المحرض الصّوري

أ.م.د. كاظم عبد الله الشمري

طالبة الماجستير هدى علي عنيد

كلية القانون – جامعة بغداد

ملخص

التحريض الصوري صورة من صور المساهمة الجنائية ويقصد به :(ذلك النوع من التحريض الذي لايقوم فيه المحرض إلا بنشاطه التحريضي من اجل تحقيق المصلحة التي تحققها الجريمة عادة لمن يرتكبها او لمن يكلف الغير بأرتكابها ، ولكن من اجل تحقيق مصلحة اخرى هي إيذاء المحُرَض ، وذلك بدفعه الى البدء في تنفيذ الجريمة ،او الشروع فيها حتى ينال العقاب المقرر لها) ، وللتحريض الصوري شروط يجب توافرها ، واهمها ان يتجه نشاط المحرض الصوري الى الغير لأجل دفعه الى القيام بفعل يعد جريمة بالإيعاز والاثارة ، بإلاضافة الى انه يجب ان يكون هدف المحرض الصوري هو الوقوف على الجريمة والقبض على الجاني متلبس بها ، والشرط الثالث يتلخص بضرورة تدخل المحرض للحيلولة دون تحقق النتيجة الاجرامية .

وتختلف اراء الفقهاء بشأن مسوؤلية وعقاب المحرض الصوري ، بين من يرى ضرورة اقامة مسؤوليتة وعقابه وبين من يحاول ايجاد مبررات تقي المحرض الصوري وتنقذه من العقاب .

Abstract

Incitement is a from of criminal participation and intended :(The kind of incitement that withholds the instigator .Agitational its activity in oroder to achieve , but interest is usually achieved by those assigned to third parties to commit in order to achieve another interest ,which is caught red-handed instigator).

For the induction of the picture for the crimes conditions must be met the most important activity that is heading the instigator of the picture to third parties for their payment to acting is a crime and must also be objective stand on crime and catch the culprit Almtalps them , The third condition boils down to the need to intervene to prevent the instigator check the result of criminal.

Opinions of scholars differ leshan msoalah and the punishment of a person who incites crime figurehead between those who see the need for punishment and trying to find a pious instigator justifications and save him from punishment .

مقدمة

يعد التحريض على الجريمة بمثابة إيعاز على ارتكابها وهو من اخطر صور الاشتراك فيها ، لقيام الموعز بإيجاد فكرة الجريمة في ذهن الفاعل ، وبالتالي قدج يقدم هذا الاخير على تنفيذها.

ويحدث ان يحرض شخصاً اخر على ارتكاب جريمة ما ،حتى إذا ما شرع الاخير في ارتكابها تدخل للحيلولة دون تحقيق نتيجتها الاجرامية ، وابلغ السلطات العامة بالجريمة وتتعدد البواعث التي تدفع المحرض الى الاقدام على هذا النوع من التحريض ، فقد يقوم رجال الضبط القضائي بهذا التحريض بهدف إلقاء القبض على الجاني في حالة تلبس بالجريمة حتى يسهل إثباتها ، كما قد يكون المحرض احد افراد العامة ويهدف من وراء تحريضه الى الحصول على مكافأة خصصتها الدولة لمن يبلغ عن جريمة من الجرائم ، كما قد يكون من اجل الإيقاع بشخص لإتهامه وزجه في السجن بباعث الانتقام ، وقد يتظاهر رجال السلطة العامة بشراء كمية من المخدر من شخص يحرزه بقصد الاتجار فيه ، والهدف من ذلك هو تسليم الجاني للعدالة ، وهكذا نكون في صدد صورة من صور التحريض الذي يعد احد وسائل المساهمة الجنائية الا وهي صورة (التحريض الصّوري) ، وظهرت هذه الصورة من التحريض لاول مرة في فرنسا في عهد ماقبل الثورة الفرنسية وإثناءها ، حيث كانت الحكومات عندما ترتاب من سلوك بعض السياسين وتشك في مدى ولائهم لها ، تعمد الى تكليف بعض انصارها بالقيام بدور (المحرض) الى هؤلاء الخصوم بغية القبض عليهم متلبسين بما يدينهم للتخلص منهم . ولكي تحمي الحكومة المحرض من العقاب كانت تمنحه سلفاً صك اطلق عليه مصطلح: (الخطاب المبصوم) ، ومن هذا يتضح لنا ان النشأة التاريخية لفكرة التحريض نشأة سياسية محضة ، ولكنها اليوم دخلت مجال القانوني ،واصبحت فكرة المحرض الصوري تطال جميع الجرائم ولم تعد مقتصرة على الجرائم السياسية فقط .

ولأهمية هذا الموضوع من الجانب النظري التطبيقي ، هل ان التحريض هنا يعد صورة من صور الاشتراك ام ان له ذاتية خاصة ، وماهو اساسه ومدلوله ، شروطه ، ضوابطه ، نطاقه واثاره القانونية .

وإيفاء بما تقدم سنقسم هذا البحث على ثلاث مطالب سنخصص الاول لبحث تعريف المحّرض الصّوري وشروطه ،اما في المطلب الثاني فسنخصصه لبحث المسؤولية الجنائية للمحرض الصّوري ،وفي المطلب الثالث سنتناول عقوبة التحريض الصّوري .

المطلب الاول

تحديد مدلول المحرض الصّوري وشروطهُ .

نصت المادة (٤٨) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩على انه : (يعد شريكاً في الجريمة : ١- من حرض على ارتكابها فوقعت بناء على هذا التحريض .....)، ونصت المادة (٤٠) من قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ على التحريض بأنه : (يعد شريكاً في جريمة كل من حرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة اذا كان الفعل قد وقع بناءً على هذا التحريض ...) ، اما قانون العقوبات الاردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ فقد نص في المادة (١/٨٠) منه على انه : (يعد محرضاً من حمل او حاول ان يحمل شخصاً على ارتكاب جريمة بإستغلال النفوذ او بتقديم هدية له او بالتأثير عليه بالتهديد او بالحيلة او الخديعة او بصرف النفوذ او بأساءة الاستعمال في حكم الوظيفة ...) [١] .

ويقصد بالتحريض بصورة عامة لغة هو الاثارة وتشديد الرغبة لدى الشخص المقابل ، وهو الحث على الشئ والدفع اليه ، وتعد كلمات الدفع والحث والاغواء مرادفات لكلمة (تحريض) ،ويقصد به التحفيز والتحريك بأي طريقة وعلى اية وجه [٢] .

ويقصد بالتحريض اصطلاحاً : هو إيجاد فكرة الجريمة لدى شخص ثم تدعيم هذه الفكرة كي تتحول الى تصميم على ارتكاب الجريمة [٣] ، او هو خلق العزم عمداً في ذهن الجاني على ارتكاب جريمة معينة [٤]، وهو عبارة عن إيجاد التصميم والعزيمة على ارتكاب وتنفيذ الجريمة [٥]، وفي التحريض الصوري الذي هو احد انواع التحريض على الجريمة لايتجه نشاط المحرض الصوري الى ماديات الجريمة وانما يقتصر على نفسية المحرض بقصد خلق الفكرة في ذهن الشخص المراد تحريضه حتى يقرر اخراجها الى حيز الوجود فيرتكب الجريمة دون المحرض ولكن بناء على تحريضه [٦]، ولكن مالمقصود بالتحريض الصوري ؟

من اجل بيان معنى التحريض الصوري سنقسم هذا المطلب على فرعيين من اجل بيان معنى التحريض الصوري من خلال بحث مدلوله وشروطه ، سنخصص الفرع الاول لبحث مدلول المحرض الصوري ، اما الثاني فسنفرده لبحث شروطه:

الفرع الاول

مدلول المحرض الصّوري .

