

القوانين الجنائية الخاصة

النظرية العامة

دكتور

أحمد عبد الظاهر

أستاذ القانون الجنائي المساعد

كلية الحقوق - جامعة القاهرة

الكتاب الأول

الطبعة الأولى

٢٠١١م

دار النهضة العربية

٣٢ ش عبد الحلق ثروت - القاهرة

رقم الإيداع : ٢٠١١/٤٧٦٤

I.S.B.N. :978-977-04-6678-3

إهداء

إلى الروح الطاهرة والنفس المطمئنة
روح أستاذي الدكتور مأمون محمد سلامة
عرفانا وتقديرا للأب والمثل والقُدوة...

تقديم

بدأء ذي بدء، أستمح القارئ عذراً في أن أتحدث هنا عن واقعة قد يراها البعض بعيدة كل البعد عن موضوع الكتاب. وسيرى القارئ العزيز مدى الارتباط بين هذه السطور وبين الموضوع الذي نحن بصدده. ففي يوم الثلاثاء التاسع والعشرين من ذي القعدة سنة ١٤٣٠ هـ "ولفوق السابع عشر من نوفمبر سنة ٢٠٠٩م، انتقلت إلى رحمة الله تعالى النفس مطمئنة وللروح الطاهرة، روح أستاذنا ومعلمنا وقدوتنا الأستاذ الدكتور مأمون سلامة. وقد شاعت الأقدار أن يصانف يوم وفاته اليوم الأخير من شهر ذي القعدة، وقبل ساعات قليلة من بزوغ شهر ذي الحجة. ويعني ذلك أن الروح قد انتقلت إلى بارئها في أول لليال العشر التي أقسم بها الله عز وجل في كتابه العزيز، قائلًا ﴿وَالْفَجْرِ وَلَيَالٍ عَشْرٍ﴾^(١). ولقد كان معروفاً عن أستاذنا للفاضل شغفه الكبير بأداء فريضة الحج. وكان الله عز وجل أراد أن تنتقل روحه الطاهرة إلى الرفيق الأعلى في نفس الوقت الذي اعتاد فيه الذهاب إلى البيت الحرام. ولقد شعرت شخصياً بمدى المفاجعة للكبرة والخسارة للجسيمة التي لحقت بي جراء وفاة أستاذي وأبي ومعلمي وقدوتي، صاحب الخلق الرفيع والحياء الجميل. لقد اعتدت أن ألجأ إليه طالباً للعون والمشورة والرأي كلما استعصت على مسألة، سواء كان ذلك في الحياة بوجه عام أو في الأمور العلمية ومسائل القانون الجنائي بوجه خاص. والحق أنني ما طلبت رأيه في أمر، إلا وطاب لي قوله وقرت به عيني واستراح له قلبي وعقلي. ولقد كان

(١) سورة الفجر: الأيتان الأولى والثانية.

آخر الأمور التي تناقشت فيها مع أستاذي، طالباً رأيه فيها، يتعلق بأحد النصوص التي ترد غالباً في القوانين الجنائية الخاصة، وأعني بذلك النص القاضي بأن «لا يخل تطبيق هذا القانون بأي عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر». وقد كان رأي أستاذي متفرداً ومسيباً كعلائقه، مؤكداً أن المراد بهذا النص هو حالات التعدد المادي للجرائم، وليس كما يقول البعض بأن نصوص التجريم الواردة في القوانين الجنائية الخاصة هي نصوص احتياطية تطبق إذا لم يوجد نص يقرر عقوبة أشد في قانون آخر.

وقد أبدى أستاذي هذا الرأي أثناء لقاء جمعني به في أكاديمية شرطة دبي بدولة الإمارات العربية المتحدة، في أحد أيام شهر فبراير سنة ٢٠٠٩م، حيث كان أستاذنا يلقي دروسه في مادة إجرام للعنف على طلبة دبلوم العلوم الجنائية. وكنا ننظر إلى هذه الزيارات على أنها مناسبة نادرة للجلوس إلى الأستاذ، كي ننهل من علمه الوفير ونخلقه للجم. وقد حضر هذا اللقاء بعض تلاميذه ومحبيه، أنكر منهم الأستاذ الدكتور على حمودة أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق جامعة حلوان وعميد كلية القانون بأكاديمية شرطة دبي، والأستاذ الدكتور رفعت رشوان أستاذ القانون الجنائي المساعد بكلية الحقوق جامعة بني سويف والمعار حالياً إلى أكاديمية الشرطة في أبو ظبي. وأثناء هذا اللقاء، رلودني شعور غريب بأنه ربما يكون الأخير، وأنصحت فعلاً عن ذلك لزميلي العزيز وصديقي الفاضل الدكتور رفعت رشوان أثناء رحلة العودة من دبي إلى أبو ظبي. وبالفعل، وبعد أقل من شهرين، داهم المرض أستاذنا، وظل يعاني آلامه، وتجري له العمليات الجراحية الواحدة تلو الأخرى، منتقلاً بين باريس والقاهرة، حتى فارقت روحه الشريفة جسده الطاهر في يوم مبارك من أيام الأشهر الحرم.

تقديم

وطوال فترة إعدادي لهذا البحث، كثيراً ما لستشعرت الحاجة الشديدة للجلوس إلى أستاذي، طالبا رأيه وتوجيهاته السديدة بخصوص الكثير من موضوعات هذا الكتاب. ولود أن أؤكد هنا أنني لم ألمس منه قط تأقفاً أو مللاً من سؤال طرحته عليه أو مسألة تناقشت معه فيها. وكنت أجد لديه دائماً الجواب الشافي الوافي، والنصيحة الخالصة للصداقة، والعون التام لكل تلامنته وطلابه. ولا نملك هنا إلا أن ندعو له جميعاً بأن يجزيه الله عنا خير الجزاء، لقاء ما قدمه لتلامنته ومحبيه من عون صادق ومشورة خالصة ورأي سديد. وإنا لله وإنا إليه راجعون.

المؤلف

مُتَكَلِّمًا

الجريمة ظاهرة قديمة قدم الإنسان ذاته، ترتبط في نشأتها بظهور الإنسان على وجه الأرض. وهكذا، تحدثنا الكتب السماوية عن أن أبشع صور الإجرام قد عرفت طريقها إلى المجتمع في أبسط صورته، حيث قتل أبناء آدم - قابيل وهابيل - أحدهما الآخر^(١). والجريمة ظاهرة ضارة بالفرد والجماعة على السواء. ولذلك، كان من الطبيعي أن لا يقف المجتمع مكتوف الأيدي لזاءها، وأن يسعى إلى توقيع الجزاء المناسب على مرتكبها.

وقد بدأ للنظام العقابي في كافة الدول بمجموعة يسيرة من الجرائم، يمكن ردها إلى مقتضيات حماية القيم الجوهرية للجماعة وكذلك حماية المصالح الأساسية لمجموع الأفراد في المجتمع. وكان من الممكن في هذه المرحلة من مراحل تطور القسم الخاص من قانون العقوبات الاحاطة بالجرائم التي يتضمنها هذا الفرع. فلم تكن هذه الجرائم تتجاوز صور الاعتداء على الحياة أو سلامة الجسم، كما في القتل والجرح والضرب؛ والاعتداء على مال الغير، كما في السرقة وخيانة الأمانة؛ والاعتداء على العرض، كما في الاغتصاب؛ وحفنة قليلة أخرى من الجرائم.

ومع تطور المجتمع، اتسع نطاق التجريم والعقاب، واضطرد تدخل المشرع بتجريم صور سلوك مستحدثة تعبر عن مراحل التطور الجديدة التي يعيشها المجتمع. فالانتقال من مجتمع زراعي إلى مجتمع صناعي استتبع

(١) سورة المائدة: الآيات ٢٧ - ١٣٠ المهد القديم، سفر التكوين، قابيل وهابيل.

بالضرورة ظهور جرائم جديدة كجريمة إفشاء السر الصناعي، وجرائم القتل الخطأ الناشئ عن حوادث السيارات، ومخالفة أصول الخبرة الفنية التي تفرضها مهن معينة، والجرائم المرتبطة باستعمال الآلات. كما مضى تطور قانون العقوبات في منحى آخر حضاري، بحيث عمد المشرع إلى حماية الأفراد، ليس فقط في حياتهم وسلامة أبدانهم وأموالهم وأعراضهم، وإنما أيضاً في اعتبارهم وكرامتهم وحريتهم. فظهرت جرائم القذف والسب واللباغ الكاذب واستخدام القسوة مع الأفراد وتعذيب المتهمين لعلهم على الاعتراف وتقييد حرية الأفراد بغير حق.

ولستجلب للمشرع الجنائي كذلك إلى التطور الناشئ عن قساع دور الدولة في المجتمع، وتشعب دورها، بحيث غدت تتدخل في كافة مجالات النشاط الإنساني. ولهذا كان من الطبيعي تجريم الأفعال الملمة بأمن للدولة من جهة الخارج كجرائم التجسس أو للتخابر مع جهات أجنبية. وكان من الضروري ظهور ما أطلق عليه فيما بعد «جرائم المصلحة العامة». فاعتبار الوظيفة العامة إحدى ركائز النشاط الإداري في الدولة الحديثة استوجب تجريم أشكال السلوك التي تخل بنزاهة هذه الوظيفة، كما هو الحال بالنسبة لجرائم الرشوة. وظهرت كذلك جرائم الاعتداء على الأموال العامة التي لا تخص فرداً بعينه، بل تعد ملكاً للمجتمع بأسره ممثلاً في الدولة، كجرائم الاختلاس والاستيلاء على المال العام وطلب أو أخذ غير المستحق من جانب عمال الدولة حال قيامهم بتحصيل الرسوم، وللتربح والإضرار بالأموال العامة. وفي نفس السياق، كان من اللازم تجريم صنوف السلوك التي تهدر الثقة في المحررات الرسمية والعرفية التي يتداولها الأفراد فيما بينهم، لما لها من أهمية في تسيير حياتهم في المجتمع. ولهذا، جرم المشرع التزوير في الأوراق الرسمية والمحررات العرفية، كما

فروعا خاصة لدخل القسم الخاص^(١). ويبدو مستساغا اليوم للقول بأن عددا كبيرا من الجرائم يعاقب عليه بمقتضى قوانين خاصة، لا يتضمنها قانون العقوبات بمعناه الضيق. وفي تعبير آخر، يمكن للقول بأن للقسم الخاص من قانون العقوبات قد تحول تحت ضغط للتطور إلى أقسام خاصة، يضم كل منها طائفة من الجرائم تشترك في وحدة للمصلحة القانونية التي اجتغى المشرع حمايتها. وتستقل هذه للجرائم بأحكام موضوعية وإجرائية تقتضيها طبيعتها، وقد تختلف عن الأحكام العامة التي تسري على باقي أنواع للجرائم^(٢).

وهكذا، ظهرت عشرات من التشريعات الجنائية الخاصة التي تحتوي على عدد من الجرائم يفوق جرائم القسم الخاص من قانون العقوبات، وتمثل معالجة خاصة لنوع محدد من الإجرام^(٣). وتشكل هذه القوانين الجنائية الخاصة موضوع الدراسة التي نحن بصددتها.

أهمية الدراسة

مما لا شك فيه أن جمهور للناس ممن لا يتصلون بالقانون إلا عرضا وبقدر، بل وخاصتهم ممن تدخل دراسة للقانون في عملهم، أصبحوا يضيقون

(١) راجع في ذات المعنى: د. عبد السلام بنحدو، الوجيز في القانون الجنائي المغربي، المقدمة والنظرية العامة، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، الطبعة الرابعة، ٢٠٠٠م، ص ١٠، هامش رقم ٣.

(٢) د. محمد زكي أبو عامر ود. سليمان عبد المنعم، قانون العقوبات الخاص، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع (مجد)، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩م، ص ١٧ وما بعدها.

(٣) د. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام، دالر للنهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥-٢٠٠٦م، ص ٥.

بحالة السيولة الزائدة التي تصدر بها التشريعات في الوقت الحاضر، ومن تشعب المواد التي تصدر فيها. ولا تقتصر هذه للظاهرة على دولة دون أخرى، وإنما تكاد تشمل العالم بأسره، ويمكن التعبير عنها باستخدام مصطلح «التضخم التشريعي» (inflation législative)^(١). وينبئ بعض الفقه إلى خطورة هذه للظاهرة، مؤكداً أن تحديد النص للقانوني واجب التطبيق في كل دعوى قد غدا من أبرز المشكلات التي يواجهها القاضي^(٢). كما يترتب على التضخم التشريعي قيام الصعوبة لدى رجال القانون في ملاحقة النصوص القانونية، والتعرف على أحكامها، والوقوف على ما هو نافذ وغير نافذ منها^(٣).

وليس القانون الجنائي بمنأى عن ظاهرة التضخم التشريعي، حيث بدأ الفقهاء يتحدثون عما يسمى بالتضخم الجنائي أو التضخم العقابي (L'inflation pénale)^(٤)، مؤكدين أنه إحدى صور التضخم التشريعي بصفة عامة، والذي تعاني منه باقي أفرع للقانون الأخرى^(٥). ولكن الظاهرة تبدو مقلقة أكثر في المجال الجنائي، لما لهذا الأخير من خصوصية، ليس

(١) Voir: B. PENAUD, De l'inflation législative à la surpopulation carcérale, publié sur le site internet: www.larousse.fr.

(٢) د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، دراسة مقارنة، مطبوعات نادي لقضاء، القاهرة، ١٩٩١م، رقم ٣٩١، ص ٢٠٨ وما بعدها.

(٣) د. عبد السلام مرسى بليغ، تقديم مؤلف «الاعتذار بالجهل بالقانون» للمستشار محمد وجدي عبد الصمد، عالم الكتب، القاهرة، الطبعة الثالثة، ١٩٨٨م، ص ٧.

(٤) J. J. De BRESSON, Inflation des lois pénales et réglementaires ou législations techniques, RSC, 1985, p. 241.

(٥) راجع في استخدام مصطلح التضخم العقابي: د. نور الدين هندلوي، الحماية الجنائية للبيئة، ١٩٨٥م، ص ١٨ و ١٩. د. ماجد راجب الحلو، قانون حماية البيئة، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ١٩٩٤م، ص ١٢.

أقلها أن القانون الجنائي يمس الناس في حرياتهم^(١). فقد أضحي من المتعذر حصر النصوص الجنائية، لفرط كثرتها وتأثيرها. إذ أصبح من النادر أن يصدر تشريع جديد يعالج موضوعا ما، دون أن يستعين بمساح التجرير والعقاب، الأمر الذي أفضى إلى تضخم تشريعي جنائي، بكل ما يحمله ذلك من آثار سلبية على إدارة العدالة الجنائية^(٢).

وإذا كان العلم بالنصوص المتفرقة بين قوانين وتشريعات مختلفة لم يعد أمرا يسيرا، حتى على المتخصصين أنفسهم، فإن حسم مسألة التنازع بين هذه النصوص ومعرفة النص ولجب التطبيق على الواقعة الإجرامية لا يقل صعوبة. وما يزيد الأمر دقة أن المشرع قد ينص على نفس الجريمة في أكثر من قانون جنائي خالص، وبحيث يكون ذلك للسلوك الإجرامي خاضعا لقانون العقوبات للعام وولحد لو أكثر من القوانين الجنائية الخاصة. وهذه الإشكالية تزداد حدة، إذا علمنا أن المشرع الجنائي يلجأ عادة - في القوانين الجنائية الخاصة - إلى مبدأ الإلغاء الضمني، وليس الإلغاء الصريح، بحيث يقرر إلغاء كل حكم يخالف الأحكام الواردة به^(٣)، الأمر الذي يستلزم البحث فيما إذا كان النص التجريمي الخاص بالورد في تشريع ما قد ألغى نصا تجريميا خاصا ولردا في تشريع آخر لم لا. ومن هنا، تبدو أهمية هذه الدراسة، التي تحاول الوقوف على ماهية

(١) د. محمد زكي أبو عامر ود. سليمان عبد المنعم، قانون العقوبات الخاص، المرجع السابق، ص ١٩.

(٢) د. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام، المرجع السابق، ص ٦.

(٣) راجع على سبيل المثال: المادة ٨٢ من المرسوم بقانون اتحادي رقم ٣ لسنة ٢٠٠٣م في شأن تنظيم قطاع الاتصالات في دولة الإمارات العربية المتحدة.

للقوانين الجنائية الخاصة ومبررات وجودها، وبيان حدود العلاقة بينها وبين كل من قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية.

