

المصلحة المحمية من تجريم التحريض غير المتبوع بأثر (دراسة مقارنة)

محمد هادي حسين السعدي

الملخص

المقدمة

اضحى التحريض على ارتكاب الجرائم واحداث الشغب من السمات المتميزة لعالمنا المعاصر لاسيما بعد التطور الحاصل في وسائل الاعلام التي سهلت نقل النشاط التحريضي من المحرض للمتلقي، مما يشكل خطر يهدد امن وسلامة المجتمع على كافة الأصعدة لذا يتوجب على المشرع بالتدخل لتجريم النشاط التحريضي لذاته دون ان يعول على وقوع الجريمة ليبادر بالعقاب مراعيًا بذلك التجريم المصالح محل الحماية القانونية والخطر المحقق بها.

Abstract:

Incitement to crime and riots has become a distinctive feature of our contemporary world Especially after the development in the media This poses a threat to the security and safety of society at all levels That facilitated the transfer of inductive activity from the agitator to the recipient Therefore, the legislator must intervene to criminalize inflammatory activity in itself Without being affected by the crime He should initiate the punishment, taking into account the criminalization of interests subject to legal protection and the risk to them.

خضع تجريم التحريض عبر الازمنة الى سياسات تضيق منه في بعض الاحيان وتتوسع به في احيان اخرى، من اجل الوصول الى هدف محدود مبدئياً يتمثل في مكافحة الجريمة من خلال الوقاية والعلاج ، فهدف السياسة الجنائية القضاء على الجرائم بمختلف مسمياتها او الحد منها ، فتتمثل غايه القوانين العقابية في تهذيب نفوس الافراد وتقويم من اعوج منهم وهي غايه من اجلها شرعت القوانين ، وعلى هذا الاساس ترمي السياسة الجنائية الحديثة الى حماية المصالح الاجتماعية المختلفة والذي تستلزم في بعض المواقف معاقبه السلوك الاجرامي ولو لم يترتب عليه اثر بمعنى لم يصل الادرجه الاضرار بالمصلحة محل الحماية القانونية متى ادى ذلك السلوك الى تعريض هذه المصالح الى خطر.

وعلى هذا الامر تتجه اغلب التشريعات، الى تجريم بعض انماط السلوك الخطر وفق السياسة الجنائية التي تتبعها والذي يسمى بالتجريم الوقائي او المنعى والتي يعول عليها المشرع للحد من نطاق الاضرار المحتملة من جرائم الخطر وان اهمية هذا النوع من التجريم تتمثل بانه احدى السبل التي يعتمدها المشرع للحد من نطاق الأضرار التي يصعب تداركها إذا وقعت.

وقد اختلفت التشريعات في مسالة العقاب على التحريض غير المتبوع بأثر، فبعضها عالجه ضمن

نص عام يفيد بمعاقة فعل التحريض سواء ترتب عليه الاثر ام لا، والبعض الاخر منها افرد نصوصاً عقابية خاصة سواء في قانون العقوبات لتلك البلدان ام في قوانينها الخاصة التكميلية لقانون العقوبات، وان توسع المشرع في تجريم هذه الافعال الخطرة يعبر عن حرصه في توفير الامن والامان وعدم انتظار النتيجة الضارة لإيقاع العقاب على النشاط التحريضي.

• أهداف البحث:

نسعى من خلال هذا البحث الى مجموعة من الأهداف، اهمها التعريف بخطورة النشاط التحريضي على وحدة سلامة وامن الفرد والمجتمع مع إيجاد تأطير قانوني شامل للموضوع من خلال دعوة المشرع لصياغة نص قانوني عام لحل مشكلة التحريض.

• أهمية البحث:

تبدو أهمية البحث في هذا الموضوع من الناحيتين النظرية والعملية، وترجع الأهمية النظرية لهذا البحث ببيان مدى ملائمة المعالجة التشريعية لظاهرة التحريض واقتراح الحلول لغلق منافذ افلات المحرض من قبضة العدالة، اما الأهمية العملية فتتمثل بكون هذا الموضوع أصبح ظاهرة منتشرة على نطاق واسع لا سيما بعد التطور في وسائل الاعلام مما اضحى ظاهرة باتت لا تغيب عن رؤيا ومسمع الناس.

• مشكلة البحث:

جاء النص على التحريض غير المتبوع بأثر بنصوص قانونية جزائية متعددة سواء في قانون

العقوبات او في القوانين الجزائية التكميلية له جاء اغلب هذه النصوص ضمن جرائم امن الدولة، ولاتساع ظاهرة التحريض وما تؤول اليه من نتائج غير مرغوب بها لا سيما بعد اتساع الاعلام بشقية التقليدي والمعلوماتي وكثرة استخدام مواقع التواصل الاجتماعي التي ساهمت بشكل كبير باتساع التحريض اصبح من الواجب مواجهة هذه الخطورة للنشاط التحريضي وحث المشرع على تعديل النصوص العقابية ذات الصلة بما يتلاءم مع مواجهة هذه الخطر، إضافة لذلك عدم وجود دراسات سابقة بهذا الشأن غير منكرين وجود بعض الإشارات لموضوع البحث عند الكلام عن جرائم امن الدولة، كذلك ندرت القرارات القضائية .

• منهجية البحث:

اعتمدنا في هذه الدراسة المنهج التحليلي والذي بموجبه تم الانتقال من مفهوم التحريض بشكل عام للخروج بمفهوم التحريض بشكل خاص من حيث التعريف وشروط قيام هذا النشاط ... واستخدام المنهج المقارن بين النصوص القانونية موضوع الدراسة وذلك في عقد الموازنة بين التشريعات محل الدراسة والخروج بأفضل التوصيات مع الاستعانة بالمنهج الوصفي لتغطية وصف مشكله في البحث وتحليلها وصولاً لإيجاد الحلول لها.

• نطاق البحث:

تم اعتماد التشريع العراقي اساساً للبحث والمقارنة مع التشريعين المصري والأردني فضلاً عن ذكر بعض التشريعات سواء العربية ام الأجنبية من باب الاستئناس بها.

أولاً على مدلوله في اللغة وما تتضمنه من مفردات قد تكون مرادفة لمعنى التحريض وهذا ما سيتم بيانه في الفرع الاول من هذا المطلب ومن ثم تأتي على تعريفه اصطلاحاً من خلال التطرق للتعريف التشريعي والفقهية والقضائي.

أولاً: تعريف التحريض غير المتبوع بأثر لغة:

لم نجد في كتب المعاجم اللغوية اشاره الى مصطلح التحريض غير المتبوع بأثر كونه مصطلح مركب من أكثر من كلمه وعليه سيتم بيان معنى كل كلمه بشكل منفرد.

- معنى (التحريض) لغة : حرض : التحريض : قال الجوهري : التحريض على القتال الحث والاحماء عليه^(١) فيقال حرض على الامر بمعنى حث عليه ودفع القيام به^(٢) وجاء في القرآن الكريم هذا المصطلح في موضعين مقرونة بالتحريض على الجهاد في سبيل الله ، فالموضع الاول في قوله تعالى ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ حَرَّضَ الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْقِتَالِ إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عَشْرُونَ صَابِرُونَ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ وَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ يَغْلِبُوا أَلْفًا مِنَ الَّذِينَ كَفَرُوا بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يَفْقَهُونَ ﴾ [الأنفال الآية ٦٥] .

والموضع الثاني قوله تعالى ﴿ فَقَاتِلْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ لَا تُكَلِّفُ إِلَّا نَفْسَكَ وَحَرِّضِ الْمُؤْمِنِينَ عَسَى اللَّهُ

(١) تلخيص الذهب من لسان العرب ، محمد حسين الحسيني الجلالي ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، ط ١ ، ج ١ ، ٢٠١٤ ، ص ٤٠٥ .

(٢) الرافد معجم الناشئة اللغوي ، د. احمد سليم الحمصي . د. سعدي عبد اللطيف ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، بيروت ، ٢٠١٥ ، ص ٢١١ .

• خطة البحث:

ولبيان المصلحة التي ابتغى المشرع حمايتها من هذا النمط من الجرائم سيتم تقسيم هذا البحث الى مطلبين نتناول في المطلب الاول مفهوم التحريض غير المتبوع باثر من خلال فرعين نبين في الفرع الاول تعريف التحريض غير المتبوع باثر وفي الفرع الثاني نتطرق للطبيعة القانونية لهذا النمط من الجرائم ومن بعدها سيتم بيان المصلحة المعتبرة في تجريم التحريض غير المتبوع باثر في المطلب الثاني مقسم الى فرعين الفرع الاول نبين فيه مفهوم المصلحة المحمية في القانون الجنائي ومن ثم نتناول في الفرع الثاني اعمال فكرة المصلحة المعتبرة في تجريم التحريض غير المتبوع باثر .

• المطلب الاول: ماهية التحريض غير المتبوع بأثر

تختلف التشريعات الجنائية بتباين نظرتها للجرائم بحسب طبيعتها، ولها مصالح تتوخى تحقيقها في النصوص القانونية وجرائم التحريض غير المتبوع بأثر من الجرائم التي تتحقق نتائجها الجرمية في اللحظة الاولى لمباشرة النشاط التحريضي، ولتوضيح مفهوم التحريض غير المتبوع بأثر سوف يتم تقسيم هذا المبحث الى مطلبين نبين في المطلب الاول منه تعريف التحريض غير المتبوع بأثر ومن بعدها نتناول في المطلب الثاني الاساس الفقهي والقانوني وبعدها يتم الوقوف على بيان الطبيعة القانونية.

الفرع الاول: تعريف التحريض غير المتبوع بأثر يتطلب تعريف التحريض غير المتبوع بأثر الوقوف

«المصلحة المحمية من تجريم التحريض غير المتبوع بأثر (دراسة مقارنة)»

وتأثيراته: تتبعت إثره والاثـر: ما بقي من رسم الشيء. والتأثير: ابقاء الاثر في الشيء، وإثر في الشيء ترك فيه اثراً، ويجوز ان يكون على ما يؤثر من العلم. والاثرة والمأثرة، والمكرمة لأنها تؤثر أي: تذكر^(٤) والاثـر العلامة، والبقية تدل على الشيء، و-العقب (جاء في إثره، أي جاء في عقبه)، و-ما خلفه السابقون، و-الخبر المروي، و-ألسنه الباقية^(٥).

يفهم مما تقدم من تعريف لمصطلحات التحريض غير المتبوع بأثر في اللغة بانه ((الحث على أمر ودفع الغير للقيام به، لا عمل به ولم يلحقه فلم يقع شيء في عقبه)).

