الفصل الرابع

[الشروع – الإشتراك]

الفصل الرابع
[الشروع – الإشتراك]

المبحث الأول
الشروع

لبيان أوجه الاختلاف فى حكم الشروع بين قانون الأحكام العسكرية وبين قانون العقوبات العام، ينبغي التفرقة بين نوعين من القواعد :

الأولى : هى المتعلقة بأركان الشروع .

الثانية : هي القواعد التى تحكم جريمة الشروع .

فالقواعد المتعلقة بأركان الشروع لم ينص عليها قانون الأحكام العسكرية. وهو فى ذلك إكتفى بالقواعد العامة المعمول بها فى قانون العقوبات العام . وينتج عن ذلك أن أركان الشروع واحدة فى القانونين . وعليه ، فالشروع فى الجريمة العسكرية هو البدء فى تنفيذ الجريمة بقصد إرتكابها وعدم تحقق الأثر المترتب عليه بسبب وقف التنفيذ أو خيبة تحقق النتيجة بسبب خارج عن إرادة الجاني .

وعلى ذلك فالشروع فى الجريمة العسكرية لابد لقيامه من توافر الأركان الثلاثة وفقاً للقواعد العامة وهي :

١ – البدء فى التنفيذ .

٢ – القصد الجنائي وهو ذات القصد الجنائي اللازم للجريمة التامة .

٣ – وقف التنفيذ أو خيبة الأثر المترتب على التنفيذ بسبب خارج عن إرادة الجاني فيه .

وغني عن البيان أن جميع الأحكام والقواعد المتعلقة بالعدول الإختياري وكذا ما إستقر عليه الفقه والقضاء بشأن الجريمة المستحيلة ، جميع تلك القواعد تطبق فى هذا الصدد بخصوص الجريمة العسكرية . إلا أن الإختلاف بين الشروع فى الجريمة العسكرية والشروع فى قانون العقوبات يظهر فى القواعد المتعلقة بأحكام الشروع . فأحكام الشروع مختلفة فى قانون الأحكام العسكرية عنها فى قانون العقوبات العام وهذا الإختلاف يظهر فى جانبين من جوانب أحكام الشروع : الأول : يتعلق بالجرائم المعاقب على الشروع فيها

الثاني : يتعلق بعقوبة جريمة الشروع .

ولتوضيح ذلك نذكر بالقواعد المنصوص عليها فى قانون العقوبات العام . فالقاعدة فى قانون العقوبات العام هي أن الشروع جائز فى الجنايات ولا يكون فى الجنح على الأطلاق

و إنما حال وجود نص وأنه لا شروع فى المخالفات – وأن حالة الشروع تمثل عقوبة أخف من الجريمة الكاملة .

– حكم الشروع فى قانون الأحكام العسكرية :

لم يتضمن قانون الأحكام العسكرية سوى نص واحد خاص بالشروع وهو نص المادة ١٢٨ الوارد فى الباب الثالث من القسم الأول من الكتاب الثاني وذلك تحت عنوان أحكام تكميلية . النص أنه « يعاقب على الشروع فى الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون بالعقوبات المقررة للجريمة الأصلية إلا إذا نص قانوناً على خلاف ذلك » .

أن نص المادة سالفة الذكر يثير مسألة هى : هل مؤدي النص أن الشروع جائز فى جميع الجرائم المنصوص عليها فى قانون الأحكام العسكرية سواء أكانت جنايات أم جنحاً أم مخالفات ، أم أن المشرع بنصه فى المادة ١١٩ من ذات القانون على تقسيم الجرائم إلى جنايات وجنح ومخالفات قد قصد بذلك أعمال التفرقة بين الأنواع المختلفة لتلك الجرائم من حيث الشروع كما هو الشأن فى قانون العقوبات العام .