تعددت التعريفات التي وضعها الفقه المقارن في صدد إشكالية التحريض الصّوري ،ولكن ابرز التعريفات كانت تلك التي تعتمد المصلحة التي تدفع المحرض الى القيام بالتحريض ،حيث عرفه بأنه : (ذلك النوع من التحريض الذي لايقوم فيه المحرض إلا بنشاطه التحريضي من اجل تحقيق المصلحة التي تحققها الجريمة عادة لمن يرتكبها او لمن يكلف الغير بأرتكابها ،ولكن من اجل تحقيق مصلحة اخرى هي إيذاء المحُرَض ، وذلك بدفعه الى البدء في تنفيذ الجريمة ،او الشروع فيها حتى ينال العقاب المقرر لها)[٧] ، وعُرف كذلك بأنه : (إيعاز شخص الى اخر بإرتكاب جريمة ما ودفعه اليها حتى إذا ما شرع هذا الاخر في ارتكابها تدخل الاول للحيلولة دون تحقق نتيجتها الاجرامية وابلغ السلطات العامة بالجريمة) [٨]،ويقصد به ايضاً : (الشخص الذي تتجه ارادته الى القبض على المجرم في حالة الجرم المشهود او الى اختيار مدى حرص شخص على الخضوع للقانون فيتظاهر بتشجيعه على إتيان فعل الجرمي حتى اذا ما بدأ في تنفيذه حال دون إتمامه وتحقق نتيجته الاجرامية) [٩]، وعُرف ايضاً بأنه : (تدخل رجال السلطة العامة اومن يعمل لحسابهم بغرض الإيقاع بالجناة والقبض عليهم متلبسين بالجريمة وتقديمهم للمحاكمة بأدلة كافية)[١٠] .

بالاضافة الى التعاريف السابقة هناك تعريفاً ونعتقد انه الاقرب الى مفهوم التجحريض الصوري هو :(الشخص الذي يحرض على ارتكاب الجريمة بغية الإيقاع بفاعلها وضبطه متلبساً ليسلمه الى السلطات العامة في حين ان هذا الفاعل كان من الجائز ان لايرتكب الجريمة تلقائياً لو ترك وشأنه)[١١].

الفرع الثاني

شروط التحريض الصّوري

لا يسمى التحريض تحريضاً صورياً مالم تتوافر به شروط معينة ، وهذه الشروط الواجب توافرها هي :

اولاً:بضرورة مباشرة المحرض لنشاط تحريضي إتجاه الغير من اجل دفعه لإرتكاب فعل يعد جريمة معاقباً عليها ، وذلك بالإيعاز والإثارة وان يكون هناك رابطة سببية[١٢].

بين النشاط والنتيجة التي كانت تتحقق لولا تدخل الاول للحيولة دون وقوعها [١٣] .

ثانياً: ان يكون هدف المحرض من وراء تحريضه هو الوقوف على الجريمة والقبض على الجاني متلبساً بها ولكن بشرط تدخله عند مرحلة الشروع بالجريمة [١٤] ، الا ان الغاية او الهدف الذي يرمي المحرض الصوري الوصول اليه بتحريضه لا قيمة له عند تحديد مسؤوليته ، لذلك لا قيمة لكون الهدف جسيماً او بسيطاً اخلاقياً او غير اخلاقي كل ذلك يقع خارج نطاق العملية الجسمانية – والنفسية الواجب توافرها لمساءلة الشخص عن الجريمة التي تسبب بوقوعها [١٥] .

ثالثاً: تدخل المحرض للحيولة دون تحقق نتيجة الجريمة ، اي يجب ان لاينصرف قصد المحُرض الى تحقيق نتيجة الجريمة التي حرض الغير عليها ، وانما يجب ان يقتصر غرضه للوقوف عليها عند مرحلة الشروع [١٦] .

ولافرق بعد ذلك بين ان يكون التحريض صادراً من احد رجال الضبط القضائي او من يعمل لحسابهم ، ولافرق بين ان يكون محل التحريض جريمة سياسية او عادية ، ولكن إذا تعلق الامر بأحد رجال السلطة العامة ، يجب ان يكون تدخله قد تم بناء على اجراءات قانونية سليمة [١٧] .

وعلى هذا الاساس هناك حالات معينة تخرج من مجال التحريض الصوري تتلخص بالاتي :

١–في حالة تقدم رجل السلطة العامة متنكراً الى محل تجاري لبيع بضائع ممنوعة او بضائع تحتاج ترخيص خاص ، بقصد كشف الجريمة والقبض على مرتكبها متلبساً بها ، لا بقصد إيجاد جريمة مفتعلة ، ويرى الفقه المصري بأنه لا يعيب التنكر الذي قام رجل السلطة اذا ماكشفت عنه مقدمات واجراءات صحيحة ، ويستند الفقه المصري في رأيه هذا الى انه لو تم استبعاد دور رجل السلطة في الجريمة لوجد ان الجريمة ستتم رغم عدم تحريضه ، لذلك فأن ماقام به يعد من الوسائل التي تؤدي الى كشف جريمة واقعة فعلاً [١٨] .

٢– ويخرج من مجال التحريض الصوري الفرض الذي يكون فيه قصد المحرض متجه الى تحقيق النتيجة كاملة ، حيث يعد في هذا الفرض شريكا بالتحريض ويسأل عن النتيجة الجريمة التي وقعت كونه مساهماً فيها على اية حال كان قصده سواء محدداً او احتمالياً ، لان احد شروط التحريض الصوري هو وجوب انصراف نية المحرض الى القبض على الجناة متلبسين بالجريمة عند مرحلة الشروع ، اي وجوب تدخل المحرض للحيلولة دون تحقق نتيجة الجريمة المحرض عليها [١٩] .

وهناك حالة اخرى يستبعدها الفقه الايطالي من مجال التحريض الصوري ، الا وهي حالة التحريض على الجريمة المستحيلة [٢٠]، ولكن كون قوانين العقوبات العربية لا تبعد الجريمة المستحيلة من مجال العقاب لذلك فأن هذه الحالة تبقى ضمن نطاق التحريض الصوري[٢١].

المطلب الثاني

المسؤولية الجنائية للمحرض الصّوري

يسود الفقه الجنائي اتجاهات عديدة بشأن مسوؤلية المحرض الصوري ، بحيث لم يتفق الفقه على رأي واحد لهذه المشكلة بل سيطرت عليه بهذا الشأن اتجاهات متعارضة ،و هناك رأياً يذهب الى وجوب عقاب المحرض الصوري شأنه شأن اي مساهم في الجريمة ، ومنهم من يرفع المسوؤلية عن المحرض الصوري عن الجريمة المحرض عليها ، ولكن الاسباب التي استند اليها لتبرير موقف المحرض الصوري وعدم مسؤوليته متعددة ومتشعبة لا تسمح بتأسيس فكرة واضحة يلجأ اليها لتكون اساساً سليماً لإنعدام مسؤولية المحرض الصوري لذلك سنقسم هذ المطلب على ثلاث فروع : الاول سنخصصه لبحث مسؤولية الدولة عن نشاط المحرض الصوري ، اما الفرع الثاني فسنخصصه لنشاط المحرض الصوري وموضوع الجريمة ، اما الفرع الثالث فسنفرده لبيان حدود تطبيق نظام الغلط في الوقائع والقانون بالنسبة لمسؤولية المحرض الصوري .

الفرع الاول

مسؤولية الدولة عن نشاط المحرض الصّوري .

يقع على عاتق الدولة ان تبذل جهدها للكشف عن الجرائم والقبض على مرتكبيها ومعاقبتهم كنتيجة منطقية لإجرامهم ، ومن ناحية ثانية لايجوز للدولة بل ولا تمتلك الحق في دفع الافراد الى الجريمة او تهيأة الفرص لهم للاجرام عن طريق الاغراء والاثارة، ويعزي احد الفقهاء تأييده لهذا الشأن بقوله : (ان النفس لأمارة بالسوء ويشوبها من وجه الضعف مايسير وقوعها في الرذيلة ولو تعرضت لأمتحان اهتزت لديها صلابة المقاومة وتهديها بالسقوط ، وليس من شأن الدولة ان تجري للنفوس امتحاناً وحسبها ان تترك الامتحان لظروف الحياة ذاتها دون ان تنهض به هي نفسها فإذا تمخضت هذه الظروف عن سقوط في جريمة بل عن خطر ينذر بها تدخلت الدولة ، اما ان تتدخل الدولة في شخص تابع لها لتدفع الى الجريمة لأمر لا يتسيغه ذوو عقل)[٢٢] .

