

## نظرية خلق الجريمة

### دراسة في النظام القانوني في الولايات المتحدة الأمريكية<sup>(١)</sup>

الدكتور/ فارس مناحي سعود المطيري<sup>(\*)</sup>

الأستاذ الدكتور/ مشاري خليفة العيفان<sup>(\*\*)</sup>

#### ملخص البحث:

يمثل الدفع بخلق الجريمة إحدى الحجج الدفاعية الهامة في القانون الجنائي. بعبارة أخرى، مثلما هو الحال مع حجج دفاعية أخرى كالجنون والإكراه والدفاع عن النفس، يحتج المدعى عليه بخلق الجريمة، وإذا تم إثبات هذه الحجة بالقدر الكافي، تتم تبرئته مما نسب إليه من اتهام. اختصاراً، فإن اكتشاف خلق الجريمة في النظام القانوني في الولايات المتحدة الأمريكية - محل الدراسة الجغرافي - يؤدي إلى ما هو أكثر من استبعاد الأدلة في المحاكمة باعتبار أن الاستجابة لهذا الدفع تحول دون إدانة المدعى عليه بشكل ناجح.

وجاءت هذه الدراسة لتطرح العديد من التساؤلات في سبيل تحقيق أهدافها، حيث تعرضت هذه الدراسة لموضوع خلق الجريمة من حيث موضع التنظيم وما إذا كانت ضمن المستوى الدستوري أو التشريعي، وما هي تلك العناصر التي تضمنها الدفع بخلق الجريمة والتي يتعين إثباتها، من هو الطرف المعني بتحمل عبء الإثبات في هذا الشأن، هل من سبيل للطرف الآخر لدحض هذا الدفع المتعلق بخلق الجريمة، ما مضمون النظرية الشخصية التي قبلت بحق فكرة خلق الجريمة، ما مضمون النظرية الموضوعية وما مدى اختلافها عن النظرية الشخصية، ما هي سهام النقد التي وجهت حيال كل نظرية، وأخيراً، ما موقف المحكمة العليا في الولايات المتحدة من هاتين النظريتين.

(\*) الباحث الرئيسي: الهيئة العامة للتعليم التطبيقي والتدريب. - كلية الدراسات التجارية.

(\*\*) الباحث المشارك: قسم القانون الجزائري - كلية الحقوق - جامعة الكويت.

(١) See generally Ronald J. Allen et al., Clarifying Entrapment, 89 J. Crim. L. & Criminology 407 (1999); Jonathan C. Carlson, The Act Requirement and the Foundations of the Entrapment Defense, 73 Va. L. Rev. 1011 (1987); Joseph A. Colquitt, Rethinking Entrapment, 41 Am. Crim. L. Rev. 1389 (2004); Anthony M. Dillof, Unraveling Unlawful Entrapment, 94 J. Crim. L. & Criminology 827 (2004); Paul Marcus, The Development of Entrapment Law, 33 Wayne L. Rev. (1986); Roger Park, The Entrapment Controversy, 60 Minn. L. Rev. 163 (1976). Louis Michael Seidman, The Supreme Court, Entrapment, and Our Criminal Justice Dilemma, 1981 Sup. Ct. Rev. 111, Dru Stevenson, Entrapment by Numbers, 16 U. Fla. J.L. & Pub. Policy I (2005); Jessica. Roth, The Anomaly of Entrapment, 91 Wash. U. L. Rev. 979 (2014).

## موضوع البحث وأهميته:

يمثل الدفع بخلق الجريمة إحدى الحجج الدفاعية الهامة في القانون الجنائي. بعبارة أخرى، مثلما هو الحال مع حجج دفاعية أخرى كالجنون والإكراه والدفاع عن النفس، يحتج المتهم بخلق الجريمة، وإذا تم إثبات هذه الحجة بالقدر الكافي، تتم تبرئته مما نسب إليه من اتهام. اختصاراً، فإن اكتشاف خلق الجريمة في النظام القانوني في الولايات المتحدة الأمريكية - محل الدراسة الجغرافي - يؤدي إلى ما هو أكثر من استبعاد الأدلة في المحاكمة باعتبار أن الاستجابة لهذا الدفع تحول دون إدانة المتهم بشكل ناجح.

وإذا كانت القاعدة العامة أنه يجوز في التحريات والتحقيق البحث عن الأدلة المادية والشفوية المتعلقة بالجريمة بالوسائل التي نظمها القانون، كما يجوز الالتجاء إلى أية وسيلة أخرى إذا لم يكن فيها مخالفة للآداب العامة أو إضرار بحريات الأفراد وحرياتهم، فإن هذه القاعدة كما هو معلوم ليست بقاعدة مطلقة، فهذه القاعدة يقيدتها كثير من القواعد الأخرى سواء أكانت قواعد إجرائية أم موضوعية، ومن هذه الأخيرة أن المسؤولية الجزائية تبنى على الإرادة الحرة لمن تقوم بحقه، إذ يتعين أن يكون الدافع نحو نشوء هذه الإرادة ذاتياً وليس خارجياً، وهذا ما تتناوله هذه الدراسة بحيث تبحث متى يكون التحريض من قبل رجال الشرطة على ارتكاب الجريمة قد بلغ حداً مسموحاً به أو لا.

وعلى خلاف الكثير من الحقوق الإجرائية المكفولة للمتهم في النظام الأمريكي الذي هو محل البحث في هذه الدراسة، لا يعتبر مبدأ خلق الجريمة وما يترتب عليه من آثار مبدأ دستورياً في الولايات المتحدة الأمريكية، فضابط الشرطة الذي يغرر أو يدفع بأحد الأفراد لارتكاب جريمة لا يعتبر منتهكاً للدستور. ونتيجة لذلك، على مستوى الأنظمة التشريعية للولايات لا تلتزم السلطات التشريعية في أي ولاية دستورياً بالأخذ أو بتبني هذا الدفع أو الدفاع تشريعياً، ورغم ذلك فالواقع يثبت أن كافة الولايات في أنظمتها التشريعية والنظام الفيدرالي يسمح بالاحتجاج به حالياً؛<sup>(٢)</sup> ويمكن القول إن الدفع بخلق الجريمة والقواعد الإجرائية المتعلقة به يختلف من ولاية إلى أخرى.

وبوجه عام، يمكن القول إن هناك نظريتين متباينتين فيما يتعلق بالدفع بخلق الجريمة، كثيراً ما يشار إليهما بنظريتي خلق الجريمة «الشخصي» و«الموضوعي». ورغم أن مفهوم

(٢) Carlson. Note 1. Supra, at 1013. Recent data indicate that entrapment cases are concentrated in a small number of states (California, Florida, Michigan. Ohio. Tennessee. Texas. Virginia. And Washington), and are declining overall throughout the country. having peaked in the 1980s and early 1990s. Stevenson, Note 1, supra, at 2, 16.

خلق الجريمة يعتمد على النظرية المستخدمة أو التي تتبناها الولاية، إلا أن كليهما النظريتين يستلزم في المعتاد إثبات أن: (١) المتهم تم تحريضه على ارتكاب الجريمة بواسطة من يمثل جهة الادعاء (في المعتاد ضابط شرطة سري أو متخفٍّ؛ (٢) المتهم، أو على الأقل الشخص المعتاد، ما كان ليرتكب الجريمة لولا التحريض؛ و (٣) ممثل جهة الادعاء فعل ما فعله (التحريض على ارتكاب الجريمة) للحصول على أدلة بغرض محاكمة المتهم.

### الهدف من الدراسة وتساؤلاتها:

تهدف هذه الدراسة لبيان مضمون كل نظرية (الشخصية والموضوعية) على حدة، وبيان ما قيل بشأنهما من انتقادات أو عيوب من قبل الفقه الأمريكي، كما تهدف هذه الدراسة لإثراء الفقه العربي نظراً لما يعانيه من نقص فيما يتعلق بموضوع خلق الجريمة بوجه عام.

وجاءت هذه الدراسة لتطرح العديد من التساؤلات في سبيل تحقيق أهدافها، حيث تعرضت هذه الدراسة لموضوع خلق الجريمة من حيث موضع التنظيم، وما إذا كان ضمن المستوى الدستوري أو التشريعي، وما هي تلك العناصر التي تضمنها الدفع بخلق الجريمة والتي يتعين إثباتها، ومن هو الطرف المعني بتحمل عبء الإثبات في هذا الشأن، وهل من سبيل للطرف الآخر لدحض هذا الدفع المتعلق بخلق الجريمة، وما مضمون النظرية الشخصية التي قبلت بحق فكرة خلق الجريمة، وما مضمون النظرية الموضوعية وما مدعي اختلافها عن النظرية الشخصية، ما هي سهام النقد التي وجهت حيال كل نظرية، وأخيراً، ما موقف المحكمة العليا الفيدرالية في الولايات المتحدة من هاتين النظريتين.

### أسلوب الدراسة:

وفي سبيل الإجابة عن تلك التساؤلات، تبنت هذه الدراسة الأسلوب الوصفي من خلال التعرض لقرارات المحكمة العليا (الأحكام القضائية) باعتبار أنه نظام يقوم على مبدأ السوابق القضائية، وقامت الدراسة كذلك بعرض آراء أعضاء المحكمة العليا سواء مثلت الأغلبية أو الأقلية، وذلك في ضوء ما جاء من انتقادات فقهية مبنية على أسس علمية.