ثانياً: تعريف التحريض غير المتبوع بأثر اصطلاحاً:- بغية تعريف التحريض غير المتبوع بأثر في الاصطلاح سيتم بحثه في التشريع والفقه والقضاء وكما يأتي:

١- في التشريع: في مجال التشريعات محل هذه الدراسة لم نجد تعريفاً يبين لنا المقصود بمصطلح التحريض غير المتبوع بأثر، او تعريفاً لمصطلح التحريض بصوره عامه، وبالرجوع الى اصل الموضوع وهو التحريض والذي يشتق منه كصورة التحريض غير المتبوع^(٦)، بالنظر الى تحقيق

أَنْ يَكُفَّ بِأَسِّ الَّذِينَ كَفَرُوا وَاللَّهُ أَشَدُّ بَأْسًا وَأَشَدُّ تَنْكِيلًا ﴿٨٤﴾ [النساء الآية ٨٤] حيث أراد الله عزا وجل بذلك الحث والامر على إتيان الشيء، وهو القتال في هاتين الآيتين الكريمتين^(١).

- معنى (غير) لغة: غير من حروف المعاني، تكون نعتاً وتكون بمعنى لا. وقولة: ﴿مَا لَكُمْ لِمَا تَنَاصَرُونَ﴾ [الصافات الآية ٢٥]، المعنى مالكم غير متناصرين. وقد تكون بمعنى لا فتنصبها على الحال كقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالْدَّمَ وَالْحَمَّ الْخَنِزِيرِ وَمَا أَهْلَ بِهِ لغيرِ اللَّهِ فَمَنْ أَضْطَرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ عَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ [البقرة الآية ١٧٣] كأنه تعالى قال: فمن اضطر خائف لا باغياً.

- معنى (المتبوع) لغة: تبع اتباعاً: تطلب، و-الشيء او الشخص سار وراءه، والامام حذا حذوه، والصدق اخذ به وجعله منهجاً، و-التعليمات: عمل بما تشير اليه^(٢) وجاءت من باب طرب وسلمه إذا مشى خلفه او مر به فمضى معه وكذلك (اتبعه) وهو افتعل واتبعه على افعال إذا كان قد سبقه فلحقه واتبع غيره يقال اتبعته الشيء فتبعه^(٣).

- معنى (أثر) لغة: أثر: الأثر: بقية الشيء، والجمع اثار. وخرجت في إثره وفي أثره أي بعده واثرتة

(٤) تلخيص الذهب من لسان العرب، ج ١، مرجع سابق،

ص ٣٠

(٥) مجد الدين يعقوب الفيروز ابادي، القاموس المحيط، ج ١، دار احياء التراث، بيروت، ٢٠٠٠، ص ٣٣. الرافد،

مرجع سابق، ص ١٢.

(٦) اختلفت التشريعات من حيث تبنيها لأنماط سلوك المحرض فجأت بصوره مختلفة فمنهم من يعد التحريض

(١) الميزان في تفسير القرآن، العلامة محمد حسين الطباطبائي، ج ٩، ط ١، مؤسسة دار المجتبي للمطبوعات، ايران، ٢٠٠٩، ص ١٢٤-١٢٥.

(٢) الرافد، مرجع سابق، ص ١٠٦.

(٣) محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت، ١٩٨٣، ص ٧٤.

امر تحديد وقوع التحريض امر مرهون بيد السلطة القضائية حسب السلطة التقديرية في الفصل النهائي بوجود التحريض من عدمه من قبل محاكم الموضوع^(٢).

وعلى خلاف التشريعين العراقي والمصري فقد اورد المشرع الاردني تعريفا للمحرض هو ما نصت عليه الفقرة (أ) من المادة (١/٨٠) من قانون العقوبات الاردني^(٣) والتي نصت ((يعد محرضاً من حمل او حاول ان يحمل شخصاً اخر على ارتكاب جريمة بإعطائه نقوداً او بتقديم هدية له أو بالتأثير عليه بالتهديد أو بالحيلة أو الخديعة أو بصرف النقود أو بإساءة الاستعمال في حكم الوظيفة))، فقد حدد هذا النص النشاط التحريضي بأنه الحمل او محاوله الحمل على ارتكاب الجريمة ، وبذلك يكون مجرد المحاولة على التحريض جريمة مستقلة بصرف النظر عن تحقق الاثر من التحريض^(٤) وهذا ما اكدته الفقرة (ب) من نفس المادة المشار اليها انفاً والتي تنص على ان ((تبعه المحرض مستقلة عن تبعه المحرض على ارتكاب الجريمة)).^(٥) أي

(٢) احمد علي المجذوب، التحريض على الجريمة، أطروحة دكتوراه كلية الحقوق-جامعة القاهرة، ١٩٧٠، ص ١٣

(٣) قانون العقوبات الأردني رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ المنشور في الجريدة الرسمية للمملكة الاردنية الهاشمية بالعدد ١٤٨٧ في (١) أيار من سنة ١٩٦٠م.

(٤) جمال برجس طراد، التحريض الجنائي في قانون العقوبات الأردني، رسالة ماجستير ، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية ، ١٩٩١، ص ١٦.

(٥) نص المشرع الاردني على استقلال تبعية المحرض

النتيجة الجرمية المادية من عدمه ، فقد تباينت التشريعات المقارنة في وضع تعريف للتحريض ، فنص المشرع العراقي والمصري على التحريض كصوره من صور المساهمة التبعية في الجريمة^(١) او كجريمة مستقلة بذاته الا انه لم يضع تعريفا قانونيا لمصطلح التحريض تاركاً امر وضع التعريفات الى اراء الفقه الجنائي والقضاء من اجل التوصل الى تعريف يحدد طبيعته وعناصره وبيان وسائله، وترك

جريمة عامة وبذلك لا يحدد بتصرف معين بالذات بل يشمل كل تحريض على جريمة يتحقق ان يكون التحريض = = منصب على جريمة وان لا يكون قد شرع فيها فاذا تحققت هذان الشرطان عد المحرض بمثابة الفاعل وهذا ما قد نص عليه قانون العقوبات البغدادي في المادة (٦٥) منه سواء كانت الجريمة جنائية ام جنحة ام مخالفه الا ما استثنى بنص خاص حسب المادة (٦٦) منه ، ولم يأخذ قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل النافذ المنشور في الوقائع العراقية بالعدد ١٧٧٨ في ١٥/١٢/١٩٦٩، بهذه الصورة بل جعل التحريض كصورة من صور المساهمة التبعية واستثنى منها بنصوص خاصة بعض الحالات ومن ضمنها التحريض غير المتبوع باثر وهذه هي الصورة الثانية ، اما الصورة الثالثة هي ظهور المحرض بمظهر الفاعل المعنوي والرابعة ان يأخذ التحريض صورة الجريمة المستقلة . للمزيد يُنظر: د. محمد عبد الجليل الحديثي، جرائم التحريض وصورها في الجوانب الماسة بأمن الدولة الخارجي، ط ١، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٨٤، ص ٥٢ وما بعدها. كذلك ينظر: د. محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، ١٩٦٠، ص ٢٦٨-٢٦٩.

(١) تنظر المادة (١/٤٨) من قانون العقوبات العراقي والمادة (١/٤٠) من قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ والمعدل باخر تعديل بتاريخ ١٦ ديسمبر ٢٠١٩ بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ٢٠١٩.

(٢٠١) منه كما انه استخدم عباره (الجهر بالصياح او الغناء لأثارة الفتنة) والتي تعد تعبيراً على جريمة التحريض على الفتنة وذلك في المادة (٢١٤) كما انه استخدم عبارة (الحث على الاقتتال) في المادة (١٩٥) ويكون (الحث) هنا بمعنى التحريض طبقاً لمعناه اللغوي وهما مصطلحان مترادفان ، ومهما كان الامر فان التحريض وآياً كان المصطلح المستخدم في التعبير عنه فان المقصود به هو خلق فكرة الجريمة لدى الغير او التشجيع والترغيب على ارتكابها^(٢) .

وكذلك المشرع المصري لم يقتصر على استخدام كلمة التحريض للدلالة على النشاط الذي يقوم به شخص بقصد دفع شخص اخر لارتكاب الجريمة وانما استخدم الى جانب كلمة التحريض مفردات أخرى للدلالة على نفس المعنى ، مثلاً استخدم كلمة (حرض) في المواد (٧٨/ب ، ٨٢/أ ، ٨٢/ب/ ثانياً ، ٩٥ ، ١٢٤ ، ١٧٢ ، ٢٦٩) ومفرده (دعا) في المادتين (٨٢/ب/ ثالثاً ، ٩٧) وكلمة شجع في المادة (٩٦) وكلمة حبذ في المادتين (٢٩٨/ب ، ١٢٤) وكلمة اغرى في المادة (١٧١)، وهو في كل ذلك لم يتخذ من هذه المرادفات وسيلة لإقرار نوع من التدرج في المسؤولية بين المحرضين في كل حاله وانما قصد من هذه التعابير شمول كافة أوجه نشاط التحريض^(٣) .

اما المشرع الأردني فقد أورد كلمات تفييد معنى التحريض فقد استخدم كلمة (دس الدسائس) في

ان المشرع الاردني بذلك قد انتهج نهجاً خاص بمسألة التحريض بجعله صورة خاصة من صور المساهمة الجنائية وعاقب على التحريض غير المتبوع باثر في جرائم الجنايات والجرح .

ومن خلال استقراء النصوص القانونية للتشريعات محل الدراسة والمتعلقة بالتحريض نرى ان هذه التشريعات تستخدم مصطلحات مختلفة لا تتطابق مع المعنى اللغوي لكلمة التحريض ومنها على سبيل المثال : كلمة (التحبيذ) فيراد بها اقتراح الشيء وتحبيبه الى نفس المقابل وتأييده من قبله ويجب ان يقع بصيغة دالة على هذا المعنى بشكل واضح ومباشر وصريح ، و لفظ (الترويج) فانه يأتي من راج الشيء يروج روجاً ، ويقصد به الدعوة الى الشيء والتحريض عليه ، وكلمة (التشجيع) يراد بها شجعه على الامر وجعله يقدم عليه ، اما لفظ (دعا) فانه يعني الحث على ارتكاب الفعل والترغيب فيه^(١) ، فهذه المصطلحات لا تعتبر بمفهومه اللغوي بمعنى التحريض كونها لا تظهر لنا جوهر التحريض الذي يكمن في خلق فكرة الجريمة لدى الغير ولكنها قد تكون دالة عليه .

وقد استخدم المشرع العراقي كلمه (حبذ و روج) في المادة (٢/٢٠٠) من قانون العقوبات والمادة

عن تبعة المحرض على ارتكاب الجريمة بموجب القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧١ المنشور في الصفحة رقم ٥٥٦ من العدد رقم ٢٢٩١ من الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ ١٩٧١/٤/١٧ .

(١) معجم الرائد، جبران مسعود ، ط٢ ، دار العلم للملايين بيروت ، ١٩٦٤ ، ص٥٤٦ (حبذ)، ص ٦٣٢ (روج) ، ص ٨٦٦ (شجع) ، ص ٨٢٠ (دعا).

(٢) د. محمد عبد الجليل الحديثي، مرجع سابق ، ص ٢١ .

