفاء الخطأ الشخصي في جانب المسئول عن فعل الغير، فالقضاء كان يميل إلى استبعاد كل سبب لإعفائه من المسؤولية باستثناء تفويض السلطات، مؤكداً أن الشخص المسئول لا يمكن أن يعفى من المسؤولية الجنائية إلا إذا قدم الدليل على أنه فوض إدارة المنشأة إلى أحد التابعين وزوده بالاختصاصات والسلطات اللازمة والضرورية من أجل السهر بفعالية على احترام القوانين، وفي هذه الحالة تنتقل المسؤولية إلى المفوض إليه⁽²⁾، وهذا يعني وفقا للقضاء أن كل حادث يجب أن يكون مسندا إلى متهم ويرفض فكرة وجود جزء من القضاء والقدر أحيانا بالنسبة للحوادث التي يمكن أن تحدث في غياب كل خطأ إنساني⁽³⁾.

وهكذا أقر القضاء الفرنسي إعفاء رئيس المؤسسة من المسؤولية الجنائية الملقاة على عاتقه متى فوض أحد مستخدمي حراسة السير المادي والفني للورشات أو المشاريع، ولرئيس المؤسسة إثارة هذا الدفع أمام قضاة الموضوع، ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف⁽⁴⁾، ولهم تقديره بكل سيادة⁽⁵⁾.

أما فيما يخص مجال التفويض فإنه يستنتج من اجتهاد القضاء الفرنسي أن التفويض جائز أساسا في مخالفات الأنظمة المتعلقة بالصحة وسلامة العمل وفي حوادث العمل وما يرتب عليها من قتل وجرح خطأ، وكذا في مجال الإشهار المضلل (الخداع)، وفي تنظيم أوقات العمل في مؤسسات الأشغال العمومية.

(1)- Crim. 28 Février 1956. J.C.P.1956-11-9304.

(2)- Crim.28 Janvier 1978, Bull, No, 30.

(3)- M. Delmas Martz : le droit pénal, L'entreprise culpabilité « du fait d'autrui ou du décideur, J.C.P, 1984, 14539, p 451.

(4)- Crim. 5-1-1993, Bull, N°6/Crim. 28-10-1998, Bull, N° 281.

(5)- Crim. 19-08-1997, Bull, Joly 1998 p 36/ Crim. 3-12-1998, Bull, N° 332.

وكانت محكمة النقض الفرنسية قد استبعدت التفويض في مجال المخالفات ذات الطابع الاقتصادي (جرائم المنافسة على وجه الخصوص)، غير أنها تراجعت عن موقفها هذا في خمسة قرارات أصدرتها في 11 مارس 1993 أقرت فيها لرئيس المؤسسة الاقتصادية إمكانية الاستفادة من الإعفاء من المسؤولية الجنائية إذا ما أقام الدليل على أنه فوضى صلاحياته لشخص يتمتع بالكفاءة والسلطة والوسائل الضرورية.

غير أنه، وفي كل الأحوال، لا يجوز التفويض عندما يتعلق الأمر بالالتزامات اللصيقة بسلطات الإدارة العامة التي يتولاها الوكلاء الاجتماعيون، حيث قضى بعدم جواز التذرع بالتفويض في مسائل مثل استشارة لجنة النظافة وتشغيل أجراء أجنب بصفة غير قانونية.

كما لا يجوز التفويض عندما يتعلق الأمر بالوظائف التي جعلها مدير المؤسسة من صلاحياته هو وحده دون سواه⁽¹⁾.

ويشترط في التفويض وكي يستفيد رئيس المؤسسة من الإعفاء من المسؤولية الجزائية، أن يقيم الدليل على أنه وضع على رأس المصلحة التي ارتكبت فيها الجريمة مستخدما يتمتع بالكفاءة والسلطة والوسائل الضرورية للسهر على مراعاة التنظيم⁽²⁾.

ويجب أن يكون هذا التفويض واضحا ومحددا وسابقا على معاينة الجريمة وينطبق على موضوع الدعوى.

ولا يشترط فيه شكل معين أو صيغة معينة ولا أن يكون مكتوبا، إلا أنه من مصلحة الجميع أن يكون مكتوبا وذلك دفعا لكل التباس في تحديد المهام والصلاحيات، واحتياطيا لكل ما قد يثار من منازعة حول صحة التفويض ومداه الزمني⁽³⁾.

وفي هذا السياق قضى في فرنسا بأن مجرد مذكرة خدمة داخلية أو الإشارة إلى منصب عمل في الاتفاقية الجماعية للعمل لا تشكل دليلا على قيام التفويض⁽⁴⁾.

(1) - أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائري العام، المرجع السابق، ص 198، 199.

(2) - Crim. 28-01-1973, Bull. N° 25/Crim. 16-10-1974, Bull. N° 98.

(3) - أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائري العام، المرجع السابق، ص 200.

(4) - Crim. 16-01-1979, D, 1979, 260/ Crim 26-06-1979, Bull, N° 232.

ومما سبق فقد بلغ التشدد أقصاه في الحالات التي لم يكن القضاء يسمح فيها بقبول الدفع بانتفاء المسؤولية لتوافر إكراه أو قوة قاهرة⁽¹⁾، وقد كانت محكمة النقض الفرنسية تبرر ذلك استناداً إلى أن "أرباب المشروعات يجب أن يتحققوا، وبصفة شخصية، وفي كل لحظة، من التطبيق الصارم والدائم للقواعد المتعلقة بسلامة العمال الذين يشتغلون لحسابهم".

وأمام انتقاد الفقه لهذا القضاء الذي كان يجعل من رئيس المشروع "رهينة" مسلطاً عليها سيف المسؤولية الجنائية بخصوص جرائم ما كان في وسعه أبداً أن يتوقعها أو يمنعها⁽²⁾ تدخل المشرع الفرنسي بقانون 6 ديسمبر 1976 الخاص بجوادث العمل في فرنسا وأضاف إلى شروط المادة 263-2 من قانون العمل ضرورة توافر خطأ شخصي Faute Personnelle في جانب المتبوع، وقد أدى هذا بالقضاء إلى قبول إثبات غياب الخطأ الشخصي لدفع مسؤولية المتبوع، بالإضافة إلى تفويض السلطات، ورغم صدور ذلك القانون، إلا أن المسلك القضائي المتشدد ظل على حاله في غير ذلك المجال، حيث يعكف القاضي على تمحيص وقائع القضية بحثاً عن خطأ ما يسنده إلى رب العمل، حتى أنه رأى أحيانا أن ذلك الخطأ يتمثل في مجرد عدم قيام رب العمل بتفويض غيره سلطات السهر على احترام الأمن والصحة⁽³⁾، ومن ثم فإن فرص قبول الدفع بانتفاء المسؤولية الجنائية لانتهاء الخطأ الشخصي تبدو جد محدودة.