### خطة البحث:

وقد تبنت هذه الدراسة الخطة التالية:

المبحث الأول: النظرية الشخصية لفكرة خلق الجريمة

المبحث الثاني: النظرية الموضوعية لفكرة خلق الجريمة

## المبحث الأول

### النظرية الشخصية لفكرة خلق الجريمة

لقد أقرت المحكمة العليا الدفع بخلق الجريمة في محاكمة فيدرالية لأول مرة في العام ١٩٣٢ في قضية سوريلز ضد الولايات المتحدة (Sorrells v. United States)،<sup>(٣)</sup> حين أقر رئيس المحكمة تشارلز إيفانز هيوز (Charles Evans Hughes)، متحدثاً باسم خمسة (أغلبية) من أعضاء المحكمة، بحجة خلق الجريمة على أساس ما أطلق عليه بعد ذلك معيار خلق الجريمة «الشخصي». أعادت المحكمة تأكيد تأييدها للمعيار الشخصي للدفع بخلق الجريمة في قضية شيرمان ضد الولايات المتحدة (Sherman v. United States)<sup>(٤)</sup>، وقضية الولايات المتحدة ضد راسل (United States v. Russell)<sup>(٥)</sup>.

وكما جاء في تفسير المحكمة فإن المعيار الشخصي «كوسيلة واستراتيجية يمكن استخدامه في الإيقاع» بالمجرمين،<sup>(٦)</sup> لكن «يثور سؤال آخر حين يصدر التخطيط الإجرامي من ممثلي جهة الادعاء، وحين يزرعون في عقل شخص بريء الاستعداد إلى ارتكاب الجريمة المزعومة ويحرضون على ارتكابها حتى يمكنهم اتهامه ومقاضاته فيما بعد».<sup>(٧)</sup> باختصار، تفرق المحكمة العليا بين الفخ الذي يوضع في طريق «مجرم غافل» (وهو مباح)، والفخ الذي يوضع في طريق «بريء غافل» (وهذا غير مباح).<sup>(٨)</sup> بموجب المعيار الشخصي، يثبت خلق الجريمة إذا قام ممثل جهة ادعاء بتحريض شخص «بريء» - شخص ليس لديه الاستعداد المسبق لارتكاب الجريمة محل الاتهام - على انتهاك القانون، حتى يمكن اتهامه ومقاضاته.

### المطلب الأول: إثبات الاستعداد المسبق<sup>(٩)</sup>

في المحاكمات التي يثار فيها الدفع بـ «خلق الجريمة الشخصي» النمطية أو التقليدية، يتمثل العنصر الحاسم فيما إذا كان المتهم لديه استعداد مسبق لارتكاب

287 U.S. 435 (1932). (٣)  
356 U.S. 369(1958). (٤)  
411 U.S. 423 (1973). (٥)  
Sorrells 287 U.S. at 441. (٦)  
Sherman, 356 US. at 372 (quoting Sorrells, 287 US. at 442). (٧)  
Id. at 372-73. (٨)  
See generally Damon D. Camp, Out of the Quagmire After Jacobson v. United States: Towards a More Balanced Entrapment Standard, 83 J. Crim. L. & Criminology 1055 (1993); Paul Marcus. Presenting, Back From the (Almost) Dead, the Entrapment Defense. 47 Fla. L. Rev. 205 (1996); Paul Marcus, Proving Entrapment Under the Predisposition Test, 14 Am. J. Crim. L. 53 (1987). (٩)

الجريمة المتهم بها، فيما إذا لم يكن لدى المتهم ذلك الاستعداد المسبق لارتكاب جريمة ما، ومع ذلك ارتكب الجريمة بعد الاتصال (التحريض من قبل) ممثلي جهة الادعاء، فإن هذا ما يهم المحاكم لتقرير الاستجابة للدفع من عدمه. وكما جاء في تفسير المحكمة العليا في قضية جاكوبسون ضد الولايات المتحدة (Jacobson v. United States)،<sup>(١٠)</sup> حيث قررت المحكمة: «حين تؤدي رغبة جهة الادعاء - في توجيه الاتهامات - إلى دفع أو تحفيز فرد - ملتزم بالقانون كما هو متوقع منه لو ترك لحال سبيله - إلى انتهاك القانون، فإن المحكمة ينبغي أن تتدخل في هذه الحالة لمنع هذا التحفيز أو الدفع».

وبغض النظر عن أسباب المحكمة التي وردت في حكم قضية جاكوبسون (Jacobson)، والأحكام المماثلة له وتعبّر عن آراء أخرى، فليس ضرورياً أن من يلتزم بالقانون التزاماً كاملاً هو فقط الذي يمكن أن يُحكم أو يستجاب له إذا دافع عن نفسه بحجة خلق الجريمة، رغم أن هذا الشخص يعتبر حالة مثالية لتطبيق المبدأ أو الدفع.<sup>(١١)</sup> وينبغي التأكيد على أنه لا يكفي - للتمسك بالدفع والاستجابة له - أن لا يكون لدى المتهم الاستعداد المسبق على ارتكاب نوعية الجريمة التي تم اتهامه ومقاضاته حين بدأ تعامل جهة الادعاء معه. على سبيل المثال، فإن من قضى حياته نشالاً يكون لديه الاستعداد المسبق لارتكاب أعمال سرقة بسيطة، لكنه لا يكون مستعداً بشكل مسبق بموجب هذه الحقيقة وحدها، على سبيل المثال، لارتكاب جرائم مخدرات أو قتل، فهو شخص «ليس لديه استعداد مسبق» لارتكاب هذه الجرائم.

والحقيقة أنه يمكن إثبات الاستعداد المسبق في المحاكمة بطرق مختلفة، أولاً: قد تظهر حقائق الواقعة نفسها «حسن استعداد»<sup>(١٢)</sup> المتهم لارتكاب الجريمة. على سبيل المثال قد يشير المدعي العام إلى قبول المتهم السريع لارتكاب الجريمة أو معرفته المسبقة بكيفية ارتكاب الجريمة أو تعليقاته التي أدت إلى الجريمة والتي تظهر نزوعه لارتكاب الجريمة.

**ثانياً:** يمكن إثبات الاستعداد المسبق بالإشارة إلى شخصية المتهم في المجتمع قبل تعامل جهة الادعاء معه، وهذا يتم بتقديم المدعي العام لأدلة تكون في معظم الظروف الأخرى هذه الأدلة غير مقبولة في المحاكمة، على السمعة السيئة للمتهم في المجتمع

503 U. S. 540 (1992).

(١٠)

In Jacobson. id. the Court gratuitously described the defendant as "a 36-year-old veteran-turned-farmer, who supported his elderly father in Presumably this description was included to make the reader more sympathetic to the defendant, a purchaser of child pornography\* whose conviction the Supreme Court reversed.

(١١)

Sherman v. United States, 356 U.S. 369, 33 (internal quotation marks omitted).

(١٢)

وسجله الإجرامي السابق، بما في ذلك عمليات القبض عليه وإدانته السابقة بجرائم ذات صلة.<sup>(١٣)</sup>

وتقدم لنا قضية الولايات المتحدة ضد راسل (United States v. Russell) أحد أمثلة الاستعداد المسبق.<sup>(١٤)</sup> في تلك القضية، قابل عميل فيدرالي سري المتهم (راسل)، الذي كان يقوم بالمخالفة للقانون بتصنيع الأمفيتامينات (مادة أولية لتصنيع المواد المخدرة)، وقال المتهم لذلك العميل إنه يمثل منظمة تهتم بتقنين تصنيع وتوزيع المخدرات في شمال غرب المحيط الهادي. بناء على عرض العميل الفيدرالي تم تزويد المتهم بمادة كيميائية يصعب الحصول عليها وتعد ضرورية في إنتاج المخدر، وافق المتهم على هذا الاتفاق بسهولة، رأت المحكمة عدم ثبوت خلق الجريمة، في ضوء استعداد المتهم المسبق لارتكاب جرائم المخدرات التي هي من ذات الجرائم الجاري محاكمة المتهم عنها.

ومن الأمثلة على الأشخاص الذين ليس لديهم استعداد مسبق نجدها في المتهمين في قضايا سوريلز ضد الولايات المتحدة (Sorrells v. United States)،<sup>(١٥)</sup> وشيرمان ضد الولايات المتحدة (Sherman v. United States)،<sup>(١٦)</sup> وجاكوبسون ضد الولايات المتحدة (Jacobson v. United States)،<sup>(١٧)</sup>. في قضية سوريلز (Sorrells)، تم اتهام سوريلز بتهمة خرق القانون الخاص بحظر الكحوليات بعد أن باع وعاء سعته نصف جالون من الويسكي لمخبر سري تظاهر بأنه سائح، وفي تلك القضية لم يبيع سوريلز الشراب، بعد ثلاث مطالبات من المخبر السري الذي كان قد عقد صداقة معه زاعماً أنه جندي سابق في الفرقة العسكرية التي خدم بها سوريلز (Sorrells) في الحرب العالمية الأولى. قالت المحكمة: إن سوريلز (Sorrells) «لم يكن لديه استعداد مسبق لإتيان (الفعل الإجرامي) بل كان فرداً مجتهداً ملتزماً بالقانون ... تم إغراؤه (من قبل عميل جهة الادعاء) لارتكابه بالطلب المتكرر والمستمر ...».