(٣) احمد علي المجذوب، مرجع سابق، ص ١٢ .

عرفه جانب من الفقه بأنه ((خلق فكرة الجريمة لدى شخص ثم تدعيمها كي تتحول الى تصميم على ارتكابها))^(٤) وعرف أيضاً بأنه ((اغراء شخص معين بصورة مباشرة على ارتكاب فعل يكون جريمة))^(٥).

ويلاحظ على هذه التعريفات انها انصبت لبيان طبيعة نشاط المحرض على الجريمة بأنه ذو طبيعة نفسية ينصب بتأثير على نفسية الفاعل ليدفعه لارتكاب الجريمة محل التحريض^(٦) وكذلك انها لم تتطرق لمن يشجع على اقتراف الجريمة أي الذي كانت لديه فكرة الجريمة لكنه تردد في الاقدام عليها.

وعرفه جانب اخر بأنه (كل ما من شأنه التأثير في نفس الغير لحمله على مقارفة الجريمة) حيث يرى هذا الجانب من الفقه الجنائي ان التحريض ضمن النطاق الجنائي يضيق ليستوعب الدفع على إتيان السلوك المخالف للقانون والمكون للجريمة بما يتضمن من عبارات تؤثر في إرادة الغير وتوجيهها بالوجهة التي يريد لها المحرض نحو ارتكاب الجريمة على عكس مفهوم التحريض في اللغة

المادة (١١١) واستخدم كلمة (الاثارة) في المادتين (١٤٢، ١٣٧) وكذلك كلمة (شجع) وكلمة (اذاع) في المادة (١٥٢) من قانون العقوبات^(١) ويرى الفقه الجنائي ان المشرع غير مقيد في استخدام الفاظ مرادفة لكلمة التحريض للدلالة على السلوك الذي ينطوي على حمل شخص لارتكاب الجريمة حيث يمكن اعتبارها وسائل يتحقق من خلالها هدف المحرض في خلق الجريمة لدى الغير^(٢).

٢ - في الفقه: لم نجد تعريفا لمصطلح التحريض غير المتبوع بأثر في الفقه عدا التعريف الذي بعض فقهاء القانون الجنائي والذي عرفه بأنه ((التحريض على ارتكاب جريمة إذا لم تقع هذه الجريمة بالفعل))^(٣) ويلاحظ على هذا التعريف انه لم يبين طبيعة نشاط المحرض، ونرى ان عزوف الفقه الجنائي عن ايراد تعريف للتحريض غير المتبوع بأثر يرجع الى انه صوره من صور التحريض الذي اهتم الفقه الجنائي بالوقوف على تعريف الاصل (التحريض) دون صورة.

ولأجل وضع تعريف فقهي للتحريض غير المتبوع باثر لابد من التعرض لمفرده التحريض فقهيًا، فقد

(٤) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات - القسم العام ، ط ٨ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٦ ، ص ٤٨٥ .

(٥) سلمان بيات ، القضاء الجنائي العراقي ، ج ٣ ، شركة النشر والطباعة العراقية المحدودة ، بلاط ، ١٩٤٩ ، ص ١٠٣ .

(٦) د. محمود نجيب حسني ، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية ، مرجع سابق ، ص ٢٦٥ .

(١) محمد عطا الله العساففة، التحريض على الجريمة في قانون العقوبات الأردني، رسالة ماجستير، عمادة الدراسات العليا، جامعة مؤتة، ٢٠٠٧، ص ٩.

(٢) جمال برجس طراد، مرجع سابق، ص ٧. محمد عبد الله نجم، تجريم التحريض في القانون الجنائي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق-جامعة المنصورة، ٢٠١٥، ص ١٢.

(٣) د. سليمان عبد المنعم ، تراجع مبدأ مادية الجريمة ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ٢٠١٥ ، ص ٨٢ .

في المعنى والأسلوب لعدم ورود نص تشريعي يبين ماهية التحريض او يحدد وسائله وانما ترك الامر للفقهاء الجنائي ولتقدير السلطة القضائية في تحديده ، وهذا ما نلمسه من قرارات محكمة التمييز الاتحادية والتي جاء في حكم لها (بأن المتهم يعد محرصاً عند قوله لوالده المتهم الذي كان بحالة عصبية : اجلب الرشاشة واقتل بها جميع الحاضرين)^(٤) أي حصول التحريض باي وسيلة لدفع الجاني لارتكاب الجريمة وكذلك الامر بالنسبة لمسألة تحديد وقت التحريض فقد قضت محكمة التمييز الاتحادية ان التحريض على الجريمة من الممكن ان يحصل لحظة البدء بتنفيذ الجريمة^(٥).

الذي يتسع ليشمل اغراء الغير نحو الخير او الشر^(١) ، وعرف ايضاً بأنه ((الحمل او الدفع الى ارتكاب الجريمة وخلق التصميم عليها لدى الفاعل))^(٢) ويتضح من هذه التعاريف ان التحريض ذو نشاط نفسي موجه من المحرض الى المحرض ، ويستوي بذلك ان يكون الذهن خالي تماماً من فكرة الجريمة او ان يكون قد تبادرت الى الذهن فكرة الجريمة ولكنه تردد في الاقدام على تنفيذها، فنجد في الحالة الاولى (الحمل) ان المحرض يخلق فكرة الجريمة في ذهن خالي منها اما في الحالة الثانية (الدفع) فهو يحبذ فكرة ارتكاب الجريمة لدى شخص تبادرت الى ذهنه هذه الفكرة ، وفي كلتا الحالتين يكون النشاط التحريضي سابق على ارتكاب الجريمة^(٣).

٣- في القضاء: تمايز موقف القضاء من التصدي لتعريف التحريض، وسيتم بيان موقف القضاء في التشريعات محل الدراسة.

أ- القضاء العراقي : لا يزال القضاء العراقي متعثراً في التطبيق القضائي لمسألة التحريض، فلم يبلغ مرحلة التطبيق الفعلي لما يتصف به من غموض

(١) استاذنا الدكتور عمار عباس الحسيني، جريمة الاتلاف المعلوماتي، ط ١، منشورات زين الحقوقية، بيروت-لبنان، ٢٠١٩، ص ٢٤٦.

(٢) د. علاء زكي ، الاشتراك بالتحريض والاتفاق والمساعدة، ط ١، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠١٤، ص ٤٧.

(٣) د. كامل السعيد، الاحكام العامة للاشتراك الجرمي في قانون العقوبات الأردني، ط ١، دار امجد ، عمان، ١٩٨٣، ص ١٢١.

(٤) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٦٠/هيئة عامة ١٩٨٦/١٩٨٦، مجموعه الاحكام العدلية ، العدد الثالث ، السنة السابعة عشر ، ١٩٨٦، ص ١٢١.

(٥) فقد قضت محكمة التمييز الاتحادية بان اقوال المتهم لشقيقة الذي كان يحمل بيده السلاح ويطارد المجنى عليه (اكتله... اكلته) يعد تحريضا على القتل وان كان الجاني الذي ارتكب الجريمة قد بدأ فعلاً بتنفيذ جريمته، ينظر قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١١٤/هيئة عامة /٢٠٠٧ في ٢٦/٧/٢٠٠٧، (غير منشور). وكذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية ان قيام المتهم بشد عزم المسلحين المهاجمين على ارتكاب الجريمة واثارة مشاعرهم ضد المجنى عليه الذين قتلوه في الحادث يجعل من المتهم شريك بالتحريض، يُنظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٠٧/الهيئة العامة الموسعة الجزائية /٢٠١١ في ٢٠/٤/٢٠١١، (غير منشور).

الفاعل في دفعه للأجرام^(٣) كذلك نصت محكمة النقض في قرار لها بانه (ان الجريمة التحريضية هي التي يكون ذهن المتهم خالياً من التفكير فيها ثم يحرضه المبلغ او الشاهد بأن يدفعه دفعاً الى ارتكابها فتأثر ارادته بهذا التحريض فيقوم بمقارنة الجريمة كنتيجة مباشرة لهذا التحريض^(٤) ومن ثم فقد اعتبرت ان مسألة تحقق التحريض من عدمه مسألة موضوعية يستقل بها قاضي الموضوع تحت رقابة محكمة النقض^(٥) .

ج-القضاء الاردني: يترك المشرع مهام التعريف بالمفردات القانونية وبيان طبيعتها او وسائلها للفقهاء او للقضاء حسب ما تفتضيه الحاجة، ونرى ان القضاء الأردني قد حسم الامر بعدم تصديه لبيان ووضع تعريف للتحريض وذلك لان المشرع قد تصدى لهذا الامر^(٦) وبهذا فان دور القضاء اقتصر فقط على تطبيق ما هو معروض امامه من قضايا تتعلق بالتحريض ووسائله^(٧) .

ومن الجدير بالذكر في هذا المقام ان القضاء الجنائي العراقي يؤخذ عليه بعض التطبيقات محل النظر في مسألة الاستدلال بمواد الاشتراك (٤٩، ٤٨، ٤٧)^(١) من قانون العقوبات متى ما وجد أكثر من متهم في القضية بغض النظر عن نوع مساهمتهم ودورهم في ارتكاب الجريمة، بمعنى اخر ان محاكمتنا اليوم تستدل بمواد الاشتراك مجتمعه دون الالتفات كون المتهمين فاعلين فقط ام فاعلين وشركاء ام فقط شركاء، رغم ان تعدد المتهمين لا يعني بالضرورة ان يكون بعضهم شركاء او ان جميعهم شركاء^(٢) .

ب- القضاء المصري : قد وضعت محكمة النقض مفهوماً للتحريض عندما قضت بأن التحريض موقف لا يلزم فيه ان يكون المحرض سلطة على المحرض تجعله يخضع لأوامره بل يكفي ان يصدر من المحرض من الأفعال او الأقوال ما يهيج شعور

(٣) نقض مصري ، لسنة ٦٤ قضائية في ١٩ ابريل ١٩٩٩ ، مجموعة احكام محكمة النقض ، س٩ ، رقم ٥٥ ، ص ٣٢٣ .

(٤) نقض ١٩ نوفمبر ٢٠٠٦ ، الدوائر الجنائية ، طعن رقم ٤٩٤٣٨ ، س٧٢ ، ص ٨٨٢ . منشور على موقع محكمة النقض المصرية على الموقع الالكتروني :

تاريخ الزيارة ٢٠١٩/٥/١٥ <https://www.cc.gov.eg>

(٥) نقض مصري . لسنة ١٩٥٩ ، مجموعة احكام محكمة النقض ، ج١ ، س١٠ ، رقم ٥٤ ، ص ٢٤٩ .

(٦) تنظر الفقرة (أ) من المادة (٨٠) من قانون العقوبات عقوبات الاردني .