ومع ذلك يلاحظ من الأحكام اللاحقة مباشرة لتعديل 1976، أن محكمة النقض تتجه إلى مراقبة تكييف الخطأ الشخصي المسلم به قضاة الموضوع، حتى في غياب تفويض السلطات، ومن هذه الأحكام، حكم محكمة النقض الفرنسية أقرت فيه صراحة أن غياب الخطأ الشخصي ينفي مسؤولية رئيس المنشأة الاقتصادية، حيث رفضت الطعن المقدم ضد حكم صدر بالبراءة من قضاة الموضوع، لأنه يثبت أن رئيس المنشأة كان قد اتخذ كل الإجراءات والاحتياطات المعتادة والمفيدة لكي تحترم قواعد الأمن والسلامة في المنشأة، وأنه لم يتركب أي خطأ شخصي يمكن أن يؤدي إلى إقامة مسؤوليته طبقاً للمادة 2/263 من قانون العمل⁽⁴⁾.

(1)- راجع: ص 153، اثر الإكراه المعنوي على مسؤولية الشخص جنائياً عن فعل الغير، من الرسالة وما بعدها.

(2)- خالد السيد عبد الحميد مطحنة، المرجع السابق، ص 260.

(3)- M. Delmas Martz : Le droit pénal, L'entreprise culpabilité « du fait d'autrui » ou du décideur, J.C.P, 1984, 14539, p 951, droit pénal des affaires, Tome-1-1990, p 94.

(4)- Crim. 14 octobre, 1986, Bull, 1986, N° 288.

أخيراً ومما تقدم فإنه يتضح لنا أن إثبات العناية المعتادة من طرف المسئول عن فعل الغير لا تؤدي إلى دفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، بل إن هذه المسؤولية لا تنتفي حتى ولو أثبت المسئول استحالة قيامه بواجبه أي بإثبات انعدام الخطأ لديه.

هذا وبعد أن قمنا بعرض أثر انتفاء الخطأ الشخصي على مسؤولية الشخص جنائياً عن فعل الغير فإنه لم يبق أمامنا سوى تقييم أسباب دفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، وفقاً لوجهة نظرنا، وهذا آخر عنصر في هذه الرسالة والتي نرجوا أن نكون قد وفقنا في إنجازها بعون الله تعالى.

المطلب الثاني: تقييم أسباب دفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير - من وجهة نظرنا - .

انه ومن خلال ما سبق إيضاحه بعد تعرضنا لأسباب دفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، تجلّى لنا أن القضاء وإن كان متشدداً تارة، ومستبعداً تارة أخرى بعض من هذه الوسائل -وسائل دفع المسؤولية الجنائية- ولم يقر سوى بالقوة القاهرة كوسيلة لنفي مسؤولية الشخص المسئول عن فعل الغير، إلا أن هذا لم يمنعه من فرض بعض القيود والشروط، حتى يمكن الأخذ بها -القوة القاهرة- واعتبارها سبب من أسباب دفع هاته المسؤولية، وهو ما سبق بيانه.

وحقيقة الأمر أن ما يمكن الأخذ والقول به هو اعتبار المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، أنها مسؤولية مفترضة مصدرها هو التشريع -افترضها القانون ويطبقها القضاء- ولقد قررها المشرع لاعتبارات تنظيم الروابط الاجتماعية والاقتصادية في المجتمع الحديث مراعيًا في ذلك الموازنة بين المصالح المختلفة⁽¹⁾.

إلا أنه ومن خلال تصورنا فإن حالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير -والتي سبق الحديث عليها- تتعارض مع مبدأ شخصية العقوبات، فلا يمكن أن يؤخذ شخص بجريرة غيره. أو أن يعاقب على فعل هو لم يساهم أو يجرض أو يقيم به، وهو ما يتفق مع هذا القول -نبيل أحمد السيد زهير- .

(1) - نبيل أحمد السيد زهير: المسؤولية الجنائية المفترضة، المرجع السابق، ص 102.

إذن فهاته المسؤولية هي مسؤولية مفترضة من قبل القانون ويطبقها القضاء، فلا يمكن استبعاد وإسقاط المسؤولية على المسئول، بمجرد القول أنه كان غائبا عن مؤسسته وصعب عليه متابعة العمل بنفسه، فحجته داحضة في ذلك.

كما لا يمكن القول بأنه فوض القيام بمهامه لغيره، وأنه بذل قصارى جهده للحيلولة دون وقوع تلك الجريمة، ولكن باءت كل محاولاته بالفضل في الحيلولة دون وقوع الجريمة، وفي هذا من يرى بأن المسؤولية الجنائية عن فعل الغير تعد انتهاكا صارخا لمبدأ شخصية العقوبات.

فهنا السؤال يفرض نفسه علينا: هل نقوم باستبعاد هاته المسؤولية ويصير الأخذ بما غير

مباح؟

أما ردنا نحن على هذا السؤال فهو لا بد من فرض هذه المسؤولية، وذلك راجع لعوامل وأسباب عدة نرجح السبب الرئيسي إلى كثرة الثورات الصناعية التي اجتاحت العالم، فأحدثت الكثير من التطورات والتغيرات في وسائل الإنتاج، ومن ثم في علاقات أرباب العمل بالعمال،..

فتنامى دور رجال الأعمال والمستثمرين بشكل واضح في تنمية الاقتصاد الوطني، من هنا كان لازما فرض هذه المسؤولية، وذلك لأهميتها ودورها الفعال في حماية الحقوق عامة، وحقوق المستضعفين من العمال خاصة.

ولأن صاحب رب الشغل لن يجد أية صعوبة في جلب اليد العاملة الفقيرة وجعلها كبش فداء يقدمها مقابل جرائمه، ويفلت هو من العقاب. وهو-رب العمل- دائما وفي ظل تنامي ظاهرة الفقر والبطالة، يجد أولئك الأشخاص التائهين في هذه المجتمعات، لا يملكون قوت يومهم، وكانت نواياهم حسنة في إنجاز أعمالهم فيقعون فريسة سهلة بين أيديهم -رجال الأعمال- فيتعرضون للمساءلة الجنائية نتيجة لأخطاء لم يرتكبوها، ووفقا للقواعد العامة فإنه لا يمكن ملاحقة رجال الأعمال لعدم اشتراكهم في ارتكاب هذه الجرائم، لذلك فإن إقرار المسؤولية الجنائية عن فعل الغير هو الحل الوحيد لردع مثل هؤلاء الأشخاص.

هذا وفي ختام بحثنا، نرجو أن نكون قد وفقنا بعون الله تعالى في إزالة بعض الغموض على أحد أهم الموضوعات في القانون الجنائي، ألا وهو الأساس القانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير. ومع كل هذا فإنه بقي عالق في أذهاننا سؤال مهم، نرجو أن يتم الإجابة عليه من قبل الباحثين خاصة والمشتغلين بالقانون بصفة عامة.