وفي قضية شيرمان (Sherman)، قابل مخبر سري - يعمل مع جهة الادعاء

On the other hand, there is some support for the proposition that a defendant is entitled to introduce evidence of prior good acts or conduct, including evidence of her lack of a criminal or arrest record, to support an entrapment claim. E.g United States v. Thomas, 134 F. 3d 975 (9th Cir1998); Sykes v. State, 739 S. 2d 641 (Fla. App.1999).

411 U.S. 423 (1973). (١٤)

287 U.S. 435 (1932). (١٥)

356 U.S. 369(1958). (١٦)

503 U.S. 540 (1992). (١٧)

- شيرمان في عيادة أحد الأطباء حيث كان الرجلان (المخبر وشيرمان) يراجعان بتلك العيادة للعلاج من إدمان المواد المخدرة. بعد عقد صداقة مع شيرمان، سأل المخبر إن كان يعرف مصدرًا جيدًا للمواد المخدرة، وألح عليه وأغراه بتزويده بالمخدرات، رفض شيرمان طلب المخبر عدة مرات قبل أن يحصل له على المواد المخدرة في النهاية، بناءً على «معاناة مدعاة» من قبل المخبر، رأت المحكمة أن شيرمان تم خلق الجريمة له بحكم القانون، ورفضت احتجاج جهة الادعاء بأن شيرمان أظهر «حسن استعداد» للموافقة على طلب المخبر، ورغم أن شيرمان (Sherman) أدين في السابق بجرائم متعلقة بالمخدرات - ومن ثم، في وقت ما كان لديه استعداد مسبق لارتكاب جرائم مخدرات - رأت المحكمة أنه لم يكن لديه استعداد مسبق حين تعامل معه عميل جهة الادعاء لأول مرة؛ حيث لم يتم تقديم أي دليل على أنه كان لا يزال تاجرًا للمخدرات؛ ولم يتم العثور على أي مواد مخدرة عند تفتيش شقته؛ ولم يكن يسعى إلى الربح من عملية البيع؛ ولم يتبين للمحكمة أن ترده المبدئي في بيع المخدرات هو «الحذر الطبيعي للمجرم».

في قضية جاكوبسون (Jacobson)، كانت الحقائق ذات الصلة كما يلي: في فبراير ١٩٨٤، قام جاكوبسون عن طريق البريد بشراء مجلتي (فتيان عراة) كانتا تحتويان على صور فوتوغرافية لفتيان عراة في سن المراهقة ودونها، كان الحصول على هاتين المجلتين اللتين لم تكونا تصوران الفتیان في نشاط أو سلوك جنسي، مشروعاً في ظل القانون الفيدرالي وقانون الولاية (مكان البيع) السائد حينذاك، بعد ذلك بيضعة أشهر أقر الكونجرس قانون حماية الطفل للعام ١٩٨٤، والذي حظر الحصول بالبريد على صور فاضحة جنسياً للأطفال، مثل تلك التي كانت موجودة في مجلتي الفتية العراة. بعد ذلك، بدأت وكالات فيدرالية - مسئولة عن تطبيق أحكام قانون الطفل سالف الذكر - بعمليات على نطاق واسع تهدف إلى القبض على منتهكي القانون الجديد.

لفت اسم جاكوبسون (Jacobson) انتباه جهة الادعاء بعد أن حصلت على قائمة عناوين بريدية من متجر الكتب الذي باعه مجلتي الفتية العراة اللتين كانتا قانونيتين فيما سبق. بدءاً من يناير ١٩٨٥، بدأ عملاء جهة الادعاء في إرسال رسائل بريدية إلى جاكوبسون (Jacobson) من خلال خمس منظمات مزيفة، منها «الجمعية الأمريكية للباحثين عن اللذة»، كانت بعض المراسلات تروج للحرية الجنسية وتعرض على الرقابة وتدعو إلى الإصلاح التشريعي للقوانين المتعلقة بالمواد الفاضحة جنسياً، كما تضمنت رسالتي دراسات «للتوجه الجنسي» مفادهما قياس استمتاع المتلقي بالمواد الجنسية المختلفة. رد جاكوبسون (Jacobson) على الدراسات مبيناً أن لديه مستوى معتدلاً من الاهتمام بالمواد «الجنسية لمن دون سن المراهقة»، والمواد «الجنسية الشاذة لمن دون سن المراهقة»، لكنه يعارض الولوج الجنسي بالأطفال.

كذلك أرسلت جهة الادعاء إلى جاكوبسون (Jacobson)، من خلال منظمة مزيفة هذه المرة أيضاً، قائمة صورية تضم «أصدقاء مراسلة» لديهم اهتمامات مماثلة فيما يتعلق بالمواد الجنسية، حين أخفق جاكوبسون (Jacobson) في بدء المراسلات مع أشخاص من القائمة، راسله صديق بالمراسلة من جهة ادعاء بدلاً من ذلك، فأجابه جاكوبسون (Jacobson) مرتين قبل أن تنقطع مراسلاته، في أحد الخطابات (المراسلات) قال إنه يستمتع «بالمواد التي تظهر الذكور مع الذكور» إلا أنه لم يذكر استغلال الأطفال في المواد الإباحية ولا مرة.

وفي مارس ١٩٨٧، بعد ٢٦ شهراً من استهداف جهة الادعاء لجاكوبسون، أرسلت له منظمة مزيفة كتيباً يعرض صوراً فوتوغرافية دعائية لفتية صغار منخرطين في الجنس، فأرسل جاكوبسون أمر شراء لم يتم تنفيذه قط، لكن بعد ذلك بفترة قصيرة، طلب جاكوبسون شراء مجلة أخرى من كتالوج ثان برعاية جهة الادعاء التخفية، فُقبض على جاكوبسون لدى تلقيه المجلة، وفي تفتيش منزل جاكوبسون (Jacobson) فيما بعد، وجدت جهة الادعاء مجلتي الفتية العراة اللتين تم شراؤهما في العام ١٩٨٤، والمواد المرسله إليه من جهة الادعاء، لكنها لم تجد شيئاً آخر يوحي بأنه جاكوبسون (Jacobson) اشترى أو جمع مواد إباحية للأطفال.

تمسك جاكوبسون (Jacobson) في المحاكمة بالدفع بخلق الجريمة له، وحين سئل لماذا اشترى المواد غير القانونية، فسر ذلك بقوله: «حسناً، لقد نصت (مراسلات جهة ادعاء) على الضجيج والهستيريا بخصوص المواد الإباحية، وأردت أن أرى ما هي تلك المواد»، رفض المحلفون احتجاج جاكوبسون (Jacobson) بخلق الجريمة له، وأمام المحكمة العليا نقضت المحكمة، بنسبة ٥-٤، إدانة جاكوبسون (Jacobson)، وقضت بأن جهة الادعاء أخفقت بحكم القانون في إثبات أن جاكوبسون (Jacobson) كان لديه استعداد مسبق، بما لا يدع مجالاً للشك، لشراء المواد الإباحية الخاصة بالأطفال قبل التواصل معه بواسطة عملاء جهة الادعاء. وبالتالي، رغم أن جاكوبسون (Jacobson) «صار لديه استعداد مسبق لخرق القانون بحلول شهر مايو، عام ١٩٨٧ (تاريخ الشراء)...، لم تثبت جهة الادعاء أن هذا الاستعداد المسبق كان مستقلاً وليس ناتجاً عن الانتباه الذي أولته جهة الادعاء لجاكوبسون (Jacobson) منذ ... ١٩٨٥».

بعبارة أخرى، كان لدى جاكوبسون (Jacobson) استعداد مسبق لارتكاب الجريمة حين عرضت جهة الادعاء أن تبعية المجالات، لكن لم يكن لديه الاستعداد المسبق لذلك حتى قامت جهة الادعاء «بإسالة لعبه» على مدى أكثر من سنتين، وكما قال أحد الكتاب معبراً عن هذا: لم تثبت جهة الادعاء «الاستعداد المسبق».<sup>(١٨)</sup>

اعتبرت المحكمة أن شراء مجلتي الفتية العراة بالمخالفة للقانون «دليلاً واهياً لا

Camp, Note 9, supra, at 1083.

يكاد يثبت استعداد جاكوبسون (Jacobson) المسبق لارتكاب عمل إجرامي...». لقد بينت عمليات الشراء هذه «استعداداً مسبقاً لرؤية صور فوتوغرافية ذات طبيعة جنسية تتفق مع ميول (جاكوبسون (Jacobson)) الجنسية؛ لكن الدليل الذي يثبت مجرد ميل عام للتصرف في إطار نطاق واسع من التصرفات، ليست إجرامية كلها، لا يحمل قيمة إثبات يعتد بها في إثبات الاستعداد المسبق». وكما جاء في تفسير القاضي وايت (White) والذي قرر أن: «الدليل على الاستعداد المسبق لفعل ما كان مشروعاً يوماً ما لا يعتبر، في حد ذاته، كافياً لإظهار الاستعداد المسبق لفعل ما هو غير مشروع حالياً، لوجود فهم عام يقضي بأن معظم الناس يطيعون القانون حتى وإن اختلفوا معه».