ومن جانبنا لانميل لهذا الرأي وذلك لان هناك بعض الحالات التي يلجأ اليها رجال السلطة العامة للقيام بالتحريض الصوري عندما يشكون من ممارسة بعض الاشخاص لنشاط اجرامي حتى يتمكنوا من ضبطهم متلبسين وتسليمهم للعدالة[٢٣]، وهنا يثور السؤال الاتي : هل يعد عملهم هذا مشروعا ام لا ؟

للاجابة على هذا السؤال نكون امام صورتين هما : الاولى افتعال الجريمة ودفع الشخص لارتكابها مع انه لولا هذا التحريض لكان من الجائز عدم الاقدام على ارتكابها ، والصورة الثانية تتمثل بلجوء رجال السلطة الى حمل الجاني على تقديم مايفيد في كشف الجريمة واثباتها ، والفرق بين الحالتين انه في الاولى يكون وقوع الجريمة نتيجة لسلوك رجل السلطة العامة ، وفي هذه الحالة اجتمع الرأي على انه يعد امراً غير مشروع لانه من غير الجائز لسلطات الدولة اختبار الافراد في ميولهم فالنفس امارة بالسوء ، فتحريض فرد لارتكاب جريمة قد يحمله هذا التحريض لارتكابها فعلاً مع انه بدون هذا التحريض يكون من المحتمل عدم اقدامه على ارتكابه ، اما الحالة الثانية فيتلخص موقف المحرض الصوري فيها بمجرد الاستقصاء المشروع لكشفها دون خلق فكرتها لدى الجاني ، وهذه الحالة تعد عملاً مشروعاً للمحرض الصوري وذلك لان الجريمة في هذا الفرض كانت فكرة سابقة الوجود في ذهن الجاني قبل قيام رجل السلطة العامة في تحريضه لها [٢٤] .

ان التحريض الصوري الذي تقوم به سلطات الدولة العامة يسمى التحريض القانوني ، حيث يوعز رجل السلطة العامة الى الجاني بأذن قانوني سابق او بناء على اتفاق مع السلطة المختصة ، ولما كان التحريض الصوري من عمل المحرض ، فلا عقاب عليه[٢٥] .

الفرع الثاني

نشاط المحرض الصّوري وموضوع الجريمة كمحل لمسؤوليته الجنائية .

ان نشاط المحرض الصوري سواء كان هذا المحرض احد رجال السلطة العامة او احد الافراد ، وتتوافر فيه جميع اركان التحريض بصورة عامة المادية منها والمعنوية ، ولاتختلف صورتا التحريض العادي والصوري الا من جهة واحدة وهي ان هدف المحرض الصوري لايتجه الى ارتكاب الجريمة لذاتها كما في التحريض العادي وانما من اجل الإيقاع بالفاعل وتسليمه للسلطات العامة ، والغالب يكون بضبطه وتسليمه في مرحلة الشروع اي قبل تحقق النتيجة الاجرامية ، ولكن من حيث الوقوف على الجريمة عند مرحلة الشروع ، فالامر لا يعفي المحرض الصوري من العقوبة [٢٦] ، لان الفرض في قيام جريمة التحريض والعقاب عليها ليس الشروع فيها ، وانما في نشاط المحرض الصادر عنه بغض النظر عن اي اثر اخر، ومن هنا نكون بصدد اراء عديدة ظهرت بشأن مسوؤلية المحرض الصوري وتحددها ،فهناك من يستند الى اسباب الاباحة [٢٧] ليبرر فعل المحرض ، ومنهم من يستند الى الركن المادي فيصرح بأنه غير كامل ، والبعض الاخر يلجأ الى الركن المعنوي لتوضيح مسوؤلية المحرض الصوري ،

ومن المتفق عليه عند جميع الفقهاء هو حالة اذا ما امتدت مساهمة المحرض الصوري الى افعال مادية للتحريض . في مرحلة التنفيذ المتعلقة بالجريمة ، فهو يكون هنا مسؤول كفاعل اصلي مع غيره او شريك بالمساعدة إثناء التنفيذ ، ويستمد هذا الاتفاق اصوله من التفرقة بين المساهمة الاصلية والمعنوية ، ففي المساهمة المعنوية يساهم المحرض في ارتكاب الجريمة عن طريق شخص يعد محلاً للتحريض، وعلى ضوء اتجاه ارادة من قام بالتحريض للتدخل من اجل الحيلولة دون تحقق النتيجة وانما فقط من اجل القبض على المجرم متلبساً بجريمته ، وعلى العكس في المساهمة المادية حيث يكون تحريض المحرض الصوري ممتد الى افعال مادية تحقق نتيجة الجريمة بصورة مباشرة وليس عن طريق افعال اشخاص اخرين كما في التحريض المعنوي لذلك يكيف بأنه فاعلاً مع غيره [٢٨] .

ولتبرير فعل المحرض الصوري استند بعض الفقهاء الى اسباب الاباحة [٢٩]، حيث يرون ان المحرض الصوري يجد مبرراً لفعله يكمن في استعماله للسلطة بموجب القانون او القيام بالواجب الصادر اليه من قبل جهة ادارية رسمية ، اي انه يكون في حالة اداء واجب الذي يعد سبباً من اسباب الاباحة ، فالمحرض الصوري في هذا الفرض يكون احد السلطة العامة ، ويقوم بهذا التحريض من اجل ضبط الجرائم وتقديم مرتكبيها للعدالة ، اي ان المحرض الصوري هنا يقوم بواجب مفروضاً عليه قانونياً ، غير ان المؤيدين لهذا الاتجاه والذين يستبعدون المسؤولية لتوافر سبب الاباحة وهو اداء الواجب ، يفرقون رغم ذلك بين الجرائم المادية والجرائم الشكلية، ففي الجرائم المادية فأنه اذا ترك المحرض الصوري الجريمة تأخذ مجراها دون التدخل للحيلولة من اجل منع تحقق نتيجتها غير المشروعة فأنه في هذا الفرض يسأل عن جريمته التامة التي وقعت ، اي ان المحرض الصوري يسأل دائما عن الجريمة التامة المادية دون ان يكون له الحق بالاحتجاج بإسباب الاباحة ، بل يسأل عن الجريمة المادية حتى وان نجح في تبطيل الاثار الضارة للنتيجة الغير مشروعة، ولكن مع فرض التخفيف بوجود سبب الاباحة .

اما بالنسبة للجرائم الشكلية فالوضع فيها وفقاً لانصار هذا الرأي ، فبحسب طبيعة هذه الجرائم التي تتحقق مع عدم اشتراط تحقق نتيجة مادية لإكتمال الركن المادي فيها، فأن المنادين بإنعدام مسؤولية المحرض الصوري بفرض اداء الواجب كسبب اباحة يرون بأنه اذا نجح المحرض الصوري في إيقاف تمام الفعل المادي الذي به يكتمل الركن المادي للجريمة فأن الفاعل يسأل فقط عن الشروع إذا كان متصوراً، اما اذا لم ينجح المحرض الصوري في إيقاف التنفيذ فيسأل الفاعل عن جريمة تامة ، اما المحرض الصوري فهو غير مسؤول في هذا النوع من الجرائم لانه ساهم في هذه الجريمة بوجود سبب الاباحة والذي هو اداء الواجب ، ام الاستناد الى فكرة الضرورة كسبب من اسباب الاباحة او رضا

صاحب الحق المعتدى عليه . ففي سبيل التأسيس على عدم مسؤولية المحرض الصوري المبني على سبب من اسباب الاباحة الموضوعية، ذهب البعض الى الاعتقاد أن رضا المجني عليه كسبب من اسباب الاباحة يمكن ان يصلح للتبرير السابق ، فرضا المجني عليه يبيح الافعال التي اتاها المحرض الصوري في سبيل الكشف عن الجريمة وضبط مرتكبها ، غير ان هذا الرأي انتقد في بعض الحالات لعدم تقديمه حلول كافية التي تصلح لتبرير عدم مسؤولية المحرض الصوري في جميع الاحوال التي يثور فيها البحث حول تلك المسؤولية [٣٠] ،اوبناء التبرير على فكرة مطابقة فعل المحرض لهدف القانون وغرضه[٣١].

بينما يتجه اخرون الى عدم مسوؤلية المحرض الصوري وبالتالي عدم عقابه بإستنادهم الى ان فعله غير متكامل العناصر وذلك لوجود نقص في الارادة ، ويرون بأنه فعل غير كافي في حد ذاته لتحقيق النتيجة الاجرامية مما يجعل الجريمة غير ممكنة الوقوع ، كما ان هناك من يعزي رأيه بعدم عقاب المحرض الصوري الى تخلف محل الجريمة ذاته ، فبالنسبة لجريمة بيع سلعة ما بخلاف التسعير الجبري[٣٢]، إذا لم تنطوي نية المحرض الصوري الى الشراء الحقيقي فمعنى هذا هو تخلف نقل الملكية بصفته محل الجريمة [٣٣]، اي ان اصحاب هذا الرأي يستندون الى الركن المادي لتبرير موقف المحرض الصوري من الجريمة [٣٤] .