من ناحية ثانية، يلاحظ أن الفقه الفرنسي قد أسهب في دراسة القوانين الجنائية الخاصة، بحيث نجد مؤلفات عديدة تتناول كافة الجرائم الواردة في تشريعات خاصة. على النقيض من ذلك، نادرة هي المؤلفات العربية التي تتناول بالبحث والتحليل التشريعات الجنائية الخاصة. وربما يرجع ذلك إلى كثرة تعرض هذه التشريعات للتعديل والتبديل والتغيير. بل أن بعضها ألغي فعلا، ولم يعد لها وجود بعد انقضاء الظروف الاقتصادية والاجتماعية التي اقتضت وجودها. ومن ثم، قد يخشى الفقيه أن ينفق الوقت والجهد في دراسة قانون جنائي خاص، وما إن ينتهي منه حتى يحدث تعديل تشريعي لنصوص هذا القانون، الأمر الذي يقلل كثيرا من قيمة الدراسة أو البحث. بل أن التعديل قد يأتي قبل الانتهاء من الدراسة، ومن ثم يتعين على الباحث أن يعاود البحث والتحليل من جديد، حتى تأتي الدراسة مواكبة لأحدث التعديلات التشريعية. ورغبة في التغلب على هذه العقبة، أثرنّا أن تكون دراستنا عبارة عن «نظرية عامة للقوانين الجنائية الخاصة»، بحيث نجتهد في بيان الأصول العامة والمبادئ الرئيسية الحاكمة لهذه القوانين. بل أننا عمدنا إلى أن نغوص في أعماق السياسة التشريعية، وذلك بالبحث في مدى انطباق أصول السياسة التشريعية السليمة على ظاهرة القوانين الجنائية الخاصة. ولا نغالي هنا إذا قلنا بأنه على الرغم من تعدد الدراسات الفرنسية في موضوعات القوانين الجنائية الخاصة، فإن هذه الدراسات تهتم بدراسة كل طائفة من الجرائم الخاصة على حدة، دون محاولة تأصيلها والتوصل إلى نظرية عامة بشأنها جميعا.

الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢م^(١)، وقانون تنظيم الاتصالات رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٣م^(٢)، وقانون العمل الموحد رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣م، وقانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣م^(٣)، وقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥م^(٤)، والقانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠م بشأن مكافحة الاتجار بالبشر^(٥). ومع تركيزنا على التشريعات الأساسية آنفة الذكر، فإن الأمر لا يخلو من الإشارة إلى بعض الأحكام الواردة في تشريع آخر، متى كان لهذه الأحكام خصوصية أو ذاتية معينة تقتضي الإشارة إليها.

من ناحية أخرى، سيرى القارئ عبر صفحات هذا البحث مدى التركيز على دراسة التشريعات الجنائية للخاصة في دولة الإمارات العربية

(١) راجع: الجريدة الرسمية، العدد ٢٢ (مكرر)، بتاريخ ٢ يونيو سنة ٢٠٠٢م.

(٢) راجع: الجريدة الرسمية، العدد ٥ مكرر (أ)، بتاريخ ٤ فبراير سنة ٢٠٠٣م.

(٣) صدر هذا القانون في الخامس عشر من ربيع الآخر سنة ١٤٢٤هـ الموافق الخامس عشر من يونيو سنة ٢٠٠٣م، وتم العمل به اعتباراً من اليوم التالي لانقضاء ثلاثين يوماً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

(٤) صدر هذا القانون في السادس من محرم سنة ١٤٢٦هـ الموافق الخامس عشر من فبراير سنة ٢٠٠٥م، وبدأ العمل به بعد ثلاثة أشهر من اليوم التالي لتاريخ نشره. وقد خضع هذا القانون للتعديل، وذلك بموجب القانون رقم ١٩٠ لسنة ٢٠٠٨م (الجريدة الرسمية، العدد ٢٥ مكرر أ، في ٢٢ يونيو سنة ٢٠٠٨م، ص ٩)، وبموجب القانون رقم ١٩٣ لسنة ٢٠٠٨م (الجريدة الرسمية، العدد ٢٥ مكرر ب، في ٢٢ يونيو سنة ٢٠٠٨م).

(٥) صدر هذا القانون في الخامس والعشرين من جمادى الأولى سنة ١٤٣١هـ الموافق التاسع من مايو سنة ٢٠١٠م، ونشر بالجريدة الرسمية في ذات يوم صدوره، وتم العمل به اعتباراً من اليوم التالي لتاريخ نشره. راجع: الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية، العدد ١٨ مكرر، ٩ مايو سنة ٢٠١٠م، ص ٥ وما بعدها.

المتحدة. ويرجع ذلك لسبب شخصي، يتمثل في ظروف إقامتي في إمارة أبو ظبي بدولة الإمارات العربية المتحدة، حيث عملت مستشاراً قانونياً بوزارة الداخلية لعدة سنوات، قبل أن التحق بالعمل في دائرة القضاء في وظيفة «مستشار قانوني». وقد أتاح لي العمل في هاتين اللظيفتين الإطلاع على معظم التشريعات المبارية في دولة الإمارات العربية المتحدة. بل أنني لا أجافي للحقيقة إذا قلت بأنه قد أتيح لي شرف المشاركة بالرأي والإعداد والصياغة في العديد من التشريعات الجنائية الخاصة الصادرة اعتباراً من سنة ٢٠٠٤م^(١).

كذلك، سنحاول من خلال هذه الدراسة تحليل بعض التشريعات الجنائية للخاصة في الدول العربية الأخرى، لاسيما القانون القطري والقانون البحريني والقانون الكويتي والقانون العماني والقانون الليبي والقانون المغربي والقانون التونسي.

غير أن الدراسة للمقارنة للقوانين العربية لا تكتمل صورتها بغير دراسة بعض التشريعات الأوروبية، الأمر الذي يسهم في إثراء المقارنة وبعين على فهم أحكام التشريعات العربية وإدراك أوجه الخلل فيها^(٢). وفي هذا

(١) راجع على سبيل المثال: القرار الوزاري رقم ٦٦٠ لسنة ٢٠١١م، الصادر عن وزير العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، في الخامس عشر من أغسطس سنة ٢٠١١م، بشأن تشكيل لجنة لمراجعة أحكام القانون الاتحادي رقم ١٤ لسنة ١٩٩٥م في شأن مكافحة المواد المخدرة والمؤثرات العقلية، واقتراح التعديلات اللازمة عليه.

(٢) راجع في أهمية الدراسات المقارنة: د. محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٩٢م، رقم ٤، ص ٦ و ٧.

مقدمة

الصدد، نعتقد من المفيد التعرض بالدراسة للتشريعات الجنائية الخاصة في النظام القانوني الفرنسي. ويرجع ذلك إلى عدة أسباب؛ أولها، أن القانون الفرنسي يعد المصدر التاريخي لغالبية التشريعات العربية. وثانيها، أن الفقه الفرنسي أسهب في الدراسات المتعلقة بالتشريعات الجنائية الخاصة، إلى الحد الذي دفع العديد من الفقهاء إلى القول بوجود فروع لقانون العقوبات. أما ثالثها، فيتمثل في أن المشرع الفرنسي قد أصدر مؤخرا قانون عقوبات جديد، وهو القانون الصادر في عام ١٩٩٢م، والذي بدأ العمل به اعتبارا من أول مارس سنة ١٩٩٤م. ومن شأن ذلك أن يعطينا فكرة عن بعض أسباب صدور التشريعات الجنائية الخاصة، وعن مآلها عند الشروع في إصدار قانون عقوبات جديد، وما إذا كان من المناسب أن يتم إدماجها في قانون العقوبات ذاته لم تبقى كتشريعات قائمة بذاتها.

وبالنظر لأن النظم القانونية المختلفة تنقسم إلى عائلتين قانونيتين رئيسيتين، هما العائلة اللاتينية والعائلة الأنجلو سكسونية، وحتى تأتي الدراسة المقارنة شاملة للعائلتين معا، نرى من المناسب أن نتناول موضوع الدراسة في بعض التشريعات الأنجلو سكسونية، لاسيما القانون الكندي. والسبب وراء اختيار هذا القانون يتمثل في لجوء المشرع الكندي إلى إصدار العديد من التشريعات الجنائية الخاصة، فضلا عن صدور التشريعات الكندية باللغتين الإنجليزية والفرنسية، الأمر الذي ييسر كثيرا من سبل الإطلاع على هذه التشريعات^(١).

(١) لمطالعة التشريعات الكندية على شبكة الانترنت، برلماع الموقع الالكتروني الكندي:
(<http://laws-lois.justice.gc.ca>)

خطة الدراسة

لكي تكتمل الفائدة المرجوة من هذا البحث، ولكي يتسنى الاحاطة بكافة جوانب النظرية العامة للقوانين الجنائية الخاصة، نرى من الملائم تقسيم هذه الدراسة إلى ثلاثة أبواب، مسبقة بفصل تمهيدي عن ماهية للقوانين الجنائية الخاصة. ويتناول الباب الأول القوانين الجنائية الخاصة من منظور السياسة التشريعية، وذلك بالبحث في مدى انطباق مبدأ ضرورة التجريم على القوانين الجنائية الخاصة، ومدى ملائمة بعض القوانين الجنائية الخاصة، ومدى ملائمة بعض النصوص الجنائية الخاصة، ومدى صواب أسلوب الإحالة في التجريم والعقاب. أما الباب الثاني، فيركز على الأحكام العامة للقوانين الجنائية الخاصة، وذلك ببيان العلاقة بينها وبين قانون العقوبات من ناحية، وبيان العلاقة بينها وبين قانون الإجراءات الجنائية من ناحية أخرى، وتحديد لوجه للعلاقة بين القوانين الجنائية الخاصة بعضها للبعض. ويتعلق الباب الثالث بدراسة بعض الإشكاليات التي يثيرها تطبيق القوانين الجنائية الخاصة. ونعني بذلك ظاهرة التنازع الظاهري بين النصوص، وتحديد الطبيعة القانونية للغرامة المنصوص عليها في بعض التشريعات الجنائية الخاصة، لا سيما في المجال للضريبي والجمركي.

وعلى هذا النحو، تتضح خطة البحث في هذا الموضوع، كما يلي:

فصل تمهيدي: ماهية القوانين الجنائية الخاصة.

الباب الأول: القوانين الجنائية الخاصة من منظور السياسة التشريعية.

الباب الثاني: الأحكام العامة للقوانين الجنائية الخاصة.

الباب الثالث: إشكاليات تطبيق القوانين الجنائية الخاصة.

فصل تمهيدي

ماهية القوانين الجنائية الخاصة

تمهيد وتقسيم:

الكلام عن ماهية الشيء يستلزم - بطبيعة الحال - أن نقوم بالبحث في تعريفه، وبيان خصائصه، ثم التمييز بينه وبين الأمور التي تقترب منه في معناه أو في أثره أو التي ترتبط به بعلاقة ما^(١). وفيما يتعلق بالقوانين الجنائية الخاصة، يمكن أن نضيف إلى العناصر السابقة بيان المصطلحات أو المسميات الدالة عليها، وتحديد الأسباب والمبررات الداعية إلى إصدارها أو اللجوء إليها. إذ أن التدقيق وللتحصيل في المصطلحات المستخدمة قد يساعد في تحديد المضمون بشكل دقيق، ويعين بالتالي على تخير التعريف المناسب^(٢).

وبذلك، فإنه لبيان ماهية القوانين الجنائية الخاصة، ينبغي علينا أن نوضح حقيقتها، وبيان التعريفات المختلفة لها، وإبراز ذاتيتها بالتمييز بينها

(١) د. يوسف قاسم، نظرية الضرورة في الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الوضعي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١م، رقم ٨٤، ص ٧٥. راجع أيضاً: مؤلفنا عن العقوبة التنبؤية في ميزان القاضي الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، للطبعة الأولى، ٢٠٠٤م، ص ١١١ مؤلفنا عن إبعاد الأجانب في التشريعات الجنائية العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، للطبعة الثانية، ٢٠١١م، ص ٣٧.

(٢) يضاف إلى ذلك أن البحث في المصطلحات المستخدمة ذو أهمية كبيرة من الناحية العملية، باعتباره الخطوة الأولى نحو توحيد التشريعات العربية. راجع في ذات المعنى: المستشار محمد عبد العزيز الجندي، التقرير العام لمرحلة ما قبل المحاكمة في الندوة العربية لحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية في التشريعات العربية - في الإجراءات الجنائية في النظم القانونية العربية وحماية حقوق الإنسان، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩١م، ص ٥٠.

وبين بعض الأفكار التي قد تختلط بها، وتحديد طبيعتها القانونية، وبيان الأسباب التي دعت إلى وجودها، وتناول ظاهرة التشريع في قانون العقوبات وموقف الفقه منها. ونمهد لذلك كله بتحديد المصطلحات المستخدمة للدلالة على القوانين الجنائية الخاصة.

وعلى ذلك، نرى من الملائم تقسيم خطة الدراسة في هذا الفصل إلى خمسة مباحث، على النحو التالي:

المبحث الأول: المصطلحات للدلالة على القوانين الجنائية الخاصة.

المبحث الثاني: مدلول القوانين الجنائية الخاصة.

المبحث الثالث: ظاهرة التشريع في قانون العقوبات.

المبحث الرابع: ذاتية القوانين الجنائية الخاصة.

المبحث الخامس: الأسباب الداعية إلى إصدار قوانين جنائية خاصة.

المبحث الأول

المصطلحات الدالة على القوانين الجنائية الخاصة

تمهيد وتقسيم:

تتنوع المصطلحات المستخدمة في التشريع والقضاء والنقح المقارن للدلالة على الموضوع الذي نحن بصدد؛ فتارة يجري استخدام مصطلح «القوانين العقابية الخاصة». وتارة أخرى، يتم استعمال تعبير «القوانين الجنائية الخاصة» وغيره من المصطلحات المشابهة. وتارة ثالثة، يجري استخدام اصطلاح «القوانين العقابية المكملّة» وغيره من المصطلحات المشابهة. وسنتناول ذلك بالتفصيل في ثلاثة مطالب، بحيث نخصص المطلب الأول لمصطلح القوانين العقابية الخاصة، والمطلب الثانى لمصطلح القوانين الجنائية الخاصة، والمطلب الثالث لمصطلح القوانين العقابية المكملّة. وأخيراً، نقوم ببيان رأينا في مطلب رابع، والذي يقوم على تفضيل مصطلح القوانين الجنائية الخاصة.

وهكذا، تتضح خطة الدراسة في هذا المبحث، على النحو التالى:

المطلب الأول: مصطلح القوانين العقابية الخاصة.

المطلب الثانى: مصطلح القوانين الجنائية الخاصة.

المطلب الثالث: مصطلح القوانين العقابية المكملّة.

المطلب الرابع: تفضيل مصطلح القوانين الجنائية الخاصة.

المطلب الأول

مصطلح القوانين العقابية الخاصة

يستخدم بعض الفقه^(١) مصطلح «التشريعات العقابية الخاصة» لو مصطلح «القوانين العقابية الخاصة»، مؤكدا أن مدلول قانون العقوبات لا يقتصر على مولا قانون للعقوبات الصادرة بهذا الاسم، وإنما يمتد إلى كافة التشريعات العقابية الخاصة والمكملة لهذه المجموعة.

وقد سبق لنا استخدام مصطلح «القوانين العقابية الخاصة»، وذلك في مؤلفنا عن «إبعاد الأجانب في ضوء أحكام القانون الجنائي»، حيث حرصنا على إبراز أن هذا الكتاب يتناول تدبير «الإبعاد في قانون العقوبات والإبعاد في القوانين العقابية الخاصة»^(٢). كذلك، سبق لنا استخدام ذات المصطلح في مؤلفنا عن «الحماية القانونية للغة العربية»، حيث تكلمنا عن اللغة المستخدمة في تنفيذ عقوبة نشر الحكم باعتبارها إحدى العقوبات التي ترد عادة في القوانين العقابية الخاصة^(٣). واستخدمنا ذات المصطلح كذلك في مؤلفنا عن

(١) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، دlr النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الخامسة، ١٩٩١م، رقم ٢، ص ١٥ د. لسمية حسنين عبيد، الحماية الجنائية للتراث الثقافي الأثري، دراسة مقارنة، دlr النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨م، ص ٨٨ وما بعدها.

(٢) راجع: مؤلفنا عن إبعاد الأجانب في ضوء أحكام القانون الجنائي، دlr النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧م، ص ٢٠ وما بعدها.

(٣) راجع: مؤلفنا عن الحماية القانونية للغة العربية، دlr النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨م، ص ٩٠ وما بعدها.

«استيقاف الأشخاص في قانون الإجراءات الجنائية»، حيث تناولنا في أحد المجلدات «مقرر بعض القوانين العقابية الخاصة للاستيقاف»^(١).

ويبدو أن المشرع الإماراتي قد احتلر لتسمية «التشريعات العقابية الخاصة» أو «القوانين العقابية الخاصة». إذ تنص المادة الثالثة من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ٣ لسنة ١٩٨٧م على أن «تسري أحكام الكتاب الأول من هذا القانون على الجرائم المنصوص عليها في القوانين العقابية الأخرى ما لم يرد نص فيها على خلاف ذلك». وتنص المادة ٢٢٣ من ذات القانون على أن «لا تسري أحكام هذا الفرع على أحوال التروير المنصوص عليها في قوانين عقابية خاصة».