ويمكن القول إن قضية جاكوبسون (Jacobson) تعتبر قضية متواترة أو كثيرة الحدوث من الناحية العملية، ومن الواضح أن جهة الادعاء لو كانت قد باعت جاكوبسون (Jacobson) مواد إباحية للأطفال بمجرد اتصالها به، لكان ملائماً أن يدينه القاضي بارتكاب الجريمة. وفي الحقيقة، يمكن القول إنه لو أن تفتيش منزل جاكوبسون (Jacobson) بعد القبض عليه أظهر مخزناً للمواد الإباحية للأطفال مشتتة من مصادر غير جهة الادعاء عبر السنوات، ربما لم يتم نقض الحكم بإدانة جاكوبسون (Jacobson)، حتى مع محاولات جهة الادعاء الملحة لتحريضه.

وإذا كنا نرغب بالسؤال حول ما الذي كان ينبغي أن تفعله جهة الادعاء بخلاف ذلك للحصول على الإدانة وإثبات الاستعداد المسبق؟ لمحت المحكمة إلى إجابة عن هذا السؤال، فقد اقتبست المحكمة في سياق الاستحسان من «إرشادات النائب العام» حول العمليات السرية لمكتب التحقيقات الفيدرالية، والتي أعلن عنها لأول مرة في ١٩٨٠، وتبين أن الضباط الفيدراليين ينبغي ألا يقوموا بالتحريض على ارتكاب السلوك الإجرامي ما لم «يكن هناك مؤشر معقول ... على أن الخاضع للتحريض منخرط، أو قد انخرط، أو يرجح أن ينخرط في نشاط غير مشروع من نوع مماثل» - شيء يشبه معيار «الشك المعقول» فيما يتعلق بالشخص الذي يتم تحريضه - أو أن «فرصة النشاط غير المشروع تمت هيكلتها بحيث يكون هناك مبرر للاعتقاد بأن الأشخاص الذين يتم لفت انتباههم للفرصة ... لديهم استعداد مسبق للانخراط في النشاط غير المشروع المتوقع». وفي طريقة التحقيقات الأخيرة بيتكر منفذو القانون حيلة لاجتذاب الأفراد الذين لديهم استعداد مسبق فقط إلى حد كبير، فكما يقال: «يوضع العسل حتى تنجذب له أسراب النحل»<sup>(١٩)</sup>.

(١٩) E.g., People v. Watson, 990 P.2d 1031 (Cal. 2000) (in a sting operation to catch car thieves, the police left a vehicle in a parking lot, unlocked and with the keys in the ignition; held: no entrapment).

## المطلب الثاني

### مبرر النظرية الشخصية وخصائصها الإجرائية

بررت المحكمة العليا تبرئة أشخاص تم تحريضهم بواسطة جهة الادعاء على ارتكاب جرائم على أساس نية المشرع (الغاية التشريعية) وهي أنه: «لا يمكن أن يكون الكونجرس (البرلمان) قد قصد وضع عقوبة جنائية لمتهم ارتكب كافة عناصر الجريمة، لكن كان ذلك نتيجة تحريضه بواسطة جهة الادعاء على ارتكابها».<sup>(٢٠)</sup>

وفقاً للمحكمة العليا، يمكن أن تستقيم الإدانات في ظروف مثل تلك السائدة في قضايا سوريلز (Sorrells)، وشيرمان (Sherman) وجاكوبسون (Jacobson) فقط إذا كان تفسير المحكمة للنص الجنائي المطبق يستند «بالكامل إلى النص الحرفي للقانون».<sup>(٢١)</sup> ومع ذلك، يؤدي «هذا التفسير الحرفي للقوانين على حساب روح القانون» إلى «تبعات سخرية أو ظلم صارخ».<sup>(٢٢)</sup> وترى المحكمة العليا أن الكونجرس، بإصداره قوانين جنائية معينة، لم يقصد أن تقوم جهة الادعاء «باستخدام مواردها لزيادة أعداد المجرمين بتحريض الناس على ارتكاب جرائم لم يكن لهم أن يرتكبوها لو لم يتم تحريضهم».<sup>(٢٣)</sup>

في الولايات التي تتبنى المعيار الشخصي للدفع بخلق الجريمة، يكون تحديد ما إذا كان المتهم قد غرر به أمراً يتعلق بالوقائع، يثيره المتهم في المحاكمة ويقضي فيه محدّد الوقائع، وفي المعتاد هيئة المحلفين وليس القاضي الذي يختص بالفصل في التساؤلات القانونية. ومن حق المتهم إجرائياً أن يوجه القاضي تعليمات للمحلفين إلى أن هذا الدفع صحيح ومنتج لآثاره إذا قدم المتهم بعض الأدلة على أن عملاء جهة ادعاء قد حرصوه على ارتكاب الجريمة، ولأن هذا يعتبر معياراً يسهل الوفاء به تماماً، ففي المعتاد يتم التقدم إلى هيئة المحلفين بهذا الدفع، وهي ما تفصل فيه من حيث الاختصاص، وبافتراض حدوث ذلك، يتعين على جهة الادعاء دحض الدفع بخلق الجريمة بما لا يدع مجالاً للشك المعقول في المحاكم الفيدرالية وفي بعض محاكم الولايات.

وكما هو الحال مع أية حجة دفاعية أخرى، يمكن أن يرفض قاضي المحاكمة عرض الدفع بخلق الجريمة إلى هيئة المحلفين، ويقوم هو بتبرئة المتهم، إذا لم تكن هناك وقائع محل نزاع وتوافرت شروط الدفع بخلق الجريمة بحكم القانون، أي إذا لم يكن

United States v. Russell. 411 U.S. 423, 435 (1973). (٢٠)  
Sorrells v. United States, 287 US. 435, 446 (1932). (٢١)  
Id. (٢٢)  
United States v. Hollingsworth, 9 F.3d 593, 598 (7th Cir. 1993) (opinion of Posner, L). en banc, 27 1196 7th Cir. 1994). (٢٣)

بوسع أي عضو في هيئة المحلفين بشكل معقول استنتاج أن المتهم لم يتم خلق الجريمة له أو تحريضه عليها. ومع ذلك، إذا تم التقدم بدفع خلق الجريمة إلى هيئة المحلفين، ورفضته هيئة المحلفين، يحق للمتهم الاستئناف، رغم أن مراجعة أحكام الاستئناف تدعم الاستنتاج الذي يفيد بأن الدفع بخلق الجريمة «يسهل إثارته لكن من الصعوبة بمكان إثباته بحكم القانون».<sup>(٢٤)</sup> وإذا قبلت هيئة المحلفين الدفع بخلق الجريمة وحكمت بالبراءة، فإن مبدأ عدم المحاكمة على جريمة واحدة مرتين يحظر مراجعة الاستئناف، ولأن الحكم بالبراءة لا يجوز استئنافه، يمكن إبطال الحكم (رفض الحكم بالإدانة) إذا وجد المحلفون أن الوسائل التي اتبعتها الشرطة ضد المتهم خارجة عن المألوف بشكل خاص.

## المبحث الثاني

### النظرية الموضوعية لفكرة خلق الجريمة

نتناول في هذا المبحث نظرية مغايرة وهي النظرية الموضوعية لفكرة خلق الجريمة، وهي نظرية تختلف عن النظرية الشخصية لفكرة خلق الجريمة من حيث الأساس والمبررات والآثار الإجرائية؛ لذلك سنتناول النظرية من حيث المفهوم والمبررات والآثار الإجرائية في مطالب ثلاثة.

## المطلب الأول

### مفهوم النظرية الموضوعية لفكرة خلق الجريمة

على مدى أكثر من ثلاثة أرباع القرن، جرى الدفاع عما يعرف بالنسخة «الموضوعية» من حجة خلق الجريمة، وكان ذلك بواسطة أقلية من قضاة المحكمة العليا وغالبية الباحثين الذين كتبوا في الموضوع.<sup>(٢٥)</sup> في قضية سوريلز ضد الولايات المتحدة (Sorrells v. United States)،<sup>(٢٦)</sup> كان القاضي أوين روبرتس (Owen Roberts)، متحدثاً كذلك باسم القاضيين لويس برانديز (Louis Brandeis) وهارلان ستون (Harlan Stone)، يحذ المعيار الموضوعي. وفي قضية شيرمان ضد الولايات المتحدة (Sherman v. United States)،<sup>(٢٧)</sup> كتب القاضي فيليكس فرانكفورتر (Felix Frankfurter) رأياً

(٢٤) Park. Note I, supra, at 178 (footnote omitted). Although Professor Park's survey of the case law is quite dated, review of more recent appellate decisions does not suggest a different conclusion.

(٢٥) Regarding the attitudes of scholars. see Stevenson, Note I, supra at 2 (and cites therein).

(٢٦) 287 U.S. 435 (1932).

(٢٧) 356 U.S. 369 (1958).

مؤيداً من أربعة قضاة يحذب المعيار. وفي قضية الولايات المتحدة ضد راسل (United States v. Russell)،<sup>(٢٨)</sup> كان المعيار الموضوعي محبباً أيضاً لأربعة قضاة.