ومما تقدم دراسته، فإنه وإن كنا ننادي، ونقر بالأخذ بالمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، فالسؤال الذي يفرض نفسه علينا هو: إلى أي مدى يمكن الأخذ بهذه المسؤولية؟

خاتمة

الخاتمة:

الآن وقد فرغنا بتوفيق من عند الله تعالى من دراسة "الأساس القانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير"، أرجو في النهاية أن أكون قد قدمت صورة تأصلية للحاجة الماسة للمجتمع إلى تقنين قواعد متناثرة هنا وهناك، وسن بعض القواعد الأخرى، وجميعها في النهاية تهدف إلى حماية الغير الحسن النية، وإنزال العقاب على الشخص المسئول عن الغير الذي لم يأخذ بأسباب الحيطة والحذر.

وإنه لا يمكنني القول بأبي وفيته -موضوع دراستنا- كامل حقه، وأحطته من كل جوانبه، ولكن كان ذلك منتهى جهدي في تحصيل المعلومات للإلمام بكل جوانب فروع هذا الموضوع الذي أثار الكثير من الجدل بين فقهاء القانون الجنائي، فأرجوا أن أكون قد وفقت في كل ذلك.

وحقيقة الأمر أن خاتمة أي بحث تكمن قيمتها في إبراز النتائج التي أسفر عنها، إلا أنه لا يكون هناك من ضرا إن قدمنا شرحا موجزا لهذا البحث، لعل ذلك يأتي بالنفع.

من هنا فقد تناولنا موضوع هذه الدراسة "الأساس القانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، في بابين وكل باب ضمناه فصلين:

أولهما: مضمون مبدأ شخصية العقوبات وحالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير

أما ما يحيط بمبدأ شخصية العقوبات ودون إسهاب منا، فقد انفردت الشريعة الإسلامية في إقرارها لهذا المبدأ، والذي ورد ذكره في القرآن الكريم أكثر من خمسة عشر مرة وكذلك في السنة النبوية، فهو أزلي في ظهوره، ونستشهد في ذلك ببعض الآيات والأحاديث النبوية، منها قوله تعالى: "لا تزر وازرة وزر أخرى"⁽¹⁾، وقوله: "كل نفس بما كسبت رهينة"⁽²⁾، ...، أما من السنة الشريفة، قوله صلى الله عليه وسلم: "لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه".

(1) - الآية 18، سورة فاطر.

(2) - الآية 38، سورة المدثر.

أما في القانون الجنائي فهو - مبدأ شخصية العقوبات -، يحتل أهمية كبرى إذ يعد أحد مبادئه العامة إن لم يكن من أهمها، وأساس ذلك أن للقانون الجنائي ركيزتين أساسيتين تتمثلان في نظريتي المسؤولية والجزاء، وهما وسيلتا لتحقيق غاياته، ولا يمكن أن يتصور قانون جنائي دون هاتين الدعامين.

هذا والأصل في المسؤولية الجزائية هو: مبدأ شخصية العقوبات، وهو المبدأ الذي كرسه الدساتير في كافة الدول الديمقراطية، ومنها الدستور الجزائري الذي نص عليه في الفصل الثالث منه في المادة 142، فهو إذن مفترضا أوليا لقيام الدولة القانونية، والضمانة الوحيدة لإزالة الشعور بالظلم والكرهية لدى الأفراد ومن ثم يأتي الاستقرار، لذلك وجب التقيد به والذي معناه: "لا يمكن إنزال العقاب إلا على شخص من قام أو ساهم أو حرض على ارتكاب الجريمة".

ومع هذا فإنه قد ترد بعض الحالات التي تؤدي إلى انتهاكه وهي ما تعرضنا لها، ونعيد التذكير بها في لحة بسيطة.

عند كلامنا على حالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، ميزنا بين حالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير المباشرة والغير مباشرة.

أما الحالات غير المباشرة لهذه المسؤولية، وهي حالات التضامن في دفع الغرامات، والمصادرة والإغلاق، فقد أسفر البحث أن هذه الصور الثلاث ذات طابع مالي قد يكون نقدي أو عيني. كما يجمع بينهما وحدة الأثر المتمثل في افتقاد الذمة المالية لجانب منها.

ومن خلال دراستنا لهذه الحالات تبين لنا أيضا أن حالة التضامن في دفع الغرامات تمثل انتهاكا لمبدأ شخصية العقوبات.

أما فيما يخص المصادرة فقد رأينا أنها نوعين، أما العامة فهي تمثل انتهاك صارخ لمبدأ شخصية العقوبات على عكس المصادرة الخاصة فقد ميزنا بين نوعين: فهي إما أن تكون عبارة عن عقوبة جنائية، ففي هذه الحالة تمس بمبدأ شخصية العقوبات، أما باعتبارها تديبرا وقائيا فهي لا تتعارض مع مبدأ شخصية العقوبات، وهو ما ينطبق على الإغلاق.

أما بالنسبة للحالات المباشرة للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير، فقد لاحظنا من خلال البحث أن المشرع الجزائري قد أورد لهذه المسؤولية حالات في قانون العقوبات والبعض الآخر في القوانين الخاصة، على عكس المشرع الفرنسي الذي أورد هذه المسؤولية في القوانين الخاصة. أما في الفصل الثاني فقد تناولنا: المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي باعتباره صورة للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، والتي كانت محل جدلا بين الفقهاء حول مدى إمكانية الأخذ بها أم لا.

ومن خلال بحثنا تبين لنا موقف كلا من المشرع الفرنسي والجزائري من هذه المسألة، أما المشرع الفرنسي فقد حسم هذه المسألة بنص صريح يقضي بمسئالة هذه الأشخاص، وذلك من خلال نص المادة 4/121 من قانون العقوبات الحالي والصادر في 1994 والتي نصت: "الأشخاص المعنوية فيما عدا الدولة مسئولة جنائيا"، وأن مسئالة الشخص المعنوي بالتدابير المناسبة لا تحول دون مسئالة الأشخاص الطبيعيين المتولين إدارته عن ذات الجريمة أو الجرائم التي ترتكب باسم الشخص المعنوي، من هنا زال الخلاف بين الفقهاء حول ما إذا كان من المناسب الاعتراف بهذه المسؤولية أم لا.