وتستخدم المادة الثامنة من قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧م لاصطلاح «القوانين واللوائح الخصوصية». وعلى سبيل الإقضاء بالمشرع المصري، استعمل بعض الفقه^(٢) مصطلح «القوانين الخاصة»، أو «القوانين الخصوصية». وفي ذات الإطار، ينص الفصل الثاني من الأمر العلي بإصدار المجلة الجنائية التونسية على أن «تستمر المحاكم على ملاحظة وتطبيق القوانين والأوامر العلية والتراتيب الخصوصية المتعلقة بالمواد التي لم يقع التصييص عليها بالمجلة المذكورة». والواقع أن مصطلح «القوانين الخصوصية» غير دقيق. بيان ذلك أن لفظ «خصوصية» يقابل كلمة «عمومية». والمقابلة بالنسبة للقوانين الجنائية الخاصة إنما تكون مع

(١) راجع: مؤلفنا عن استيقاف الأشخاص في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦م، ص ١٧١ وما بعدها.

(٢) د. حلمد راشد، القوانين الخاصة أو القوانين الخصوصية، مطبوعات كلية الشرطة، أبو ظبي، ١٩٩٢م.

قانون العقوبات «العام». والنعت «خاص» هو المقابل للدقيق للوصف «عام». ولذلك، نعتقد أن اصطلاح «القوانين الخاصة» أكثر دقة من مصطلح «القوانين أو اللوائح الخصوصية»^(١).

ويستخدم المشرع المصري كذلك مصطلح «قوانين عقوبات خاصة»، وذلك في المادة ٢٢٤ من قانون العقوبات، بنصها على أن «لا تسري أحكام المواد ٢١١ و ٢١٢ و ٢١٣ و ٢١٤ و ٢١٥ على أحوال التزوير المنصوص عليها في المواد ٢١٦ و ٢١٧ و ٢١٨ و ٢١٩ و ٢٢٠ و ٢٢١ و ٢٢٢ ولا على

(١) تجدر الإشارة إلى أن المشرع المصري قد استخدم نعت «الخصوصية» بدلا من «الخاصة» في مواضع أخرى من قانون العقوبات. فعلى سبيل المثال، تنص المادة السادسة عشرة من قانون العقوبات على أن «عقوبة السجن هي وضع المحكوم عليه في أحد السجون العمومية، وتشغيله داخل السجن أو خارجه في الأعمال التي تعينها الحكومة للمدة المحكوم بها عليه، ولا يجوز أن تنقص تلك المدة عن ثلاث سنين ولا أن تزيد على خمس عشرة سنة إلا في الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانونا». كذلك، تنص المادة الثامنة عشرة الفقرة الأولى من ذات القانون على أن «عقوبة الحبس هي وضع المحكوم عليه في أحد السجون المركزية أو للعمومية للمدة المحكوم بها عليه ولا يجوز أن تنقص هذه المدة عن أربع وعشرين ساعة ولا أن تزيد على ثلاث سنين إلا في الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانونا». ونعتقد من الآن استخدام لفظ «الخاصة» بدلا من «الخصوصية» في المواد آنفة الذكر. ولذلك، حسنا فعل المشرع المصري عندما عدل عن استخدام نعت «الخصوصية» مفضلا عليه لفظ «الخاصة»، وذلك عند قلم بتعديل نص المادة الرابعة عشرة من قانون العقوبات، وبحيث عدا نصها على النحو التالي: «السجن المؤبد والسجن المشدد هما وضع المحكوم عليه في أحد السجون المخصصة لذلك قانونا، وتشغيله داخلها في الأعمال التي تعينها الحكومة، وذلك مدة حياته إذا كانت العقوبة مؤبدة أو المدة المحكوم بها إذا كانت مشددة. ولا يجوز أن تنقص مدة عقوبة السجن المشدد عن ثلاث سنين ولا أن تزيد على خمس عشرة سنة إلا في الأحوال الخاصة المنصوص عليها قانونا».

أحوال التزوير المنصوص عليها في قوانين عقوبات خاصة». والحقبة أن مصطلح «قوانين للعقوبات الخاصة» غير دقيق. فلفظ «قوانين» هنا قد استخدم في صيغة الجمع، ومفردها «قانون». فإذا استخدمنا هذا اللفظ في صيغة المفرد، أصبح المصطلح المستخدم هو «قانون عقوبات خاص». وغني عن البيان أن اصطلاح «قانون للعقوبات» يستخدم للدلالة على مجموعة الأحكام الموضوعية ذات الصلة بالتجريم والعقاب. ولا شأن لهذا المصطلح بالأحكام الإجرائية، وذلك خلافا لاصطلاح «القانون الجنائي» الذي يسوغ استخدامه في معنى واسع، بحيث يشمل كلا من الأحكام الموضوعية، أي قانون العقوبات، والأحكام الإجرائية، أي قانون الإجراءات الجنائية. ولما كانت القوانين الجنائية الخاصة تشمل في الغالب على أحكام جنائية موضوعية وأخرى إجرائية، لذا نرى من غير الملائم استخدام مصطلح «قوانين العقوبات الخاصة». بالإضافة إلى ذلك، فإن هذا المصطلح قد يثير اللبس والخلط بينه وبين القسم الخاص من قانون العقوبات العام.

وتستخدم بعض التشريعات العربية الأخرى مصطلح «القوانين الخاصة». فعلى سبيل المثال، تنص المادة ١١١ من قانون عقوبات البحرين على أن «تسري أحكام هذا القسم على الجرائم المنصوص عليها في القوانين الخاصة إلا إذا وجد فيها نص يخالف ذلك». وينص الفصل الثالث الفقرة الأولى من الظهير الشريف المغربي رقم ١،٥٩،٤١٣ بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي على أن «تستمر المحاكم في تطبيق القوانين والنظم الخاصة المتعلقة بالمسائل التي لا تنظمها هذه المجموعة». وينص الفصل الرابع من ذات الظهير على أن «تسري أحكام هذه المجموعة أيضا على المسائل التي تنظمها قوانين أو نظم خاصة وذلك في كل ما لم يرد به نص صريح في تلك القوانين أو النظم».

المطلب الثاني

مصطلح القوانين الجنائية الخاصة

تميل بعض التشريعات الجنائية العربية إلى استعمال مصطلح «التشريعات الجنائية الخاصة» أو «القوانين الجنائية الخاصة». ولعل أبرز مثال على ذلك يكمن في قانون العقوبات الليبي لسنة ١٩٥٣م. بيان ذلك لن عنوان المادة الحادية عشرة من هذا القانون هو «القوانين الجنائية الخاصة». وتنص المادة الحادية عشرة من القانون الليبي رقم ٤٨ لسنة ١٩٥٦م بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات على أن «التشريعات الجنائية الخاصة التي صدرت قبل بدء العمل بقانون العقوبات الليبي الصادر في ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٣م تعتبر باقية وناقذة في نطاق للولاية التي صدرت فيها ما لم تتعارض مع أحكام قانون العقوبات»^(١).

وبالإطلاع على بعض المؤلفات الفقهية في شرح قانون العقوبات المصري، نجدها تستخدم اصطلاح «التشريعات الجنائية الخاصة»^(٢). ونجد

(١) ومع ذلك، يلاحظ أن ديباجة القانون الليبي رقم ٦ لسنة ١٩٤٢م بشأن أحكام القصاص والدية تتضمن العبارة التالية: «وبعد الإطلاع على قانون العقوبات والإجراءات الجنائية والقوانين المكملة لهما».

(٢) راجع على سبيل المثال: د. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥-٢٠٠٦م، ص ٤ وما بعدها؛ د. حسني الجندى، التشريعات الجنائية الخاصة في دولة الإمارات العربية المتحدة، الكتاب الثاني، قانون مكافحة جرائم غسل الأموال، بدون دار نشر، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩م.

مصطلح «القوانين الجنائية الخاصة» كذلك في كتابات ومقالات بعض المتخصصين في القانون الجنائي^(١). بل أن بعض الفقهاء كانوا يستخدمون في مرحلة سابقة مصطلح «التشريعات العقابية الخاصة والمكملة لهذه المجموعة (أي مجموعة قانون العقوبات)»^(٢)، ثم عدلوا عن ذلك، مستبدلين به اصطلاح «التشريعات الجنائية الخاصة»^(٣). كذلك، نجد ذات الاصطلاح في شروح بعض القوانين العربية^(٤).

وفي شهر ديسمبر سنة ١٩٩٥م، أصدرت نقابة المحامين المصرية سلسلة من الكتب تحت عنوان «التشريعات الجنائية الخاصة»، وضم للجزء

(١) راجع على سبيل المثال: د. أحمد صبحي العطار، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة، دراسة في القسم الخاص من قانون العقوبات المصري، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، د. ت، ص ٩ و ١٠ د. مري محمود صيام، وداعا الدكتور مأمون سلامة، صحيفة الأهرام، تصدر عن مؤسسة الأهرام للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، س ١٣٣، العدد ٤٤٩١٢، ٦ من ذي الحجة ١٤٣٠ هـ الموافق ٢٣ نوفمبر سنة ٢٠٠٩م، صفحة قضايأ وآراء؛ د. خيرى أحمد الكباشى، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، دراسة مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والمبادئ الدستورية والمواثيق الدولية، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٨م، ص ٥١٩.

(٢) راجع: د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات. القسم العام، دة النهضة العربية، لقاهرة، ١٩٩١م، رقم ٢، ص ٥.

(٣) راجع: د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات. القسم العام، بدون دة نشر، القاهرة، ٢٠١٠م، رقم ٢، ص ٩.

(٤) راجع على سبيل المثال: د. حسنى الجندي، قانون العقوبات الاتحادي في دولة الإمارات العربية المتحدة معلقا عليه بقول لفقه وأحكام قضاء، دة النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨/٢٠٠٩م، ص ٨١٩.

الأول منها نصوص ثلاثة من القوانين الجنائية الخاصة، هي: قانون الحراسة، وقانون الأحداث، وقانون الكسب غير المشروع.

وقد ورد اصطلاح «القوانين الجنائية الخاصة» في عدد من الأحكام الصادرة عن محكمة النقض المصرية^(١). وقد تكتفى المحكمة باستخدام تعبير «القوانين الخاصة» فقط. فعلى سبيل المثال، تقول المحكمة - في أحد أحكامها - أن «المصادرة إجراء الغرض منه تملك الدولة أشياء مضبوطة ذات صلة بجريمة - قهرا عن صاحبها وبغير مقابل - وهي عقوبة اختيارية تكميلية في الجنايات والجنح إلا إذا نص القانون على غير ذلك - فلا يجوز الحكم بها إلا على شخص ثبتت إدانته وقضى عليه بعقوبة أصلية. وقد تكون المصادرة وجوبية يقتضيها النظام العام لتعلقها بشيء خارج بطبيعته عن دائرة التعامل. وهي على هذا الاعتبار تدبير وقائي لا مفر من اتخاذه في مواجهة الكافة. كما قد تكون المصادرة في بعض القوانين الخاصة من قبيل التعويضات المدنية إذا نص على أن تؤول الأشياء المصادرة إلى المجنى عليه أو خزانة الدولة كتعويض عما سببته الجريمة من أضرار»^(٢).

(١) راجع على سبيل المثال: نقض ١٦ مارس سنة ١٩٤٩م، مجموعة القواعد القانونية، ج ٧، رقم ٨٤١، ص ٨٠٣؛ نقض أول فبراير سنة ١٩٦٠م، مجموعة أحكام محكمة للنقض، ص ١١، رقم ٢٣، ص ١١٧.

(٢) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٦٦م، مجموعة أحكام محكمة النقض، ص ١٧، رقم ١١٥، ص ٦٦٩؛ نقض ١٦ مارس سنة ١٩٧٠م، ص ٢١، رقم ١٠٠، ص ٤٠٩. راجع كذلك: نقض ٢٠ مارس سنة ١٩٥٦م، ص ٧، رقم ١٢٢، ص ٤٢٢؛ نقض ١٠ يونيو سنة ١٩٨١م، ص ٣٢، رقم ١٠٩، ص ١١٧٦؛ نقض ١٦ مارس سنة ١٩٨٣م، ص ٣٤، رقم ٧٧، ص ٣٨٤.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن بعض الدول العربية تستخدم مصطلح «القانون الجزائي» لو «قانون الجزاء» بدلا من «القانون الجنائي»، وتستبدل اصطلاح «الإجراءات الجزائية» بمصطلح «الإجراءات الجنائية»، وتحل تعبير «الدعوى الجزائية» محل «الدعوى الجنائية»^(١). وعلى نسق التعبيرات المستعملة في هذه الدول، يستخدم للبعض مصطلح «القوانين الجزائية الخاصة» بدلا من «القوانين الجنائية الخاصة». فعلى سبيل المثال، أصدر معهد التدريب والدراسات القضائية بدولة الإمارات العربية المتحدة مجلدا تحت عنوان «القوانين الجزائية الخاصة»، يضم بين دفتيه النصوص القانونية الواردة في قانون الأحداث الجانحين والمشردين، وقانون مكافحة الجرائم الإرهابية، وقانون المولد المخدرة والمؤثرات العقلية، وقانون الأسلحة النارية والذخائر والمتفجرات، وقانون تجريم غسل الأموال، وقانون قمع الغش والتكتليس في المعاملات التجارية، وقانون مكافحة التستر التجاري، وقانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات، وقانون المعاملات والتجارة الالكترونية، وقانون الرقابة على الاتجار في الأحجار ذات القيمة والمعادن الثمينة ودمغها، وقانون الرقابة على استيراد وتصدير وعبور الماس الخام، وقانون تنظيم نقل وزراعة الأعضاء البشرية.

(١) راجع: د. محمود محمود مصطفى، تطور قانون الإجراءات الجنائية في مصر وغيرها من الدول العربية، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٨٥م، رقم ١، ص ٧ و ٨؛ أصول قانون العقوبات في الدول العربية، د.ر. قنينة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٧٠م، رقم ٢١، ص ١٨ و ١٩. د. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٢م، ص ٥ وما بعدها.

المطلب الثالث

مصطلح القوانين العقابية المكملة

يستعمل بعض الفقه اصطلاح «القوانين المكملة لقانون العقوبات»^(١).
ويؤكد بعض الفقهاء^(٢) على استخدام مصطلح «القوانين الجنائية المكملة» أو

(١) د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار للنهضة العربية، القاهرة، الطبعة العاشرة، ١٩٨٣م، رقم ١٥، ص ٢٧؛ د. محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة السادسة، ١٩٨٩م، رقم ٢٣، ص ٤١، رقم ٥٨، ص ١٦٩ شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار للنهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، ١٩٩٥م، رقم ٩٣٧، ص ٨٥٩؛ د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقا عليه بالنقطة وأحكام النقض، طبعة نادي القضاة، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٥م، ص ٢٣؛ قانون الأحكام العسكرية، العقوبات والإجراءات، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٤م، ص ١١٣ للمستشار محمد وجدي عبد الصمد، الاعتذار بالجهل بالقانون، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، عالم الكتب، القاهرة، الطبعة الثالثة، ١٩٨٨م، ص ٩٧٩، هلمش رقم ١٢؛ د. عمر مدام، الوجيز في شرح قانون العقوبات الاتحادي، القسم العام، الجزء الأول، مطبوعات كلية الشرطة، أبو ظبي، ١٩٩٥م، ص ١٥؛ د. حامد راشد، للقوانين للخدمة أو القوانين للخصوصية، المرجع السابق، ص ١٢ للمستشار رجب عبد الحكيم سليم، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الدستورية العليا، في مجال الحقوق والحريات للعلماء، سلسلة أحكام المحكمة الدستورية العليا، الكتابين الخامس والسادس، بعض نصوص قانون العقوبات والقوانين المكملة له وقانون الإجراءات الجنائية، بدون دار نشر، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م.

(٢) د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم

١٥، ص ٢٨ و ٢٩.

«القوانين الجنائية الملحقة» بدلا من اصطلاح «القوانين الجنائية الخاصة»، وذلك حتى لا يحصل الخلط بين القوانين المكملة لقانون العقوبات - والتي تكون جزءا منه - وبين قوانين للعقوبات الخاصة، على ما سيأتي تفصيله.

وقريب من ذلك، يستخدم بعض الفقهاء^(١) اصطلاح «قانون العقوبات التكميلي». وهذا الاصطلاح هو للترجمة الحرفية لمصطلح (Droit pénal complémentaire) المستخدم في للغة الجنائي الفرنسي^(٢).

(١) د. رموف عبيد، شرح قانون العقوبات التكميلي، في جرائم: لمخدرات - الأسلحة والذخائر - التشرد والاشتباه - لتتليس والغش - تهريب النقد، دار الفكر العربي، القاهرة، طبعة رابعة منقحة طبقا لآخر التعديلات، ١٩٦٨م؛ د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة الثالثة، ٢٠٠١م، رقم ٦، ص ١٤ وما بعدها؛ د. عوض محمد، قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ١٩٩٨م، رقم ٣، ص ١٥. د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات لدولة الإمارات العربية المتحدة، الجزء الأول، النظرية العامة للجريمة، المرجع السابق، رقم ٧، ص ١٧؛ د. علي حمودة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، القسم العام، الجزء الأول، للنظرية العامة للجريمة، المرجع السابق، ص ١٧. د. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٢م، ص ٣٨ و ٣٩.