وبينما يركز المعيار الشخصي بشكل رئيسي على المتهم - ما إذا كان مستعداً مسبقاً لارتكاب الجريمة أم لا - يركز المعيار الموضوعي بشكل أكبر على سلوك رجل الشرطة أو ممثل جهة الادعاء. وفقاً للقاضي فيليكس فرانكفورت (Felix Frankfurter) في قضية شيرمان (Sherman)، تقوم فكرة خلق الجريمة الموضوعية حين يكون «سلوك رجل الشرطة ... دون معايير الاستخدام الملائم للسلطة العامة، والتي تستجيب لها أو تتقبلها المشاعر العادية للأفراد». وبحسب تفسيره للنظرية الموضوعية: «ينبغي على (الشرطة) التصرف بطريقة من المحتمل أن تمثل تحريضاً بارتكاب الجريمة فقط بالنسبة للأشخاص (المستعدين والراغبين في ارتكاب المزيد من الجرائم إذا أتحت الفرصة لذلك)، وليس الأشخاص الذين يتفادون الجريمة بشكل طبيعي ويقاومون الإغراءات العادية من خلال الصراع الشخصي. هذا المعيار ... (يركز على) احتمالية أن يؤدي (سلوك الشرطة)، بشكل موضوعي، إلى خداع الراغبين في ارتكاب الجريمة فقط.»<sup>(٢٩)</sup>

في تقييم سلوك رجل الشرطة وفقاً للمعيار الموضوعي، لا بد أن تضع المحكمة في اعتبارها كيف تؤثر تحريضات أو سلوكيات الشرطة على الفرد. ومع ذلك، على عكس المعيار الشخصي الذي يركز على أثر الأداء الشرطي (سلوك رجل الشرطة) على شخص بعينه - المتهم - السؤال هنا هو: «هل سيؤدي سلوك ممثل جهة الادعاء، في ظل الظروف القائمة، إلى تحريض شخص افتراضي غير مستعد وراغب في ارتكاب الجريمة على الانخراط في النشاط الإجرامي؟»<sup>(٣٠)</sup>

من الواضح أن الشخص الافتراضي الذي يقاس سلوك الشرطة بالنسبة له يتمتع ببعض سجايا أو صفات المتهم الفعلي. على سبيل المثال، في قضية شيرمان (Sherman)، كان شيرمان مدمناً للمخدرات في فترة إعادة التأهيل وقام بتوفير المخدرات لعمل جهة الادعاء من باب التفضل وبعد توصلات عديدة. رأى القضاة المجمعون أن شيرمان تم تحريضه موضوعياً بحكم القانون، هذه النظرة يصعب تبريرها إذا فهم المعيار على أنه يحدد ما إذا كان الأداء الشرطي من شأنه أن يجعل شخصاً

411 U.S. 423 (1973).

(٢٨)

Sherman, 356 U.S. at 384.

(٢٩)

People v. Jamieson, 461 N.W.2d 884, 891 (Mich. 1990); United states v. U.S. 423, 434 (1973) (the question is whether the police conduct -might have seduced a hypothetical individual who was not ... predisposed" to commit the crime)

(٣٠)

عادياً ملتزماً بالقانون غير مدمن يقدم أو يزود العميل بالمخدرات المجرّمة قانوناً، ومع ذلك فإن موقف القضاة مقبول إذا وُصف «الشخص الافتراضي» بخصائص شيرمان، كمدمن يسعى للعلاج.<sup>(٣١)</sup>

## المطلب الثاني

### مبررات النظرية الموضوعية وآثارها الإجرائية

يتم تبرير المعيار الموضوعي على أساس نزاهة القضاء ومبدأ الردع، وقد تم التعبير لأول مرة عن فكرة نزاهة القضاء في سياق خلق الجريمة بواسطة القاضي روبرتس (Roberts) في قضية سوريلز ضد الولايات المتحدة (Sorrrells v. United States)،<sup>(٣٢)</sup> حين قال إن المحاكم ملزمة بتفعيل الدفع بخلق الجريمة لحماية «طهارة معيها».

كذلك يرى مؤيدو المعيار الموضوعي أن تبرئة المتهم جنائياً سوف تكون بمثابة رسالة رادعة للصور الصارخة من سوء الأداء أو سلوك الشرطة. على سبيل المثال، أدان القاضي بوتستر ستوروات (Potter Stewart) سلوك الشرطة في قضية الولايات المتحدة ضد راسل (United States v. Russell)<sup>(٣٣)</sup> على أساس أنه كان «هو السلوك المنسوب لجهة الادعاء والمقصود منعه بالدفع بخلق الجريمة». بشكل مماثل، برر القائلون على وضع مسودة القانون النموذجي للعقوبات (قانون جنائي نموذجي على مستوى الولايات المتحدة الأمريكية) تبنيمهم للمعيار الموضوعي في موضوع الدفع بخلق الجريمة بأنه معيار «يحاول ردع الأداء الباطل من ناحية جهة الادعاء ... ويوفر التبرير للحجة الدفاعية».<sup>(٣٤)</sup>

كثير من مؤيدي المعيار الموضوعي لديهم قناعة بأن الدفع بخلق الجريمة في نسخته الموضوعية ينبغي أن يفصل به من قبل القاضي وليس هيئة المحلفين، ويرون أن المحاكم، وليس المحلفين، هي التي ينبغي أن تحمي «طهارة المعبد»، وأن تطوير معايير سلوك رجال الشرط لا يكون إلا من خلال الآراء والرسائل القضائية. وهذه هي الطريقة المتبعة في القانون النموذجي للعقوبات<sup>(٣٥)</sup> وولايات مختلفة.<sup>(٣٦)</sup> وقد تبنت محكمة تابعة لولاية واحدة على الأقل طريقة مختلطة تتمثل فيما يلي: يتعين تبرئة مدعى عليه على أساس خلق الجريمة

Park. Note I. supra. at 174. (٣١)  
287 U.S. 435 (1932). (٣٢)  
411 U.S. 423 (1973). The facts of Russell are set out in the text following Note 14 (٣٣)  
supra.  
American Law Institute. Model penal code and comment to 406- 07 (1985). (٣٤)  
Model Penal Code S2.13(2). (٣٥)  
2 Paul H. Robinson. Criminal law Defenses S (1984). (٣٦)

«إذا وجدت هيئة محلفين بحكم الوقائع أن التحريض الذي تم من قبل رجل الشرطة أدى إلى مخاطرة كبيرة تتمثل في أن شخصاً عادياً غير مستعد مسبقاً لارتكاب جريمة محددة دُفع إلى ارتكاب تلك الجريمة، أو إذا قضت المحكمة التي تتم أمامها المحاكمة بحكم القانون أن سلوك رجل الشرطة تجاوز معايير التحقيق السليمة أو المقبولة قانوناً».<sup>(٣٧)</sup>

تحذو معظم الولايات التي تطبق المعيار الموضوعي حذو القانون النموذجي للعقوبات، والذي يضع عبء الإثبات على عاتق المتهم في الدفع بخلق الجريمة، ويستلزم القانون النموذجي للعقوبات أن يثبت المتهم خلق الجريمة بالراجح من الأدلة.

### المبحث الثالث

## تقييم نظريات خلق الجريمة في ضوء المبدأ الدستوري المتعلق

### بحق الإجراء العادل

نتناول في هذا المبحث تقييماً لكل من النظرية الموضوعية والنظرية الشخصية واللتين لم تسلمتا من سهام النقد، كما نتناول في مطلب ثانٍ تساوياً هاماً أثارته المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية حول ما إذا كان من ملاذ آخر لمنع المحاكمات الجنائية في حالة وجود سلوك غير مقبول من رجل الشرطة أدى لتحريض المتهم لارتكاب الجريمة، منبعا انتهاك نصوص الدستور.

### المطلب الأول

## تقييم النظريتين الشخصية والموضوعية

يدور الجدل حول الدفع بخلق الجريمة ويتعلق في الغالب بما إذا كان المعيار الشخصي أم الموضوعي مفضلاً، وعلى الرغم من أن معظم المحاكم تحذو حذو المحكمة العليا وتطبق المعيار الشخصي، إلا أن الغالبية الساحقة من الباحثين يحبذون النسخة الموضوعية للدفع.<sup>(٣٨)</sup> ويمكن القول إن المسألة الجوهرية في الجدل، من ناحية، هي ما إذا كان المتهم المغرر به ينبغي الصفح عنه لأنه «بريء» (كما ينادي الشخصيون) أم ينبغي تبرئته، رغم إدانته بارتكاب الجريمة، بسبب خطأ الشرطة (كما يرى الموضوعيون).

ويعتبر الجدل الدائر حول خلق الجريمة في معظمه ذا طبيعة سلبية. بعبارة أخرى، فإن المؤيدين لكل معيار يشيرون بشكل عام إلى نقاط الضعف في الموقف المقابل (المعيار

State v. valleios, 945 P.2d 957, 961 (N.M. 1997).  
Seidman. Note 1. supra, at 115 n.13.