أما المشرع الجزائري، فقد وضع قاعدة عامة في قانون العقوبات تقضي بمسئالة الأشخاص المعنوية، على غرار المسؤولية الجنائية للأشخاص الطبيعيين، وذلك من خلال نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات رقم 09-01 المؤرخ في: 25 فبراير 2009 ولم يكتفي المشرع بإقرار هذا المبدأ فحسب في قانون العقوبات، وإنما ضمنه كذلك بأحكام المتابعة الجزائية ضد هذه الأشخاص بموجب قانون رقم 04-14 الصادر في 10/11/2004 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

أما في الباب الثاني من الرسالة، وهو التأصيل القانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير فقد ضم فصلين:

أولهما: الأساس الفقهي والقضائي لتفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

تعرضنا في هذا الفصل إلى النظريات التي تأسس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على فكرة الخطأ الشخصي، والتي لا تأسس هاته المسؤولية على فكرة الخطأ الشخصي، من خلال

بحثنا عرفنا أن تفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير هو الذي يحتاج إلى تفصيل حيث تعددت الآراء الفقهية بشأنه فمنهم من اعتبر المساهمة الأصلية أساسا للمسؤولية، ومنهم من اعتبر نظرية الفاعل المعنوي أساسا لها، ومنهم من أسسها على نظرية الاشتراك، ومنهم من رأى أساسا لها نظرية قبول المخاطر ونظرية الربح، إلا أن كل هذه النظريات لا تصلح لأن تكون أساسا لتفسير هذه المسؤولية كما رأينا ومن هنا ظهرت نظريات أخرى لتفسير هذه المسؤولية: كنظرية التابع والنيابة القانونية والخضوع الإرادي، ... وقد ثبت من مناقشة كل هذه الآراء أنها لا تصلح جميعها لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، ورأينا أنها مسؤولية من نوع خاص مصدرها التشريع، وتنعقد فيها المسؤولية على خلاف الأحكام العامة المقررة في قانون العقوبات بافتراض قيام عناصر المسؤولية الجنائية لاعتبارات رآها الشارع جدية بالاعتبار ابتغاء تنظيم الروابط الاجتماعية والاقتصادية في المجتمع الحديث مراعيًا الموائمة بين المصالح المختلفة وذلك في ظل اتساع الهوة بين رغبات وتطلعات الأفراد والمؤسسات الكبرى في هذا العالم الحديث.

أما الفصل الثاني فتعرضنا فيه لأسباب دفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير وبصفة خاصة: القوة القاهرة، والإكراه وانتفاء الخطأ الشخصي.

عرفنا من خلال بحثنا أن القضاء الفرنسي بتشدد في قبول هذه الرسائل لدفع مسؤولية المتبوع، فهو لم يقر صراحة إلا بالقوة القاهرة فقط، وبناء على شروط لازمة، من هنا يكون القول بالقوة القاهرة لاستبعاد مسؤولية المتبوع أمرا نظريا أكثر منه عمليا.

وما يؤكد هذا التشدد أن القضاء الفرنسي يقبل الدفع بالإكراه وحالة الضرورة من المتهمين، وذلك في مجالات أخرى غير مجالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، وهذه التفرقة تؤكد أن القضاء يفترض المسؤولية الجنائية في جانب المسئول عن فعل الغير.

أما ما يخص الدفع بانتفاء الخطأ الشخصي لنفي المسؤولية الجنائية فإن القضاء الفرنسي جاء متشدد في قبوله، ومن ثم كانت فرص قبول الدفع بانتفاء المسؤولية الجنائية لانتهاء الخطأ الشخصي تبدو جد محدودة، فإتيان العناية المعتادة من طرف المسئول عن فعل الغير لا تؤدي إلى دفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، بل إن هذه المسؤولية لا تنتفي حتى ولو أثبت المسئول استحالة قيامه بواجبه أي بإثبات انعدام الخطأ لديه وقد كان من نتائج بحثنا وأهمها:

أولاً: يلعب مبدأ شخصية العقوبات أهمية كبرى في تحقيق العدالة وصيانة الحرية الفردية ونجاح العقاب في تحقيق غاياته المنشودة منه، لذلك لا يمكن الخروج عنه، بحجة الضرورات يتيح المحظورات، فلا مكان للضرورة التي تبيح وضعاً غير دستوري.

ثانياً: وقد تبين من خلال بحثنا أنه بدون تطبيق المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، فإن القوانين الاقتصادية التي صدرت حديثاً، والتي يحكم فيها بغرامات ضخمة سوف تصبح بدون أي أثر فعال، حيث لا تسمح موارد العامل بتسديدها، وإذا كان صاحب المنشأة يستفيد أحياناً مما تربحه المنشأة من مخالفة القانون الاقتصادي فمن العدل أن يتحمل تبعه الجريمة إذا كشف أمرها.

ثالثاً: إظهار أهمية المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، لكونها تعتبر ضرورية لفرض النظام، واسترجاع الحقوق لأصحابها، وذلك من خلال معاقبة كل من قام أو سهل ارتكاب الجريمة، أو من كان يرجو فائدة أو له مصلحة من وقوع هذه الجريمة، ولما دب هذا الشعور في النفوس تحقق الأمن والاستقرار في المجتمع.

رابعاً: لما كانت للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير الأهمية الكبرى في الحفاظ على توازن المجتمعات، فلأساس القانوني الذي تركز عليه الدور الأوفر في تحقيق الغاية المرجوة منها، والواقع أن التفسير الصحيح للمسؤولية الجنائية عن فعل الغير هو أنها مسؤولية فرضية مصدرها هو التشريع وتنعقد على خلاف الأحكام العامة المقررة في قانون العقوبات، فهي مسؤولية من نوع خاص قررها المشرع لاعتبارات تنظيم الروابط الاجتماعية والاقتصادية في المجتمع الحديث مراعياً الموازنة بين المصالح المختلفة، ونحن نهيئ بالمشرع الجزائري في ذلك.

خامساً: وكان من نتائج دراستنا أيضاً أن خطأ المسئول عن فعل الغير والذي يتمثل في الإهمال في واجب الإشراف والرقابة لا يؤدي دائماً إلى وقوع الجريمة، إذ قد يهمل في الإشراف والرقابة ولا تقع الجريمة وقد يحدث العكس، فقد لا يهمل وتقع الجريمة، فخطأ المسئول يختلف عن خطأ الغير المكون للجريمة بما لا يترك وجهاً للقول بأن المسئول عن فعل الغير يعاقب لخطئه الشخصي لانتفاء علاقة السببية بين ذلك الخطأ والنتيجة المعاقب عليها التي تترتب على الفعل المادي الصادر من الغير.

سادسا: جاء القضاء الفرنسي متشددا بالنسبة لقبوله وسائل دفع مسؤولية المتبوع بحيث لا يمكن نفي المسؤولية الجنائية على المسئول عن فعل الغير بأي سبب من الأسباب، أكانت من قبيل القوة القاهرة أو الإكراه أو حالة ضرورة، وحتى في حالة انتفاء الخطأ الشخصي، فإنه لا يمكن الدفع بانتفاء الخطأ الشخصي لنفي المسؤولية الجنائية.

من هنا فإن قبول الدفع بانتفاء المسؤولية الجنائية لانتفاء الخطأ الشخصي تبدو جد محدودة، حتى ولو أثبت المسئول استحالة قيامه بواجبه، أي بإثبات انعدام الخطأ لديه.