اما الذين يستندون الى الركن المعنوي لنفي مسوؤلية المحرض الصوري يبررون موقف المحرض الصوري بنفي القصد الجرمي عنه الى ثلاث اتجاهات :

اولاً–الاتجاه الاول يستند الى فكرة (الباعث الاجتماعي) لنفي القصد الجرمي .

ثانياً–اما الاتجاه الثاني فينفي القصد الجرمي بوجود غلط يحول دون وجود قصد جرمي لدى المحرض الصوري ،اي انه ينفي المسؤولية بالإستناد الى قواعد الغلط في اسباب الاباحة فيقرر نفي مسؤولية المحرض الصوري لوقوعه في غلط في الوقائع حول سبب من اسباب الاباحة .

ثالثاً– ويتلخص موقف الاتجاه الثالث بالإستناد الى فكرة العدول ليخلص الى عدم معاقبة المحرض الصوري وذلك لتدخله دون تحقق نتيجة الجريمة المحرض عليها [٣٥] .

ومن كل هذه الاتجاهات والاراء نصل الى ان مسؤولية المحرض الصوري تتحدد شأنه شأن اي مساهم في الجريمة وليس له وضع خاص يختلف عن المساهم العادي ، بل ان هناك حالات لايسأل فيها عن تداخله في الجريمة ويكون ذلك تطبيقاً للقواعد العامة لقانون العقوبات .

ويرى الاستاذ ديلوجو ان مشكلة التحريض الصوري ينبغي حلها في نطاق قواعد المساهمة الجنائية والقواعد العامة للقصد الجرمي معاً فالمحرض عندما يمارس نشاطه فهو بحد ذاته النشاط التحريضي الذي يجعل مرتكبه شريكاً في الجريمة ، كما ان فعله مرتبط بالنتيجة التي تحققت برباط السببية المادية ، اي ان الجانب المادي للمساهمة الجنائية متوفر في حالة التحريض الصوري ، على ان الامر يختلف في الركن المعنوي كون المحرض الصوري هنا ينوي من وراء تحريضه هذا إيقاف الجريمة عند حد الشروع دون وجود اي نية لتحقق النتيجة الاجرامية كاملة ، ويوضح الاستاذ ديلوجو رأيه بأن الركن المعنوي الذي ينبغي توافره لدى الجاني الذي يشرع في ارتكاب الجريمة هو في حد ذاته القصد الجرمي المتوافر لدى الجاني الذي يرتكب جريمة تامة بتحقق نتيجتها[٣٦]، ويفسر ذلك بالقول بأنه من غير المتصور وجود جريمة تم الشروع فيها دون ان يكون قصد الجاني قد اتجه سلفاً الى تحقيق النتيجة كاملة فحالت اسباب لادخل لإرادته فيها دون تحققها ، اي انه ينتفي القصد الجرمي لدى الجاني اذا اراد من الاصل الوقوف بالجريمة لدى مرحلة الشروع لانه لاشروع في الشروع ، ويعد شارعاً اذا كان فعله يعد جريمة قائمة بذاتها، يقرر الاستاذ (اليمينا) على اساس ذلك ان الجريمة المشروع فيها تختلف عن الجريمة التامة من حيث العنصر المادي وحده دون العنصر المعنوي ، ولهذا فأنه يشترط ان يكون لدى الجاني في الجريمة المشروع فيها ذات العزم الاجرامي الذي ينبغي توافره لدىه في الجريمة التامة [٣٧]، وعلى اساس ذلك فأن المحرض الصوري لايقصد تحقق النتيجة الاجرامية ، مما ينفي الركن المعنوي لديه وبالتالي انتفاء مسؤوليته عن الجريمة[٣٨] ، اذن الاصل في المحرض الصوري هو عدم انصراف قصده سواء كان محدداً ام غير محدد الى تحقيق النتيجة الاجرامية ، ولكن قد يحدث وقوع الجريمة محل التحريض كاملة بتحقق نتيجتها سواء كان ذلك بإخفاق المحرض الصوري في إيقافها بسبب عجزه مادياً او معنوياً ، واما قد يحدث ذلك بقيام المحرض (الفاعل) بأرتكاب جريمته واتمامها في غفلة عن المحرض الصوري ، ففي هذه الحالة تكون مسؤولية المحرض الصوري عن الجريمة التي وقعت مسؤلية فاعل في الجريمة بصورتها غير العمدية ، بسبب عدم اتجاه قصده الجرمي الى تحقق النتيجة ، وعلى اساس ذلك تتحدد مسؤولية المحرِض الصوري مستقلة عن مسؤولية المحرَض ، فيعد كلاً منهما مسؤولا عن جريمة ذات فاعل واحد ، تطبيقاً لقواعد مساهمة الاسباب المستقلة [٣٩] .

فتخلف القصد الجرمي لدى المحرض الصوري يوضح لنا اساس عدم مسؤوليته جنائياً ، لان قصده ينصرف الى الوقوف في الجريمة عند مرحلة الشروع لا اكثر ، ويستوي في ذلك كون الجريمة ذات فاعل واحد كما هو الحال بالنسبة لجريمة القتل والسرقة ، او بصدد جريمة تتطلب تعدد ضروري للمساهمين ،

مثل جريمة الاضراب عن العمل ، وقد استقر العرف القضائي في مصر الى اتجاه النيابة العامة بحماية المحرض من توجيه تهمة الاشتراك بالتحريض على الجريمة [٤١] .

الفرع الثالث

حدود تطبيق نظام الغلط في الوقائع والقانون بالنسبة لمسؤولية المحرض الصّوري .

لابد من توضيح الاتجاه الفقهي الذي يستند في رأيه بعدم مسوؤلية المحرض الصوري الى إنعدام القصد الجنائي ، وذلك بسبب وجود غلط من شأنه ان ينفي القصد الجنائي لدى المحرض الصوري ، ويتلخص موقف هذا الاتجاه الفقهي بأنه من الممكن ان يعتقد المحرض الصوري ان رجال السلطة العامة مسموح لهم قانوناً بالتحريض او التداخل في الجرائم بقصد ضبطها والقبض على مرتكبها وتقديمهم للمحاكمة ، وعليه فانه يعتقد بمشروعية الفعل الذي يأتيه وهذا الغلط في مشروعية الفعل ينفى القصد الجنائي [٤٢] .

الا ان هذا الرأي ينتقد كونه يتطلب العلم بالتقييم القانوني للواقعة الاجرامية ، ومايترتب على ذلك من ان الجهل او الغلط في هذا العلم ينفي القصد الجرمي ، وهذا مايستبعده الراجح من الفقه وتنص عليه التشريعات الجنائية حيث تقضي بأن الجهل بالقانون لايعدُ عذراً ، بل تعد العلم بالنص التجريمي امراً مفترضاً حتمياً، وهذا الامر يفترض منا التفرقة بين الغلط الذي ينصب على النص القانوني للاباحة ، والذي يعد غلط في القانون الجنائي لاينفي القصد الجرمي ولايعذر احداً لجهله بالنص القانوني ، وبين الغلط الذي ينصب على الوقائع المكونة لسبب الاباحة الذي ينفي القصد الجرمي ، وهو يكون كذلك اثناء اعتقاد الجاني بتوافر الوقائع المكونة لشروط الاباحة دون توافر تلك الشروط حقاً [٤٣] .

المطلب الثالث

عقوبة المحرض الصوري

تدور الاراء وتختلف من فقيه الى اخر حول امكانية عقوبة المحرِض الصوري ، فمنهم من يقرر إعفاءه من العقاب ومنهم من يحمله مسؤولية الجريمة الواقعة كاملة ، فهناك من ينادي بعدم وجود اي مسؤولية تقع على الفاعل (المحرَض) في جريمة التحريض الصوري [٤٤]، كونه يعد ضحية في يد السلطة التي باشرت التحريض ، الامر الذي يقتضي معاملته معاملة خاصة للحيلولة دون عقابه وذلك بالاستناد الى الحجج الاتية من اجل تبرير هذا الموقف :

اولاً– ففي فرنسا يرى الفقه قيام النيابة العامة بمباشرة تحريك الدعوى في حالة التحريض الصوري لاتقع الا بموجب شكوى ادارية تتقدم بها المصلحة المختصة ، مثل شكوى المدير بناء على طلب المجلس الاقليمي المختص بالتسعير الجبري ، وكذلك شكوى وزير المالية في جرائم التعامل بالذهب بطريقة غير قانونية، وتتلخص حجة هذا الرأي الى ان هذه المصالح لاتستجيب للمعاقبة على جرائم خلقها عملاؤها ، وذلك للاعتبارات الادبية والاخلاقية .