(٣٧)

(٣٨)

الآخر) وليس على تقديم الدعم لنسختهم فيما يتعلق بالدفع بخلق الجريمة. ويتسم الكثير من أوجه الانتقاد لكل من الجانبين بالقوة، لدرجة أن أحد الباحثين علق قائلاً إن «أيًا من أعضاء المحكمة (العليا) - وأيًا من المعلقين الكثر الذين يعلقون على عملها - لم يأت بدفاع كاف عن عقيدته».<sup>(٣٩)</sup>

## الفرع الأول

### أوجه انتقاد النظرية الشخصية

#### (١) منطق نية المشرع ضرب من الخيال

يقول أحد المعلقين: «من الواضح بشكل مؤلم» أن المنطق الذي ينطوي عليه المعيار الشخصي، وهو تحديداً أن الكونجرس لم يقصد تنفيذ قوانينه بإغراء أشخاص أبرياء بانتهاكها، «ضرب من الخيال التام»<sup>(٤٠)</sup>، وليس هناك في التاريخ التشريعي ما يوحي بأن الكونجرس قصد، من ناحية، أن يقوم المحلفون بتبرئة أشخاص ليس لديهم استعداد مسبق يخترقون القوانين نتيجة تحريض الشرطة، بينما من ناحية أخرى يدينون أشخاصاً لديهم استعداد مسبق تعرضوا للإغراءات نفسها.

وقد أقرت المحكمة العليا في قضية الولايات المتحدة ضد راسل (United States v. Russell)<sup>(٤١)</sup> فعلياً بالطبيعة الخيالية لنية المشرع حين قالت إن انتقاد المنطق «لا يخلو من وجهة». ومع ذلك، فقد أعادت التأكيد على المعيار الشخصي على أساس مراعاة السوابق القضائية، وأن الاعتراضات المثارة ضد المعيار الموضوعي كانت «مقنعة بالقدر نفسه على الأقل»، ولأن الكونجرس، إذا لم يكن منطق نية المشرع مقبولاً بالنسبة له، يمكنه مواجهة الأمر وتبني أي تعريف وقواعد محددة جوهرية للدفع بخلق الجريمة قد يراه مرغوباً فيه»، ولا يكاد هذا يرقى إلى أن يكون دفاعاً قوياً عن الأسس النظرية للمعيار الشخصي.

#### (٢) المعيار الشخصي يؤدي إلى تبرئة اشخاص مذنبين أو مجرمين

يتعارض المعيار الشخصي مع المفاهيم والمبادئ الأساسية الحالية للقانون الجنائي، وذلك باعتبار أن الشخص المغرر به يخترق القانون عن علم وإرادة، وهو يفعل

Id. at 112.

(٣٩)

Id. at 129-30; Sherman v. United states. 356 US 369. 379 (1958) (Frankfurter dissenting) (the legislative intent theory is "sheer fiction").

(٤٠)

411 U.S. 423 (1973).

(٤١)

هذا في ظل ظروف لا تمثل إجباراً إذا كان الطرف المرصّ شخصاً آخر من أحاد الناس وليس من ضباط الشرطة أو ممثل لجهة الادعاء. بعبارة أخرى، في سياق عدم خلق الجريمة، لا عذر في القانون الجنائي لمن يرتكبون الجرائم بسبب عروض مغرية أو يستسلمون لتهديدات هامشية (جسيمة وحالة)،<sup>(٤٢)</sup> وسبب هذه القاعدة هو أن من يغريهم الآخرون لارتكاب الجرائم، أو الذين يقعون ضحايا لتهديدات هامشية، يكون لديهم من القدرة على الاختيار الحر ما يكفي لتحميلهم المسؤولية عن أفعالهم، ومن يستجيبون للإغراءات أو التهديدات الماثلة من قبل جهة الادعاء ليسوا أقل استحقاقاً للوم - وليسوا أقل حظاً من الإرادة الحرة - من ضحايا إغراء أحاد الناس.<sup>(٤٣)</sup>

وكذلك يوحي نقاد المعيار الشخصي بأن السبب الحقيقي في أننا نحكم بتبرئة المتهم المغربي به، حتى ونحن ندين شخصاً آخر يستسلم لتحريضات مماثلة غير تابعة لجهة الادعاء، هو أن الضغوط غير القاهرة تكون غير مقبولة إذا كانت جهة الادعاء هي التي تلعب دوراً بغيضاً في إحداثها، ولا تكون كذلك في أي حالة أخرى. بعبارة أخرى، يتمثل جوهر حجة الدفاع المتعلق بخلق الجريمة، في ظروف معينة، في أننا نريد معاقبة جهة الادعاء عن أدائها أكثر من رغبتنا في معاقبة الطرف المغربي به عن سلوكه، لكن هذا هو جوهر المعيار الموضوعي، وليس المعيار الشخصي.

### (٣) «المعيار الشخصي غير عادل»:

لأن المعيار الشخصي يركز على الاستعداد الجنائي للمدعى عليه، فهو يعتبر معياراً غير عادل، فهو يسمح لجهة الادعاء بإدخال أدلة على سوء شخصية المتهم في صورة شائعات، وأدلة تخص السمعة والتاريخ الجنائي، إلا أن الأدلة من هذا النوع في المعتاد يكون غير مسموح بها في المحاكمة؛ لأنها ذات قيمة إثبات ضئيلة فقط، وتمثل مساساً بحقوق المتهم.<sup>(٤٤)</sup> حتى مؤيدو المعيار الشخصي أقرّوا بأن المحاكم «سمحت، على الرغم من عدم وجود حاجة ملحة ..... بإدخال أدلة غير مسموح بها بخلاف ذلك، وبعضها كان غير جدير بالثقة بدرجة صادمة».<sup>(٤٥)</sup>

Joshua Dressler, Understanding Criminal Law 923.01 (6th ed. 2012). (٤٢)

American Law Institute, Model penal Code and Commentaries, Comment to 2.13 at 406 1985. (٤٣)

Evidence of prior convictions apparently has a powerful impact on jurors in "subjective entrapment" trials. See Eugene Borgida & Roger C. park, The Entrapment 12 Law Hum. Behav. 19 (1988) (simulated-jury study). (٤٤)

Park. Note I, supra, at 248. (٤٥)

## الفرع الثاني

### انتقادات النظرية الموضوعية

#### (١) المعيار يؤدي إلى نتائج غير ملائمة:

لأن المعيار الموضوعي يركز على سلوك رجل الشرطة (التحريض)، يرى منتقدو هذا المعيار أنه يمكن أن يؤدي إلى نتائج غير ملائمة، وبإمكان المجرم المتمرس تفادي الإدانة إذا كان سلوك رجل الشرطة غير سليم، وهذه النتيجة ليست خطيرة للمجتمع فحسب، ولكنها شاذة: حين تنتهك الشرطة أحكام نص التعديل الرابع (الخاصة بالقبض أو التفتيش) أو أي نص دستوري آخر، يتم استبعاد الأدلة التي تم الحصول عليها نتيجة سلوك رجل الشرطة غير القانوني، لكن قد تستمر مقاضاة المتهم، ومع ذلك في حالة خلق الجريمة، بسبب سلوك الشرطة التحريضي الذي لا تتفق معه، لكنه ليس مجافياً للدستور،<sup>(٤٦)</sup> يُحال بين المجتمع وإخضاع المتهم لسيف العدالة.

#### (٢) الأسس المنطقية المنصوص عليها للمعيار لا يمكن الدفاع عنها:

يرى النقاد أن فكرة «طهارة المبدأ» القائمة على أساس نزاهة القضاء غير مقنعة؛ لأن المجتمع لا يريد من القضاة أن يحموا طهارة معبدهم بإطلاق المجرمين في الشوارع، ويتفق معارضو المعيار الموضوعي مع القاضي ويليام رينكويس (William Rehnquist) الذي علق، رداً على مزاعم مماثلة تتعلق «بنزاهة القضاء» في سياق التعليق على نص التعديل الرابع، بقوله: «بينما يجب ألا تشترك المحاكم في «أعمال قذرة» مطلقاً، لا ينبغي لها أن تكون كالعداري المحصنات في خورهن السماوية التي من عالم آخر».<sup>(٤٧)</sup>

كذلك تنهوى فكرة الاحتجاج بالردع بحسب ما يراه النقاد.<sup>(٤٨)</sup> أولاً، يخفق مؤيدو المعيار الموضوعي في تفسير لماذا ينبغي على المحاكم ردع سلوك الشرطة غير الدستوري أو غير القانوني بخلاف ذلك. ثانياً، يعتبر معيار الشخص الافتراضي مبهماً لدرجة أنه لا يعطي إرشاداً مفيداً للشرطة. علاوة على ذلك، فإن الحكم القضائي العام بالبراءة لا يخبر الوكالات والهيئات القائمة على تنفيذ القانون بالنقطة التي يتم عدم تجاوزها وإلا كنا بصدد خلق جريمة غير مقبول.

ثالثاً، بمعاييره الخاصة، لا يركز المعيار الموضوعي بالكامل على سلوك الشرطة، فلا يعتبر خلقاً للجريمة إلا السلوك الذي يدفع شخصاً عادياً إلى انتهاك القانون، وهذا

See 27.OI. supra.

(٤٦)

California v. Minjares, 443 US 916, 924 (1979) (dissenting).