الاقتراحات:

بواسطة المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، تعود للمجتمع السلطة التي فقدتها بسبب تراخي بعض أعضائه، وعلى هذا الأساس فإننا نرى أنه من الصواب أن تحكم على الفرد، لا على أفعاله المادية فقط ولكن لا بد علينا أن نراعي ونضع في الحسبان أفعاله المعنوية والتي قد تكون أخطر منها من الأفعال المادية، وهاته العدالة الكاملة للعقاب لا تتحقق إلا إذا تم المساواة بين الفاعل المادي والمعنوي للجريمة.

وعند إقرار هاته المسؤولية الجنائية عن فعل الغير - قد يكون هناك إهدار للحقوق وتعدى على الحريات خاصة بالنسبة للشخص المسئول عن فعل الغير، بالرغم من انتفاء خطأه الشخصي وحسن نيته في القيام بعمله، وإتيانه بجميع أسباب الحيطة والعناية المعتادة في القيام بعمله. ومع كل هذا فإن فرصه تبقى محدودة في نفي المسؤولية عنه، لذلك نرى :

أن يتم استحداث نص عام ينسب إلى المتبوع بصفة عامة عن جريمة مستقلة عن الجريمة التي يرتكبها التابع، يبنى أساسها على عدم الأخذ بأسباب الحيطة والعناية في القيام بواجب الرقابة والإشراف، وذلك متى كان الإهمال ثابتا في حقه، ومتى ثبت في حقه النية الآثمة.

مناشدة القاضي الجنائي بأن يكون غيورا على مبدأ شخصية العقوبات بصفته الرجل الأول الذي يعهد إليه تحقيق العدالة، وذلك باستغلال جميع الرخص المخولة له قانونا في ذلك، وتأتي في مقدمتها سلطته التقديرية فمتى أتاحت له الفرصة في ذلك أزاح واستبعد جميع تلك النصوص التي تتعارض وهذا المبدأ.

تمت بعون الله تعالى.

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

المراجع باللغة العربية:

أ. / المؤلفات العامة:

- 1- د/ أحسن بوسقيعة: - الوجيز في القانون الجزائري العام - الطبعة الثامنة - دار هومة - 2009.
- المنازعات الجمركية، الطبعة الثالثة دار هومة، 2009/2008.
- 2- د/ أحمد فتحي سرور: القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الرابعة، دار الشروق القاهرة، 2006.
- د/ أكرم نشأت إبراهيم: القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن - الدار الجامعية للطبع والنشر.
- 3- د/ أحمد فتحي سرور: القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الرابعة، دار الشروق القاهرة، 2006.
- 4- د/ أحمد عوض بلال: - النظرية العامة للجزاء الجنائي - الطبعة الثانية - دار النهضة العربية - 1996.
- الإثم الجنائي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية 1988
- 5- د/ جلال ثروت: قانون العقوبات القسم العام - الدار الجامعية .
- 6- د/ جبالي وعمر: المسؤولية الجنائية للأعوان الاقتصاديين، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية - 1998.
- 7- د/ جندي عبد الملك: - الموسوعة الجنائية - الجزء الأول - دار إحياء التراث العربي.
- مجموعة المبادئ الجنائية، الطبعة الأولى، 1927.
- 8- د/ سليمان عبد المنعم: النظرية العامة لقانون العقوبات - دار الجامعة الجديدة للنشر - 2000.
- 9- د/ سليمان عبد المنعم: النظرية العامة لقانون العقوبات "دراسة مقارنة"، منشورات الحلبي الحقوقية.
- 10- د/ سليمان عبد المنعم سليمان: أصول علم الجزاء الجنائي - دار الجامعة الجديدة للنشر - 2001.
- 11- المستشار مجدي هرجه: التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه و القضاء دار المطبوعات الجامعية، 1987.

- 12- أ. د/ محمد زكي أبو عامر/ أ. د سليمان عبد المنعم: القسم العام في قانون العقوبات - دار الجامعة الجديدة للنشر - 2002.
- 13- المستشار مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية نوفل ، طبعة جديدة.
- 14- د/ منصور رحمان: الوجيز في القانون الجنائي العام ، دار العلوم للنشر.
- 15- د/ محمد صبحي نجم: أصول علم الإجرام وعلم العقاب، دار الثقافة للنشر والتوزيع 2008.
- 16- د/ محمد علي السالم عياد الحلبي: شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع 2007.
- 17- د/ محمد زكي أبو عامر: دراسة في علم الإجرام و العقاب الدار الجامعية.
- 18- د/ كامل السعيد: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة الطبعة الأولى الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، 2002 .
- 19- القاضي فريد الزغبي: الموسوعة الجزائرية المجلد الأول، دار صادر بيروت، 1995.
- 20- الأستاذ فؤاد رزق: الأحكام الجزائية العامة طبعة جديدة منقحة، منشورات الحلبي الحقوقية 2003.
- 21- د/ فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الثاني، المسؤولية والجزاء، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 2007.
- 22- د/ رمسيس بهنام: النظرية العامة للقانون الجنائي، طبعة ثالثة منقحة منشأة المعارف، 1997.
- 23- د/عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي، الجزء الأول، دار التراث العربي، القاهرة 1977 .
- 24- أحمد عبد العزيز الألفي: شرح قانون العقوبات، القسم العام، 1985.
- 25- د/محمود مصطفى: شرح قانون العقوبات، الطبعة العاشرة، مطبعة جامعة القاهرة، 1983.
- 26- د/ أمال عثمان: قانون العقوبات الخاص في جرائم التموين، دار النهضة العربية، 1969 .
- 27- د/ محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية 1989.
- 28- د/ السعيد مصطفى: الأحكام العامة لقانون العقوبات، دار المعارف، 1962 .
- 29- د/عبد الحميد الشواربي: الجرائم المالية والتجارية، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1989.

- 30- عبد الروؤف مهدي: المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية، منشأة المعارف الإسكندرية، 1976 .
- 31- د/ محمد زكي أبو عامر: القسم العام، قانون العقوبات، 1996 .
- 32- د/ مصطفى العوجي: - الجزء الأول، القانون الجنائي العام، النظرية العامة للجريمة، الطبعة الأولى، مؤسسة نوفل 1984.
- الجزء الثاني، القانون الجنائي العام، المسؤولية الجنائية، الطبعة الأولى، مؤسسة نوفل 1985.
- 33- د/ محمود نجيب حسني: النظرية العامة للقصد الجنائي، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، 1988 .
- 34- د/ أحمد مجحودة: أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري و القانون المقارن، الجزء الأول و الثاني، دار هومة، 2000.
- 35- المستشار نبيل عبد الصبور النبراوي: سقوط الحق في العقاب بين الفقه الإسلامي والتشريع الوضعي، دار الفكر العربي، 1996.
- 36- د/ مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، 2001 .
- 37- د/ حاتم عبد الرحمان منصور الشحات: السببية الجنائية غير المباشرة و دورها في رسم ملامح الخطأ الجنائي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، 2005 .
- 38- د/منصور رحمان: الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر، 2006.
- 39- د/عمر السعيد رمضان: شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، 1991.
- 40- د/ محمد سامي النبراوي: شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الليبي، منشورات الجامعة الليبية، كلية الحقوق، طبعة 1972 .
- 41- د/ طارق سرور: جرائم النشر والإعلام، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، 2004.
- 42- د/ محمد الصغير بعلي: تشريع العمل في الجزائر، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2000.
- 43- القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، الجزء التاسع، طبعة بيروت، 1966.