(٧) هناك خلاف فقهي حول اذا ما كانت وسائل التحريض

(١) ينظر : سلمان عبيد عبد الله ، مجلة المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية - القسم الجنائي (قرار رقم ٧ / الهيئة الموسعة / ٢٠٠٥ في ٢٧/٤/٢٠٠٥ ، ج٣ ، ط١ ، ٢٠١٠ ، ص ٦٩) و (القرار المرقم ١٦٦ / الهيئة العامة / ٢٠٠٨ في ٢٧/١/٢٠٠٩ ، ج٥ ، ط١ ، ٢٠١١ ، ص ٤٧) و (القرار المرقم ٦٣ / الهيئة العامة / ٢٠٠٨ / ٢٦ / ١١ / ٢٠٠٨ من ج٦ ، ٢٠١١ ، ص ٣٤) و (القرار المرقم ١١٢ / هيئة عامة / ٢٠٠٨ في ٢٦ / ١١ / ٢٠٠٨ ، ج٦ ، ص ٥٧) .

(٢) للمزيد ينظر: القاضي رحيم حسن العكيلى ، تطبيقات خاطئة ، منشور على الموقع الالكتروني <http://rahimaqeeli.blogspot.com> تاريخ الزيارة

٢٥/١/٢٠١٦ ، ٣٨:١١ م .

وخالصة ما تقدم يمكن تعريف التحريض غير المتبوع بأثر بانه (هو محاوله حمل الغير لارتكاب سلوك مخالف للقانون لم يقع او يشرع في ارتكابه)، ونرى ان هذا التعريف ينسجم مع مفهوم التحريض غير المتبوع بأثر فأن مجرد حمل الغير بزغ فكرة الجريمة او التشجيع على ارتكاب فعل مخالف للقانون يعتبر تحريضاً غير متبوع بأثر إذا لم يلقى هذا النشاط استجابة من الغير بارتكاب الجريمة او يشرع في ارتكابه، والا كنا صورة التحريض كوسيلة اشتراك في الجريمة.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للتحريض غير المتبوع بأثر

ان التشريعات محل الدراسة نصت على تجريم النشاط التحريضي وكان موقف التشريع العراقي والمصري بالنص على التحريض كوسيلة اشتراك بمبدأ عام ضمن نطاق المساهمة التبعية وخرج عن هذا المبدأ بالنص على التحريض غير المتبوع بأثر بنصوص عقابية متعددة خرج بها عن نطاق المساهمة التبعية ، بينما نص التشريع الأردني بوضع مبدأ عام للتحريض سواء بوقوع الجريمة او بعدم وقوعها ومع ذلك الاختلاف نرى ان التشريعات قد راعت في تجريم التحريض غير المتبوع باثر المصالح المحمية المهددة بالخطر ، و لبيان الطبيعة القانونية لهذه الجرائم سيتم بحث هذه الطبيعة بالنظر الى امرين هما أساس نتيجة الفعل التي بينها المشرع الأردني على سبيل الحصر ام على سبيل المثال ، سيلى التطرق اليها تفصيلاً في الفصل الثاني عند بحث النشاط التحريضي ص.

واساس الحق المعتدى عليه .
أولاً: الطبيعة القانونية على أساس نتيجة الفعل :
تقسم الجرائم على أساس نتيجة الفعل الى جرائم مادية وجرائم شكلية^(١) فالجرائم المادية او ما تسمى بجرائم الضرر او الجرائم ذات النتيجة والتي عرفت بانها (كل جريمة يستلزم نموذجها وقوع حدث ينتج من سلوك فاعلها)^(٢) أي انها الجرائم التي تحدث نتيجة مادية محسوسة كجرائم القتل والسرقة فالنتيجة المادية عنصر في تكوين ركنها المادي فجريمة القتل لا تتم الا بأحداث الوفاء وكذلك جريمة السرقة لا تتم الا بأخذ المال المنقول دون رضى المجنى عليه ، اما الجرائم الشكلية فهي (كل جريمة يستلزم نموذجها اتجاه إرادة فاعلها انتاج حدث معين بدون ان يكون لازم في سبيل تحققها ان يقع هذه الحدث بالفعل)^(٣) ، فالجريمة الشكلية وفق هذا التعريف هي ذلك السلوك الذي يجرمه القانون لأنه متجه لتحقيق نتيجة مادية او لمجرد ان من شأنه تحقيق هذه النتيجة الجرمية.

(١) ان قانون العقوبات العراقي قد اكتفى ببيان أنواع الجرائم بالنظر الى جسامة الجريمة والتي قسمها الى جنائيات وجنح ومخالفات وكذلك بالنظر الى طبيعة الحق المعتدى عليه الى جرائم سياسية وجرائم عادية وهذا ما نصت عليه المواد (٢٠، ٢٣) منه وترك ما تبقى من تصنيف الجرائم وبيان أنواعها للفقهاء الجنائيين.

(٢) د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط٣،

منشأة المعارف، الإسكندرية ، ١٩٩٧، ص ٥٦٠.

(٣) د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات -

القسم العام، ط٦، ٢٠١٥، ص ٥٦٤.

الفقهي انف الذكر لا يمكن اعتبار جرائم التحريض غير المتبوع باثر من الجرائم الشكلية لما تنطوي عليه الجرائم الشكلية من التقسيم أعلاه ، فجرائم التحريض غير المتبوع باثر هي جرائم دون نتيجة والجرائم الشكلية قد تكون بنتيجة او بدون نتيجة . وإذا ما سلمنا للتقسيم الفقهي الذي نادى به بعض فقهاء القانون الجنائي الى تقسيم الجرائم حسب النتيجة الجرمية الى جرائم ضرر وجرائم خطر متناسين التقسيم الكلاسيكي للجرائم من جرائم مادية والشكلية فلا يسعنا الا ان نضم جرائم التحريض غير المتبوع بأثر الى جرائم الخطر^(٣) لما تمثله من عدوان محتمل على المصالح محل الحماية القانونية .

ثانياً- الطبيعة القانونية بالنظر لطبيعة الحق المعتدى عليه : تقسم الجرائم حسب طبيعة الحق المعتدى

(٣) يعرف جانب من الفقه الخطر بانه (هو احتمال حدوث الضرر او هو مقدمه لحدوث الضرر) فهو بهذا المعنى الخطوة التي تسبق الضرر، ويرون ان درجة التخوف من حدوث الضرر وهي درجة الاحتمال والتي عندها يتحقق الخطر على المصالح محل الحماية القانونية هي درجة شخصية وموضوعية معا أي انها تختلف من واقعة لأخرى كما تختلف من شخص لأخر بمعنى اخر انه لا يمكن وضع قاعدة عامة تجزم ان ثمة احتمالاً للضرر وبالتالي يوجد خطر . للمزيد ينظر د. حسنين المحمدي بوادي ، الخطر الجنائي ومواجهته تأثيماً وتجريماً ، دار المطبوعات الجامعة ، الإسكندرية ، ٢٠٠٨ ، ص ٤٩ . و د. د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي ، مرجع سابق، ص ٥٦٦ .

ولما تقدم بيانه يمكن القول ابتداءً ان جرائم التحريض غير المتبوع باثر تنتمي للجرائم الشكلية لمبادرة المشرع بتجريم مجرد اتيان الفعل التحريضي وعدم الاكتراث للنتيجة المادية له، الا ان هناك جانب من الفقه يرى بضرورة إعادة النظر في تقسيم الجرائم حسب وقوع نتيجة الجريمة من جرائم مادية وشكلية الى جرائم ضرر وجرائم خطر^(١) مبرر ذلك ان ليس من الصحيح اعتبار جميع الجرائم الشكلية جرائم خطر، انما الجرائم الشكلية تقسم الى نوعين نوع يستلزم نموذج ان يستنفذ الفاعل من الناحية المادية سلوكه المتجه للنتيجة كما في جريمة السب والتي تتحقق بمجرد التفوه بألفاظ تخدش الشرف والاعتبار دون ان يتطلب القانون في سبيل تحقيقها ان يحدث واقعياً خدش يصيب فعلاً الشرف او الاعتبار لمن وجهت اليه فالجريمة قائمة وان بقت كرامته في اعين الناس كما كانت بالرغم من اعتبارها جريمة شكلية بهذا المعنى الا انها تعتبر في الوقت نفسة جريمة نتيجة لا جريمة سلوك مجرد حيث لا بد لوقوعها من ان تطرق الفاظ السب مسمع ونفسية الغير ونفسية من اتجهت نحوه^(٢)، اما النوع الثاني فيكتفي المشرع بنموذجه بان يكون الفاعل قد بدء بالسلوك ولو لم يستنفذ مادياً كافه مراحل هذا السلوك وهي ما تعرف بجرائم السلوك المجرد ولما تقدم وحسب الرأي

(١) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات - القسم العام، مرجع سابق، ص ٣١٧ .

(٢) د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، مرجع سابق، ص ٥٦١ .

عليه الى جرائم سياسية وجرائم عادية^(١) وليبيان طبيعة جرائم التحريض غير المتبوع بأثر نظر لهذا التقسيم يتوجب علينا الوقوف أولاً على مفهوم الجرائم السياسية من خلال تعريفها وبيان معيار التمييز بينها وبين الجريمة العادية فقد عرفت الجريمة السياسية بانها (الجريمة التي ترتكب بباطح سياسي او تقع على الحقوق السياسية العامة او الفردية وفيما عدا ذلك تعتبر الجريمة عادية)^(٢) وقد عرفها المؤتمر السادس لتوحيد القوانين الجنائية في كونهما جن لسنة ١٩٣٥ بانها (الجرائم الموجهة ضد تنظيم الدولة وسيرها وكذلك ضد حقوق المواطنين)^(٣) واختلف الفقه الجنائي بصدد معيار التمييز بين الجرائم السياسية والجرائم العادية الى مذهبين مذهب موضوعي واخر شخصي اذ يرى انصار المذهب الموضوعي ان الجريمة كي تصف

(١) د. علي حسين الخلف و د. سلطان منذر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مطبعة السنهوري، بغداد، بلا سنة طبع، ص ٢٩٧.

(٢) تنظر المادة (٢١) عقوبات عراقي، الجدير بالذكر ان التشريع المصري لم يضع ضمن النصوص القانونية العامة تفرقة بين الجريمة السياسية والجريمة العادية بل تعرض للجريمة السياسية في نصوص قانونية متفرقة فالأصل في هذا التشريع انه لا يعتد بهذه التفرقة وعلى النتائج المترتبة على ذلك باستثناء امر تسليم المجرمين وهذا حال التشريع الأردني . للمزيد ينظر د. وداد عبد الرحمن القيسي ، الجريمة السياسية في القوانين المقارنة ، ط ١ ، مطبعة القانون المقارن ، بغداد ، ٢٠١٠ ، ص ٣٥ - ٣٨ .

(٣) احمد جلال عز الدين ، الإرهاب والعنف السياسي ، دار الحرية ، القاهرة ، ١٩٨٦ ، ص ٦٦.