(٤٧)

See Seidman, Note I, supra, at 136-46; Park, Note I. supra, at 225-39.

(٤٨)

مبدأ يضعف تحقيق هدف الردع الذي ينشده القانون بشكل خطير. على سبيل المثال، لو افترضنا أن ضباطاً متخفين قاموا بالقبض على العاهرات بالوقوف في الحارات كاشفين عن مذاكيرهم، أو قاموا بالإيقاع باللصوص من خلال التبول في الشوارع بينما تتدلى أوراق من فئة العشرين دولاراً من جيوب معافطهم.<sup>(٤٩)</sup> في ضوء المعيار الموضوعي، لم تقم الشرطة بخلق الجريمة «بضحاياها» - ومن ثم، لن يتم ردع الشرطة - لأن الأشخاص العاديين لا يمارسون الدعارة ولا يسرقون عند تحريضهم بهذا السلوك الشنيع أو البغيض.

## المطلب الثاني

### تقييم فكرة خلق الجريمة في ضوء حق الإجراء العادل<sup>(٥٠)</sup>

في الولايات التي تتبنى معيار خلق الجريمة الشخصي، لا تعتبر أية إغراءات أو تهديدات من جهة الادعاء، مهما كانت صارخة، خلقاً للجريمة إذا كان «ضحية» ذلك السلوك (الإغراء أو التهديد) مستعداً بشكل مسبق لارتكاب نوعية الجريمة المتهم بها. لكن السؤال الذي يثور: هل من الممكن أن يشكل سلوك جهة الادعاء (التهديد أو الإغراء) الشبيه بخلق الجريمة، إن كان صارخاً بالقدر الكافي، انتهاكاً للدستور، ومن ثم يعتبر هذا الانتهاك الدستوري أساساً بديلاً لمنع السير في إجراءات الاتهام حتى بالنسبة لفرد لديه استعداد مسبق إجرامي؟ فيما يتعلق بموقف المحكمة العليا، فإن الإجابة عن هذا السؤال هي: «ربما». وتوحي دراسة أحكام المحاكم الأقل درجة (محاكم الدرجة الأولى ومحاكم الدرجة الثانية) بأن الإجابة هي: «نظرياً نعم، لكن فعلياً مطلقاً».

في قضية الولايات المتحدة ضد راسل (United States v. Russell)،<sup>(٥١)</sup> أدين راسل بتصنيع مادة الأمفيتامينات بالمخالفة للقانون بعد أن قام عملاء متخفون بتزويده بمادة كيميائية لا يصعب قانوناً الحصول عليها وتعد ضرورية في إنتاج المخدرة. في تلك القضية، لأن راسل كان لديه استعداد مسبق لارتكاب الجريمة، لم تفلح حجة خلق الجريمة، ومع ذلك فقد احتج راسل بأن الشرطة انتهكت مبدأ المحاكمة المشروعة بتزويده بالمادة الكيميائية وبأنها «تورطت في النشاط الإجرامي».

These police actions are not fanciful. see R.T. Rybak, Officer Nabs Prostitute suspect with Technique, Minneapolis Trib., Aug. 30, 1980, at 3A. (٤٩)

A. Thomas, Annotation, What Conduct of Federal Law Enforcement Authorities in Inducing or Co-operating in Criminal Offense Raises Due Process Defense Distinct from Entrapment, 97 A.L.R. Fed 273 (1990). (٥٠)

411 U.S.423 (1973). (٥١)

في رأى صادر عن خمسة قضاة، قال القاضي رينكويست (Rehnquist): «بينما قد يواجهنا يوماً ما موقف يكون فيه أداء القائمين على تنفيذ القانون خارجاً عن المؤلف لدرجة أن مبادئ المحاكمة المشروعة قد تمنع جهة الادعاء مطلقاً من السير بالإجراءات القضائية للحصول على إدانة ... والقضية الحالية ليست من ذلك النوع بشكل جلي». حسب رأى الأغلبية من أعضاء المحكمة العليا، لم تنتهك قضية راسل الإجراءات القانونية الواجبة هنا؛ لأن المادة الكيميائية التي قدمتها جهة الادعاء كانت مشروعة، غير ضارة في حد ذاتها، وليست صعبة المنال من سبيل آخر؛ وبهذا لم تكن جهة الادعاء متورطة في النشاط الإجرامي بشكل غير ملائم.

بعد ثلاث سنوات، في قضية هامبتون ضد الولايات المتحدة (Hampton v. United States)<sup>(٥٢)</sup>، أعاد بعض أعضاء المحكمة التفكير في موقفهم. وفي قضية هامبتون، رتب عميل متخف بيع الهيروين لعميل متخف آخر. اختصاراً، كانت جهة الادعاء متورطة في «بداية الجريمة ونهايتها»، بحسب تعبير القاضي رينكويست (Rehnquist)، متحدثاً عن نفسه فقط هذه المرة، بعد تراجع قاضي القضاة بيرجر (Burger) والقاضي آيت (White)، عن مساندة تعليقاته السابقة حول الإجراءات القانونية الواجبة في قضية راسل. وقد أقر بأن جهة الادعاء قد لعبت دوراً أكبر بكثير في الجريمة في القضية الحالية. ومع ذلك، قال القاضي رينكويست (Rehnquist): إن مبدأ المحاكمة المشروعة «يكون قائماً فقط حين يمثل نشاط جهة الادعاء المعنى انتهاكاً لحق محمي من حقوق المتهم»، وهو ما لا يحدث، في رأيه، إذا لم تعمل الشرطة في تناغم مع مدعى عليه لارتكاب جريمة. إذا كانت الشرطة قد تصرفت بشكل غير مشروع هنا، «لا يكمن العلاج في تحرير المتهم الملام بالقدر نفسه، لكن في مقاضاة الشرطة بالنصوص المعمول بها من قانون الولاية أو القانون الفيدرالي».

على الرغم من تعليقات الأكثرية، عبر غالبية قضاة محكمة هامبتون عن أن انتهاكات الإجراءات القانونية الواجبة ممكنة، بافتراض صحة الوقائع. وبينما اتفق القاضيان باول (Powel) وبلاكميون (Blackmun) على الحكم في قضية هامبتون (وكان من رأيهما أن عملية صفقة المواد المخدرة هذه لم تتضمن انتهاكاً للإجراءات الواجبة)، إلا أنهما علقا بأنهما كانا «غير راغبين في الانضمام إلى الأكثرية في استنتاج أن مبادئ المحاكمة المشروعة ... (لم) تكن لتدعم منع الإدانة ... مهما كانت الظروف». وقد اتفق المعارضون الثلاثة - القضاة برينان (Brennan) وستيورات (Stewart) ومارشال (Marshall) -

مع هذه التعليقات. ولم يشارك القاضي ستيفينز (Stevens)، الذي انضم للمحكمة بعد سماع المرافعات الشفوية في القضية.

ومن ثم، بعد قضية هامبتون، كان خمسة أعضاء على الأقل من المحكمة مستعدين لتحديد أن جهة الادعاء يمكن أن تصبح متورطة بالقدر الكافي في جريمة، أو تتصرف بخلاف ذلك على نحو صارخ بشكل يجعل مبدأ المحاكمة المشروعة يمنع المحاكمة. ومع ذلك، لأن كل القضاة الذين شاركوا في قضية هامبتون تركوا المحكمة لتقاعدهم، من غير المؤكد ما إذا كان أعضاء المحكمة الجدد يمكن أن يدعموا الاحتجاج بالإجراءات الواجبة.

وقد أثار المتهم حجة «فداحة انتهاكات» الإجراءات الواجبة في كثير من القضايا الفيدرالية التي تتضمن محاكمات على جرائم، مثل تصنيع المواد المخدرة، الهروب من السجن، الاحتيال عن طريق البريد، البيع بالمخالفة للقانون أو حيازة الأسلحة النارية.<sup>(٥٣)</sup> ورغم أن إحدى الدوائر الفيدرالية رأته، في حالة عدم وجود سابقة ملزمة، فإنها لن تعترف بحجة دفاعية تتعلق بالإجراءات الواجبة،<sup>(٥٤)</sup> ومن جهة أخرى يمكن القول إن باقي الدوائر الفيدرالية الأخرى تقريباً، وكثير من محاكم الولايات تفترض أن هذه الحجة الدفاعية قد تكون واردة.<sup>(٥٥)</sup> ومع ذلك، بعض المحاكم وجدت انتهاك الإجراءات الواجبة يكون بضعه قضايا فقط.<sup>(٥٦)</sup>

See especially Thomas, Note 50, supra.

(٥٣)

United States v. Tucker; 28 F.3d 1420 (6th Cir. 1994).

(٥٤)

State v. Lively, 921 P.2d 1035, 1044-1045 (Wash. 1996).