II. / المؤلفات المتخصصة:

- 1- د/ محمود صالح العادلي: فكرة الغير في قانون الإجراءات الجنائية - دراسة تأصلية مقارنة - دار الفكر الجامعي - 2004 .
- 2- د/ محمد علي سويلم: المسؤولية الجنائية في ضوء السياسة الجنائية المعاصرة، دراسة مقارنة بين التشريع والفقهاء والقضاء، الطبعة الأولى، 2007.
- 3- د/ محمد كامل الدين إمام: المسؤولية الجنائية أساسها وتطورها، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر 2004.
- 4- د/ محمود سليمان موسى: المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية والقانونين الفرنسي والاطالي، دراسة مقارنة، منشأة المعارف الإسكندرية، 2010
- 5- المستشار عبد الحكم فوده: امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 2003.
- 6- د/ إبراهيم علي صالح: المسؤولية الجنائية للأشخاص الجنائية، دار المعارف، 1980.
- 7- د/ محمود أحمد طه: مبدأ شخصية العقوبات، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1992.
- 8- د/ محمد مصطفى القللي، مطبعة جامعة فؤاد الأول القاهرة، 1948.
- 9- د/ محمد علي سويلم: نظرية دفع المسؤولية الجنائية، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2007.
- 10- د/ رءوف عبيد: السببية الجنائية بين الفقه و القضاء دراسة تحليلية مقارنة، طبعة رابعة، دار الفكر العربي، 1984.
- 11- صمودي سليم: المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفرنسي، دار الهدى عين مليلة، 2006.

الرسائل الجامعية :

- 1- خالد السيد عبد الحميد مطحنة: المسؤولية الجنائية عن فعل الغير "دراسة مقارنة" رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة 2001.
- 2- أحمد علي المجدوب: التحريض على الجريمة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق القاهرة، 1970.
- 3- السيد سمير الجزوري: الغرامة الجنائية، دراسة مقارنة في الطبيعة القانونية للغرامة وقيمتها العقابية، رسالة القاهرة، 1967.
- 4- فوزية عبد الستار: المساهمة الجنائية الأصلية في الجريمة، رسالة القاهرة، 1967.
- 5- حسين صلاح مصطفى عبد الجواد: المسؤولية الجنائية عن غسل الأموال، رسالة دكتوراه، جامعة حلوان، 2007.
- 6- أحمد علي المجدوب: التحريض على الجريمة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق القاهرة، 1970.
- 7- محمود عثمان الهمشري: المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، رسالة دكتوراه، الطبعة الأولى 1969، دار الفكر العربي.
- 8- بشوش عائشة: المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2002/2001.
- 9- محمد زكي أحمد عسكري: المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1990.
- 10- نبيل أحمد السيد زهير: المسؤولية الجنائية المفترضة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة.
- 11- محمد كمال الدين إمام: أساس المسؤولية الجنائية في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية.
- 12- هشام محمد فريد: الدعائم الفلسفية للمسؤولية الجنائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس.
- 13- عمر السعيد رمضان: الركن المعنوي في المخالفات، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1959.
- 14- خالد رمضان عبد العال سلطان: المسؤولية الجنائية عن جرائم الصحافة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه ن جامعة حلوان، 2002.
- 15- فتحي سعيد يوسف: فكرة المسؤولية الجنائية في القانون الوضعي مقارنة بالفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس، 1994.
- 16- رأفت جوهرى رمضان: المسؤولية الجنائية عن أعمال وسائل الإعلام، رسالة دكتوراه، عين شمس، 2009.

- 17- حسين صلاح مصطفى عبد الجواد: المسؤولية الجنائية عن غسل الأموال، دراسة مقارنة بين القانون و الشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، جامعة حلوان، 2007 .
- 18- الموافي عبد اللطيف عبد الرزاق، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة، دراسة مقارنة في التشريعين المصري والفرنسي، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، 1999 .
- 19- ثروت جلال، نظرية الجريمة المتعدية القصد في قانون العقوبات المصري والمقارن، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، 1959.
- 20- خالد رمضان عبد العال سلطان، المسؤولية الجنائية عن جرائم الصحافة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة حلوان، 2002.
- 21- رامز شعبان شوقي، النظرية العامة للجريمة الجرمية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1976.

المقالات:

- 1- غنام محمد غنام: القانون الإداري الجنائي و الصعوبات التي تحول دون تطوره القسم الأول و الثاني، مجلة الحقوق، الكويت السنة 18 العدد الأول، مارس 1994.
- 2- محمد صبحي نجم: أساس المسؤولية الجزائية في قانون العقوبات الأردني، دراسة تحليلية، مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات و البحوث القانونية، العدد الثالث، ابريل 1996 .
- 3- مسعود بو صنوره: أساس وشروط المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، دراسة مقارنة، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد الثاني 2009.
- 4- مأمون محمد سلامة : الأحكام العامة للمسؤولية الجنائية، دراسة للفقهاء الوضعي مقارنة بالفقه الإسلامي، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، عدد خاص.
- 5- زكريا البرد يس : الإكراه بين الشريعة والقانون: مجلة القانون والاقتصاد، السنة 3، يوليو و ديسمبر، 1960.
- 6- عمر السعيد رمضان: بين النظريتين النفسية والمعيارية للاثم، مجلة القانون والاقتصاد سنة 34، 1964.
- 7- عبد المجيد زعلاني: الاتجاهات الجديدة لتشريع جرائم الصرف، المجلة القضائية، العدد الأول، 1996، طبع الديوان الوطني للأشغال التربوية 1998 المجلة القضائية، العدد الثالث، 1992 .
- 8- أحمد صفر: المسؤولية الجزائية لشركات التأمين، حوليات جامعة بشار، العدد 06، 2009.

9- مزاولي: المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، حوليات جامعة بشار، العدد 04، 2008.

10- مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية: العدد الأول، مطبعة جامعة عين شمس، الهيئة العامة للكتب و الأجهزة العملية، 1971 .

11- مجلة القانون و الاقتصاد للبحوث القانونية و الاقتصادية: أسست عام 1920.

12- نائل عبد الرحمن صالح: المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في القانون الأردني، مجلة الدراسات الأردن المجلد السابع عشر العدد 04، 1990.