(٤) د. عبد الفتاح مصطفى الصفي ، قانون العقوبات اللبناني ، جرائم الاعتداء على امن الدولة والأموال ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٢ ، ص ٢٥ .

(٥) د. يسر أنور علي ، شرح قانون العقوبات - النظرية العامة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٦ ، ص ٢٥٣ .

(٦) د. وداد عبد الرحمن القيسي ، مرجع سابق ، ص ٣١ .

بوضع هذه القيود على سلوك الاشخاص اذا ما شعر المشرع ان السلوك قد يهدد مصلحة جديرة بالحماية وتوسع في تجريم الخطر في العديد من النصوص القانونية اذا كان التصرف معبراً عن القصد الجنائي للجاني باتخاذ خطورة اساسية في ارتكاب الجريمة^(٢).

بينما في ما سبق جزء من مفهوم التحريض غير المتبوع باثر من خلال الوقوف على التعريف اللغوي والاصطلاحي وبيان الطبيعة القانونية لهذه الجرائم ، وفي هذا المطلب سيتم تقسيم هذا المطلب الى فرعين نبين في الفرع الاول مفهوم المصلحة المعتبرة في القانون الجنائي وفي الفرع الثاني نناول فكرة المصلحة المعتبرة في تجريم التحريض غير المتبوع بأثر.

الفرع الاول: ماهية المصلحة المحمية في القانون الجنائي.

المصلحة لغة هي الصلاح والمنفعة^(٣) والصلاح ضد

تطور المجتمعات في كافة المجالات إيجابياً على أهدافها وجعلتها تتخلى الى حد بعيد عن غاياتها القديمة المتمثلة بالانتقام والتكفير عن الذنب لتصبح في ظل السياسة الجنائية الحديثة اهداف تتوخاها في فرض العقوبة تتمثل في تحقيق العدالة والردع العام والردع الخاص. للمزيد ينظر: استاذنا الدكتور، عمار عباس الحسيني، وظيفة الردع العام للعقوبة، ط ١، منشورات الحلبي، بيروت، ٢٠١١، ص ٩ وما بعدها.

(٢) ماثياس ريمان و رينهارد زيمرمان ، كتاب أكسفورد للقانون المقارن ، المجلد الثاني ، ترجمة محمد السراج، الشبكة العربية للأبحاث والنشر ، بلا سنة طبع ، ص ١٩٤٠ .
(٣) المعجم القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ص ٥٤٠ .

من الصعوبة تحديد الطبيعة القانونية للتحريض غير المتبوع بأثر لا سيما ان المشرع العراقي قد نص عليه ضمن نصوص قانونية عديده تناولها قانون العقوبات العراقي وكذلك القوانين الجزائية الخاصة المكملة له، وبالوقوف على جميع هذه التطبيقات للتحريض غير المتبوع باثر يمكن القول انه ينطوي تحت مسمى الجرائم العادية في اكثر تطبيقاته ومع ذلك فقد نص المشرع العراقي على جزء من هذه التطبيقات ضمن جرائم امن الدولة الداخلي والتي جعلها ذات طبيعة سياسية وهذا ما نصت عليه المادة (٦١/٢١) من قانون العقوبات العراقي ، لا سيما ان المشرع لم يستثنى هذه الجرائم من نطاق الجرائم السياسية كما فعل على سبيل المثال في جرائم امن الدولة الخارجي ، عليه يمكن القول ان جرائم التحريض غير المتبوع باثر تعتبر من الجرائم العادية باستثناء بعض تطبيقاتها المنصوص عليها في جرائم امن الدولة الداخلي يمكن اعتبارها جرائم سياسية اذا ما ارتكبت بباث سياسي .

• المطلب الثاني: المصلحة المحمية في تجريم

التحريض غير المتبوع بأثر

خلق الانسان بفطرته ميالاً لحب الذات وعدم التقيد بقيد يحد من ارتكابه لما يحلو له لذا وضع التشريع الجنائي بعض القيود على سلوك الشخص وفرض العقاب اذا تحقق السلوك المنهي عنه محققاً بذلك وظائف العقوبة من تحقيق الردع العام والخاص وتحقيق العدالة^(١) وتشددت التشريعات الجنائية

(١) تنوعت العقوبات واختلفت أساليب تنفيذها ونعكس

الشرف والاعتبار في الجرائم الماسة بحرية الانسان وحرمة^(٥) وفكرة المصلحة في قانون العقوبات هي محل حمايته والعله فهي اساس التجريم لبعض انماط السلوك^(٦) ويرى الآخرون بان المصلحة ركن من اركان الجريمة ، فلا يكفي مجرد اتيان سلوك يخالف نص تجريمي وانما لابد من وقوع الضرر بمصلحة محمية^(٧) .

ويرى جانب من الفقه الجنائي ان معيار تحديد المصلحة يحدد وفق ضوء الفلسفة التي يتبعها المشرع في تنظيم شؤون المجتمع ، فالمصلحة المحمية في النظام الاشتراكي تتميز بتدخل الدولة في اوجه النشاطات كافة وبالتالي يؤدي الى التنوع والتوسع بدائرة التجريم ، اما في النظام الرأسمالي تقتصر وظيفة الدولة على ان تكون حارسة تحمي الحقوق محل الحماية من الاعتداء عليها فتري المشرع لا يتدخل الا في اضيق الحدود فيتم تجريم الافعال^(٨) .

والمصالح انواع حسب اعتبارات مختلفة فهي باعتبار صاحبها تكون مصلحة عامة اذا كانت تهم بالمجتمع او خاصه اذا نظمت امر فردي لشخص

الفساد والمصلحة واحدة المصالح^(١) هي السبب المؤدي الى النفع لذا سمي ما يتعاطاه الانسان من الاعمال الباعثة على المنفعة مصلحة تسمية للسبب باسم المسبب مجازاً مرسل^(٢) وفي الاصطلاح القانوني فان المصلحة هي حكمة التجريم وهي المعيار الذي يستعين به الشارع في مرحلتي التقنين والتطبيق وفي اسباب تفسير غائي للقاعدة القانونية يربط بينهما وبين مقتضيات الحياة^(٣) ويرى جانب من الفقه الجنائي ان للمصلحة مدلولين الاول هو الباعث أي الحاجة الى الحماية القضائية في حال حصول اعتداء او بمجرد التهديد على الحق محل الحماية القانونية والراي الثاني يرى بانها تمثل الغاية أي المصلحة المتأتية من تحقيق حماية القانون للحق المعتدى او المههد بالاعتداء عليه^(٤) ويرى الفقيه الالمانى (Ihering) في المصلحة انها كل ما يشبع حاجة مادية او معنوية لشخص ما ، فالحاجة المادية تتمثل في حماية المصلحة في الحياه ومصلحة السلامة في البدن... الخ اما الحاجة المعنوية فتتمثل في حماية مصلحة

(١) معجم الرافد ، مرجع سابق ، ص ٦٠٢ .

(٢) مجد الدين يعقوب الفيروز ابادي ، مرجع سابق ، ص ٣٣٥ .

(٣) د. حسنين إبراهيم صالح ، فكرة المصلحة في قانون العقوبات ، المجلة الجنائية القومية ، المجلد السابع عشر ، العدد الثاني ، ١٩٧٤ ، ص ٢٥٩ .

(٤) د. سيد احمد محمود ، شرط المصلحة في الدعوى القضائية وشرط استمراريتها ، بحث منشور في مجلة الحقوق ، جامعة الكويت ، ملحق العدد الرابع ، السنة الخامسة والعشرون ، ٢٠٠١ ، ص ١١ .

(٥) رشا علي كاظم ، مرجع سابق ، ص ٩٨ .

(٦) د. محمد مردان ، المصلحة المعتبرة في التجريم ، دار

الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٤-٢٠١٥ ، ص ١٤ .

(٧) عبد المنعم رضوان ، موضع الضرر في البيان القانوني للجريمة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٩٣ ، ص ٩٠ .

(٨) باسم عبد الزمان مجيد الربيعي ، نظرية البيان القانوني للنص العقابي ، أطروحة دكتوراه ، جامعه بغداد-كلية القانون ، ٢٠٠٠ ، ص ١٣ .

فتمثل بالتعويض الواجب عن الفعل الضار بالمصلحة^(٣)، وتختلف اساليب المشرع الجنائي في اضعاف الحماية الجنائية على المصالح تبعاً لاختلاف اهمية المصلحة محل الحماية وكذلك باختلاف درجة المساس بهذه المصلحة، فمن حيث درجة المساس بالمصلحة قد يكتفي المشرع بتعريض المصلحة محل الحماية للخطر دون ان يصيبها الضرر^(٤) وهنا يتدخل بمجرد تعرض المصلحة للخطر، وقد يساوي المشرع بين مجرد تعريضها للخطر ووقوع الضرر او انه يشترط وقوع

دون اخر او قد تكون مختلطة اذا ما جمعت ما بين الامرين كتجريم فعل السرقة اذا يحقق بذلك حماية للمصلحة العامة وخاصة في ذات الوقت، وباعتبار محلها تكون مصلحة مادية او مصلحة معنوية فالمصلحة المادية اذا ما تعلقت بجسم الانسان او ماله او جسم او مال الغير وهي تظهر بالمعاقبة على فعل القتل او السرقة مثلاً، اما المصلحة المعنوية فهي تتعلق بسمعه الانسان وشرفه وهي تظهر في المعاقبة على فعل السب والقذف مثلاً^(١)

ورغم تعدد الآراء الفقهية في تحديد معنى المصلحة يسعى المشرع الى حماية المصالح التي يراها جديرة بالحماية فلا بد لكل مصلحة ان تلحقها حماية فالحماية شرط للحيلولة دون وقوع اعتداء او تهديد على المصلحة المشروعة، والحماية قد تكون جنائية او مدنية فالحماية الجنائية تستوجب وجوب نص عقابي صريح ينص على التجريم والعقوبة عملاً بقاعدة (لا جريمة ولا عقوبة الا بنص)^(٢) اما الحماية المدنية للمصلحة

الآخر يظفي حمايته عليها في مواجهة اعمال الاعتداء التي من شأنها تحقيق الضرر بها او ان تهددها بالخطر كتجريم الاختلاس والرشوة، كذلك الملكية التي تعد موضوعاً للحماية القانونية من قبل القانون المدني والتجاري ونرى قانون العقوبات يظفي حمايته عليها فهو يشملها بالحماية الجنائية في مواجهة الاعتداء عليها، للمزيد ينظر: د احمد فتحي سرور، النقض الجنائي، ط ١، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ١٥٦-١٥٧.

(٣) يرى جانب من فقهاء القانون المدني ان القانون المدني لا يأخذ بعين الاعتبار الا الضرر ولهذا لا يصح الكلام في المسؤولية المدنية اذا لم يوجد ضرر. للمزيد ينظر: د. عصمت عبد المجيد بكر، المسؤولية التقصيرية في القوانين المدنية العربية، ط ١، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت، ٢٠١٦، ص ١٨١. د. حسن علي ذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، شركة التايمس للطباعة والنشر، بغداد، دون سنة طبع، ص ٢٧٨. د سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، مكتبة السنهوري، بغداد، ١٩٨١، ص ٥-٦.