(٢) Voir: G. LEVASSEUR, Droit pénal complémentaire, Cours de droit, Licence, 2^e année, France, 1961-1962; Droit pénal général complémentaire, Cours de droit, Licence, 3^e année, France, 1959- 1960; Cours de Droit pénal général complémentaire, Licence, 3^e année, 1957- 1958, rédigé d'après la sténotypie du cours et avec l'autorisation de George Levasseur, France; R. MERLE, Droit pénal général complémentaire, puf, Paris, 1957.

ويستخدم بعض الفقه الجنائي المغربي اصطلاح «القانون الجنائي التكميلي» أو «القوانين الملحقة أو المكملّة للقانون الجنائي»^(١). وفي الفقه اللبناني، يستخدم البعض مصطلح «القوانين العقابية المكملّة» واصطلاح «قانون العقوبات التكميلي»^(٢).

ويلاحظ أيضا أن بعض للفقه^(٣) استخدم مصطلح «القوانين التكميلية الخاصة». ويشير هذا الفريق من الفقه إلى حكم محكمة النقض المصرية الصادر في الثاني عشر من ابريل سنة ١٩٥٥م، الأمر الذي قد يوحي بأن المحكمة ذاتها هي التي استخدمت الاصطلاح المشار إليه. وللواقع أنه، وبقراءة للحكم المشار إليه، نجده قد جاء خلوا من مثل هذا الاستعمال^(٤).

وبالإطلاع على عدد من الأحكام الصادرة عن محكمة النقض المصرية، نجدها تستخدم مصطلح «القوانين المكملّة لقانون العقوبات» أو «القوانين للعقابية المكملّة»^(٥).

(١) د. عبد السلام بنحدو، الوجيز في القانون الجنائي المغربي، المقدمة والنظرية للعلماء، المرجع السابق، ص ٩٥ وما بعدها.

(٢) راجع: د. سمير عالية، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع (مجد)، بيروت، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٢م، ص ٢٢.

(٣) د. أحمد فتحي مرور، الوسيط في قانون العقوبات. القسم العام، بدون دار نشر، القاهرة، ٢٠١٠م، ص ٦٠١، هامش رقم ١.

(٤) راجع: نقض ١٢ لبريل سنة ١٩٥٥م، مجموعة الأحكام، ص ٦، رقم ٢٥٧، ص ٨٣٤.

(٥) راجع على سبيل المثال: حكم محكمة النقض، ٩ أكتوبر سنة ١٩٦٧م، مجموعة أحكام

محكمة النقض، ص ١٨، رقم ١٨٨، ص ١٩٣٧، نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٦٧م،

ص ١٨، رقم ٢٢٣، ص ١١١٦، نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٦٩م، ص ٢٠، رقم ٥٣ -

وقد ورد في المذكرة الإيضاحية للقانون الاتحادي رقم ١٤ لسنة ١٩٩٥م بشأن مكافحة المواد المخدرة والمؤثرات العقلية في دولة الإمارات العربية المتحدة وصف مشروع هذا القانون بأنه «يعتبر من المشروعات المتوقعة من مشروع قانون العقوبات ومكملاً له»^(١).

وفي تبرير استخدام مصطلح «قانون العقوبات التكميلي»، يقول بعض الفقه أن النظام القانوني الجنائي يتكون من قانون العقوبات الأصلي أو الأساسي وقانون العقوبات التكميلي. والمراد بقانون للعقوبات الأصلي أو الأساسي مجموعة القواعد القانونية التي تحدد الجرائم وعقوباتها والآثار الجنائية الأخرى التي تترتب عليها وكذلك المبادئ العامة التي تحكم تلك الجرائم وآثارها، ويطلق على هذه القواعد التقنين المعروف باسم «قانون العقوبات». مثال ذلك قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧م، وقانون العقوبات اللبناني رقم ٣٤٠ لسنة ١٩٤٣م. بينما يطلق «قانون العقوبات التكميلي» على مجموعة القوانين الجنائية التي «تضاف» إلى قانون العقوبات الأصلي أو الأساسي^(٢).

= ص ١٢٤٣ نقض ٢٢ يونيو سنة ١٩٧٥م، س ٢٦، رقم ١٢٥، ص ١٥٥٨ نقض ٧ فبراير سنة ١٩٧٧م، س ٢٨، رقم ٤٨، ص ١٢١٥ نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٨٥م، س ٣٦، رقم ٧٨، ص ٤٦٠؛ نقض ١٩ يناير سنة ١٩٩٥م، س ٤٦، رقم ٣٠، ص ٢١١.

(١) تم نشر المذكرة الإيضاحية لقانون مكافحة المواد المخدرة والمؤثرات العقلية في دولة الإمارات العربية المتحدة، وذلك في مطبوعة صادرة عن دائرة القضاء بإمارة أبو ظبي، سنة ٢٠١١م، ضمن سلسلة المطبوعات القانونية التي تصدرها الدائرة.

(٢) د. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، لقسم العلم، المرجع السابق، ص ٣٨.

والواقع أن اصطلاح «القوانين المكملّة» موجود كذلك في بعض فروع القانون الأخرى. فعلى سبيل المثال، يستخدم بعض فقهاء قانون المرافعات المدنية والتجارية تعبير «القوانين المكملّة»، للدلالة على بعض القوانين المنظمة للمسائل الإجرائية، والتي لم يرد النص عليها في مدونة قانون المرافعات المدنية والتجارية، مثل قانون السلطة القضائية وقانون المحاماة وقانون الإثبات وقانون الخبراء وقانون رسوم المحاكم^(١).

كما سبق لنا استخدام مصطلح «قانون الإجراءات الجنائية التكميلي»، لو «القانون الإجرائي التكميلي» وذلك للدلالة على للنصوص الإجرائية ذات الصلة بالدعوى الجنائية، والتي قد ترد في تشريعات أخرى غير مدونة الإجراءات الجنائية، مثل قانون الشرطة وقانون السلطة القضائية وقانون جهاز أمن الدولة في دولة الإمارات العربية المتحدة، والذي تضمن بعض للنصوص الخاصة بالتحري والتحقق في الجرائم الداخلة في لختصاص الجهاز كما هو الشأن بالنسبة للجرائم الإرهابية^(٢). ويدخل أيضا ضمن القانون الإجرائي التكميلي في دولة الإمارات العربية المتحدة القانون الاتحادي رقم ٣٩ لسنة ٢٠٠٦م بشأن التعاون القضائي الدولي في المسائل الجنائية.

(١) راجع على سبيل المثال: د. علي الحديدي، القضاء والنقض وفقاً لقانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، دراسة لقانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢م والقوانين المكملّة له «قانون السلطة القضائية وقانون المحكمة الاتحادية العليا وقانون المحاماة وقانون الإثبات وقانون الخبراء وقانون رسوم المحاكم»، الجزء الأول، التنظيم القضائي والاختصاص ونظرية الدعوى، مطبوعات كلية شرطة دبي، الطبعة الأولى، ١٩٩٨م.

(٢) راجع: مؤلفنا عن استيقاف الأشخاص في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ١٥٥ و ١٥٦.

وهكذا، يمكن القول بأن اصطلاح «قانون تكميلي» أو «قانون مكمل» يدل على وجود قانون أصلي أو رئيسي، وقانون لو قوانين أخرى فرعية تأتي لتكملة أحكام القانون الرئيسي ومدد النقص الولد به.

المطلب الرابع

تفصيل مصطلح «القوانين الجنائية الخاصة»

كما سبق أن رأينا، تتعدد للمصطلحات المستخدمة في الفقه والقضاء للدلالة على القوانين الجنائية الخاصة. بل أن بعض الفقه يستخدم المصطلحات المتعددة آنفة الذكر كمرادفات، دون أن يألوا جهدا في بيان الفارق بينها أو تحديد المصطلح الدقيق من بينها. فعلى سبيل المثال، يقول بعض الفقه أنه «إلى جانب نصوص التجريم والعقاب الواردة في التقنين العقابي، ثمة نصوص تعاقب على جرائم أخرى لم يتضمنها قانون العقوبات. وهذه النصوص يطلق عليها التشريعات الجنائية الخاصة. ويمكن أن يطلق عليها أيضا، قانون العقوبات التكميلي»^(١).

وبعد التدقيق والمقارنة بين المصطلحات السابقة، نعتقد أن مصطلح «القوانين الجنائية الخاصة» هو أفضلها دلالة على مضمون القانون الجنائي الخاص ذاته، والأكثر اتساقا مع بعض المفاهيم المستقرة في فقه القانون الجنائي. فمن ناحية، يلاحظ أن التشريع الجنائي الخاص لا يقتصر في العادة على الأحكام الموضوعية المتعلقة بالتجريم والعقاب، وإنما يشتمل كذلك على بعض الأحكام الإجرائية ذات الصلة بكشف هذه الجرائم وملاحقة مرتكبيها.

(١) د. عمر سلم، شرح قانون العقوبات المصري. قسم العلم، المرجع السابق، رقم ٤، ص ١٤.

ومن ثم، نرى من الواجب استخدام مصطلح «القوانين الجنائية الخاصة»، وذلك حتى يكون مفهوما أن الأمر لا يتعلق بقواعد جنائية موضوعية فحسب، وإنما قد ينصرف الأمر كذلك إلى بعض الأحكام الإجرائية الخاصة بالجرائم الواردة في التشريع الجنائي الخاص. إذ أن اصطلاح القانون الجنائي يستخدم - أو على الأقل ينبغي أن يستخدم - في معنى واسع، بحيث يشمل كلا من قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية. ومن ثم، يكون قانون العقوبات هو القانون الجنائي الموضوعي، ويكون قانون الإجراءات الجنائية هو القانون الجنائي الإجرائي^(١).

(١) راجع في ملول مصطلح «لقانون الجنائي»: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، للقسم للعلم، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة السادسة، ١٩٨٩م، رقم ٣، ص ٤؛ د. أحمد فتحي مرور، للقانون الجنائي للدستوري، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م، رقم ١، ص ١٦ الوسيط في قانون العقوبات. للقسم للعلم، بدون دار نشر، القاهرة، ٢٠١٠م، رقم ١، ص ٧ وما بعدها؛ د. جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية، ٢٠٠٣م، رقم ١، ص ١٣. د. عبد الفتاح مصطفى الصبني، الأحكام العامة للنظام الجنائي في التشريعة الإسلامية والقانون، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧م، رقم ٤، ص ٨ و ٩؛ د. محمد زكي أبو علمر ود. سليمان عبد المنعم، قانون العقوبات الخاص، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع (مجد)، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م، ص ١٧. د. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص ٥ وما بعدها؛ د. أحمد الخليلي، شرح القانون الجنائي، القسم العام، مكتبة المعارف، ١٩٨٥م، ص ١١٠. د. العلمي عبد الواحد، شرح القانون الجنائي المغربي، القسم العام، دراسة في المبادئ العامة التي تحكم للجريمة والمجرم والعقوبة والتنبير الاحترافي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م، ص ٧ وما بعدها؛ د. عبد السلام بنحدو، الوجيز في القانون الجنائي المغربي، المقدمة والنظرية العامة، للمرجع السابق، ص ٨ وما بعدها.

يضاف إلى ذلك أن مصطلح «القوانين الجنائية الخاصة» له فضل الدلالة على أن الأحكام الجنائية الموضوعية الواردة في هذه القوانين إنما تتعلق - في الأساس - بالقسم «الخاص» من قانون العقوبات، ولا شأن لها - كقاعدة عامة - بالقسم «العام» من هذا القانون. إذ أن القاعدة العامة في هذا الصدد تقضي بسريان الأحكام العامة لقانون العقوبات العام على القوانين الجنائية الخاصة، ما لم يوجد بها نص مخالف. كذلك، فإن الأمر في القوانين الجنائية الخاصة قد لا يتعلق «بتكملة» نقص موجود في قانون العقوبات العام، وإنما ينصرف الوضع - في الأغلب الأعم من الأحوال - إلى وضع أحكام «خاصة» بجرائم وسلوكيات إجرامية معينة، قد يكون لها نظير ومثيل في قانون العقوبات، وإنما ارتأى المشرع تمييز هذه الأفعال الإجرامية بنصوص «خاصة» مغايرة، سواء من حيث التجريم والعقاب أو من حيث الأحكام الإجرائية. ولعل أبرز مثال على ذلك بعض صور التزوير المخفية في المحررات الرسمية.

من ناحية أخرى، نرى من الملائم أن نلفت النظر إلى إحدى قواعد حسم للتنازع الظاهري للنصوص الجنائية، ونعني بذلك قاعدة أن للنص الخاص مقدم على النص العام. فالمقابلة بين النص العام والنص الخاص تجعل من الملائم استخدام مصطلح «القوانين الجنائية الخاصة»، والذي يوحى بالمقابلة بينه وبين «قانون العقوبات العام». بل، يمكن القول بأن القانون الجنائي الخاص يقابل كلا من قانون العقوبات العام وقانون الإجراءات الجنائية العام.

بالإضافة إلى ما سبق، فإن مصطلح «القوانين الجنائية الخاصة» يبرز - أكثر من غيره - حقيقة العلاقة بينها وبين قانون العقوبات العام.

فالقوانين الجنائية الخاصة - كما هو واضح من اسمها - تتطوي على نصوص خاصة، وذلك بالمقارنة بالنصوص العامة الواردة في قانون العقوبات. نعم قد ترد بعض النصوص الخاصة في قانون العقوبات العام ذاته. والمثال البارز على ذلك هو صور التزوير المخففة للوردة في قانون العقوبات المصري (المواد ٢١٦ وما بعدها)^(١). ومع ذلك، فإن من المتصور ورود هذه النصوص كذلك في بعض القوانين الخاصة. فعلى سبيل المثال، من المتصور أن يرد النص على تزوير جوازات السفر في القانون الخاص بالجنسية وجوازات السفر. ومن المتصور كذلك أن يرد النص على تزوير شهادات الميلاد في القانون المنظم للقيد في سجلات المواليد، وهكذا.

وعلى كل حال، ولأيا كان المصطلح المستخدم، فإن التعبيرات آنفة الذكر تشير جميعها إلى أحد التقسيمات التي درج الفقه على إجرائها داخل النظام القانوني الجنائي الذي يحكم التجريم والعقاب في المجتمع. إذ يجري الفقه على التمييز بين قانون العقوبات الأصلي من جهة وقانون العقوبات التكميلي أو القوانين العقابية الخاصة أو القوانين المكملة لقانون العقوبات من جهة أخرى. ويقصد بقانون العقوبات الأصلي مجموعة قانون العقوبات، أي

(١) راجع النصوص المقابلة في التشريعات العربية: المواد ٢١٩ وما بعدها من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة؛ الفصول ٣٦٠ إلى ٣٦٧ من مجموعة القانون الجنائي المغربي، والتي وردت تحت عنوان «في تزوير أنواع خاصة من الوثائق الإدارية والشهادات»؛ الفصول ١٩٣ إلى ٢٠٠ من المجلة الجنائية التونسية، والتي وردت تحت عنوان «في افتعال واستعمال رخص السفر وغيرها من الكتييب»؛ المواد ٤٦١ إلى ٤٦٨ من قانون العقوبات اللبناني؛ المواد ٢٠٧ إلى ٢٠٩ من قانون عقوبات قطر رقم ١١ لسنة ٢٠٠٤م.

القواعد التي تحكم التجريم والعقاب في المجتمع، وتصدر في شكل مجموعة تحتوي على الأفعال المنهي عنها والعقوبة المترتبة على ارتكابها. أما قانون العقوبات التكميلي، فهو عبارة عن القوانين الجنائية التي تكمل النقص في قانون العقوبات الأصلي أو تعدل بعض أحكامه^(١).

وأخيراً، نود التنويه إلى أن اصطلاح «القوانين الجنائية الخاصة» لا يقتصر على تلك القوانين الخاصة بطائفة معينة من الجرائم، بحيث يخصص القانون بكامله للنص على هذه الجرائم، وإنما يشمل أيضاً نصوص التجريم والعقاب الواردة في بعض التشريعات التي تتضمن تنظيمات وإجراءات لموضوع معين، كما هو الشأن بالنسبة لنصوص التجريم والعقاب الواردة في قانون العمل أو في قانون الشركات.

(١) د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص ١٤.