بالنسبة للتساؤل نعتقد أن المشرع قد قصد إجازة الشروع فى الجنايات والجنح دون المخالفات – أولاً لخلو قانون الأحكام العسكرية من جرائم لها صفة المخالفات وثانياً لأن جرائم البند (٢) والبند (٣) من المادة ١٢٠ عقوبات عسكرية قدرها المشرع العسكري بإعتبارها "جنح" عند رد الإعتبار – فأقل عقوبة فى قانون الأحكام العسكرية الحبس أو الطرد ، أما عبارة (أو جزء أقل منه منصوص عليه فى هذا القانون) فهي من باب الملاءمة للقاضي وليس بإعتبارها حداً أدنى وألا لزم تحديدها[1].

وبالتالي خرج عن القواعد العامة إذا أعتبر أن جميع الجنح يجوز فيها الشروع سواء بسواء كالجنيات وأن ذلك لا يحتاج لنص فى كل حالة[2] . والذي نود التنبيه إليه فى هذا الصدد هو أنه إذا كان الشروع فى الجنايات والجنح ، إلا أن ذلك مرهون بإمكان الشروع الفعلي وفقاً للشكل الذي تكون عليه الواقعة النموذجية للجريمة ، وبعبارة أخرى فإن الشروع أن كان جائزاً قانوناً بالنسبة لجميع أشكال الجرائم العسكرية، إلا أنه من حيث إمكان وقوعه بالفعل فإن الأمر يتوقف على

---

[1] لواء / أشرف توفيق – الأحكام العسكرية – مرجع سابق – ص١٥٠ .

[2] د/ مأمون سلامة – قانون الأحكام العسكرية – مرجع سابق – ص١٩٣ .

قابلية تحقيق الفعل المادي للجريمة على أجزاء – فقابلية الركن المادي للتجزئة هو مناط أماكن تحقيق الشروع من عدمه ، وعلى ذلك ، فإذا كانت الواقعة النموذجية المكونة للجريمة تتكون من فعل مادي ونتيجة مادية ترتبط به برابطة سببية فإن الشروع متصوراً دائماً . أما إذا كانت الواقعة تتكون من فعل أو إمتناع فقط دون إشتراط نتيجة مادية ، كما هو شأن جرائم السلوك المجرد، فإن إمكان تحقق الشروع يتوقف على قابلية الفعل للتجزئة . فإن لم يكن الفعل يقبل التجزئة فالشروع غير متصور. لأنه في تلك الحالة أما أن تقع الجريمة تامة وإما ألا تقع على الإطلاق. وذلك أننا نكون هنا بصدد أفعال لا ترقى إلى مرتبة البدء في التنفيذ . ومثال ذلك جرائم عدم إطاعة الأوامر ، فهنا الجريمة أما أن تقع كاملة وإما لا تقع كلية فالشروع فيها لا يتصور .

- **حدود تطبيق المادة ١٢٨ من قانون الأحكام العسكرية :**

أن المادة ١٢٨ من قانون الأحكام العسكرية تثير تساؤلاً يتعلق بنطاق تطبيقها . بمعنى ، **هل جميع الجرائم لعسكرية بما فيها جرائم القانون العام والتي اعتبرت عسكرية تخضع لقواعد الشروع الخاصة والمنصوص عليها في المادة ١٢٨ ، أم أن تلك القواعد يقتصر نطاق تطبيقها على طوائف محددة من الجرائم العسكرية؟**

١- فبالنسبة للجرائم العسكرية البحتة والجرائم العسكرية المختلطة لا تثور أدنى صعوبة من حيث خضوعها لحكم المادة ١٢٨ . ذلك أن هذين النوعين شملها نص م ١٢٨ (يعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بالعقوبات المقررة للجريمة الأصلية..)