(٤) د فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم العام، مرجع سابق، ص ٢٦٤-٢٦٥.

(١) د. عادل عازر، مفهوم المصلحة القانونية، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، العدد ٢، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة، ١٩٧٢، ص ٢٩٦. مشار اليه د. محمد عباس، دراسات معمقة في القانون الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص ٢٢٥.

(٢) ويتميز قانون العقوبات من غيره من القوانين بالحماية التي يظفيها على المصالح الاجتماعية والتي تكون محلاً للحماية القانونية في فروع القانون الأخرى وعلى سبيل المثال: فيما يخص الوظيفة العامة فان القانون الإداري هو من يتولى تنظيم شؤونها وحمايتها كما ان قانون العقوبات هو

الضرر الفعلي للمصلحة حتى يسبغ عليها الحماية، اما بالنسبة لأهمية المصلحة محل الحماية فقد يحمي المشرع الجنائي بنص المصالح بالنظر لأهميتها في مراحل سابقة على ارتكاب الجريمة كتجريم التحريض غير المتبوع بأثر والاتفاق الجنائي وبهذا تختلف اساليب الحماية الجنائية للمصلحة من مشروع لأخر^(١).

الفرع الثاني: إعمال فكرة المصلحة المعتبرة في تجريم التحريض غير المتبوع بأثر.

على اساس ما ورد في الفرع السابق باختلاف اساليب المشرع في اسباغ الحماية الجنائية على المصالح المعتبرة، ربما يثار تساؤل عن عله المشرع بتجريم التحريض رغم انه لم يترتب عليه أي اثر.

نرى ان الاساس الذي دعا المشرع لتجريم التحريض غير المتبوع بأثر هو السلوك الخطر الذي يعد الباكورة الاولى لزرع فكرة الجريمة لدى الغير وتدعيمها بشتى الوسائل فالمعرض يلعب دورا مهما قد يكون اخطر من دور الفاعل الاصلي للجريمة الذي لولا خلق فكره الجريمة وتدعيمها لما ارتكبت الجريمة، حيث نرى ان خطورة المحرض في حال خلق فكرة الجريمة تكمن في خلق الجريمة والمجرم وهذا بذاته هو الخطر

الحقيقي للمعرض، عليه سيتم في هذا الفرع بيان السياسة المتخذة من قبل المشرع في مواجهة الخطر بصوره عامه ثم التطرق للعله من تجريم

(١) للمزيد : ينظر: د. محمود عبد ربه محمد القبلاوي، التكييف في المواد الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص ١٩٥ - وما بعدها

التحريض غير المتبوع بأثر .
أولاً: السياسة الجنائية في تجريم الخطر: لقد راعى المشرع في تجريم الخطر نقطتين اساسيتين هما:
١- الاقتصار على حماية المصالح الجوهرية والتي تعد حمايتها امراً ضرورياً لبقاء المجتمع وتقدمه، سواء التي تعلق بالجماعة مباشرة بالمحافظة على امن الدولة وسلامتها، او ما يتصل بحقوق الافراد كحماية حياه الفرد واموالهم^(٢)، وان تدخل المشرع بتجريم الافعال انما يكون بهدف حماية المصالح الجوهرية للجماعة وهذه المصالح المراد حمايتها هي التي بموجبها تتحدد العلة التشريعية من نصوص التجريم، فالسياسة الجنائية للمشرع ما هي الا انعكاسات لحاجات الجماعة ومصالحهم المختلفة لذلك نجد ان الحماية لتلك المصالح لكي يكون لها اثرها لابد ان تحيط بكل سلوك من شأنه ان يضر او يهددها بالضرر، ويرى البعض ان التشريع الجنائي يهدف الى تحقيق الحماية الجنائية للمصالح الجوهرية للجماعة بينما يلاحظ ان لكن نص تجريمي حماية لنوع من المصالح الجزئية بل من الممكن ان تكون المصلحة المحمية واحدة محمية من قبل المشرع بأكثر من نص جزائي^(٣)

(٢) د احمد محمد خليفة، النظرية العامة للتجريم، دار المعارف، مصر، ١٩٥٩، ص ١٤٢.

(٣) يرى الفقه الجنائي ان حماية المصلحة الواحدة بأكثر من نص تجريمي لا يمثل قصوراً في الصياغة التشريعية او تكراراً لا مبرر منه لكن أراد المشرع بكل نص تجريمي ان يحمي تلك المصلحة من جهة معينة ف جرائم الأموال لها نفس المصلحة محل الحماية المتمثلة بالحفاظ على أموال

والسلوك الى تعريض المصلحة المحمية للخطر كون هذا الخطر يعد مقدمة للضرر وهذا ما يعرف وفق السياسة الجنائية بالتجريم الوقائي او المنعي التي هي احد اركان السياسة الجنائية والتي يعول عليها المشرع للحد من نطاق الاضرار الناجمة عن الافعال الخطرة^(٤) وهذا ما تبناه المشرع العراقي في العديد من القوانين^(٥) وللتجريم المنعي اهمية في سياسة التجريم في حماية المجتمع من خطر الافعال الخطرة والتي هي من اولويات القانون العقابي واهدافه حماية المجتمع ، كما ان اهمية هذا النوع من التجريم تتمثل في الحد من الاضرار والحيلولة دون انتشارها على نحو يصعب تداركه كما ان تجريم السلوك الخطر وتقرير عقوبات رادعه لمرتكبها قبل ان تقع النتيجة الضارة للسلوك يمثل حلا مناسب لبعض الصعوبات القانونية المرتبطة بطبيعة بعض الجرائم الخطر وخاصة في مجال الاثبات^(٦) .

وبعد هذا الايجاز عن فكرة المصلحة وسياسة التجريم يمكن القول ان قاعدة التجريم والعقاب

(٤) درمسيس بهنام ، نظرية التجريم في القانون الجنائي ، ط ١ ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٦ ، ص ٢٦٥ - ٢٦٦ .

(٥) تنظر على سبيل المثال: المادة (٢٠) من قانون حماية وتحسين البيئة العراقي رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩ ، والفقرة (ثالثا) من المادة (٢٤) من قانون الأسلحة رقم (٥١) لسنة ٢٠١٧ .

(٦) د. خالد مجيد عبد الحميد الجبوري ، النظرية العامة للتجريم الوقائي ، ط ١ ، المركز العربي للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠١٨ ، ص ١٨١ وما بعدها .

وعلى عكس ذلك قد يكون نص التجريم الواحد يحمي اكثر من مصلحة^(١) .

١ - لسياسة الجنائية للمشرع غير متضمنة تجريم كل انواع العدوان وانما تقتصر تلك السياسة على الافعال التي يرها المشرع جديرة بالتجريم سواء كانت تصيب الجماعة ام الفرد^(٢) فعلى سبيل المثال الاستيلاء على مال الغير غير معاقب عليه الا اذا حدث بأفعال معينة كالسرقة او الاختلاس وكذلك التحريض فهو غير معاقب عليه اذ لم ينصب على اتيان فعل مجرم بالأساس^(٣) وعلى هذا الاساس فان السياسة الجنائية الحديثة ترمي لحماية المصالح الاجتماعية المختلفة للحفاظ على بنیان المجتمع وامنه واستقراره . والتي دعت المشرع لإصدار القوانين او القواعد القانونية التي تجرم مجرد السلوك ولو لم يترتب عليه ضرر متى دعا ذلك

الافراد وعدم الاعتداء عليها الا ان المشرع يجرم السرقة وخيانة الأمانة والاحتيال بنصوص مختلفة . للمزيد ينظر . د . مأمون محمد سلامة ، قانون العقوبات القسم الخاص ، ج ١ ، مرجع سابق ، ص ١٤

(١) مثال ذلك جريمة الاختلاس المنصوص عليها في المادة (٣١٥) عقوبات عراقي فهذه الجريمة تكون اعتداء على مصلحتين حماهم المشرع بنص واحد هي مصلحة الإدارة في حسن سير العمل الوظيفي ومصصلحة الافراد بالحفاظ على أموالهم .

(٢) محمود سليمان موسى ، السياسة الجنائية وتطبيقاتها التشريعية ، ط ١ ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠١٨ ، ص ١٨ .

(٣) د. اكرم نشأت إبراهيم ، السياسة الجنائية ، دار الثقافة ، ط ١ ، عمان ، ٢٠٠٨ ، ص ٤٠ .

تهدف الى حماية المصلحة التي يراها القانون وهذه لمصلحه تكتسب هذه الصفة بعد ان يطفى عليها المشرع حمايته بالنص التشريعي^(١).
ثانياً: العلة من تجريم التحريض غير المتبوع بأثر: يرى الفقه الجنائي ان هناك صورة من النشاط التحريضي تنطوي بحد ذاتها على خطر يهدد المجتمع والفرد على حد سواء ويؤدي تركه للقواعد العامة التي تحكم التحريض كصورة من صور المساهمة التبعية الى افلات الجاني من العقاب ومن اجل هذا عمد المشرع الى التعجيل من لحظة العقاب دون ان ينتظر تحقق النتيجة المقصودة من التحريض^(٢) ويتحول الامر من الخطر المهدد بالمصلحة الى ضرر يصيبها وهذا الجرائم تعرف بالجرائم مبكرة الاتمام^(٣)، ويرى

جانبا من الفقه الجنائي ان القوانين التي تعاقب على التحريض كجريمة مستقلة وان لم يترتب عليها اثر فأن عله المشرع يتجسد هو الخطر على الهيئة الاجتماعية والدفاع عن المجتمع وحفظ الامن فيه لابد من العقاب على هذا النشاط في ذاته امر ضروري للحفاظ على امن وسلامة المجتمع^(٤)، وقد جاء في حكم للمحكمة الاتحادية العليا الامريكية وهي بصدد تطبيق قانون سميث الذي يجرم التحريض والتأمر على تغيير الحكومة بالقوة: ان مجرد التحريض او التأمر على ارتكاب الجريمة يتضمن من الخطر ما يوجب تجريم هذه الاعمال وان القول بغير ذلك يعني مطالبة الدولة بالانتظار حتى تنفذ الجريمة وتتحقق الكارثة^(٥)، ومن الواضح ان المحكمة قد اعتمدت الخطر كأساس وعله لتجريم التحريض وان لم يترتب عليه اثر ويرجع ذلك الى طبيعة المصلحة محل الحماية والمصالح الجديرة بالحماية في تجريم التحريض غير المتبوع بأثر كثيره ومتنوعة حسب

(١) د. عادل عازر، النظرية العامة في ظروف الجريمة، ط ١، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٧، ص ٥٩.
(٢) د. إبراهيم محمود الليدي، الحماية الجنائية لأمن الدولة، دون طبعه، مطابع شتات، مصر، ٢٠٠٩، ص ٢٠٢ د عبد الفتاح الصيفي، الاشتراك بالتحريض، مرجع سابق، ص ٥٥٦.