المبحث الثاني

مدلول القوانين الجنائية الخاصة

تمهيد وتقسيم:

تخلو التشريعات الجنائية من تحديد المقصود بالقوانين الجنائية الخاصة. ولا يعد ذلك نقیصة في التشريع. إذ أن وضع التعريفات يدخل ضمن مهمة الفقه الذي يختص أساسا بتحديد مضمون الفكرة، وبيان للتكييف القانوني لها، وتأصيلها بردها إلى إحدى للنظريات الأساسية في المجال القانوني. لما وظيفة المشرع، فتتحدد في وضع الأحكام القانونية اللازمة لسير الحياة في المجتمع، وصون المصالح التي ترى الجماعة جدارتها بالحماية. من ناحية أخرى، تجدر الإشارة إلى أن معظم المؤلفات الفقهية تستخدم المصطلحات الدالة على الموضوع الذي نحن بصدد، دون أن تضع تعريفا للمصطلح المستخدم في هذا الشأن. فهذه المؤلفات تخلو في معظم الأحوال من تعريف اصطلاح «القوانين الجنائية الخاصة»، وتتحدث عنها كما لو كان الأمر لا يحتاج إلى تعريف.

وبالتمعن في التعريفات الفقهية للقليلة لاصطلاح «القوانين الجنائية الخاصة» وغيره من المصطلحات المشابهة، يسوغ القول بأن بعضها يركز على الطابع التكميلي لهذه الطائفة من التشريعات الجنائية، وكونها تكمل النقص في قانون العقوبات الأصلي. وتلقي طائفة أخرى من التعريفات الضوء على الأسباب الداعية لصدور تشريعات جنائية خاصة. وثمة طائفة ثالثة من التعريفات تعتمد إلى الجمع بين الطابع التكميلي للقوانين الجنائية الخاصة وبين بيان الأسباب الداعية إلى إصدارها في قانون منفصل ومستقل

عن التقنين العقابي. وسنحاول فيما يلي إلقاء الضوء على هذه الطوائف الثلاث للتعريفات الفقهية، وذلك في ثلاثة مطالب مستقلة، متبعين ذلك ببيان التعريف المناسب من وجهة نظرنا، وذلك في مطلب رابع، على النحو التالي:

المطلب الأول

تعريف القوانين الجنائية الخاصة

من زاوية الطابع التكميلي لها

كما سبق أن قلنا، نركز بعض التعريفات الفقهية على الطابع التكميلي للقوانين الجنائية الخاصة، وكونها تكمّل أو تسدّ النقص في التقنين العقابي الأساسي. فعلى سبيل المثال، وفي تعريف «قانون العقوبات التكميلي»، يقول بعض الفقه أنه «عبارة عن القوانين الجنائية التي تكمّل النقص في قانون العقوبات الأصلي أو تعدل بعض أحكامه»^(١). ويتعبّر آخر، فإن قانون العقوبات التكميلي هو «عبارة عن القوانين الجنائية التي تكمّل أو تعدل في قانون العقوبات الأساسي»^(٢). وقد ورد هذا التعريف بصدد بيان التقسيمات المختلفة لقانون العقوبات، ومنها تقسيم هذا القانون إلى قانون العقوبات الأصلي وقانون العقوبات التكميلي.

(١) د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٦، ص ١٤.

(٢) د. مأمون محمد سلامة، قانون الأحكام العسكرية، للعقوبات والإجراءات، دُر الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٤م، ص ١٣.

وفي ذات الاتجاه، وبذات الألفاظ تقريبا، يورد بعض الفقه تعريفا لقانون العقوبات التكميلي بأنه «عبارة عن النصوص العقابية التي تكمل النقص في قانون العقوبات الأصلي أو تعدل بعض قواعده»^(١).

ويعرف بعض الفقه «قانون العقوبات التكميلي» بأنه «مجموعة القوانين الجنائية التي تتناول بالتجريم والعقاب أفعالا معينة بهدف إكمال ما نقص في قانون العقوبات الأساسي أو الأصلي أو تعديل بعض أحكامه»^(٢).

ووفقا لرأي فريق آخر من الفقه، فإن «قانون العقوبات التكميلي» يطلق على «مجموعة التشريعات الجنائية التي تصدر فرادى لتجريم أفعال معينة»^(٣).

وهكذا، وبالنظر لأن هذه الطائفة من التعريفات تركز على الطابع التكميلي للتشريعات الجنائية الخاصة، بحيث يرى أصحابها أن التشريعات الجنائية الخاصة «تكمل» قانون العقوبات الأصلي، لذا يبدو ظاهرا للعيان حرص أصحابها على استخدام مصطلح «قانون العقوبات التكميلي». ومع ذلك، وعلى الرغم من استخدام بعض الفقه لذات الاصطلاح، إلا أنهم يرون تعريف

(١) د. سمير عالية، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع (مجد)، بيروت، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٢ م، ص ٢٢.

(٢) د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات لدولة الإمارات العربية المتحدة، الجزء الأول، النظرية للعلماء للجريمة، مطبوعات أكاديمية شرطة دبي، الطبعة الأولى، ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٩ م، رقم ٧، ص ١٧.

(٣) د. عوض محمد، قانون العقوبات، القسم العام، دلو المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ١٩٩٨ م، رقم ٣، ص ٥.

القوانين الجنائية الخاصة من زاوية أسبابها أو من خلال الجمع بين طابعها التكميلي وبين الأسباب الداعية لإصدارها، الأمر الذي يتضح فيما يلي:

المطلب الثاني

تعريف القوانين الجنائية الخاصة من زاوية أسبابها

في تعريفه للقوانين الجنائية الخاصة، يركز بعض الفقه على الأسباب الداعية لصدور هذه القوانين في تشريع منفصل ومستقل عن التقنين العقابي الأصلي. فعلى سبيل المثال، يعرف فريق من الفقه «قانون العقوبات التكميلي» أو «القوانين العقابية التكميلية» بأنها «تلك النصوص العقابية الموضوعية التي تنص عليها قوانين تكون مستقلة عن قانون العقوبات الأساسي، وهي تجرم بعض صور السلوك التي تظهر الحاجة ضرورة تجريمها بعد وضع القانون الأساسي، أو أنها قد تصدر لأجل التدخل السريع لحماية مصالح تتميز بطبيعة مؤقتة أو تكون قابلة للتغيير»^(١).

وميزة هذا التعريف أنه يشير إلى بعض أسباب أو مبررات لجوء المشرع الجنائي إلى إصدار قوانين عقابية تكميلية على حد وصف صاحب التعريف. ولكن هذا التعريف لا يتضمن الإشارة إلى كل المبررات التي تقف وراء صدور قوانين عقابية تكميلية. كذلك، يحصر التعريف قانون العقوبات التكميلي أو القوانين العقابية التكميلية في «النصوص العقابية الموضوعية

(١) د. علي حمودة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، القسم العام، الجزء الأول، النظرية العامة للجريمة، مطبوعات أكاديمية شرطة دبي، طبعة ٢٠٠٨م، ص ٨.

التي تنص عليها قوانين تكون مستقلة عن قانون العقوبات الأساسي». والواقع أن القوانين العقابية التكميلية تتضمن - في الغالب - بعض الأحكام الجنائية الإجرائية التي تتميز عن الأحكام الإجرائية العامة للورد في قانون الإجراءات الجنائية أو قانون الإجراءات الجزائية. ولعل صاحب التعريف لرا أن يميز - في إطار القوانين العقابية التكميلية - بين طائفتين من النصوص، هما: النصوص العقابية الموضوعية والنصوص العقابية الإجرائية. وتقابل الطائفة الأولى قانون العقوبات العام أو قانون العقوبات الأساسي، بينما تقابل الطائفة الثانية قانون الإجراءات الجنائية أو قانون الإجراءات الجزائية.

ووفقا لبعض الفقه، يطلق مصطلح «قانون العقوبات التكميلي» على «مجموعة القوانين الجنائية التي تضاف إلى قانون العقوبات الأصلي أو الأساسي لكي تحمي هي الأخرى مصالح هامة في المجتمع ولكنها مصالح منطوية ومتغيرة مما يقتضى للنص عليها في قوانين مستقلة عن تقنين قانون العقوبات حتى يتسنى تغييرها أو تعديلها بما يتلائم وطبيعة المرحلة التي يمر بها المجتمع، أو تضمينها نصوصا خاصة بها لكي تحقق حماية لوفى لتلك المصالح، مثل قوانين المخدرات والنقد والتهرب الجمركي والسلاح والمروور»^(١). وقد ورد هذا التعريف بصدد الحديث عن أحد تقسيمات قانون العقوبات إلى قانون العقوبات الأصلي أو الأساسي وقانون العقوبات التكميلي.

(١) د. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٢م، ص ٢٨ و ٢٩.

المطلب الثالث

تعريف القوانين الجنائية الخاصة من زاوية طابعها التكميلي وأسبابها

ورد في الموسوعة الحرة «جوريسبيديا» على شبكة الانترنت تعريف «قانون العقوبات التكميلي» بأنه للقانون «الذي يمتد إلى كافة التشريعات الجنائية التي تصدر لتكملة النقص في قانون العقوبات أو تعديل بعض أحكامه بالنظر إلى أنها تقع اعتداء على مصالح متغيرة أو طارئة، مما لا يجدر معه وضعها في مجموعة قانون العقوبات حتى لا يتغير أو لا يتبدل». ومن هذه التشريعات، قانون المخدرات وقانون الأسلحة والذخائر وقانون للتشرد والاشتباه وقانون الغش والتدليس وقانون تهريب النقد^(١).

وإذا كان البعض ينبه إلى ضرورة توخي الحذر عند استقاء المعلومات من الموسوعة آنفة الذكر، فإن هذا التنبيه إنما يتعلق بالمعلومات والبيانات، وليس بالتعريفات الفقهية التي تعبر عن رأي قائلها، دون أن تؤكد أو تنفي حدوث واقعة معينة. وما دام تعريف القوانين الجنائية الخاصة قد ورد في الموسوعة على النحو آنف الذكر، فلا بد له من قائل، أيا كان صاحب هذا التعريف.

(١) <http://ar.jurispedia.org>

المطلب الرابع

التعريف المختار للقوانين الجنائية الخاصة

بادئ ذي بدء، وقبل أن ندلي برأينا في هذا الشأن، نرى من الملائم الإشارة إلى العناصر الواجب توافرها في التعريف بوجه عام. فالتعريف الكامل هو ما كان جامعا مانعا، بحيث يشتمل على بيان جوهر الشيء، ويكفل التمييز بينه وبين ما عداه.

من ناحية أخرى، وفيما يتعلق بتعريف القوانين الجنائية الخاصة، يلاحظ أن بعض الفقهاء يركزون على المعيار الشكلي، وللمتمثل في أن هذه التشريعات تصدر في تقنين مستقل ومنفصل عن التقنين العقابي الأساسي، أي قانون العقوبات. خلافا لذلك، يركز البعض الآخر على المعيار الموضوعي، والمتمثل في طبيعة الأحكام الواردة في القوانين الجنائية الخاصة، والأسباب الداعية للجوء إليها. ونعتقد أن النهج الأمثل في تعريف القوانين الجنائية الخاصة هو الذي يجمع بين كل من المعيار الشكلي العضوي وبين المعيار الموضوعي.

وانطلاقا مما سبق، وحتى يكون التعريف شاملا جامعا مانعا، نرى تعريف «القوانين الجنائية الخاصة» بأنها عبارة عن «النصوص الجنائية الموضوعية والإجرائية التي يرد النص عليها في تشريعات مستقلة عن التقنين الجنائي الأصلي، وتتضمن - في بعض جوانبها - خروجاً على الأحكام العامة الواردة في قانون العقوبات للعام أو في قانون الإجراءات الجنائية للعام، وتتعلق في الأغلب الأعم من الأحوال بما اصطلح على تسميته بالجرائم للمصطنعة أو الجرائم القانونية للصرف».

ولتوضيح التعريف السابق، يتعين استخلاص عناصره. وتحليل التعريف الذي نقول به للقوانين الجنائية الخاصة، نجد أنه يحتوي على العناصر الآتية:

أولاً: أن التقنين العقابي الأساسي لا يتضمن سوى نصوصاً وأحكاماً ذات طبيعة جنائية، وبحيث لا توجد به أحكام ذات طبيعة قانونية أخرى. خلافاً لذلك، فإن الأمر في التشريعات الجنائية الخاصة قد لا يتعلق بقانون أو تشريع كامل ذو طبيعة جنائية، وإنما يقتصر الأمر فيما يتعلق بالأحكام الجنائية على بعض النصوص فقط. بل أننا قد نكون أمام نصوص قليلة ذات صبغة جنائية، بينما تتضمن غالبية نصوص القانون تنظيمًا قانونيًا شاملاً لموضوع ما. فعلى سبيل المثال، يحتوي قانون العمل المصري الموحد لسنة ٢٠٠٣م على مائتين وسبع وخمسين مادة، بينما يقتصر عدد النصوص الجنائية فيه على ست وعشرين مادة فقط، وهي المولدة من ٢٣٢ إلى ٢٥٧. ومن أجل ذلك، وللتأكيد على الحقيقة آنفة الذكر، آثرنا - في تعريف القوانين الجنائية الخاصة - استخدام تعبير «النصوص الجنائية... التي يرد النص عليها في تشريعات مستقلة عن التقنين الجنائي الأصلي». والسبب وراء استخدام هذا التعبير هو الحرص على ألا ينصرف للذهن إلى أن الأمر يتعلق بقوانين جنائية كاملة، شأنها في ذلك شأن التقنين العقابي الأساسي المتمثل في قانون العقوبات العام. ويكفل هذا العنصر من عناصر التعريف صفة الشمولية له، وبحيث يكون جامعاً لكل القوانين الجنائية الخاصة، سواء كان القانون برمته أو في غالبية قانوناً جنائياً، أو كان متضمناً فحسب عدداً قليلاً من النصوص ذات الصبغة الجنائية.

ثانيا: أن التشريعات الجنائية الخاصة تشتمل - في الأغلب الأعم من الأحوال - على نوعي الأحكام الجنائية، وهما الأحكام الجنائية الموضوعية والأحكام الجنائية الإجرائية. فلا يقتصر الأمر على أحكام جنائية موضوعية فقط، كما هو الشأن في قانون العقوبات العام. كما لا يقتصر الأمر على أحكام جنائية إجرائية فقط، كما هو الشأن في قانون الإجراءات الجنائية العام. قد يقول قائل إن هذه القاعدة ليست مطلقة. إذ يمكن أن تصادف أحكاما جنائية موضوعية في قانون الإجراءات الجنائية، كما هو الحال في النصوص الخاصة بجرائم الشاهد الذي يمتنع عن الحضور لو يمتنع عن أداء الشهادة^(١). في المقابل، قد يتضمن قانون العقوبات أحكاما إجرائية، كالقواعد الخاصة بالشكوى في جريمة الزنا^(٢). ومع ذلك، فإن الفارق يبقى واضحا بين قانون الإجراءات الجنائية للعام وبين التشريعات الجنائية الخاصة من هذه الزاوية. بيان ذلك أن الأحكام الجنائية الموضوعية الواردة في قانون الإجراءات الجنائية إنما وردت على سبيل الاستثناء، وبالنظر لقيام صلة بينها وبين بعض الأحكام الجنائية الإجرائية. وذات الأمر ينطبق على الأحكام الجنائية الإجرائية الواردة في قانون العقوبات. على خلاف ذلك، وفيما يتعلق بالتشريعات الجنائية للخاصة، فإن ورود الأحكام الجنائية الإجرائية فيها لا يشكل محض استثناء، وإنما يعد بمثابة ظاهرة عامة في هذه التشريعات. والسبب في ورود هذه الأحكام في التشريع الجنائي الخاص لا يعود إلى علاقة بينها وبين جريمة معينة، وإنما يرجع إلى رغبة المشرع في تمييز

(١) راجع: المولد ١١٧، ١١٨، ١١٩، ١٢١، ٢٧٩، ٢٨٠، ٢٨٤ من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

(٢) راجع: المولد ٢٧٣، ٢٧٤، ٢٧٧ من قانون العقوبات المصري.

عملية ملاحقة وضبط الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بإجراءات خاصة متميزة عن الإجراءات العامة للوارد ذكرها في قانون الإجراءات الجنائية العام.

ثالثاً: أن القوانين الجنائية الخاصة تتعلق - في الأغلب الأعم من الأحوال - بما اصطلح على تسميته بالجرائم المصطنعة أو الجرائم القانونية الصرف. ولعل إلقاء الضوء على هذه الخاصية يساعد في التعرف على بعض أسباب اللجوء إلى إصدار قوانين جنائية خاصة. بيان ذلك أن تعلق القوانين الجنائية الخاصة بالجرائم القانونية للصرف يجعلها قابلة للتدخل المستمر من جانب المشرع. ولكفالة قدر من الاستقرار لقانون العقوبات للعام، يغدو من الملائم ألا يرد النص على هذه الطائفة من الجرائم في قانون العقوبات، وإنما يتم النص عليها في تشريع جنائي خاص. وهكذا، يبدو لنا مسبب حرص بعض الفقهاء - في تعريفهم للقوانين الجنائية الخاصة - على إبراز أسباب اللجوء إلى إصدار قانون جنائي خاص، ولرجاع ذلك إلى ما تنقسم به أحكامه من طبيعة متغيرة تستلزم التدخل المتكرر والمستمر للمشرع من أجل تحقيق الاتساق بينها وبين الظروف الاقتصادية والاجتماعية المتغيرة. ولكن، ليس هذا هو السبب الوحيد للقوانين الجنائية الخاصة، وإنما توجد أسباب أخرى، وذلك على النحو الذي يتضح عند الحديث عن أسباب اللجوء إلى إصدار قوانين جنائية خاصة أو تضمين بعض التشريعات غير العقابية نصوصاً ذات صبغة جنائية. ومن أجل ذلك، نفضل عدم التطرق في تعريف القوانين الجنائية الخاصة إلى ذكر الأسباب الداعية إلى إصدارها، وذلك حتى نضمن للتعريف صفة الشمولية والعموم لكافة أنواع القوانين الجنائية الخاصة.