٢ - بالنسبة لجرائم القانون العام الامر يقتضى البحث من حيث المعيار الشكلى: فما دام مناط التجريم فى جرائم قانون العقوبات العام العسكرية هو نصوص قانون العقوبات والقوانين الملحقة به ، فإنه يتعين تطبيق تلك النصوص فيما يتعلق بحدود التجريم ونطاقه . ولما كان الشروع فى الجنح غير معاقب عليه بنص صريح ، فإنه فى حالة عدم وجود مثل هذا النص ينتفي الركن الشرعي للجريمة ويستحيل العقاب على الأفعال التى وقعت ما لم تكون جريمة قائمة . وما يقال بشأن الجنح يصلح أيضاً بالنسبة للمخالفات التى لم يشمل المشرع بالتجريم الأفعال التى تكون شروعاً فيها . وما دام مناط التجريم فى هذه الجرائم هو نص قانون العقوبات ، فهو أيضاً مناط تطبيق العقوبة المقررة للجريمة .

وعلى ذلك فإن القواعد المقررة بشأن العقاب على الشروع وحدود العقوبة المنصوص عليها فى قانون العقوبات العام هي التى يتعين تطبيقها . وهذا ما قضت به المادة ١٦٧ أحكام عسكرية حين نصت على أن كل شخص خاضع لأحكام هذا القانون إرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها فى القانون العام والقوانين الأخرى المعمول بها ، يعاقب بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة -

اما الإعتبار الموضوعي : فالإعتبار الثاني الذي من أجله نستبعد تطبيق المادة ١٢٨ أحكام عسكرية على جرائم القانون العام العسكرية فهو مستمد من المحكمة من تشديد عقاب الشروع فى الجرائم العسكرية المنصوص عليها فى ذلك القانون ومد نطاق العقاب على الشروع فى كافة الجنح والمخالفات العسكرية .

ذلك أننا لو تأملنا الجرائم المجرمة بمقتضى قانون الأحكام العسكرية سواء كونت جرائم عسكرية بحتة أم جرائم عسكرية مختلطة لوجدنا أنها جميعاً تهدف إلى حماية النظام والدور أو الوظيفة المنوطة بالقوات المسلحة .

ولا شك أن حفظ ذلك النظام وأداء تلك الوظيفة إنما يتأتى عن طريق أفراد القوات المسلحة والملحقين بهم . ومن هنا فقد أفرد المشرع فى قانون الأحكام العسكرية قواعد موضوعية بتجريم الأفعال التى تقع من الأفراد وتمس مباشرة تلك المصلحة أى نظام ووظيفة القوات المسلحة حتى ولو كانت مجرمة بنصوص خاصة فى قانون العقوبات العام .

معنى ذلك أن الأحكام الخاصة بالشروع من حيث التسوية بين الجنايات والجنح والمخالفات ومن حيث تسوية عقوبة الشروع بعقوبة الجريمة التامة ، إنما يسري فقط على الجرائم العسكرية البحتة والجرائم العسكرية المختلطة المنصوص عليها فى قانون الأحكام العسكرية ولا يسري على جرائم القانون العام العسكرية ، سواء إعتبرت كذلك لتعلقها مباشرة بمصلحة عسكرية أو لإرتكابها من قبل عسكريين أو لوقوعها فى مكان الصفة العسكرية

المبحث الثاني

الإشتراك (المساهمة الجنائية فى الجرائم العسكرية):

أولاً : المساهمة الأصلية :

لقد أختص المشرع فى قانون الأحكام العسكرية المساهمة الجنائية فى الجريمة العسكرية بأحكام تختلف - بعض جوانبها عن الأحكام المقررة للمساهمة الجنائية فى قانون العقوبات العام .

والواقع أن المساهمة الجنائية فى الجريمة العسكرية تأخذ طابعاً مختلفاً نظراً للإختلاف الذي يحيط بطبيعة الجريمة محل المساهمة . فالغالبية العظمي من الجرائم العسكرية وخاصة الجرائم العسكرية المختلطة والبحتة يستلزم فيها المشرع صفة خاصة فى الجاني وهي الصفة العسكرية . وعلى هذا فتلك الجرائم هي بذلك جرائم خاصة ، بمعنى أن الركن المادي للجريمة يستحيل إرتكابه إلا من شخص يتمتع بتلك الصفة العسكرية .