ان الحجة التي استند اليها هذا الرأي تعد غير مقبولة بصورة عامة بسبب وجود جرائم اخرى تطلق فيها يد الادعاء العام او النيابة العامة من حيث مباشرتها الدعوى الجزائية دون استلزام شكوى او اذن او طلب ، وعلى ذلك فأن الحالات الفردية التي استند اليها هذا الرأي انما هي حالات استثنائية لايمكن ان ترتقي الى مرتبة القاعدة العامة .

ثانياً– ويرى الفقهاء في ايطاليا ان التحريض الصوري[٤٥]لا يستوجب العقاب عليه وبالتالي لاتقع اي عقوبة على المحرض الصوري او الشخص الذي وقع عليه التحريض [٤٦]، كون الجريمة التي تقع بناء على التحريض الصوري تعد جريمة مستحيلة ، ولا وجود للعقاب على الجريمة المستحيلة في القانون الايطالي ، ويرى الاستاذ(كارنيلوتى) [٤٧] ان عدم وجود ركن مادي كامل العناصر يعني عدم وجود للجريمة المحرض عليها صورياً ، ونقطة البدء لديه هي في التفرقة بين العمل والفعل اذ عد العمل عبارة عن مركز محصور بين نقطتين وهما : البداية والتي تتمثل بعمل يرجع للانسان ونقطة النهاية والتي هي النتيجة ، والحيز بين النقطتين تشغله سلسلة متكاملة من الحلقات وهي العمل ،اما الفعل فهو يتحلل الى شقين وهما شق مادي والذي يتمثل بحركة جسم الانسان ، والشق الثاني يتمثل بارادة الانسان لهذه الحركة[٤٨].

ويلخص تقسيمه هذا الى ان الفعل هو القمة التي يمكن للعمل ان يصل اليها اذا ما اقترن بالإرادة ، وتطبيقاً لذلك فأنه اذا سعى رجل شرطة الى التظاهر بشراء سلعة يمنع القانون التعامل بها ، فأن رجل الشرطة هذا تنقصه الارادة ، وتخلف الارادة يترتب عليه تخلف الفعل ، اي انه عمل مادي لم يرتق الى مرتبة الفعل لتخلف الارادة ، فيتخلف بالتالي وجود التبادل الاقتصادي الذي يشترط لوجوده وجود عقد البيع بصفة عامة ، وبالتالي نكون هنا بصدد جريمة غير متكاملة العناصر ، وبالتالي عدم إمكانية عقاب البائع ، وذلك لان جريمة بيع سلعة محظورة قانوناً تتطلب وجود طرفين حقيقيين اي وجود بائع حقيقي ومشتر حقيقي من اجل الاتفاق والوصول الى النتيجة الاجرامية التي تتمثل بنقل ملكية المال المباع من البائع الى المشتري [٤٩]، فتخلف وجود مشتري ، كونه لاينوي الشراء وإنما نيته التحريض فقط ، فأن

الجريمة تعد غير موجودة من الناحية الموضوعية ،وكذلك ماوقع لايعد شروعاً بالمعنى المطلوب ، حسب رأي الاستاذ كارنيلوتي .

الا ان اهم الانتقادات التي وجهت الى هذا الرأي فتتلخص بالاتي :

١-ان استعمال مصطلح العمل والفعل يعد امراً غير مناسباً كون مفهوم هذيين المصطلحين هما معناً نسبياً يختلف من فقيه الى اخر ، مما يترتب عليه صعوبة تحديد معنى المصطلحين بطريقة محددة وحاسمة .

٢-انكر هذا الرأي اي وجود للارادة في الحالة سالفة الذكر ، واعطى للارادة منحى اخر غير الذي رسمه لها الفقه ،كونه عد الارادة تتجه الى الفعل ، وهي ذلك الرباط الذي يربط بين الانسان والعمل الصادر منه معنوياً ، وبني على اساس ذلك نفي الارادة في فعل المحرض الصوري ، الا ان هذا الامر غير صحيح ، لان العمل الصادر من رجل الشرطة يعد ارادة ، وتتمثل بتحريك فمه وتعبيره على انه يريد شراء السلعة ، اي ان الارادة انصبت على العمل المادي ، ومتى ما اقترن العمل المادي بالإرادة ، نكون بصدد فعل لابصدد مجرد عمل(٥٠).

وعلى اساس ذلك انتقد هذا الرأي في تبرير عدم العقاب ،ويذهب جانب من الفقه الى عدم معاقبة المحرض الصوري ، كون الجريمة التي تقع بناء على التحريض تعد جريمة صورية فقط ،لان فعل المحرض لاينطوي في حد ذاته على الكفاية والمقدرة على ان يحقق النتيجة الاجرامية.

وكذلك انتقد هذا الرأي ، لان الحكم على الفعل بأنه غير كافي لتحقيق النتيجة الاجرامية ، يتطلب معرفة جوهر الفعل وتكوينه الذاتي لتقرير عدم كفايته لتحقق النتيجة الاجرامية كاملة ، بالاضافة الى ذلك فلا مجال للاخذ بهذا الرأي في القوانين التي تعاقب على الجريمة المستحيلة (٥١) .

وهناك رأي يذهب الى ان تبرير عدم العقاب على فعل المحرض الصوري ، سببه تخلف محل الجريمة ، فمثلا في حالة شراء السلع الممنوعة قانوناً (٥٢) من قبل رجل الشرطة لاجل ضبط المتعامل بهذه السلعة ، فأن نية الشراء الحقيقة لدى المحرض الصوري تتخلف ، وبالتالي تخلف نقل الملكية اي تخلف محل الجريمة ، الا ان هذا الرأي لم يسلم من النقد كون محل الجريمة لايتخلف هنا ، وبالتالي تعد هذه الحجة غير منطقية وبالتالي لايمكن الاستناد اليها .

ثالثاً- الا ان الرأي الراجح هو الذي يتجه الى مساءلة المحرَض في جريمة التحريض الصوري عن الجريمة التي وقعت(٥٣).

كون ان الركن المعنوي الذي يشترط توافره في الجريمة متحقق لديه ، وذلك لانه كان يقصد ارتكابها تامة فخاب سعيه لسبب خارج عن ارادته ، فضلاً عن تحقق الركن المادي، حيث انه اتى افعالاً ترتقي الى مرتبة الفعل التنفيذي المكون للشروع وتوافرت فيها كل صفات الفعل المعاقب عليه ، ولكن اذا كان هذا هو الاساس الذي يبنى عليه عقاب المحرض في جريمة التحريض الصوري ، فما هو الوصف القانوني الذي يخضع له ؟ والاجابة على هذا السؤال تتلخص في الحالات الاتية :

١-الحالة الاولى تتمثل بتوقع المحرض الصوري النتيجة الاجرامية التي وقعت كاملة وقبلها ، وبذلك يصبح شريكاً بالتحريض لتوافر القصد الجرمي لديه ، ونكون هنا بحالة من حالات المساهمة الجنائية بمعناها الفني ،اي ان المحرض الصوري هنا يعد فاعلاً في جريمة المساهمة الجنائية(٥٤).

٢-اما اذا لم يتوافر القصد الجرمي لدى المحرض الصوري فأننا نكون بصدد جريمة وحيدة الفاعل ، مرتكبها هو المحرض الذي يعد فاعلاً لها .

٣- في هذه الحالة تقع الجريمة المحرض لها صورياً كاملة بتحقق نتيجتها ولكن على غير ارادة المحرض الصوري ، فنكون هنا بصدد جريمتين مستقلتين ، الاولى تعد جريمة عمدية خاصة بالمحرَض ، والثانية جريمة غير عمدية خاصة بالمحرض الصوري(٥٥)، وتتحدد مسوؤلية كل منهما وفقا لقاعدة تعدد الاسباب المسندة والمستقلة ، اي ان مسؤولية كلاً منهما تتحدد بصورة مستقلة عن مسؤولية الاخر ، اي اننا نكون بصدد جريمتين كل منهما ذات فاعل واحد(٥٦).