يضاف إلى ذلك أن قابلية التشريع الجنائي للخاص للتعديل المستمر بشكل الأثر لو النتيجة الضرورية لطبيعة الجرائم الواردة في مثل هذه التشريعات، وكونها من الجرائم المصطنعة أو الجرائم القانونية الصرف. وطبقا لقواعد المنطق السليم، يكون من الأفضل التركيز على طبيعة الجرائم الواردة في القوانين الجنائية الخاصة، بدلا من بيان الآثار والنتائج المترتبة على ذلك. من ناحية أخرى، فإن التركيز على طبيعة الجرائم الواردة في التشريعات الجنائية الخاصة قد يساعد في الإجابة على بعض التساؤلات والصعوبات المرتبطة بالدراسة المقارنة للقوانين الجنائية الخاصة. بيان ذلك أن بعض الجرائم المصطنعة قد ترد في قانون العقوبات ذاته في بعض القوانين المقارنة، بينما ترد في تشريع جنائي خاص في قوانين أخرى. وقد ترد هذه الجرائم في قانون العقوبات العام في مرحلة زمنية معينة، ثم يرى المشرع في مرحلة زمنية لاحقة إبراجها في تشريع جنائي خاص. ولعل أبرز مثال على ذلك أن الجرائم الإرهابية قد ورد النص عليها في قانون العقوبات المصري ذاته. ولكن، اعتبارا من سنة ٢٠٠٥م، بدأ التفكير في إعداد مشروع قانون لمكافحة الإرهاب، بحيث يكون بديلا لقانون الطوارئ. ومن ثم، فإن التركيز على طبيعة الجرائم الواردة في التشريعات الجنائية الخاصة من شأنه بيان السبب وراء معالجة بعض طوائف الجرائم، على الرغم من إبراجها في قانون العقوبات العام في بعض التشريعات المقارنة. ويدعم هذه الخطة أن هذه الجرائم - على الرغم من ورودها في قانون العقوبات ذاته - تظل محتفظة ببعض الأحكام القانونية الخاصة بها، سواء كانت هذه الأحكام موضوعية أو إجرائية.

المبحث الثالث

ظاهرة التفريع في قانون العقوبات

تمهيد وتقسيم:

ثمة اتجاه فقهي نحو التفريع في قانون العقوبات. ولكن فريقا آخر من الفقهاء يعارض هذا الاتجاه، مؤكدا ضرورة الحفاظ على وحدة قانون للعقوبات. ويتوسط بعض الفقه، قائلا بالتفرقة بين مصطلحات ثلاثة، هي: قانون العقوبات العام، والقوانين العقابية المكملة أو قانون العقوبات التكميلي، وقوانين العقوبات الخاصة. وسنتناول هذه الاتجاهات الثلاثة تباعا، وذلك في ثلاثة مطالب، على النحو التالي:

المطلب الأول

الاتجاه المؤيد للتفريع في قانون العقوبات

يذهب بعض الفقهاء^(١) إلى وجود قوانين متعددة بتعدد المصالح التي تحميها، فيسمى «بقانون العقوبات المالي» عندما يحمي المصالح المالية. ويسمى «بقانون العقوبات التجاري» عندما يحمي المصالح التجارية. ويسمى «بقانون العقوبات البحري» عندما يحمي المصالح البحرية... وهكذا، تتعدد قوانين العقوبات في نظر هؤلاء بتعدد المصالح التي تحميها.

(١) Voir: J. TCHERNOFF, Traité de droit pénal financier, Librairie Dalloz, Paris, 1920; H. LAUNAI, Y. DE LA VILLEGUERIN et L. ACCARIAS, Droit pénal financier, t. I, Traité pratique, Dalloz, Paris, 1947; HAMEL Le droit spécial des sociétés anonymes, 1959.

وبمطالعة عناوين العديد من المؤلفات الفقهية ورسائل الدكتوراه في الموضوعات ذات الصلة بالتشريعات الجنائية الخاصة، يسوغ القول - دون تردد - أن هذا هو الاتجاه السائد في الفقه الفرنسي. إذ كثيرا ما نصادف تعبيرات مثل القانون الجنائي للعمل^(١)، والذي يعكس تدخل الدولة في مجال علاقات العمل بين العمال وأصحاب الأعمال، وتجريم بعض صور الملوكة أو الامتناع المنطوية على إخلال بالالتزامات التي يفرضها قانون العمل. ويستخدم البعض مصطلح «القانون الجنائي الاجتماعي»^(٢)، كمرادف لاصطلاح «القانون الجنائي للعمل». ومن للقوانين الجنائية الخاصة، نذكر أيضا القانون الجنائي للأعمال، وهو ذلك الفرع الذي يضم الجرائم الواقعة في ميدان النشاط التجاري والجزاءات الخاصة بها. كذلك، نذكر قانون

(^١) Voir, à titre d'exemple: N. ALVAREZ - PUJANA, Le droit pénal du travail, thèse, Paris I, 1974, p. 43 et s.; Ph. LAFARGE et C. VERON-CLAVIERE, Employeurs et salaires face aux juges: droit pénal du travail, Dunod, Paris, 1977; O. GODARD, Droit pénal du travail, Masson, Paris, 1980, p. 113 et s.; P. CHAUVEL, Interprétation déclarative de la loi pénale et droit pénal du travail, tiré à part de la revue Droit social, n° 12, décembre 1983, p. 659 et s.; C. VERON-CLAVIERE, Ph. LAFARGE et J. CLAVIERE-SCHIELE, Droit pénal du travail: extrait de l'Encyclopédie juridique Dalloz, Sirey, 1985; A. HOLLENDER CERF, Le déclin du principe de la légalité criminelle en droit pénal du travail, thèse, Université de Montpellier I, 1992; C. UZAN, Etude de jurisprudence sur le rôle de la délégation de pouvoirs en droit pénal du travail, Mémoire de DEA, Université de Paris I, 1995; G. WAXIN, Droit pénal du travail, Cedat, Paris, 1996; J.-S. FIORUCCI, L'émergence du droit pénal du travail en France et dans les colonies de la Monarchie de Juillet à la troisième République, thèse, Université de Nice, 2005; A. COEURET et E. FORTIS, Droit pénal du travail, Litec, Paris, 4^e éd., 2008.

(^٢) Voir: Sous la coordination de M. DUMONT et Commission Université-Palais (liege, Belgique), Le droit pénal social et les contrats de travail spéciaux, Larcier, Belgique, 1997.

العقوبات المالي^(١)، وقانون العقوبات الاقتصادي^(٢)، لو القانون الجنائي للأعمال الاقتصادية والمالية^(٣)، والقانون الجنائي الضريبي، أو القانون الجنائي للقضايا الضريبية^(٤). ويقصد بهذا الفرع من القوانين الجنائية الخاصة

-
- (^١) Voir, à titre d'exemple: Ch. PINOTEAU, Pratique des affaires et élément psychologique de l'infraction en droit pénal financier, thèse 3^e cycle, Université de Paris II, 1971; Ch. PINOTEAU, Etude de droit pénal financier, thèse soutenue sur un ensemble de travaux, Université de Paris II, 1975; A. BELAUD-GUILLET, Essai sur l'autonomie du droit pénal financier, thèse, Université de Toulouse I, 2000.
- (^٢) Voir, à titre d'exemple: N. M. SALEM, Structure économique et responsabilité pénale: Etude comparée de droit pénal économique en Egypte, en France et en Yougoslavie, thèse, Université de Paris, 1970; E. ESCOLANO, Intérêt général et particularisme dans le droit pénal économique, thèse, Université de Grenoble, 1972; M. AMZAZI, Etude du principe de la légalité de la repression en droit pénal économique, thèse, Université de Paris II, 1978; J. PRADEL, Droit pénal économique, Dalloz, Paris, 2^e éd., 1990; J.-F. RENUCCI, Droit pénal économique, Masson et Armand Colin, Paris, 1995; F. GHELFI-TASTEVIN, Droit pénal économique et des affaires, Gualino éd., France, 2001.
- (^٣) Voir, à titre d'exemple: P. CAUJOLLE et M. PATIN, Le droit pénal des affaires, préface de M. ROUSSELET, 1942; G. GIUDICELLI-DELAGE (sous la direction), Droit pénal des affaires: Allemagne, Angleterre, Espagne, France, Italie, puf, Paris, 2006; M. VERON, Droit pénal des affaires, Dalloz, Paris, 7^e éd., 2007; R. JABBOUR, Exercices: droit pénal des affaires, Studyrama, France, 2007; P. MAISTRE du CHAMBON, A. LEPAGE et R. SALOMON, Droit pénal des affaires, Litec, Paris, 2008.
- (^٤) Voir, à titre d'exemple: DELOGU, Droit pénal fiscal, 1958; G. TIXIER et Ph. DEROUIN, Droit pénal de la fiscalité, Dalloz, Paris, 1989; P. DI MALTA, Droit fiscal pénal, puf, Paris, 1992; J. BRURON, Droit pénal fiscal, LGDJ, Paris, 1993; L. ANGELETTI DELTIN, De l'existence du droit pénal fiscal ou l'impossible justification des principes généraux gouvernant le contentieux pénal de l'impôt, thèse, Aix Marseille III, 2002.

كافة صور للسلوك المعتبرة جرائم في المجال الضريبي والأحكام التي تختص بها هذه الجرائم، وهي تخرج في كثير من الأحيان عن الأحكام العامة المشتركة التي تسري على كافة أنواع الجرائم. وثمة قانون جنائي خاص يطلق عليه اصطلاح «القانون الجنائي الجمركي»، ويضم كافة الجرائم الجمركية، وأهمها جريمة التهريب الجمركي. ويتعين أن نذكر كذلك القانون الجنائي للهجرة^(١)، والقانون الجنائي الإداري، والقانون الجنائي للصحافة. وثمة قانون جنائي للطيران المدني^(٢)، ويطلق عليه أيضا اصطلاح قانون العقوبات الجوي. وهناك أيضا القانون الجنائي المروري، ويضم كافة الجرائم المرورية والعقوبات المقررة لها والإجراءات الجنائية الخاصة بها. وظهر كذلك اصطلاح «القانون الجنائي المدرسي»، و«القانون الجنائي العائلي»، ويضم هذين الفرعين الجرائم الرامية إلى حماية العلاقات العائلية أو الأسرية والعلاقات في نطاق المجتمع المدرسي. وظهر أيضا مصطلح «القانون الجنائي للزراعي»، وهو فرع يضم على حد سواء صوراً من الجرائم بعيدة العهد وجرائم أخرى مستحدثة، وكلها تتعلق باستغلال الثروات الزراعية^(٣). ومن القوانين الجنائية الخاصة التي ظهرت في وقت حديث نسبياً، نذكر «القانون الجنائي للبيئة»، والذي يضم الجرائم الضارة بالبيئة، كما هو الشأن بالنسبة لجرائم التلوث البيئي، وسواء كان هذا التلوث ضاراً بالتربة أو بالماء أو بالهواء^(٤). أما أحدث القوانين الجنائية الخاصة، فهو «القانون الجنائي

(١) Voir, à titre d'exemple: W. MARION, Le droit pénal de l'immigration, thèse, Université Paris II, 2002.

(٢) Voir, à titre d'exemple: S. BAZIN, Le droit pénal de l'aviation civile, thèse, Paris II, 2000.

(٣) Voir: MOREAU, Manuel de droit rural, Paris, 1974.

(٤) Voir: DESPAX, Droit de l'environnement, Paris, 1980.

للمعلوماتية»، وهو فرع حديث يهتم بدراسة صور السلوك النسي جرمها المشرع الجنائي الفرنسي في الآونة الأخيرة في مجال المعلوماتية، كتقليد برامج المعلوماتية واستعمالها وكافة للصور الأخرى للغش غير المشروع في هذا المجال^(١). ويمكن كذلك أن نشهد ظهور فرع جديد للقانون الجنائي، وهو «القانون الجنائي الرياضي» أو «القانون الجنائي للألعاب الرياضية». ويركز هذا الفرع من فروع القانون الجنائي على بعض المسائل الجنائية ذات الصلة بالألعاب الرياضية، مثل العنف في الألعاب الرياضية ومدى ملائمة تجريم تعاطي المخدرات وتجريم العنصرية في الوسط الرياضي ومدى تجريم الرشوة في النطاق الرياضي. كذلك، يتضمن هذا الفرع تحديد المصادر القانونية للقانون الجنائي الرياضي والأحكام العامة له^(٢). ويمكن أن يتناول هذا الفرع أيضا مدى وجود عرف خاص بالوسط الرياضي، يتضمن استثناء بعض السلوكيات من الوقوع تحت طائلة التجريم، وبحيث يكون شأنها في ذلك شأن العرف الخاص «بالظهور على الشواطئ بملابس الاستحمام». فعلى سبيل المثال، قد تقع بعض الإساءات العنصرية بين اللاعبين بعضهم البعض، أو من الجماهير تجاه اللاعبين. وعلى الرغم من خضوع هذه الإساءات والعبارات العنصرية للتجريم بموجب التشريع الوطني، ورغم وقوع هذه الأفعال على الملأ وبمرأى ومسمع من الجميع، فإن رد الفعل الاجتماعي يقتصر في الأغلب الأعم من الأحوال على توقيع بعض الجزاءات

(١) Voir, à titre d'exemple: A. LUCAS, Le droit de l'informatique, puf, Paris, 1987.

(٢) Voir: A. KUHN, L. MOREILLON et A. WILLI-JAYET, Aspects pénaux du droit du sport, Berne, Collection CIES, 2002; GAUTHIER ERVYN, Aspects de droit pénal et disciplinaire dans le sport, publié sur le site internet suivant: www.vdelegal.be.

الرياضية، مثل الإيقاف عن الاشتراك في المباريات، أو توقيع عقوبة اللعب بدون جمهور^(١).

كذلك، فإن للدوريات القانونية الفرنسية بدأت مؤخرا في تخصيص أبواب ثابتة للتعليق على الأحكام القضائية الصادرة في شأن الجرائم المنصوص عليها في بعض القوانين الجنائية الخاصة؛ فيعهد مثلا إلى أحد الفقهاء بالتعليق على أحكام القضاء ذات الصلة بجرائم القانون الجنائي للشركات^(٢). ويعهد إلى فقيه آخر بالتعليق على أحكام القضاء في شأن الجرائم الواردة في قانون البيئة^(٣). ويعهد إلى فقيه ثالث بالتعليق على أحكام القضاء في شأن جرائم القانون الاجتماعي^(٤).

ولا يقتصر استخدام التسميات آنفة الذكر على الفقه القانوني للفرنسي، وإنما يمكن أن نجدها كذلك لدى الفقه الجنائي في الدول الأوروبية الأخرى^(٥).

(١) راجع: مقالنا عن «كرة القدم في ساحات المحاكم»، منشور على شبكة الانترنت، في الموقع: (<http://kenanaonline.com/law>).

(٢) Voir, à titre d'exemple: D. REBUT, Infractions relevant du droit des sociétés, Chronique de jurisprudence, RSC, 2007, n° 2, p. 310 et s.

(٣) Voir, à titre d'exemple: J.-H. ROBERT, Infractions relevant du droit de l'environnement et de l'urbanisme, Chronique de jurisprudence, RSC, 2007, n° 2, p. 303 et s.

(٤) Voir, à titre d'exemple: A. CERF-HOLLENDER, Infractions relevant du droit social, Chronique de jurisprudence, RSC, 2007, n° 2, p. 316 et s.

(٥) Voir en ce qui concerne la doctrine espagnole: A. BAYLOS, J. TERRADILLOS et P. de AURELIO DESDENTADO, Derecho penal del trabajo, Ed. TROTT, Espagne, 1990; Derecho penal economico, Consejo General del Poder Judicial, Manuales de formación continuada, 2001.

ويتبنى بعض الفقه العربى ذات النهج، بحيث نجد عددا من المؤلفات الفقهية التى تتخذ عنوانا لها نفس التعبيرات المستخدمة بواسطة الفقهاء لفرنسيين أو تعبيرات مشابهة لها. فعلى سبيل المثال، يستخدم بعض الفقه العربى مصطلح «القانون الجنائى للمعاملات التجارية» ومصطلح «القانون الجنائى للشركات»، للدلالة على طائفة من النصوص الجنائية ذات الصلة بالمعاملات التجارية أو بالشركات على وجه الخصوص^(١). ويستخدم بعض الفقه الجنائى العربى مصطلح «القانون الجنائى للعمل»، للدلالة على النصوص الجنائية الواردة فى قانون العمل^(٢).