القوانين و المراسيم :

1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، المعدل بآخر قانون رقم 19/08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008

2- القانون المدني، الصادر بموجب الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 05-10 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005.

3- قانون العقوبات، الصادر بموجب الأمر رقم 66-155 و المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، المعدل و المتمم بموجب القوانين اللاحقة حتى عام 2009.

4- قانون الإجراءات الجزائية، الصادر بموجب الأمر رقم 66-155 و المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، المعدل و المتمم بموجب القوانين اللاحقة حتى عام 2006.

5- الأمر رقم 09-03 مؤرخ في 29 رجب عام 1430 الموافق 22 يوليو سنة 2009، يعدل و يتمم القانون رقم 01-14 المؤرخ في 29 جمادى الأولى عام 1422 الموافق 19 غشت سنة 2001 و المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامتها و أمنها.

6- قانون رقم 05-04 مؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425 الموافق 6 فبراير سنة 2005، يتضمن قانون تنظيم السجن و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

7- مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 05 محرم عام 1413 الموافق 6 يوليو سنة 1992 يتضمن مدونة أخلاقيات الطب.

8- قانون الجمارك رقم 79-07 المؤرخ في 26 شعبان عام 1399 الموافق 21 يوليو سنة 1979 المعدل بموجب القانون رقم 20-11 المؤرخ في 24/12/2002.

- 9- مرسوم رئاسي رقم 04-128 مؤرخ في 29 صفر عام 1425 الموافق 19 أبريل سنة 2004، يتضمن التصديق، بتحفظ، على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر سنة 2003.
- 10- قانون رقم 90-07 مؤرخ في 8 رمضان عام 1410 الموافق 3 أبريل سنة 1990 المتعلق بالإعلام.
- 11- أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو سنة 2003، يتعلق بالمنافسة.
- 12- قانون رقم 03-10 مؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو سنة 2003 ، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.
- 13- قانون رقم 04-18 الصادر في 2004/12/25 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها (جريدة رسمية عدد 83 سنة 2004).
- 14- الأمر المؤرخ في : 1975/6/17 المتعلق باستغلال وبيع محلات المشروبات.
- 15- الأمر المؤرخ في : 2005/08/23 المتعلق بالتهريب.

الأحكام القضائية:

- 1/ القرار الصادر عن المجلس الأعلى، الغرفة الجنائية الثانية، بتاريخ 1986/06/17 ملف رقم 39068 قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية، الطبعة الأولى 1995.
- 2/ قرار غرفة الجناح والمخالفات محكمة عليا رقم: 56861 مؤرخ في: 20 يونيو 1986، المجلة القضائية 1992 العدد 3.

المراجع باللغة الفرنسية :

1.Ouvrages:

- 1/Jean Pradel et André varinard : les grands arrêts du droit criminel, Tom1. Les sources de droit pénal, Dalloz ,1995
- 2/Garraud : traité théorique et pratique de droit pénal Francis, 3em, édit, 1928
- 3/Gaston (Stefani), Georges(Levasseur) et Bernard (Bouloc) : Droit pénal général, 15 éme édition, Dalloz, 1995
- 4/ Gaston (Stefani), Georges(Levasseur) et Bernard (Bouloc) : Droit pénal général et procédure pénal, Tom1. droit pénal général 7eme édition, Dalloz, 1973.
- 5/Légal : la responsabilité sana faut , ménage patin, 1966.
- 6/Marc Puech : les grandes arrêts de la jurisprudence criminelle, Tom1, 1983

7/Levasseur et Doucet : droit pénal appliqué, Paris, Cujas, 1960

8/Vean Pradel et André Varinard : les grands arrêts du droit criminel Tom1, les sources du droit pénal, Dalloz, 1995

9/Royer Merle et Andrée Titu : traité de droit criminel, tom1 4ème édition, 1981

Roux (J-A) : cours de droit criminel Français, 2ème édition,

10/Tom1, 1927

11/ Delmas Martz : droit pénal des affaires, 1990

2. Les thèses :

1/Mazoyer ;R : La solidarité des amendes ; thèse, Paris 1911

2/Michel Pierre : l'élément morale dans les infractions matière de droit de l'infraction ; thèse, 1972

3/Reinhard : l'acte du salarié et la responsabilité pénale du chef d'entreprise, thèse, Lyon, 1974

4/Allard (France) : responsabilité du chef d'entreprise en droit du travail ; thèse, Montpellier, 1979

3. Articles :

1/ Clotaire Mouloungui : la nature de la responsabilité pénale des personnes morales en France, revue de droit pénal et criminologie, février 1995

2/Frédéric Desportes et Francis le gunehec : la responsabilité pénale des personnes morales, édition techniques – juris – classeurs 1994

3/Julien Jordana: la responsabilité pénale des personnes morales de droit public à la lumière de la jurisprudence, gazette de palais, 13 février 2001

فهرس الموضوعات

أ	مقدمة
02	الباب الأول : مضمون مبدأ شخصية العقوبات و الاستثناءات الواردة عليه
05	الفصل الأول: مضمون مبدأ شخصية العقوبات و حالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير
06	المبحث الأول : مضمون مبدأ شخصية العقوبات
07	المطلب الأول: مفهوم مبدأ شخصية العقوبات و عناصره
08	الفرع الأول : مدلول الشخصية
15	الفرع الثاني: مدلول العقوبة
19	الفرع الثالث: عناصر مبدأ شخصية العقوبات
25	المطلب الثاني : الاستثناءات التي ترد على مبدأ شخصية العقوبات
25	الفرع الأول : المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية
25	الفرع الثاني : الاستثناءات من الغرامة
25	الفرع الثالث : العقوبات ذات الصفة العينية
25	الفرع الرابع : المسؤولية الجنائية عن فعل الغير
28	المبحث الثاني : حالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في ظل مبدأ شخصية العقوبات
29	المطلب الأول : حالات المسؤولية الجزائية غير المباشرة عن فعل الغير
	الفرع الأول : حالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ذات الطابع المالي – التضامن بين الشركاء
30	في دفع الغرامات
36	الفرع الثاني : الحالات ذات الصفة العينية
46	المطلب الثاني : حالات المسؤولية الجزائية المباشرة عن فعل الغير
47	الفرع الأول : حالات المسؤولية الجزائية المباشرة عن فعل الغير في جرائم النشر
51	الفرع الثاني : بعض النصوص المقررة للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير في القوانين الخاصة
	الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي باعتباره صورة للمسؤولية الجزائية
56	عن فعل الغير
58	المبحث الأول : مدى إمكانية قبول المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية
58	المطلب الأول: المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي بين النفي والتقدير - موقف الفقه-
58	الفرع الأول : الاتجاه القائل بعدم جواز مساءلة الشخص المعنوي جزائيا