(٣) سعت التشريعات الجنائية للحفاظ على بعض قوائم الدولة التي تعتمد عليها ومنها امنها ومصالحها العامة، بتجريم بعض السلوكيات وان لم ينتج عنها اثر مادي وانما جرمت هذه الأفعال بمجرد تهديد المصلحة محل الحماية بالخطر، وفي هذه الفئة من الجرائم لا ينظر المشرع فيها تحقق النتيجة الاجرامية بل يبادر فيعاقب الى لحظة مبكرة يعد الجريمة قد تمت، ولم ينص المشرع العراقي على الجرائم مبكرة الاتمام بقواعد عامة وانما أشار الى بعض التطبيقات لجرائم الخطر ومن ضمنها جرائم التحريض غير المتبوع بأثر. للمزيد ينظر: استاذنا الدكتور. حسون عبيد

هجيج و م م محمد حسون عبيد، الجرائم مبكرة الاتمام المخلة بالوظيفة العامة، بحث منشور في مجلة الكوفة، ج ٢، العدد ٣٦، ٢٠١٨، ص ٢٣ وما بعدها. كذلك ينظر: د. ادم سميان ذياب، الاوصاف الخاصة بالجرائم مبكرة الاتمام، بحث منشور في مجلة تكريت للحقوق، السنة الثانية، المجلد ٢، العدد ٢، الجزء الأول، ٢٠١٧، ص ٧ وما بعدها.

(٤) د. حسنين المحمدي بوادي، مرجع سابق، ص ١٣٧-١٣٨.

(5) kauper.G.paul.constitutional,2 nd ed.. 1960, Dennis. V.States.p.1218.

الخاتمة

اما وقد انتهينا بفضل الله ومنه من بحث موضوع (المصلحة المحمية من تجريم التحريض غير المتبوع بأثر) ومن خلاله تم التوصل إلى عدد من النتائج واستخلاص بعض المقترحات:

• أولاً: النتائج:

١- اتضح من البحث عزوف الفقه الجنائي عن ايراد تعريف فقهي للتحريض غير المتبوع باثر باستثناء تعريف وحيد للدكتور سليمان عبد المنعم والذي عرفه بانه (التحريض على ارتكاب جريمة اذا لم تقع هذه الجريمة بالفعل) ونرى ان هذا العزوف سببه اهتمام الفقه الجنائي بايراد تعريفات لمصطلح التحريض بشكل عام مبتعدين عن الاهتمام بصور التحريض وقد خلصنا الى تعريفه بانه (هو محاولة حمل الغير لارتكاب سلوك مخالف للقانون لم يقع او يشرع في ارتكابه) ونراه انه الاكثر انسجاماً مع النمط المبحوث فيه.

٢- لم يقتصر المشرع على استخدام لفظ التحريض وانما استخدم مصطلحات مختلفة لا تتطابق بالمعنى اللغوي مع التحريض ومنها تحبيذ وترويج ... ولذا فانها لا تظهر جوهر التحريض الذي يكمن في خلق فكرة الجريمة لدى الغير ومع ذلك فقد تكون داله عليه.

٣- وجدنا ان التشريع العراقي وكذلك التشريعات المقارنه قد خرجت في تجريم التحريض غير المتبوع بأثر عن القواعد العامة للمساهمة الجنائية

تنوع النصوص القانونية التي جرمت هذه الصورة من التحريض كجريمة مستقلة الا ان اغلبها يمكن اجماله في حماية المصالح الاساسية للدولة سواء في امنها الخارجي او الداخلي لما تنضوي عليه تلك المصالح من المساس بالكيان الاجتماعي والشرعية والاشخاص^(١).



(١) للمزيد ينظر: خالد مجيد عبد الحميد، السياسة الجنائية في قانون مكافحة الارهاب، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٠، ص ٧٦. منار عبد المحسن عبد العبيدي، التحريض الجنائي وتطبيقاته على الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تكريت، ٢٠١٦، ص ٨٢. د ابراهيم محمود اللبيدي، مرجع سابق، ص ٨٠.

فكره جريمة او محاولة خلقها وان لا تقع الجريمة محل التحريض او ان يشرع فيها وهو بهذا الوصف يكون تجريماً وقائياً حيث تقوم المسؤولية الجزائية فيه الى وقت مبكر لمجرد اتيان النشاط التحريضي وينبغي على ذلك عدم تصور تحقق الشروع فيها الامر الذي يعدم امكانية حدوث العدول عنها.

٧- في مجال العقاب على رأينا ان التشريعات محل الدراسة قد تباينت مواقفهم في مدة العقوبة بين جريمة واخرى حسب المصلحة المهده بالخطر من هذا النشاط مراعين في بعض النصوص ومنها على سبيل المثال نص المادة (١٩٥) من قانون العقوبات العراقي تشديد العقاب حال قيام الجريمة محل التحريض.

• ثانياً: المقترحات:

١- بما ان السياسة التجريمية غالباً ما تعتمد على التشريعات الجزائية لا تفرق كثيراً في الاحكام بين جرائم الخطر وجرائم الضرر لا بل ان جرائم الخطر احياناً تكون اشد يلاماً واكثر خطورة على المجتمع من جرائم الضرر ، وعلى غرار المبدأ التشريعي المعتمد في شأن افعال الشروع والتي جاءت على سبيل العموم ولم تقتصر على طائفة معينة من الجرائم باستثناء جرائم المخالفات المتدنية الضرر ومثلما هو الحال في جرائم التهديد نرى ان الدعوه تكون ملزمة لاجراء تعديل تشريعي يقوم على اساس اعتبار فعل التحريض سبباً للحكم في أي جريمة باستثناء جرائم المخالفات وان تحدد عقوبة فاعله على اساس التفرقة بين عدة فروض الاول ان تحصل الجريمة تامة بناء على ذلك التحريض

حيث اقرت مسؤولية المحرض عن نشاطه دون ان يستمد مشروعه الاجرامي من فعل الغير وبذلك يمكن عد هذا النوع من الجرائم ضمن الجرائم المستقلة بذاتها على عكس التحريض كوسيلة اشتراك الذي يرتبط تقرير مسؤولية المحرض فيه بفعل الفاعل للجريمة

٤- لم يجعل المشرع العراقي فعل التحريض المعدوم الاثر مبدئاً عاماً على كافة انواع الجرائم انما قصره وحدده بنصوص قانونية مثلما هو الحال في بعض جرائم امن الدولة وجريمة تحريض القاصرين على السرقة والتحريض على الفسق والفجور، على خلاف النهج الذي اختطه المشرع الاردني حيث اقره بنص قانوني صريح.

٥- تأملنا الطبيعة القانونية لهذا النمط الاجرامي بغية الوصول الى تكييف طبيعته القانونية فوجدنا ان جرائم التحريض غير المتبوع بأثر ذات طبيعه قانونية تنتمي الى الجرائم الخطر لخلو ركنها المادي من النتيجة الجرمية بمعناها المادي والعلاقة السببية وذلك لمبادره المشرع بالعقاب عليها دون انتظار تحقق النتيجة، اما طبيعتها القانونية حسب الحق المعتدى عليه فهي جرائم تقع ضمن الجرائم العادية باستثناء بعض تطبيقاته الواقعة ضمن نصوص جرائم امن الدولة الخارجي حيث يمكن اعتبارها جرائم سياسية إذا ما ارتكبت باعث سياسي او وقعت على الحقوق السياسية العامة والخاصة مثما هو معروف عنها في القانون العراقي.

٦- وجدنا ان من شروط قيام النشاط التحريضي المعاقب عليه ان ينصب هذا النشاط على خلق

على ارتكاب الجريمة في حال عدم ارتكاب الجريمة.

ج- يعاقب المحرض بنصف مقدار عقوبة الجريمة المحرض عليها إذا كانت من نوع الجنايات وبثلث العقوبة إذا كانت من نوع الجرح ولم يفضي التحريض بأثر.

د- يعتبر ارتكاب فعل التحريض عن طريق العلانية ظرفاً مشدداً

هـ - تعتبر صفة المحرض ظرفاً مشدداً إذا كان موظفاً او مكلفاً بخدمة عامة .

٤- طبقاً للمبدأ الدستوري بأن الاسرة نواه المجتمع وتحافظ الدولة على كيانها وقيمها ولان الاسرة تتكون من عدة افراد تربطهم صلة القرابى ولان الفرد والمجتمع هما محل الحماية القانونية لذلك نقترح على المشرع بتعديل نص المادة (١/٤٠٨) وذلك بتقرير مسؤولية المحرض سواء وقع الانتحار او شرع فيه او لم يقع مع تشديد العقوبة ، كما نقترح باضافة فعل التسبب بالانتحار للنص ليصبح النص كا التالي (يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات من حرض شخصاً او ساعده باية وسيلة او تسبب فيه اذا تم الانتحار بناء على ذلك او شرع فيه وتكون العقوبة الحبس اذا لم يتم الانتحار).

وختاماً فاني ان اصبحت فذلك فضل وتوفيق من الله، وان اخطأت بشيء فحسبي اني بذلت ما بوسعي فالكمال لله وحده وخير ما نختم به هذا الجهد المتواضع قوله تعالى بسم الله الرحمن الرحيم ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا

والثاني ان يحص الشروع في ارتكاب تلك الجريمة والفرض الاخر عدم قيام النتيجة الجرمية سواء بالجريمة التامة او الناقصة كما لو رفض المحرض فكرة الجريمة المحرض على ارتكابها او انه قبلها ثم عدل عنها .

٢- غالباً ما يكون التحريض عاماً موجهاً لجمهور معين او طائفة معينة من الاشخاص وهو الاكثر خطورة من التحريض الفردي ولان هذا النوع من التحريض (التحريض العام) لا يتصور حصوله عن طريق المواجهة الفردية انما غالباً ما يتم عن طريق وسائل العلانية خاصة وسائل النشر والاعلام والصحافة فيكون من المناسب النص على تشديد العقوبة اذا كان فعل التحريض قد تم عن طريق وسائل العلانية المنوه عنها في المادة (٣/١٩) من قانون العقوبات العراقي

٣- الاخذ بنظر الاعتبار صفة المحرض ان كان من الموظفين العموميين واعتبار مرتكب فعل التحريض وهو بهذه الصفة ظرفاً مشدداً لما قد يكون لدى الفاعل من اسرار وظيفية او معلومات خافية عن الاخرين او قد تكون صفتة هذه محل اعتبار وتقدير لدى الاخرين لا سيما وان هناك نص عام ورد في صياغة المادة (١٣٥) من قانون العقوبات العراقي .

وعلى ضوء هذه المقترحات يمكن صياغة النص الاتي كمشروع عقابي

أ- يُعد محرضاً من حمل او حاول ان يحمل الغير على ارتكاب جريمة باي وسيلة كانت .