أكثر من ذلك، أن بعض الفروع بدأت تعرف تقسيمات فرعية؛ فالقانون الجنائى للأعمال المالية والاقتصادية بدأت تظهر له فروعاً، مثل القانون الجنائى للبنوك والائتمان^(٣). ويقصد بهذا المصطلح الفرع الذى يهتم بكافة صور الجرائم المرتكبة فى مجال للنشاط المصرفى أو بمناسبته. وكذلك الحال بالنسبة للقانون الجنائى للشركات الذى يعتبر أحد فروع القانون الجنائى للأعمال التجارية^(٤).

(١) راجع: د. حسنى الجندي، القانون الجنائى للمعاملات التجارية، الكتاب الأول، القانون الجنائى للشركات، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٩م.

(٢) راجع: د. حسنى الجندي، الحماية الجنائية لعلاقات العمل، القانون الجنائى للعمل، ١٩٨٥م د. عمرو إبراهيم الوفا، الحماية الجنائية لعلاقات العمل، دار النهضة العربية، القاهرة، د. ت، ص ٩١.

(٣) Voir, à titre d'exemple: M. CABRILLAC et C. MOULY, Droit pénal de la banque et du crédit, Collection droit pénal des affaires, Masson, Paris, 1982.

(٤) Voir, à titre d'exemple: A. GAUTRAT, L. CONSTANTIN et G. CASSAGNAU, Traité de droit pénal en matière de sociétés, 1937; M. CHAUVIN, L'élément comptable dans le droit pénal spécial des sociétés anonymes, Dalloz, Paris, 1963; H. LAUNAIS, L. ACCARAI, Droit pénal des sociétés par action et à responsabilité limitée, Dalloz, Paris, 2^e éd., 1964.

وقد كانت بعض الفروع آنفة الذكر موضوعا لمؤتمرات دولية. فعلى سبيل المثال، كان «قانون العقوبات الاقتصادي والاجتماعي» أحد موضوعات المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات، الذي عقد في روما في سبتمبر سنة ١٩٥٣م. كذلك، كان «قانون العقوبات الجوي» أحد الموضوعات الأربعة التي تناولها بالبحث المؤتمر الدولي السابع لقانون العقوبات، المنعقد بمدينة «أثينا» في سبتمبر سنة ١٩٥٧م^(١).

ورغم اتفاق أنصار هذا الاتجاه على ضرورة التمييز بين القسم الخاص من قانون العقوبات وبين القوانين الجنائية الخاصة، فإن معيار أو ضابط التمييز بين كل منهما غير متفق عليه: إذ ذهب رأي إلى أن ما يميز قواعد القسم الخاص من قانون العقوبات عن القوانين الجنائية للخاصة هو موضوع الحق الذي ينصب عليه الاعتداء، بحيث نكون بصدد قانون جنائي خاص كلما كانت الأفعال المجرمة تشكل اعتداء على مصالح مرتبطة من الناحية النوعية. فعلى سبيل المثال، يستهدف قانون العقوبات الاقتصادي حماية المصالح الاقتصادية، ويستهدف قانون العقوبات المالي حماية المصالح المالية. ويقول رأي آخر بمعيار شكلي قائم على الاستقلال التشريعي، أي دخول مجموعة من الجرائم في نطاق أو إطار تشريعي مستقل عن المدونة العقابية بقسميها العام والخاص^(٢).

(١) Voir: Revue internationale du droit pénal, 1957.

(٢) راجع في عرض هذا الخلاف للفقيه: د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، ٢٠٠٠م، رقم ٢، ص ١٤. د. أحمد صبحي المعطر، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة، المرجع السابق، ص ١٠ و ٩.

وتجدر الإشارة أخيراً إلى أنه رغم اتفاق أنصار هذا الاتجاه على ضرورة التفريع في قانون العقوبات، إلا أنهم يختلفون في بعض المسميات المستخدمة لبعض القوانين الجنائية الخاصة. فعلى سبيل المثال، يستخدم البعض اصطلاح «القانون الجنائي الإداري»، بينما يفضل البعض الآخر استخدام مصطلح «القانون الإداري الجنائي»^(١)، ويميل فريق ثالث إلى استخدام تعبير «قانون العقوبات الإداري». ولا يهتم هؤلاء في الغالب ببيان السبب وراء تقديم نعت «الإداري» على «الجنائي»، أو البدء بوصف «الجنائي» قبل نعت «الإداري».

المطلب الثاني

الاتجاه المعارض للتفريع في قانون العقوبات

يعارض بعض الفقه^(٢) الاتجاه السابق، خشية أن يؤدي إلى تحويل القسم الخاص من قانون العقوبات إلى فروع لا حصر لها من هذا القانون، وبعبارة نصوصه. وقد ورد هذا الرأي بمناسبة التعليق على دعوة بعض الفقه إلى نشأة «القانون الجنائي للعمل»، أي وجود ذاتية أو شخصية خاصة لفرع من فروع القانون الجنائي، يطلق عليه «القانون الجنائي للعمل» أو «القانون الجنائي للعلاقات العمالية» أو «القانون الجنائي الاجتماعي».

(١) راجع على سبيل المثال: د. غنام محمد غنام، القانون الإداري الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، د. ت.

(٢) د. ناهد للعجوز، الحماية الجنائية للحقوق العمالية في قانون العمل في مصر والنموذج العربية، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٦م، ص ٩، هامش رقم ١.

ويبدو أن بعض الفقه يشاطرون هذا الرأي. إذ يتحدث هؤلاء عما أسموه «انفلات قانون العقوبات الخاص»^(١)، مؤكدين أنهم أثروا القول «انفلات» وليس «تضخم قانون العقوبات للخاص»، باعتبار أن ظاهرة انفلات هذا الفرع تعني تطوره الكيفي وانسلاخ طوائف معينة من جرائمه لتكون فروعاً خاصة بذاتها، بينما ظاهرة التضخم تعكس فقط التطور الكمي لهذا الفرع بزيادة عدد جرائمه. ويقول هؤلاء أنه بقدر ما تضيف ظاهرة انفلات قانون العقوبات الخاص إلى أقسام خاصة متعددة من ثراء فقهى إلى القسم الأم، إلا أنها تفقده الانسجام اللازم. يضاف إلى ذلك أنها تؤكد التساؤل المطروح منذ فترة عن مدى جدوى ظاهرة الإفراط في التجريم وإحكام الأداة الجنائية في كثير من مظاهر السلوك المخالف للقانون، والتي كان يمكن مواجهتها بأدوات غير جنائية تكفلها داخل النظام القانوني لفرع قانونية أخرى.

ويؤكد بعض الفقه^(٢) ميله إلى الاتجاه الذي يرى عدم التسليم بوجود قانون عقوبات خالص إلى جانب قانون العقوبات العام، لأن الاستقلال الشكلي لا يفيد شيئاً طالما أن الجرائم التي ينظمها القانون الجنائي الخاص تخضع لذات المبادئ التي تخضع لها جرائم القانون الجنائي العام. كما أن تمييز المصلحة أو المصالح التي يحميها القانون الجنائي الخاص لا يمكن التعويل عليه، لأن جرائم القانون الجنائي العام تحمي هي الأخرى مصالح متعددة

(١) د. محمد زكي أبو عامر ود. سليمان عبد المنعم، قانون العقوبات الخاص، المرجع السابق، ص ١٧ وما بعدها.

(٢) د. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، للقسم العام، المرجع السابق، ص ٣٩ و ٤٠.

ومتميزة ومستقلة عن بعضها. ولا ينهض الاستقلال للقاعدي أيضا دليلا على وجود قانون العقوبات الخاص، لأن قانون العقوبات العام يحدد لكل جريمة نموذجها المستقل وأحكامها الخاصة. كما أن الأحكام العامة لذلك القانون تسمح بذلك. فكثيرا ما ينص فيها على المبدأ للعام، ثم يردف ذلك بعبارة «إلا إذا وجد نص يخالف ذلك». بل أكثر من هذا فإن نص المادة الثامنة من قانون العقوبات المصري يقضي بأن «تراجع أحكام الكتاب الأول من هذا القانون في الجرائم المنصوص عليها في القوانين واللوائح الخصوصية إلا إذا وجد فيها نص يخالف ذلك». ونص المادة الثامنة السابق قاطع في خضوع ما يطلق عليه «قانون العقوبات الخاص» لمبادئ وأحكام قانون العقوبات العام. ويكفل هذا الاتجاه كما هو واضح تحقيق وحدة النظام القانوني الجنائي، ولا ينال من تلك الوحدة أن يطبق بشأنه القاعدة الأصولية التي تقضي بأن الخاص يقيد العام.

وهكذا، يخلص أنصار هذا الاتجاه إلى أنه لا مبرر للتمييز بين القسم الخاص من قانون العقوبات وبين القوانين الجنائية الخاصة؛ إذ القسم الخاص ينبغي أن يتضمن كافة الأفعال المعدودة من الجرائم، سواء وردت في المدونة العقابية أم ورد النص عليها في قوانين خاصة^(١).

ولعل مما يدعم الرأي المعارض للتفريع في قانون العقوبات أن الأمر لم يقتصر على مجرد ظهور بعض الفروع لقانون العقوبات، وإنما بدأت الفروع بدورها تعرف تقسيمات فرعية؛ فالقانون الجنائي للأعمال المالية

(١) د. أحمد صبحي عطار، جرائم الاعتداء على مصلحة العامة، للمرجع السابق،

والاقتصادية بدأت تظهر له فروعاً، مثل للقانون الجنائي للبنوك والائتمان^(١). وكذلك الحال بالنسبة للقانون الجنائي للشركات الذي يعتبر أحد فروع القانون الجنائي للأعمال التجارية^(٢). كما ثار التساؤل عن ماهية بعض الفروع، وما إذا كانت متفرعة عن قانون العقوبات ذاته، أم أنها تنفرع بدورها عن بعض الفروع. فعلى سبيل المثال، ثار التساؤل عما إذا كان القانون الجنائي للعمل يعد فرعاً مستقلاً بصفة مطلقة، أم أنه يعد فرعاً داخل نطاق القانون الجنائي للأعمال بوجه عام. وفي الإجابة على هذا التساؤل، يذهب بعض الفقه إلى أن القانون الجنائي لعلاقات العمل يعد في الأصل فرعاً من فروع القانون الجنائي للأعمال. إلا أن هذا الفرع يتمتع بذاتية خاصة، وذلك بالنظر إلى البعد الإنساني لذلك القانون، بطريقة تتصف بالشمولية والاتساع عن نطاق القانون الجنائي للأعمال. كما أن القانون الجنائي لعلاقات العمل يضيء قواعد قانونية جديدة خاصة فيما يتعلق بالمسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية^(٣). ولا شك أن هذه الإجابة تبعث على الغموض، وتجعلنا ندور في حلقة غير متناهية من التفريعات.

(١) Voir, à titre d'exemple: M. CABRILLAC et C. MOULY, Droit pénal de la banque et du crédit, Collection droit pénal des affaires, Masson, Paris, 1982.

(٢) Voir, à titre d'exemple: A. GAUTRAT, L. CONSTANTIN et G. CASSAGNAU, Traité de droit pénal en matière de sociétés, 1937; M. CHAUVIN, L'élément comptable dans le droit pénal spécial des sociétés anonymes, Dalloz, Paris, 1963; H. LAUNAIS, L. ACCARAI, Droit pénal des sociétés par action et à responsabilité limitée, Dalloz, Paris, 2^e éd., 1964.

(٣) د. عمرو إبراهيم الوفاد، الحماية الجنائية لعلاقات العمل، دار النهضة العربية،

القاهرة، د. ت، ص ٩١.

المطلب الثالث

الاتجاه الوسطي

يتوسط بعض الفقه بين الرأيين السابقين مؤكدا أن تعدد القوانين الجنائية يتعدد للمصالح التي تحميها لا يتفق مع الدقة العلمية. ذلك أن قانون العقوبات بحسب طبيعته يعالج مصالح المجتمع العديدة والمتنوعة، فلا يجوز تجزئته أو تمزيقه إلى عدة قوانين - ولو وردت في تشريعات خاصة - بقدر تعدد هذه المصالح، لأن وحدة قانون العقوبات تركز على القسم العام بوصفه الإطار القانوني الذي يجمع قائمة الجرائم التي ينص عليها، إما في مجموعته الأصلية أو في التشريعات الخاصة. وطالما كانت الجرائم المنصوص عليها تدخل في هذا الإطار القانوني، أي تخضع للقسم العام، كانت جزءا من قانون العقوبات، مهما تعددت واختلفت المصالح المعتدى عليها بهذه الجرائم^(١).

وإذا كان الميل إلى التخصص يعتبر في ذاته اتجاها محمودا، فإن المبالغة فيه قد يبنى عليها نتائج غير مقبولة، هي في هذا المقام القضاء على وحدة قانون العقوبات والخروج على أحكامه العامة. ويخلط كثير من الفقهاء بين موضوع قانون العقوبات الخاص وموضوع العلاقة بين قانون العقوبات العام وفروع القانون الأخرى. بيان ذلك أن فروع القانون تتعاون جميعا في تحقيق أهداف القانون، أي الاستقرار والعدالة وحماية المصالح المشتركة، وكل فرع من فروع القانون له جزاءاته الخاصة، ويتدخل قانون العقوبات

(١) د. أحمد فتحي مرور، التوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم

بجزاءاته الشديدة لمعاونة للفروع الأخرى فى احترام قواعدها كلما اقتضى الحال. ومجموعة النصوص التى يتدخل بها قانون العقوبات لمعاونة فرع آخر تخضع فى تفسيرها وتطبيقها للأحكام العامة فى هذا القانون، لأن المشرع لم يخصصها بأحكام متميزة^(١).

ومع ذلك، ثمة تشريعات خاصة أعلنت خروجها على أحكام القسم العام من قانون العقوبات، واستأثرت - بوجه عام - فى معالجتها للجرائم والعقوبات بمبادئ عامة متميزة. وفى تعبير آخر، من المصالح ما يتميز بطابع معين يبرر وضع مجموعة خاصة به تكون نظاما مستقلا إلى حد ما عن قانون العقوبات، ويطلق عليها قانون العقوبات الخاص^(٢). ولعل أبرز مثال على ذلك يكمن فى قانون العقوبات العسكري. إذ يتميز هذا القانون عن قانون العقوبات بأنه ينص على جرائم تتصل بالنظام العسكري، ولا نظير لها فى قانون العقوبات. كما ينص على عقوبات غير مألوفة فى قانون العقوبات العام، كالطرد من الخدمة عموما أو من القوات المسلحة والتزويل من للرتبة والحرمان من الأقدمية والتكدير بالنسبة للضباط والتزويل لدرجة أو أكثر بالنسبة لضباط الصف والجنود. ومن قوانين العقوبات الخاصة أيضا، بذكر هذا الفرع من الفقه قانون العقوبات الاقتصادي. فقد اقتضى التوجيه الاقتصادي إصدار تشريعات متعددة تحد من ارتفاع الأسعار أو تمنع تهريب الأموال أو استيراد السلع بغير ترخيص... الخ. ومن الطبيعي أن تدعم هذه

(١) د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم ١٦، ص ٢٩.

(٢) د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٢، ص ١٤ د. سمير عالية، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص ٢٤.

القوانين بجزاءات جنائية لتوفير الحماية لتنفيذ السياسة الاقتصادية. وقد اضطر المشرع في سبيل ذلك إلى الخروج على الأحكام العامة الواردة في قانون العقوبات، إلى حد يسوغ معه القول بوجود قانون عقوبات خاص باسم «قانون العقوبات الاقتصادي». ومن هذا القبيل كذلك، «قانون العقوبات المالي أو الضريبي». ويعني هذا المصطلح مجموعة النصوص التي تحمي مصلحة الخزنة. فهذه النصوص تتضمن قواعد قانونية تختلف إلى حد ما عن الأحكام العامة في قانون العقوبات العام. ففي هذه الأحوال الاستثنائية، لا تتميز هذه التشريعات الخاصة بمجرد نوع المصلحة التي تحميها، وما إذا كانت عسكرية أو اقتصادية أو ضريبية، وإنما تتميز حقيقة بأن لها قسما عاما متميزا عن القسم العام لقانون العقوبات في كثير من المبادئ. ولهذا، يسمى هذا النوع الأخير من القوانين «بقانون العقوبات الخاص» لتمييزه عن «قانون العقوبات العام»^(١).

ويحرص أنصار هذا الاتجاه على التنويه إلى أن استقلال قانون العقوبات الخاص لا يعني انفصاله تماما عن قانون العقوبات العام. فهذا القانون هو الأصل العام الذي ينبغي الرجوع إليه لمد النقص، أو استجلاء الغموض في القانون الخاص. ذلك أن قانون العقوبات نفسه يكون جزءا من النظام القانوني يستعين بالفروع الأخرى في المسائل التي لم

(١) د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ١٦، ص ٢٩ و ١٣٠ د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٢، ص ١٧ د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات لدولة الإمارات العربية المتحدة، الجزء الأول، النظرية العامة للجريمة، المرجع السابق، رقم ٨، ص ١٨.