وبهذا نؤيد هذا الرأي ونميزه عن بقية الاراء الاخرى التي حاولت جاهدة حماية المحرض الصوري من العقاب ، والتي استندت الى حجج غير منطقية وغير مقبولة ، وبالتالى فأن هذا الرأي الذي ايدنها كما ايدته واخذت به الكثير من القوانين يعد رأيا مقبولاً ومنطقياً واقعاً وقانونياً وتطبيقاً.

خاتمة

اولاً: نتائج البحث :

لقد اوضحنا في هذا البحث معنى التحريض الصوري وشروطه ، وكذلك بينا مسوؤليت المحرض الصوري الجنائية الجنائية والحالات التي تخرج من نطاقه ، واخيرا قد توصلنا الى عدة نقاط كنتيجة لهذا البحث ، فالتحريض الصوري يعد احد وسائل رجال السلطة العامة او من يعمل تحت امرتهم من اجل القبض على الجناة متلبسين بجرائمهم ، وأن غالبية الفقه الجنائي تقرر مسؤولية المحرض وعده في وضع المساهم في الجريمة ، ولم يتفق الفقه بهذا الشأن فبعضهم رفع المسؤولية وبعضهم عد وجود المسوؤلية

امراً حتمياً مع فرض منع العقاب ، وذلك بالاستناد الى اسباب الاباحة او الركن المادي او بالاستناد الى الركن المعنوي كأساس لتبرير موقفهم هذا .

كذلك وضحنا اثر الغلط على مسؤولية المحرض الصوري وفرقنا بين الغلط في القانون والغلط في الوقائع في مجال التحريض الصوري ،وتوصلنا الى ان الغلط في الوقائع هو الذي يمكن ان يستند اليه لتبرير موقف المحرض الصوري وليس الغلط في القانون الذي يعده المشرع امرا مفترضا وبالتالي لايعد عذرا يستند اليه لمنع العقاب .

ثانيا:المقترحات :

واهم مانوصي به في صدد بحثنا هذا هو ضرورة نص قانون العقوبات العراقي على التحريض الصوري بشكل خاص ووضع شروط معينة له بالاضافة الى بيان حدوده وضوابطه ، كونه يعد امراً ضرورياً لكشف الجرائم بالاضافة الى خطورة استعماله للاستناد اليه من اجل فرار من يملكون نيات سيئة وجعله غطاء للتهرب من العقاب بشكل او بآخر ، لذا نعتقد من الضروري بيان التحريض الصوري بشكل صريح ومحدد ووضع نص خاص له ، لعدم وجود مجال للاستغناء عنه من قبل السلطات العامة لضروراته التي تحتمها بعض الحالات المعينة .

" **الحمد لله اولاً واخراً** "

الهوامش

(١) قضت محكمة التمييز الاردنية بأنه : (ان القانون لايحتم لمعاقبة المحرض على ارتكاب الجريمة ان يكون الفاعل الذي اقترف الجريمة مقبوضاً عليه او معروفاً ويكون من الجائز الحكم على المحرض اذا ثبت ان الجريمة التي حرض عليها قد وقعت من الشخص الذي جرى تحريضه)، تمييز جزاء رقم (٧/٨٤) ، مجلة نقابة المحامين ، صادرة عن نقابة المحامين الاردنين ،(بدون ذكر عدد المجلة) ، سنة ١٩٨٤ ، ص(٤٩-٥٠).

(٢) ينظر : معجم المعاني الجامع ، معجم عربي الكتروني، http://www.almaany.com.

(٣) ينظر : د. محمود نجيب حسني ، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية ، محاضرات لطلبة قسم الدراسات القانونية ، جامعة الدول العربية ، دار النهضة العربية، القاهرة ،١٩٦٧ ، ص٢٦٥ ، د. محمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات القسم العام ، الطبعة (٨) ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ٢٠١٧ ، ص٤٨٥ ومابعدها .

(٤) ينظر : اماني احمد ، جريمة التحريض في الفقه القانوني ، مقال منشور ، منتدى كلية الحقوق ، جامعة المنصورة ،مصر ،١-٢-٢٠٠٨، www.f-law.net .

(٥) ينظر : د. رمسيس بهنام ،الجريمة والمجرم والجزاء ،منشأة المعارف ،الاسكندرية ،١٩٧٦ ، ص ٤٦٩ .

(٦) ينظر : د.سعد ابراهيم الاعظمي ، موسوعة مصطلحات القانون الجنائي ، الجزء (١) ، دار الشوؤن الثقافية ، بغداد ،٢٠٠٢ ، ص٨٤ .

(٧) ينظر : د.عبد الفتاح الصيفي ،الاشتراك بالتحريض ووضعه من النظرية العامة للمساهمة الجنائية ،اطروحه دكتوراه ، كلية الحقوق ،الاسكندرية ،١٩٥٨.ص٣٣٦ ، احمد بن عبد الفتاح الحازمي ،استدراج المتهم لاثبات الجرم دراسة تأصيلية تطبيقية ، رسالة ماجستير ، قسم العدالة الجنائية ، جامعة نايف للعلوم الامني ، الرياض ، ٢٠١٠ ، ص١٤٥ .

(٨) ينظر : د. نسرين عبد الحميد ، المحرض الصوري دراسة حول المساهمة الجنائية بالتحريض الصوري ، دار الجامعة ، الاسكندرية ، ٢٠٠٨ ، ص١١ . ابو معاذ ، الفرق بين الجريمة وكشفها وجواز احتيال رجل الضبط القضائي لكشف الجريمة ، مقال منشور في موقع منتدى المحامين العرب ،١٢-٢١-٢٠٠٧، www.mohamoon-montada.com .

(٩) ينظر : احمد بن العباس عبد الفتاح الحازمي ، مرجع سابق ، ص١٤٥ .

(١٠) ينظر : علي عيد الغنيمات ، التحريض الصوري ، دراسة مقارنة بين القانون الجنائي والشريعة الاسلامية ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة عمان العربية ، الاردن ، ٢٠١٠ ، ص٣٠ .

(١١) ينظر : د. رمسيس بهنام ، النظرية العامة في القانون الجنائي ، الطبعة (٣) ، شركة الاسكندرية للطباعة والنشر ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٧١، ص٧٢٧ ومابعدها .

(١٢) يقصد بالرابطة السببية : هو اسناد امر من امور الحياة الى مصدره ، وفي هذا الشأن تعني ان النتيجة التي كادت ان تقع لولا تدخل المحرض الصوري لمنع وقوعها كانت بسبب فعل الشخص المحرَض ، اي انها النهاية المنطقية لفعله لولا تدخل المحرض الصوري . ينظر في تفصيل السببية : د. رؤوف عبيد ،السببية في القانون الجنائي (دراسة تحليلية مقارنة) ، مطبعة نهضة مصر ، القاهرة ، ١٩٥٩ ، ص٥ ومابعدها .

(١٣) ينظر : د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، مرجع سابق ، ص٣٣٧ .

(١٤) ينظر : احمد بن العباس عبد الفتاح الحازمي ، مرجع سابق ، ص١٤٦ ، د. عبد الفتاح الصيفي ، مرجع سابق ، ص٣٣٧ .

(١٥) ينظر : د. مأمون محمد سلامة ، المحرض الصوري (تداخل رجال السلطة والمرشدين في الجريمة) ، مجلة القانون والاقتصاد ، مطبعة جامعة القاهرة ، العدد (٣) ، السنة (الثامنة والثلاثون) ، ١٩٦٨ ، ص٨٦ .

(١٦) ينظر : د. نسرين عبد الحميد ، مرجع سابق ، ص١٢-١٣ ، احمد بن العباس عبد الفتاح الحازمي ، مرجع سابق ، ص١٤٦ .

(١٧) ينظر : د. عبد الفتاح الصيفي ،مرجع سابق ، ص٣٣٧-٣٣٨ .

(١٨) ينظر: د. محمود محمود مصطفى ، شرح قانون الاجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،١٩٥٦، ص٢٠٤ ، د. حسن صادق المرصفاوي ، اصول قانون الاجراءات الجنائية ، (بدون ذكر اسم مطبعة) ، الاسكندرية ،١٩٥٧، بند ٤٥٧ ، ص٢٦٥ .