ب- ان تبعية المحرض مستقلة عن تبعية المحرض

رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ
مِنْ قَبْلِنَا رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ ۗ وَاعْفُ
عَنَّا وَاعْفِرْ لَنَا وَارْحَمْنَا ۗ أَنْتَ مَوْلَانَا فَانصُرْنَا عَلَى
الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ ﴿٢٨٦﴾ [البقرة الآية ٢٨٦].

المراجع

- القرآن الكريم

أولاً: المراجع باللغة العربية:

أ- الكتب في الشريعة الإسلامية:

١- العلامة محمد حسين الطباطبائي، الميزان في تفسير القرآن، ط ١، ج ٩، مؤسسة دار المجتبي للمطبوعات، إيران، ٢٠٠٩.

ب- كتب اللغة والمصطلحات:

١- د. احمد سليم الحمصي و د. سعدي عبد اللطيف، الرافد معجم الناشئة اللغوي، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، ٢٠١٥.

٢- جبران مسعود، معجم الرائد، ط ٢، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٦٤.

٣- مجد الدين يعقوب الفيروز ابادي، القاموس المحيط، ج ١، دار احياء التراث، بيروت، ٢٠٠٠.

٤- محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت، ١٩٨٣.

٥- محمد حسين الحسيني الجلاي، تلخيص الذهب من لسان العرب، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط ١، ج ١، ٢٠١٤.

ج- الكتب القانونية والانسانية:

١- د. ابراهيم محمود الليدي، الحماية الجنائية لأمن الدولة، مطابع شتات، مصر، ٢٠٠٩.

٢- احمد جلال عز الدين، الارهاب والعنف السياسي، دار الحرية، القاهرة، ١٩٨٦.

٣- د. احمد فتحي سرور، النقض الجنائي، ط ١،



- دار الشروق ، القاهرة ، ٢٠٠٣ . ١٩٨١ .
- ٤- الوسيط في قانون العقوبات - القسم العام ، ط ٦ ، ٢٠١٥ .
- ٥- د. احمد محمد خليفة ، النظرية العامة للتجريم ، دار المعارف ، مصر ، ١٩٥٩ .
- ٦- د. أكرم نشأت ابراهيم ، السياسة الجنائية ، دار الثقافة ، ط ١ ، عمان ، ٢٠٠٨ .
- ٧- د. تامر احمد عزت ، الحماية الجنائية لأمن الدولة الداخلي ، ط ٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ .
- ٨- د. حسن علي ذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، شركة التايمس للطبع والنشر ، بغداد ، دون سنة طبع .
- ٩- د. حسنين المحمدي بوادي ، الخطر الجنائي ومواجهته تأثيماً وتجريماً ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ٢٠٠٨ .
- ١٠- د. خالد مجيد عبد الحميد الجبوري ، النظرية العامة للتجريم الوقائي ، ط ١ ، المركز العربي للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠١٨ .
- ١١- د. رمسيس بهنام ، نظرية التجريم في القانون الجنائي ، ط ١ ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٩٦ .
- ٢١- الكفاح ضد المجرم ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٩٦ .
- ٣١- النظرية العامة للقانون الجنائي ، ط ٣ ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٩٧ .
- ١٤- د. سعدون العامري ، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، ١٩٨١ .
- ١٥- د. سليمان عبد المنعم ، تراجع مبدأ مادية الجريمة ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ٢٠١٥ .
- ١٦- د. عادل عازر ، النظرية العامة في ظروف الجريمة ، ط ١ ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ١٩٦٧ .
- ١٧- د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، قانون العقوبات اللبناني - جرائم الاعتداء على امن الدولة والاموال ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٢ .
- ٨١- القاعدة الجنائية ، الشريعة للنشر والتوزيع ، بيروت ، دون سنة طبع .
- ١٩- د. عصمت عبد المجيد بكر ، المسؤولية التقصيرية في القوانين المدنية العربية ، ط ١ ، مكتبة زين لحقوقية والادبية ، بيروت ، ٢٠١٦ .
- ٢٠- د. علاء زكي ، الاشتراك بالتحريض والاتفاق والمساعدة ، ط ١ ، المكتب الجامعي الحديث ، الاسكندرية ، ٢٠١٤ .
- ٢١- د. عمار عباس الحسيني ، وظيفة الردع العام للعقوبة ، ط ١ ، منشورات الحلبي ، بيروت ، ٢٠١١ .
- ٢٢- الردع الخاص العقابي ونظم المعاملة الاصلاحية ، ط ١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٣ .
- ٣٢- جريمة الاتلاف المعلوماتي ، ط ١ ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٩ .
- ٢٤- د. علي حسين الخلف و د. منذر سلطان الشاوي ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، مطبعة السنهوري ، بغداد ، بلا سنة طبع .

- ٢٥- د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم العام، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٨.
- ٢٦- د. كامل السعيد، الاحكام العامة للاشتراك الجرمي في قانون العقوبات الاردني، ط١، دار امجد، عمان، ١٩٨٣.
- ٢٧- ماثياس ريمان و رينهارد زيمرمان، كتاب اكسفورد للقانون المقارن، المجلد الثاني، ترجمة محمد السراج، بلا سنة طبع.
- ٢٨- د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات القسم العام، ج٣، سلامة للنشر والتوزيع، ٢٠١٨.
- ٩٢- قانون العقوبات القسم الخاص، ج١، سلامة للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٨.
- ٣٠- د. محمد عباس، دراسات معمقة في القانون الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٣.
- ٣١- د. محمد عبد الجليل الحديثي، جرائم التحريض وصورها في الجوانب الماسة بأمن الدولة الخارجي، ط١، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٨٤.
- ٣٢- د. محمد مردان، المصلحة المحمية في التجريم، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٤.
- ٣٣- د. محمود عبد ربه محمد القبلاوي، التكيف في المواد الجنائية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١٣.
- ٣٤- محمود سليمان موسى، السياسة الجنائية وتطبيقاتها التشريعية، ط١، دار الفكر الجامعي،
- الإسكندرية، ٢٠١٨.
- ٣٥- د. محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، ١٩٦٠.
- ٦٣- شرح قانون العقوبات القسم العام، ط٨، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٦.
- ٣٧- د. وداد عبد الحمن القيسي، الجريمة السياسية في القوانين المقارنة، ط١، مطبعة القانون المقارن، بغداد، ٢٠١٠.
- ٣٨- د. يسر انور علي، شرح قانون العقوبات - النظرية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦.
- د- الرسائل والأطاريح:
- ١- احمد علي المجذوب، التحريض على الجريمة، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق-جامعة القاهرة، ١٩٧٠.
- ٢- باسم عبد الزمان مجيد الربيعي، نظرية البنيان القانوني للنص العقابي، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد - كلية القانون، ٢٠٠٠.
- ٣- جمال برجس طراد، التحريض الجنائي في قانون العقوبات الاردني، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا-الجامعة الاردنية، ١٩٩١.
- ٤- خالد مجيد عبد الحميد، السياسة الجنائية في قانون مكافحة الارهاب، رسالة ماجستير، كلية القانون-جامعه بابل، ٢٠١٠.
- ٥- رشاء علي كاظم، الخطر وأثره في التجريم والعقاب، اطروحة دكتوراه، كلية القانون - جامعة بغداد، ٢٠١٨.
- ٦- عبد المنعم رضوان، موضع الضرر في البنيان

- القانوني للجريمة ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق - جامعة القاهرة ، ١٩٩٣ .
- ٧- محمد عبد الله نجم ، التحريض في القانون الجنائي ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق - جامعة المنصورة ، ٢٠١٥ .
- ٨- محمد عطا الله العساففة، التحريض على الجريمة في قانون العقوبات الاردني، رسالة ماجستير ، عمادة الدراسات العليا - جامعة مؤتة، ٢٠٠٧ .
- ٩- منار عبد المحسن عبد العبيدي، التحريض الجنائي وتطبيقاته على الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق-جامعة تكريت، ٢٠١٦ .
- هـ- البحوث:
- ١- د. احمد فتحي سرور، المشكلات المعاصرة للسياسة الجنائية، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، عدد خاص، ١٩٨٣ .
- ٢- د. ادم سميان ذياب، الاوصاف الخاصة بالجرائم مبكرة الاتمام، بحث منشور في مجلة تكريت للحقوق، السنة الثانية، العدد ٢، المجلد ٢، ج١، ٢٠١٧ .
- ٣- د. حسنين ابراهيم صالح، فكرة المصلحة في قانون العقوبات، المجلة الجنائية القومية، العدد الثاني، المجلد السابع، ١٩٧٤ .
- ٤- د. حسون عبيد هجيج و م. م محمد حسون عبيد، الجرائم مبكرة الاتمام المخلة بالوظيفة العامة، بحث منشور في مجلة الكوفة، ج٢، العدد ٣٦، ٢٠١٨ .
- ١- د. سيد احمد محمود، شرط المصلحة في الدعوى القضائية وشروط استمراريتها، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، ملحق العدد الرابع، السنة الخامسة والعشرون ، ٢٠١١ .
- و- القوانين العراقية:
- ٢- قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ .
- ٣- قانون حماية وتحسين البيئة رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٩ .
- ٤- قانون الاسلحة رقم ٥١ لسنة ٢٠١٧ .
- القوانين العربية:
- ١- قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ .
- ٢- قانون العقوبات الاردني رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ .
- القوانين الاجنبية:
- ٣- قانون العقوبات الفرنسي لسنة ١٩٩٢ النافذ سنة ١٩٩٤
- س- الدوريات:
- ٤- سلمان بيات، القضاء الجنائي العراقي، ج٣، شركة النشر والطباعة العراقية المحدودة، ١٩٤٩ .
- ٥- سلمان عبيد عبد الله، المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية - القسم الجنائي، ط١، ج٣، ٢٠١٠ .
- ٦- مجموعة الاحكام العدلية، العدد الثالث، السنة السابعة عشر، ١٩٨٦ .
- ٧- مجموعه احكام محكمة النقض المصرية لعام (١٩٥٩) .
- القرارات غير المنشورة:
- ١- قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١١٤/هيئة عامة /٢٠٠٧ في ٢٦/٧/٢٠٠٧

٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٠٧/الهيئة العامة الموسعة الجزائية /٢٠١١ في ٢/٤/٢٠١١.

• ح- المواقع الإلكترونية:

١- موقع محكمة النقض المصرية متاح على الموقع

الإلكتروني <https://www.cc.gov.eg>

٢- القاضي رحيم حسن العكيلي ، تطبيقات خاطئة،

منشور على الموقع الإلكتروني:

<http://rahimaqeeli.blogspot.com> .

• ثانياً: المصادر باللغة الإنكليزية:

1- kauper.G.paul.constitutional,2nded..19

60,Dennis.V.States.p.1218.