ولذلك ففي ذلك النوع من الجرائم يلزم لإمكان قيام المساهمة الجنائية فيها ، أن يكون الفاعل الأصلي أو الفاعلون الأصليون جميعهم يتمتعون بالصفة العسكرية . ذلك أن الصفة العسكرية فى هذه الجرائم تعتبر عنصراً من عناصر الركن المادي التى إذا إنتفت عن الفاعل الأصلي فلا نكون بصدد جريمة عسكرية إلا أن هذا لا يمنع من أن نكون بصدد جريمة قانون عام .

ثانياً : المساهمة التبعية فى الجريمة العسكرية :

إن المساهمة التبعية فى الجريمة تقوم بطرق ثلاث نص عليها المشرع فى قانون العقوبات العام ولا يوجد ما يخالفها فى قانون الأحكام العسكرية ، وبالتالي فهي التى تراعى فى ذلك القانون . وهذه الطرق الثلاث هي التحريض والإتفاق والمساعدة السابقة على لحظة تمام الجريمة . والمساهمة التبعية فى الجرائم العسكرية تثير التساؤل الآتي : **وهو ، هل يجوز لغير العسكريين الإشتراك فى جريمة عسكرية بشترط القانون للعقاب عليها وقوعها من شخص له الصفة العسكرية ؟ وبعبارة أخرى ن هل يجوز لغير العسكريين المساهمة فى الجرائم العسكرية التى تضمنها قانون الأحكام العسكرية فى القسم الثاني منه أى الجرائم البحتة والمختلطة ؟**

واضح أن المشكلة لا تثور بالنسبة لجرائم القانون العام العسكرية . فهذه يجوز إرتكابها من كافة الأفراد المخاطبين بالقاعدة الآمرة التى تضمنتها نصوص قانون العقوبات العام .

إنما مثار المشكلة هو الجرائم العسكرية البحتة والمختلطة . فهذه الجرائم تضمنتها نصوص لا تخاطب سوى أفراد معينين هم العسكريون ومن فى حكمهم . ولذلك فتطبيق القواعد العامة يقضي بأنه لا عقاب على الإشتراك من قبل غير الخاضعين للقواعد الآمرة . ذلك أنه إذا كان الإشتراك يستمد صفته التجريمية من النص الذي يجرم الفعل الأصلي ، فما دام الشريك شخصاً يستحيل عليه إرتكاب الجريمة الأصلية لعدم توافر صفة معين فيه . فمعنى ذلك أن الفعل الأصلي لا عقاب عليه إذا إرتكبه الشخص بداءة .

– خروج قانون الأحكام العسكرية عن القواعد العامة فى الإشتراك :

م ١٢٧ " من إشترك فى جريمة منصوص عليها فى هذا القانون فعليه عقوبتها ، ويعاقب المحرض بذات العقوبة المقررة للجريمة ولو لم يترتب على التحريض أثر " .

ولكن هل معنى ذلك أن إشتراك المدنيين فى الجرائم العسكرية البحتة والمختلطة لا يمكن أن يناله التجريم ؟

نعتقد أن الإجابة على هذا السؤال هى بالنفي . حقاً أن النصوص التجريبية الخاصة لا تخاطب سوى من لهم الصفة العسكرية . إلا أن إدماج تلك النصوص الخاصة مع النصوص المتعلقة بالإشتراك والمنصوص عليها فى قانون العقوبات العام والموجه إلى الكافة تفرض إلزاماً على الجميع بعدم تحقيق الواقعة المجرمة أى الأفراد الذين تتوافر فيهم الصفة الخاصة وهم فى فرضنا العسكريون ومن فى حكمهم . بمعنى أنه إذا كان هناك واجب أصلي مفروض على من لهم الصفة العسكرية بعدم تحقيق الواقعة المجرمة ، فإنه بعملية الإدماج هذه يفرض على الكافة واجب آخر من مؤداه عدم الإشتراك مع العسكريين فى تحقيق تلك الواقعة المجرمة.