(١٩) ينظر : د. عبد الفتاح الصيفي ، مرجع سابق ، ص٣٤٠ ، احمد بن العباس عبد الفتاح الحازمي ، مرجع سابق ، ص١٤٧ .

(٢٠) نصت المادة (٣٠) من قانون العقوبات العراقي على انه : (... يعتبر شروعا في ارتكاب الجريمة كل فعل صدر بقصد ارتكاب جناية او جنحة مستحيلة التنفيذ إما لسبب يتعلق بموضوع الجريمة او بالوسيلة التي استعملت في ارتكابها مالم يكن اعتقاد الفاعل صلاحيحيلة عمله لإحداث النتيجة مبنيا على وهم او جهل مطبق .....) ، وتعد الجريمة المستحيلة صورة من صور الجريمة الخائبة ، ولكنها تختلف عنها من ان حيث النتيجة فيها لايمكن تحققها مهما بذل الفاعل في سبيلها من نشاط ، على ان الجريمة الخائبة كان من الممكن ان تتحقق نتيجتها المقصودة لو لا سبب عرضي يجهله الجاني ادى الى خيبة اثر الفعل . ينظر : د٠ فخري عبد الرزاق الحديثي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، مطبعة الزمان ، بغداد ، ١٩٩٢ ، ص٢٢٣-٢٢٤ .

(٢١) رأي للاستاذ ديلوجو اشار اليه : د. عبد الفتاح الصيفي ، مرجع سابق ، ص٣٤٠ .

(٢٢) ينظر رأي : د. رمسيس بهنام ، مرجع سابق ، ص٧٧٢ .

(٢٣) قضت محكمة جنح الكرادة على انه : (الحكم بالحبس البسيط لمدة سنة واحدة بحق كل واحدمن المدعى عليهم بعد ادانتهم على وفق حكم المادة (٢٩٢) عقوبات ، حيث ان المدعى عليهم ترتب بذمتهم اموال تعود لدائرة المدعي ومقدارها (١،٤٠١،٠٠٠) مليون واربعمائة وواحد الف دينار اعطيت لهم كمقدمة بقصد ضبطهم متلبسين بالجريمة المشهودة وحيث انهم لم يعيدوا تلك الاموال لذلك يلزمون بإعادتها مع احتساب الفائدة القتنونية وتحميلهم الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة) ، قرار رقم ٥٤٤/ج/٢٠١٠ ، بتاريخ ٢٠١١/٣/٦ ، موقع الحوار المتمدن ، القاضي سالم روضان ، www.m.ahewar.org .

(٢٤) ينظر : احمد بن العباس عبد الفتاح الحازمي ، مرجع سابق ، ص١٤٨ -١٤٩ ، د. محمود نجيب حسني : شرح قانون الاجراءات الجنائية ، الطبعة (٥) ، دار المطبوعات الجامعية – الاسكندرية ، ٢٠١٧، ص ٤٥٣ ومابعدها .

(٢٥) ينظر : د. نسيرين عبد الحميد ، مرجع سابق ، ص٢١٣ .

(٢٦) ينظر : امين اسحق محمد الغنيمات ، التحريض في قضاء محكمة التمييز الاردنية، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة مؤتة ، ٢٠١١، ص.

(٢٧) ينظر ابو معاذ ، مرجع سابق .

(٢٨) ينظر : د. مأمون محمد سلامة ، مرجع سابق ، ص٨٨ ومابعدها .

(٢٩) ينظر : د. احمد المجدوب ، الظروف واثرها في عقوبة المحرض ، المجلة الجنائية القومية ، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية ، العدد (٢) ، المجلد (١٥) ، مصر ، ١٩٧٢ ، ص١٩٥ ، د. محمد عبد اللطيف العال ، الجرائم المادية وطبيعة المسؤولية النتشئة عنا ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٦ ، ص٦٥ ومابعدها .

(٣٠) ينظر في تفصيل ذلك :د. مأمون محمد سلامة ، مرجع سابق ، ص٥٥٣ ومابعدها .

(٣١) يرجع هذا الرأي الى الفقيه ديلوجو والاستاذ مانتسيني ، Delogu ,LAculpabilite'dansla the'orie general del' infraction ,Cours de doctore ,Alex ,1949 –1950,p.127 ، اشار اليه : د. عبد الفتاح الصيفي ، مرجع سابق ، ص٣٤٣ .

(٣٢) يقصد بالتسعير الجبري : هو ان تحدد الدولة بما لها من السلطة العامة ثمناً رسمياً للسلع لا يجوز للبائع ان يتعداه ، معجم المعاني الجامع ، مرجع سابق .

(٣٣) قضت بشأن ذلك محكمة النقض المصريه بأنه : (إذا تظاهر مأمور الضبط القضائي لتاجر بأنه يريد شراء سلعة منه فباعه اياها بأكثر من السعر المقرر رسميا ، فذلك ليس فيه مايفيد ان مأمور الضبط القضائي هو الذي حرض على الجريمة وخلقها خلقاً) ، ينظر نقض ١٨– اكتوبر –١٩٤٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، الجزء (٧) ، ص٦٢٩ ، رقم (٦٥٨) .

(٣٤) يرجع هذا الرأي الى الاستاذ كارنيلوتي والاستاذ ماجوري الذين اشار اليهم د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، مرجع سابق ، ص٣٥٤ .

(٣٥) ينظر في تفصيل ذلك اراء الفقهاء التي اشار اليها : د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، مرجع سابق ، ص٣٤١ ومابعدها ،د.مأمون محمد سلامة ،مرجع سابق ، ص٥٤٤ ومابعدها .

(٣٦) ينظر : الاستاذ ديلوجو ، مرجع سابق .

(٣٧) Alimena : L ' attivit ' a esecutiva nel tentative , in foro Italiano , 1936 ,p.99 .

(٣٨) Delogu (Tullio) ;Il reato condizionale ,in Studi economico –giuridici della R .Universita di Cagliari 1937 ,p.137 .

(٣٩) ينظر في تفصيل ذلك :د.محمود محمود مصطفى ، فكرة الفاعل والشريك في الجريمة ، تعليق على قرارات المؤتمر الدولي السابع لقانون العقوبات ،المجلة الجنائية القومية ، يصدرها المعهد القومي للبحوث الجنائية ، العدد (١) ، ١٩٥٨ . د.عبد الفتاح الصيفي ، مرجع سابق ، ص٣٦٣ ومابعدها.

(٤٠) ينظر : د. عبد الفتاح الصيفي ، مرجع سابق ، ص٣٦٤ .

(٤١) ينظر : د. مأمون محمد سلامة ، مرجع سابق ، ص١٥٠ .

(٤٢) ينظر : د. عبد الفتاح الصيفي ، مرجع سابق ، ٣٦٠ ، مأمون محمد سلامة ، مرجع سابق ،٥٩٥ ومابعدها، د. امين مصطفى محمد ، التمييز بين الواقع والقانون في الطعن بطريقة التمييز ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٠ ، ص١٧ ومابعدها ، د. كاظم عبد الله الشمري ، تفسير النصوص الجزائية (دراسة مقارنة الفقه الاسلامي) ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون جامعة بغداد ، ٢٠٠١ ، ص٢٠٠ .

(٤٣) ينظر : مأمون محمد سلامة ، مرجع سابق ، ص ٥٦٠ .

(٤٤) يرى الفقهاءالا اما الفقه الفرنسي فما زالت معالم هّا التدرج غير معلومة لديه ، بل يعدها جميعها من قبيل التمترادفات رغم تدرجها ، وبمثابة تطبيقات رغم تفاوتها . اشار الى هذا الرأي وترجمه : المستشار محمد عبد الله محمد ، الاصول العامة في جرائم النشر وجرائم التحريض (بدون مطبعة ومكان طبع) ،١٩٥١ ، ص٤١٣ .

(٤٥) ينظر اراء محاكم مصر وفرنسا التي اشار اليها د. عبد الفتاح الصيفي ، مرجع سابق ، ص٢٥٣ ، هامش رقم (٣٨٠-٣٨١) .

(٤٦) Carnelutti : Teoria generale del reato , 1933 , p. 170 .