61	الفرع الثاني : الاتجاه المؤيد لجواز مساءلة الشخص المعنوي جزائيا
63	الفرع الثالث : رأينا الخاص
66	المطلب الثاني : موقف التشريع تجاه المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية
66	الفرع الأول : موقف القانون المقارن من المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي
71	الفرع الثاني: موقف القانون الجزائري من المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية.....
	المبحث الثاني : مبررات المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي و حقيقة علاقتها بمبدأ شخصية
75	العقوبات
	المطلب الأول : حقيقة العلاقة بين المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي ومبدأ شخصية
75	العقوبات
77	المطلب الثاني : مبررات إقرار المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي
81	الباب الثاني : التأصيل القانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير
83	الفصل الأول : الأساس الفقهي و القضائي لتفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.....
	المبحث الأول : النظريات التي تأسس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على فكرة الخطأ
84	الشخصي
85	المطلب الأول : تفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على أساس المساهمة الأصلية
	الفرع الأول : تفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على أساس أن المسئول بمثابة فاعل أصلي
85	في الجريمة
	الفرع الثاني : تفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على أساس أن المسئول بمثابة فاعل
87	معنوي.....
101	المطلب الثاني : تفسير المسؤولية الجزائية وفقا لنظرية الاشتراك
103	الفرع الأول : أوجه التقارب بين المسؤولية الجنائية عن فعل الغير و الاشتراك
107	الفرع الثاني : نقد نظرية الاشتراك كأساس لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير
	المبحث الثاني : النظريات التي لا تأسس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على فكرة الخطأ
114	الشخصي
115	المطلب الأول : تفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على أساس فكرة المخاطر
115	الفرع الأول : نظرية قبول المخاطر

118	الفرع الثاني : نظرية الربح
120	المطلب الثاني : تفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير علي أساس نظرية السلطة
120	الفرع الأول : مضمون نظرية السلطة
121	الفرع الثاني : تقدير نظرية السلطة
123	المطلب الثالث : تفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير وفقا لأراء أخرى
124	الفرع الأول: فكرة النيابة القانونية
125	الفرع الثاني: فكرة الخضوع الإرادي
126	الفرع الثالث: التابع في المسؤولية
127	الفرع الرابع: نظرية الأستاذ Villey
129	الفرع الخامس: نظرية الأستاذ Hauriou
131	الفرع السادس: نظرية الأستاذ Vidal et Mangol
135	الفصل الثاني : أسباب دفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير
138	المبحث الأول : الأسباب المرتبطة بالإسناد لدفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير
140	المطلب الأول : اثر القوة القاهرة علي مسؤولية الشخص جنائيا عن فعل الغير
140	الفرع الأول : المقصود بالقوة القاهرة
142	الفرع الثاني : القوة القاهرة و المصطلحات المشابهة
143	الفرع الثالث : أساس القوة القاهرة و صورها
144	الفرع الرابع: اثر القوة القاهرة على مسؤولية الشخص جنائيا عن فعل الغير
146	المطلب الثاني : اثر الإكراه المعنوي علي مسؤولية الشخص جنائيا عن فعل الغير
147	الفرع الأول : ماهية الإكراه المعنوي
148	الفرع الثاني : الإكراه المعنوي و المصطلحات المشابهة
150	الفرع الثالث: اثر الدفع بالإكراه المعنوي على المسؤولية الجنائية
151	الفرع الرابع : التطبيق القضائي للإكراه في مجال المسؤولية الجنائية عن فعل الغير
154	المبحث الثاني : الأسباب المرتبطة بالإثم لدفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير
156	المطلب الأول : اثر انتفاء الخطأ الشخصي عن مسؤولية الشخص جنائيا عن فعل الغير ...
161	المطلب الثاني : تقييم أسباب دفع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير – من وجهة نظرنا-....

165 الخاتمة
173 قائمة المراجع
183 فهرس الموضوعات
187 ملخص الرسالة

ملخص:

كانت ولا زالت المسؤولية الجنائية موضع اهتمام لدى الكثير من الاتجاهات الفكرية والمدارس الكبرى في فقه وفلسفة القانون الجنائي، فالقانون كله ليس إلا تجسيدا للمسؤولية وتنظيما لأحكامها، لأنها من لوازم الحياة نفسها، فحيث ما وجد الإنسان كانت مسؤوليته، كونه دائما يكون طرفا في العلاقة سواء مع نفسه أو مع غيره، أو مع ربه وهذا يعني أنه مسؤول في كل حال.

ومع ظهور الاتجاهات الحديثة للمسؤولية ومنها موضوع دراستنا -المسؤولية الجزائية عن فعل الغير-... تباينت الآراء وزاد الخلاف حول معرفة الأساس القانوني الذي تبني عليه هذه المسؤولية.

ولاشك أن مجرد القول بوجود مسؤولية جزائية عن فعل الغير كاف لأن أن يثير الكثير من القلق والجدل حول تفسير هذه المسؤولية ومبررات تقريرها، ولكن رغم أهمية وحساسية هذا الموضوع فإنه لم يرقى الاهتمام الكافي من قبل الباحثين.

من هنا جاء تقسيمنا لهاته الدراسة في مرحلتين، تناولت في المرحلة الأولى التي تمثل الباب الأول مبدأ شخصية العقوبات والاستثناءات الواردة عليه وضمناه فصلين، تناولت في الفصل الأول مضمون مبدأ شخصية العقوبات وحالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، أما الفصل الثاني فتكلمنا فيه عن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي باعتباره صورة عن المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، أما الباب الثاني وهو ثاني مرحلة لهذا البحث فجاء الكلام فيه، عن التأصيل القانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

وقد أسفرت هاته الدراسة عن نتائج عديدة، منها وجود نصوص قانونية وردت في القانونين الجزائري والفرنسي تقر هذه المسؤولية، وتتعلق بمختلف المجالات منها: النشر، وأحكام قضائية طبقت هذه المسؤولية، وقد ثبتت أهمية هذه المسؤولية من خلال الدور الذي تلعبه في ضمان أمن واستقرار المجتمعات خاصة في المجال الاقتصادي، لأنه من دون تطبيق هذه المسؤولية فإن القوانين الاقتصادية، والتي يحكم فيها بغرامات ضخمة تصبح بدون أثر فعال، ومع كل هذا فإن جانب من الفقهاء أعرضها.

وفي ختام هذه الدراسة توصلنا إلى مجموعة من الاقتراحات والتي تبدو لنا من قبيل الأهمية. يمكن، والتي نطالب من خلالها المشرع باستحداث جريمة خاصة تنسب إلى المتبوع بصفة عامة عن جريمة مستقلة عن الجريمة التي يرتكبها التابع، يبنى أساسها على عدم الأخذ بأسباب الحيطة والعناية في القيام بواجب الرقابة والاشراف، وذلك متى كان الإهمال ثابتا في حقه.