وعلى ذلك فإن الإشتراك فى الجرائم العسكرية البحتة والمختلطة يعاقب عليه بنفس العقوبة المقررة للجريمة الأصلية حتى ولو كان الشريك غير مخاطب بأحكام قانون الأحكام العسكرية.

- حكم الغلط فى شخص الفاعل فى المساهمة الجنائية :

إذا كان إشتراك المدنيين فى الجرائم العسكرية البحتة والمختلطة جائزاً فإنه قد تثور المشكلة الآتية وهى : ما حكم غلط الشريك فى الصفة العسكرية للفاعل ؟

لم يتضمن قانون الأحكام العسكرية نصاً لتلك الحالة . وكان يتعين تطبيق القواعد العامة فى قانون العقوبات العام والمتعلقة بمدى تأثر الشريك بالظروف التى تحيط بالفاعل الأصلي وتؤثر على العقوبة والوصف .

غير أنه قد جاء بالمذكرة التفسيرية لقانون الأحكام العسكرية على المادة ١٢٧ أن هذا القانون قد خرج عن المبادئ العامة فى هذا المجال وأردفت المذكرة التفسيرية أنه ليس فى هذا الخروج إجحاف بالشريك ، بالنسبة للمبادئ العامة للتجريم فى المساهمة الجنائية – وذلك للمرونة التى يتمتع بها القاضي العسكري بالنسبة لتطبيق العقوبات بين حدها الأقصى أو أى جزاء أقل منصوص عليه فى القانون . وهذا معناه أنه لا تأثير للغلط فى شخص الفاعل بالنسبة لعقوبة الشريك ؟ ! وهذا خروج فاضح على المبادئ العامة المحددة بنص ٤٢ ع والواجبة التطبيق فى هذه الحالة حيث يقرر " أنه لا تأثير على الشريك من الأحوال الخاصة بالفاعل التى تقتضى وصف الجريمة إذا كان الشريك غير عالم بتلك الأحوال.

- التحريض غير المتبوع بأثر :

جرم المشرع فى قانون الأحكام العسكرية التحريض على إحدى الجرائم المنصوص عليها فى قانون الأحكام العسكرية بإعتباره جريمة قائمة بذاتها وذلك فى حالة عدم وقوع أى أثر على فعل التحريض .

فتنص المادة ٢/١٢٧ بأنه يعاقب المحرض بذات العقوبة المقررة للجريمة ولو لم يترتب على التحريض أثر . فالفرض هنا أن التحريض لم ينتج أى أثر ، ولذلك ، لو طبقنا القواعد العامة فى الإشتراك لما أمكن العقاب على التحريض فى هذه الحالة لعدم وجود أى أثر له إرتكاب الفعل الأصلي المكون للجريمة . إلا أن المشرع فى قانون الأحكام العسكرية متمشياً مع خطته ، جرم التحريض بوصفه جريمة قائمة بذاتها وعاقب عليها بذات العقوبة المقررة للجريمة موضوع التحريض .

وطبيعي أنه لو أنتج التحريض أثره وإرتكبت الجريمة أو شرع فيها فإن يطبق عليه قواعد الإشتراك بإعتباره إحدى وسائله ويعاقب عليه بعقوبة الجريمة الأصلية .

ويلاحظ أن الأحكام الخاصة بالإشتراك المنصوص عليها فى المادة ٢٠١/١٢٧ من قانون الأحكام العسكرية تنطبق فقط على الجرائم التى تضمنها قانون الأحكام العسكرية والأشخاص الخاضعين لأحكامه فقط وهم العسكريون ومن فى حكمهم ، وذلك لنفس الإعتبارات التى سقناها بصدد أحكام الشروع السابق عرضها .

ينتج عن هذا أن جرائم القانون العام العسكرية تسري بشأنها الأحكام المقررة فى قانون العقوبات العام ولا يكون التحريض غير المتبوع بأثر جريمة مستقلة إلا إذا إعتبرها المشرع العام كذلك . كل هذا حتى ولو كان مرتكب الجريمة العامة العسكرية قد إرتكبت من قبل شخص له الصفة العسكرية .