(٤٧) اذا كانت هنالك احكام قليلة اخذت بهذه التفرقة فأن الاكثر حداثة منها لم يأخذ بها بل اتجه الى وصفها بأنها تحكمية ، ويعد استبعاد المحاكم لهذه التفرقة منها اتجاهها الى المذهب الشخصي في القانون الجنائي ، وهو مايستفاد من اتجاه المشرع في بعض القوانين في فرنسا ، كما في قانون يوليو ١٩٣٩ (م٣١٧فقرة ١) الذي يعاقب على الشروع بالإجهاض ، وكذلك مشروع تنقيح القانون الجنائي الفرنسي ١٩٣٢ الذي عالج في مادته (١٠٧) الجريمة المستحيلة . Pochon(A.) : L'auteur moral de l'infraction . Paris , 1945.

(٤٨) قضت محكمة النقض المصرية على انه :(اذا تظاهر مأمور الضبط القضائي لتاجر بأنه يريد سلعة فباعه اياها بأكثر من السعر المقرر رسمياً فذلك ليس فيه مايفيد بأن مأمور الضبط القضائي هو الذي حرض على الجريمة او خلقها) ، نقض ١٨-اكتوبر -١٩٤٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، الحلقة السابعة ، ص٦٢٩ ، رقم ٦٥٨ .

(٤٩) ينظر : د. عبد الفتاح الصيفي ، مرجع سابق ، ص٣٥١ ومابعدها .

(٥٠) ينظر : د. مأمون محمد سلامة ، مرجع سابق ، ص٥٧٥ ومابعدها .

(٥١) قضت محكمة النقض في مصر على انه :(لاريب على رجال الضبط القضائي فيما يقومون به من تحري عن الجرائم بقصد اكتشافها مادام لم يقع منهم تحريض على ارتكابها ،واذن فمتى كان الحكم قد تعرض لدفاع المتهم القائم على جلب مواد مخدرة الى مصر لم تقع الا بتحريض من ضابط الحرس الجمرك ورد عليه بما استظهره من وقائع الدعوى من ان المتهم هو الذي استغل تعرفه الى الضابط وعرض عليه المساهمة في توزيع المخدرات التي يجلبها من الخارج على الباخرة التي يعمل بها حلاقا فتظاهر الضابط بالقبول وابلغ الامر الى رؤسائه ورجال مكتب مكافحة المخدرات فأن ما نعاه الطاعن لايكون له محل) ، نقض في ١٦ – يناير ١٩٥٣ ، مجموعة احكام النقض السنة الرابعة ، ص٣٤٣ ، رقم ١٣٦ .

(٥٢) ينظر : الاستاذ ديلوجو ، مرجع سابق .

(٥٣) جريمة المساهمة الجنائية تقوم على المساهمة المادية بين افعال المساهمين ، وعلى المساهمة المعنوية بين ارادات المساهمين . ينظر د. مأمون محمد سلامة ، مرجع سابق ، ص٥٧٣ .

(٥٤) يقرر ديلوجو في هذا الصدد الى انه : (يبدو لي انه ليس هناك مايمنع من مساءلة المحرض الصوري عن الجريمة التمي تمت ، ومساءلته مسوؤلية غير عمدية ، طالما ان النتيجة قد تحققت لعدم مراعاة واجبات الحيطة المفروضة على المحرض الصوري) ، رأي اشار اليه د. مأمون محمد سلامة ، مرجع سابق ، ص٥٧٨ .

(٥٥) ينظر : د. عبد الفتاح الصيفي ، مرجع سابق ، ص٣٦٧ .

مراجع البحث

اولاً– الكتب القانونية .

– د. حسن صادق المرصفاوي ، اصول قانون الاجراءات الجنائية ، (بدون ذكر اسم مطبعة) ، الاسكندرية ،١٩٥٧ .

– د.رمسيس بهنام ،الجريمة والمجرم والجزاء ،منشأة المعارف ،الاسكندرية ،١٩٧٦ .

– د. رمسيس بهنام ، النظرية العامة في القانون الجنائي ، الطبعة (٣) ، شركة الاسكندرية للطباعة والنشر ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٧١ .

– د. رؤوف عبيد ،السببية في القانون الجنائي (دراسة تحليلية مقارنة) ، مطبعة نهضة مصر ، القاهرة ، ١٩٥٩ .

– د.سعد ابراهيم الاعظمي ، موسوعة مصطلحات القانون الجنائي ، الجزء (١) ، دار الشوؤن الثقافية ، بغداد ،٢٠٠٢ .

– د.علي حسين الخلف ،د.سلطان الشاوي ،شرح قانون العقوبات ،القسم العام ،دار العربية للقانون ،بغداد ،(بدون سنة طبع) .

– د٠ فخري عبد الرزاق الحديثي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، مطبعة الزمان ، بغداد ، ١٩٩٢ ، ص٢٢٣–٢٢٤ .

– المستشار محمد عبد الله محمد ، الاصول العامة في جرائم النشر وجرائم التحريض (بدون مطبعة ومكان طبع) ،١٩٥١.

– د. محمود محمود مصطفى ، شرح قانون الاجراءات الجنائية ،دار النهضة العربية ، القاهرة ،١٩٥٦.

– د.محمود نجيب حسني ، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٧ .

– نسرين عبد الحميد ،المحرض الصوري ، دراسة حول المساهمة الجنائية بالتحريض الصوري ، دار الجامعة الجديد ، الاسكندرية ،٢٠٠٨ .

ثانياً –الرسائل والاطاريح الجامعية .

– احمد بن عبد الفتاح الحازمي ،استدراج المتهم لاثبات الجرم دراسة تأصيلية تطبيقية ، رسالة ماجستير ،قسم العدالة الجنائية ، جامعة نايف للعلوم الامني ، الرياض ، ٢٠١٠ .

– امين اسحق محمد الغنيمات ، التحريض وقضاء محكمة التمييز الاتحادية ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ،جامعة مؤتة ، ٢٠١١ .

– د.عبد الفتاح الصيفي ،الاشتراك بالتحريض ووضعه من النظرية العامة للمساهمة الجنائية ،اطروحه دكتوراه ، كلية الحقوق ،الاسكندرية ،١٩٥٨.

– د.علي عبد الغنيمات ، التحريض الصوري دراسة مقارنة بين القانون الجنائي والشريعة الاسلامية اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ،جامعة عمان ، الاردن ،٢٠١٠ .

– د. مأمون محمد سلامة ، المحرض الصوري ، مجلة القانون والاقتصاد ، مطبعة القاهرة ، العدد(٣) ، السنة (٣٨) ، ١٩٦٨ .

ثالثاً – القوانين .

١– قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ .

٢– قانون العقوبات الاردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ .

٣– قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ .

رابعاً– الابحاث .

– احمد المجدوب ، الظروف واثرها في عقوبة المحرض ، المجلة الجنائية القومية ، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية ، العدد (٢) ، المجلد (١٥) ، مصر ، ١٩٧٢ ، ص١٩٥.

– د. محمود محمود مصطفى ، فكرة الفاعل والشريك في الجريمة ، تعليق على قرارات المؤتمر الدولي السابع لقانون العقوبات ،المجلة الجنائية القومية ، يصدرها المعهد القومي للبحوث الجنائية ، العدد (١) ، ١٩٥٨

خامساً– مراجع النت .

د– ابو معاذ ، الفرق بين الجريمة وكشفها وجواز احتيال رجل الضبط القضائي لكشف الجريمة ، مقال منشور في موقع منتدى المحامين العرب ،١٢–٢١–٢٠٠٧، www.mohamoon–montada.com .

– اماني احمد ، جريمة التحريض في الفقه القانوني ، مقال منشور ، منتدى كلية الحقوق ، جامعة المنصورة ، مصر ،١–٢–٢٠٠٨، www.f–law.net .

– القاضي سالم روضان ، موقع الحوار المتمدن ، www.m.ahewar.org .

– معجم المعاني الجامع ، معجم عربي الكتروني، http://www.almaany.com .

سادساً-المراجع الاجنبية .

- Alimena : L ' attivit ' a esecutiva nel tentative , in foro Italiano , 1936

- Carnelutti : Teoria generale del reato , 1933 .

- Delogu ,LAculpabilite'dansla the'orie general del' infraction ,Cours de doctore ,Alex ,1949 -1950،

- Delogu (Tullio) ;Il reato condizionale ,in Studi economico –giuridici della R .Universita di Cagliari 1937 .

- Pochon(A.) : L'auteur moral de l'infraction . Paris , 1945 .