(٥٥)

E.g. United States v. Twigg, 588 F.2d 373 (3d Cir. 1978) (due process violation; an informant suggested to T that he set up a "speed" laboratory; and the government supplied equipment, raw materials, and expertise at no cost, and even rented a farm for the production of illegal amphetamines); State v. Lively% 921 P.2d 1035 (Wash. 1996) (a government agent took advantage of L, a 21-year-old vulnerable single mother who attended Alcoholics Anonymous and Narcotics Anonymous meetings, by befriending her and beginning a sexual relationship in order to involve her in police-sponsored drug activities); see United States v. Cuervelo, 949 F.2d 559 (2d Cir. 1991) (in an international drug importation case, C was entitled to a hearing on her allegations of "outrageous governmental conduct: based on her claim that an undercover agent "sexually entrapped" her; dismissal of prosecution would be appropriate if she showed that the "government consciously set out to use sex as a weapon in its investigatory arsenal, or acquiesced in such conduct for its purposes upon learning that such a relationship existed." that the agent initiated the sexual relationship or allowed it to continue in order to further the investigation, and that the relationship was with the criminal events).

(٥٦)

## الخاتمة

جاءت هذه الدراسة لتتناول موضوعاً في غاية الأهمية من شأنه تحقيق العدالة والمساءلة الجزائية المبنية على السلوك الإرادي المدفوع ببواعث ذاتية منشأها النفس البشرية وليس التحفيز الخارجي، إن موضوع خلق الجريمة في الولايات المتحدة الأمريكية مر بتنازع فكري بين مدرستين: الأولى تركز على السلوك المنسوب لضحية التحريض المنسوب لرجل أو ممثل جهة الادعاء أو الشرطة. والثانية يتبلور محور تركيزها على سلوك رجل الشرطة أو من يعمل لمصلحته باعتباره السلوك الذي بدأ به النزاع أو التأثير على النفس البشرية، وإجمالاً يمكن القول إن هذه الدراسة المبسطة في حجمها توصلت للنتائج الآتية:

- في الولايات المتحدة الأمريكية وعلى خلاف الغالبية العظمى من الإجراءات الجنائية، لم ينظم المشرع الدستوري موضوع خلق الجريمة بشكل صريح أو ضمني، إنما ترك تبنيه لإرادة السلطات التشريعية في الولايات كل بحسب رؤيته.
- تبنى كل من النظام الفيدرالي والأنظمة على مستوى الولايات الدفع بخلق الجريمة كوسيلة دفاعية يمكن الاحتجاج بها متى قامت شروط ذلك الدفع.
- تعرضت المحكمة العليا بمناسبة دعوى فيدرالية للدفع بخلق الجريمة لأول مرة في عام ١٩٣٢ من خلال قضية سوريلز ضد الولايات المتحدة الأمريكية.
- في تلك القضية وإلى يومنا هذا، تبنت المحكمة العليا النظرية الشخصية في تفسير الدفع بخلق الجريمة ومتطلباته أو شروط انطباقه.
- وفقاً للنظرية الشخصية، فإن العامل الحاسم للقول بتوافر حالة خلق الجريمة فيما إذا كان المتهم لديه استعداد مسبق لارتكاب الجريمة محل الاتهام.
- الاستعداد المسبق لارتكاب الجريمة قد يثبت بعدة طرق من ضمنها سرعة قبول المتهم لفكرة ارتكاب الجريمة، مدى معرفة المتهم بالكيفية التي من الممكن أن ترتكب خلالها الجريمة، شخصية المتهم وسمعته في المجتمع الذي يعيش فيه... الخ.
- وفقاً لرأي المحكمة العليا، إن مبرر تبني منع مسلك خلق الجريمة هو الإرادة التشريعية التي لم تكن لتسمح بمحاكمة شخص عن جريمة ارتكبها بسبب تحريض أو تحفيز من رجال السلطة العامة.
- يترتب على تبني فكرة خلق الجريمة في صورتها الشخصية، أن الاختصاص في البت في هذا الدفع إنما يثبت لهيئة المحلفين (المختصة بالفصل في الأسئلة

- المتعلقة بالواقع) وليس للقاضي، كما أن القاضي ملزم بتوجيه تعليمات إلى هيئة المحلفين بخصوص هذا الدفع وكيفية التعامل معه والبت فيه.
- بينما يركز المعيار الشخصي بشكل رئيسي على المتهم - ما إذا كان مستعداً مسبقاً لارتكاب الجريمة أم لا - يركز المعيار الموضوعي بشكل أكبر على سلوك رجل الشرطة أو ممثل جهة الادعاء.
  - في تقييم سلوك رجل الشرطة وفقاً للمعيار الموضوعي، لا بد أن تضع المحكمة في اعتبارها كيف تؤثر تحريصات الشرطة على الفرد، على عكس المعيار الشخصي الذي يركز على أثر الأداء الشرطي (سلوك رجل الشرطة) على شخص بعينه - المتهم - السؤال هنا هو: «هل سيؤدي سلوك ممثل جهة الادعاء، في ظل الظروف القائمة، إلى تحريض شخص افتراضي غير مستعد ولا راغب في ارتكاب الجريمة على الانخراط في النشاط الإجرامي؟».
  - يرى الأقلية من أعضاء المحكمة العليا أن النظرية الشخصية تجد مبررها في اعتبارين: الأول نزاهة القضاء، والثاني الحاجة لتحقيق الردع في سلوك رجال الشرطة غير المرغوب فيه.
  - لم تسلم النظرية الشخصية من سهام النقاد باعتبار أنها تستمد شرعيتها من أساس يمثل وحيًا من الخيال، كما أنها تدعو لتبرئة أشخاص مذنبين من الناحية الفعلية، وأخيراً تمثل تطبيقاً غير حقيقي للعدالة.
  - على غرار ما حدث مع النظرية الشخصية، نجد أن النظرية الموضوعية لم تخل كذلك من النقد باعتبار أنها ليس بالضرورة تحقق الردع المرجو في سلوك رجال السلطة العامة، كما أنها مبنية على مصطلحات افتراضية غامضة، وأخيراً فإن نزاهة القضاء ليس بالضرورة أن تكون وسيلتها وهي تبرئة الأشخاص المذنبين فعلياً مقبولة من المجتمع.

## قائمة المراجع والمصادر

### الكتب والأبحاث العلمية

- 2 Paul H. Robinson. Criminal law Defenses S (1984).
- A. Thomas, Annotation, What Conduct of Federal Law Enforcement Authorities in Inducing or Co-operating in Criminal Offense Raises Due Process Defense Distinct from Entrapment, 97 A.L.R. Fed 1990 273.
- American Law Institute, Model penal Code and Commentaries, Comment to 2.13 at 1985 406
- Anthony M. Dillof, Unraveling Unlawful Entrapment. 94 J. Crim. L. & Criminology 2004 827.
- Damon D. Camp, Out of the Quagmire After Jacobson v. United States: Towards a More Balanced Entrapment Standard, 83 J. Crim. L. & Criminology 1993 1055.
- Dru Stevenson, Entrapment by Numbers, 16 U. Fla. J.L. & Pub. Policy I (2005).
- Eugene Borgida & Roger C. park, The Entrapment 12 Law Hum. Behav. 1988 19.
- Jessica. Roth. The Anomaly of Entrapment. 91 Wash. U. L. Rev. 2014 979.
- Jonathan C. Carlson, The Act Requirement and the Foundations of the Entrapment Defense, 73 Va. L. Rev. 1987) 1011).
- Joseph A. Colquitt, Rethinking Entrapment, 41 Am. Crim. L Rev. 2004 1389.
- Joshua Dressler, Understanding Criminal Law 6) 923.01th ed. 2012).
- Louis Michael Seidman. The Supreme Court. Entrapment, and Our Criminal Justice Dilemma, 1981 Sup. Ct. Rev. 111.

- Paul Marcus, Proving Entrapment Under the Predisposition Test, 14 Am. J. Crim. L. 1987 53.
- Paul Marcus. Presenting, Back From the (Al)most Dead, the Entrapment Defense. 47 Fla. L. Rev. 1996 205.
- Paul Marcus. The Development of Entrapment Law, 33 Wayne L Rev. (1986).
- R.T. Rybak, Officer Nabs Prostitute suspect with Technique, Minneapolis Trib., Aug. 1980 ,30, at 3A.
- Roger Park. The Entrapment Controversy, 60 Minn. L. Rev. 163 (1976)).
- Ronald J. Allen et al., Clarifying Entrapment, 89 J. Crim. L. & Criminology 1999 407.

## Crime Induction Theory A Study in the United States Legal System

**Dr. Fares Almutairi**

**Prof. Meshari Kh. AlEifan**

One of the important defensive arguments in criminal law is the creation of a crime. In other words, as with other defensive arguments such as insanity, coercion, and self-defence, the defendant invokes the creation of the crime, and if this argument is sufficiently substantiated, he is acquitted of the accusation. In short, the discovery of the creation of crime in the legal system in the United States of America - the geographical subject of the study - leads to more than the exclusion of evidence at trial, since responding to this plea prevents the defendant from being convicted effectively.

This study came to raise many questions in order to achieve its goals, as this study was exposed to the issue of creating crime in terms of the place of organization and whether it is within the constitutional or legislative level, and what are those elements included in the push to create crime that must be proven, who is the concerned party to bear The burden of proof in this regard, is there a way for the other party to refute this argument related to the creation of the crime, what is the content of the personal theory that was said against the idea of creating the crime, what is the content of the objective theory and how different it is from the personal theory, what are the arrows of criticism directed towards each theory, Finally, what is the position of the Supreme Court in the United States on these two theories?