بنظمها^(١). ولتوضيح هذه العبارة، يمكن أن نلفت النظر إلى العلاقة بين قانون الإجراءات الجنائية وقانون الإجراءات المدنية أو قانون المرافعات كما يطلق عليه في بعض التشريعات. إذ لا يناعز أحد في استقلال كل من القانونين عن الآخر. ومع ذلك، فإن للرأي مستقر فقهاً وقضاءً على أن قانون الإجراءات المدنية يعتبر القانون للعام لكافة الإجراءات القضائية، وسواء كانت مدنية أو جنائية، وبحيث ترجع المحاكم الجنائية إلى هذا القانون في كل ما لم يرد بشأنه نص خاص في قانون الإجراءات الجنائية^(٢).

وهكذا، يميز أنصار هذا الاتجاه بين قانون العقوبات للعام وقانون العقوبات الخاص. ويقوم هذا التقسيم على أساس الاعتداد بذاتية الأحكام التي

(١) د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، للقسم العام، المرجع السابق، رقم ١٦، ص ١٣١ د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٢، ص ٤٤ د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات لدولة الإمارات العربية المتحدة، الجزء الأول، النظرية العامة للجريمة، المرجع السابق، رقم ٨، ص ١٨.

(٢) راجع: د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية عشرة، ١٩٨٨م، رقم ٨، ص ١٠ وما بعدها؛ د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، رقم ١٦، ص ١٥ وما بعدها؛ د. أحمد صديقي محمود، قواعد المرافعات في دولة الإمارات، دراسة تحليلية وتطبيقية لقانون الإجراءات المدنية والتجارية الاتحادي رقم (١١) لسنة ١٩٩٢م، مكتبة قرطبة بالمين - دولة الإمارات العربية المتحدة ودار النهضة العربية بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م، ص ٨ وما بعدها؛ د. علي الحديدي، القضاء والتقاضى وفقاً لقانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص ١٤ وما بعدها.

تخضع لها مجموعة معينة من الجرائم. فإذا أخضع المشرع مجموعة من الجرائم لأحكام قانونية خاصة متميزة - كقاعدة عامة - عن أحكام القسم العام من قانون العقوبات، فإنه يسوغ القول بأن هذه المجموعة تخضع لقانون العقوبات الخاص^(١).

وقريبا من هذا الاتجاه، ينادي بعض الفقه بالتمييز بين قانون العقوبات العام وقانون العقوبات الخاص. والمعيار الذي يستند إليه هذا التقسيم هو نطاق التطبيق المتعلق بالأشخاص أو بالوقائع. فحيث يكون القانون مطبقا على جميع الأفراد وعلى جميع الوقائع التي تقع تحت سلطانه، فإنه يأخذ صفة العموم. وعلى ذلك، فإن قانون العقوبات الأصلي هو قانون العقوبات العام. أما حيث يكون نطاق تطبيق القانون مقصورا على طائفة معينة من الأفراد، بسبب توافر صفات خاصة بهم أو بسبب وجودهم في ظروف معينة، ومقصورا على وقائع محددة بحسب موضوعها أو بسبب شخص مرتكبها أو مكان وقوعها، فإن هذا القانون يعتبر خاصا. وبعبارة واحدة، فإن قانون العقوبات الخاص هو الذي يحكم التجريم والعقاب بالنسبة لبعض الأفعال، سواء أكانت واردة لم غير واردة بقانون العقوبات العام، بأحكام تختلف عن الأحكام المنصوص عليها في هذا الأخير. ومثال قوانين العقوبات الخاصة قانون العقوبات المالي وقانون العقوبات الاقتصادي وقانون العقوبات العسكري^(٢).

(١) د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٢، ص ٤.

(٢) د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٦، ص ١٦ و ١١٧ قانون الأحكام العسكرية، العقوبات والإجراءات، المرجع السابق، ص ١٥.

المبحث الرابع

ذاتية القوانين الجنائية الخاصة

تمهيد وتقسيم:

للقوف على ماهية القوانين الجنائية الخاصة وتحديد نطاقها على وجه الدقة، ينبغي التمييز بينها وبين بعض الأفكار التي قد تختلط بها أو تقترب منها في الشكل أو في الطبيعة أو في الأثر.

وهكذا، نجد من الضروري التمييز بين القوانين الجنائية الخاصة من جهة وفكرة التفويض التشريعي من جهة أخرى. كذلك، نرى من الملائم بيان موضع القوانين الجنائية الخاصة بالنسبة للقوانين المكملة للدستور. ونرى من المفيد أيضا التمييز بين القوانين الجنائية الخاصة من جهة وبين مصطلح القانون الجنائي الدستوري من جهة أخرى. وبالنظر لوجود علاقة ما بين القوانين الجنائية الخاصة والقوانين المؤقتة، لذا يغدو من المناسب بيان العلاقة بينهما. من ناحية أخرى، وفيما يتعلق بالدول الاتحادية كما هو الشأن في دولة الإمارات العربية المتحدة، يوجد نوعان من التشريعات، هما: التشريعات الاتحادية والتشريعات المحلية. ومن ثم، يغدو من الضروري بيان العلاقة بين القوانين الجنائية الخاصة والقوانين المحلية. وإذا أردنا للدقة، يمكن القول بأن من المناسب بيان موضع القوانين الجنائية الخاصة في النظام القانوني للدول الاتحادية، وإبراز مظاهر العلاقة بينها وبين القوانين الاتحادية من جهة والقوانين المحلية من جهة أخرى. ولخيرا، نرى من المناسب إلقاء الضوء على العلاقة بين القوانين الجنائية الخاصة وبين الاتفاقيات الدولية

الجنائية. وسنخصص لكل موضوع من الموضوعات آنفة الذكر مطلباً منفصلاً، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول

القوانين الجنائية الخاصة والتفويض التشريعي

يخضع قانون العقوبات لمبدأ شرعية التجريم والعقاب. ويتم التعبير عن هذا المبدأ من خلال العبارة الشهيرة القاضية بأن «لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون»^(١). وقد ورد النص على هذا المبدأ في معظم الدساتير العربية^(٢). ومؤدى هذا المبدأ أن السلطة التشريعية هي وحدها التي تملك إصدار قواعد التجريم والعقاب في شكل قوانين. ومع ذلك، يجوز للسلطة التشريعية أن تقوم بتفويض السلطة التنفيذية في التجريم والعقاب وفقاً لضوابط وفي حدود معينة. وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا في مصر على جواز التفويض التشريعي في التجريم والعقاب. وقد ساعد على ذلك أن الدستور المصري لسنة ١٩٧١م استخدم في نصه على مبدأ الشرعية عبارة «بناء على قانون»، وليس تعبير «بقانون»^(٣).

(١) Nullum crimen, nulla poena sine lege.

(٢) راجع على سبيل المثال: المادة ٦٦ من الدستور المصري الملغى لسنة ١٩٧١م؛ المادة ١٩ من الإعلان الدستوري المصري لسنة ٢٠١١م؛ المادة ٣٢ من الدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢م؛ المادة ٢١ من النظام الأساسي للدولة في سلطنة عمان لسنة ١٩٩٦م؛ المادة ٢٠ البند (أ) من الدستور البحريني لسنة ٢٠٠٢م.

(٣) ويختلف الدستور المصري في ذلك عن دستور دولة الإمارات العربية المتحدة، والذي تنص المادة ٢٧ منه على أن «يحدد القانون الجرائم والعقوبات»، الأمر الذي قد يوحي بعدم جواز التفويض التشريعي في التجريم والعقاب. ومع ذلك، وعلى الرغم من -

وخلافا للاتجاه السائد في فقه القانون الجنائي، فإن التفويض التشريعي قد يتعلق في بعض الحالات بالإجراءات الجنائية. فعلى سبيل المثال، تنص المادة ٧٩ للفقرة الأولى من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة على أن «من حكم عليه بالسجن المؤبد أو المؤقت في جريمة ماسة بأمن للدولة الخارجي أو الداخلي في جريمة تزيف نقود أو تزويرها أو تقليدها أو تزوير طوابع أو مستندات مالية حكومية أو محررات رسمية أو في جريمة رشوة أو اختلاس أو سرقة أو قتل عمد مقترن بظرف مشدد يوضع بحكم القانون بعد انقضاء مدة عقوبته تحت مراقبة الشرطة وفقاً للقواعد التي يحددها وزير الداخلية مدة مساوية لمدة العقوبة على أن لا تزيد على خمس سنوات». وطبقاً للمادة ٦٠ الفقرة الثانية من القانون الاتحادي رقم ١٤ لسنة ١٩٩٥م في شأن مكافحة المولد للمخدرة والمؤثرات العقلية، «يصدر ببيان للقواعد والإجراءات المتعلقة بإعدام تلك المولد والنباتات (أي المحكوم بمصادرتها) والتصرف فيها قرار من وزير العدل بعد أخذ رأي وزير للصحة». ووفقاً للمادة ٦٢ من ذات القانون، «يتم التحفظ على ما يضبط من مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية تكون محلاً لجريمة من الجرائم المعاقب عليها بموجب هذا القانون وذلك وفقاً للقواعد والإجراءات التي يصدر بها قرار من وزير العدل». ومن أمثلة التفويض في الإجراءات

- لاختلاف عبارة الدستور الإماراتي عن العبارة المستخدمة في الدستور المصري، يؤكد بعض الفقه أن ورود النص في الدستور الإماراتي على النحو أنف الذكر لا يحول دون جواز التفويض التشريعي في مجال الجريمة والعقوبة. راجع في هذا الرأي: د. غنام محمد غنام، شرح قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، القسم العام، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، ٢٠٠٣م، رقم ١٨، ص ٢٦ وما بعدها.

الجنائية، وفي دولة الإمارات العربية المتحدة أيضاً، نذكر المادة ٥٨ من القانون الاتحادي رقم ٣٩ لسنة ٢٠٠٦م في شأن التعاون القضائي الدولي في المسائل الجنائية، والتي وردت تحت عنوان «اقتسام عائدات الجرائم». إذ تنص هذه المادة على أن «يجوز لقتسام عائدات جرائم تم تقديم مساعدة قضائية بشأنها مع جهة قضائية أجنبية. ويحدد الوزير، بالتنسيق مع الجهات المعنية، للشروط والإجراءات التي يتم بمقتضاها».

وقد يرد التفويض التشريعي في قانون العقوبات ذاته. فعلى سبيل المثال، تنص المادة ٣٨٠ من قانون العقوبات المصري على أن «من خالف أحكام اللوائح العامة أو المحلية الصادرة من جهات الإدارة العامة أو للمحلية يجازى بالعقوبات المقررة في تلك اللوائح بشرط ألا تزيد على خمسين جنيتها، فإن كانت العقوبة المقررة في اللوائح زائدة عن هذه الحدود وجب حتماً إنزالها إليها. فإذا كانت اللائحة لا تنص على عقوبة ما يجازى من يخالف أحكامها بدفع غرامة لا تزيد على خمسة وعشرين جنيتها»^(١). وقد يرد التفويض التشريعي في أحد القوانين الجنائية الخاصة. فعلى سبيل المثال، تجيز المادة ٤٠ من القانون المصري رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠م في شأن مكافحة المخدرات للوزير المختص بقرار منه أن يعدل الجداول الملحق به، وبحيث يضيف إلى المواد التي اعتبرها القانون مخدرة أو يحذف منها^(٢).

(١) هذه المادة مستبدلة بموجب القانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٨١م. راجع: الجريدة الرسمية،

العند ٤٤ مكرر، بتاريخ ٤ نوفمبر سنة ١٩٨١م.

(٢) تجدر الإشارة إلى أن المحكمة الدستورية العليا في مصر قد قضت ب دستورية المادة المشار إليها في المتن. راجع: حكم المحكمة الدستورية العليا، ٩ مايو سنة ١٩٨١م، القضية رقم ١٥ لسنة ١ ق.

ونرى أن النصوص الجنائية الصادرة من السلطة التنفيذية بناء على تفويض تشريعي إنما تندمج في القانون الأصلي الصادر عن السلطة التشريعية، والمتضمن النص على التفويض التشريعي. فإذا كان التفويض التشريعي ولدا في قانون العقوبات ذاته، فإن النصوص الصادرة بناء على هذا التفويض تندمج في قانون العقوبات ذاته، وتعد بمثابة جزء منه. وإذا كان التفويض التشريعي واردا في أحد القوانين الجنائية الخاصة، فإن النصوص الصادرة بناء على هذا التفويض تندمج في القانون الأصلي، ويمسوخ بالتالي اعتبارها جزءا من هذا القانون. وفي ضوء ما سبق، لا يجوز الخلط بين القوانين الجنائية الخاصة وبين النصوص الواردة بناء على تفويض تشريعي. فلا يجوز إذن الاعتقاد بأن النصوص الواردة بناء على تفويض تشريعي، تدرج في جميع الأحوال ضمن التشريعات الجنائية الخاصة، وذلك لمجرد ورودها في نقيض مستقل عن النقيض العقابي الأصلي، أي عن قانون العقوبات.

المطلب الثاني

القوانين الجنائية الخاصة والقوانين الكاملة للدستور

تمهيد وتقسيم:

طبقا لنظرية تدرج القواعد القانونية، يحتل الدستور المرتبة الأولى في النظام القانوني الوطني. ويأتي بعد الدستور في الأهمية القانون بالمعنى الضيق، أي النصوص التشريعية الصادرة عن السلطة التشريعية الأصلية أو البرلمان. وأخيرا، تأتي اللوائح في المرتبة الثالثة من حيث الأهمية. ومع ذلك، يؤكد بعض الفقه أن ثمة طائفة من التشريعات تحتل منزلة وسطى بين الدستور وبين التشريعات العادية. ويطلق على هذه التشريعات في النظام

القانوني الفرنسي مصطلح «القوانين الأساسية»^(١). ونجد ذات المصطلح أيضا في النظام القانوني الإسباني، حيث استلزم المشرع الدستوري الإسباني صدور قانون أساسي (Loi organique) في الموضوعات المنصوص عليها في المواد ٥٤ و ٥٥ والفقرة الثانية و ٩٣. وطبقا للمادة ٨١ الفقرة الثانية من هذا الدستور، فإن «إقرار وتعديل وإلغاء القوانين الأساسية أو العضوية يستلزم الأغلبية المطلقة للبرلمان في التصويت للنهائي على القانون ككل»^(٢). أما المشرع الدستوري المصري، فيطلق على هذه الطائفة من التشريعات اصطلاح «القوانين المكملة للدستور».

والواقع أن عبارة «القوانين المكملة للدستور» لم تكن موجودة في الدستور المصري عند صدوره في سنة ١٩٧١م. وبدورها، لم تكن للدساتير المصرية السابقة على هذا التاريخ تتضمن مثل هذه العبارة. وبموجب التعديل الدستوري الحاصل في الثاني والعشرين من مايو سنة ١٩٨٠م، أنشأ المشرع الدستوري المصري مجلس الشورى، محددا اختصاصاته في المادتين ١٩٤ و ١٩٥ من الدستور. وتشتمل هذه الاختصاصات على أخذ رأي مجلس الشورى في مشروعات القوانين المكملة للدستور (المادة ١٩٥ البند الثاني). وفي سنة ٢٠٠٧م، حدث تعديل دستوري آخر، يفرض موافقة المجلس على هذه القوانين. ورغم أن الدستور الذي أطلق عليه وصف «الدائم» قد ألغى بمقتضى الإعلان الدستوري الصادر في مارس ٢٠١١م، ولم تعد عبارة

(١) Lois organiques.

(٢) L'article 81 al. 2 de la Constitution espagnole du 27 décembre 1978 dispose que «l'adoption, la révision et l'abrogation des lois organiques exigent la majorité absolue du Congrès lors d'un vote finale sur l'ensemble du projet».

«القوانين المكملة للدستور» موجودة به، فإن الفكرة في ذاتها تبقى صحيحة، ويسوغ بالتالي أن نجد طريقها مرة أخرى إلى نصوص الدستور الجديد الذي يجري إعداده بعد مرور المرحلة الانتقالية.

وسنحاول فيما يلي بيان مدلول القوانين المكملة للدستور، وموضع القانون الجنائي من هذا المدلول، وذلك تمهيدا للبحث فيما إذا كانت القوانين الجنائية الخاصة تعد جزءا من القوانين المكملة للدستور أم لا.

§ ١ . مدلول القوانين المكملة للدستور

في ظل التعديل الدستوري الحاصل في الثاني والعشرين من مايو سنة ١٩٨٠م، لم يتضمن الدستور تحديدا للقوانين المكملة للدستور. ولإزاء ذلك، ثار جدل طويل في الفقه الدستوري حول تحديد مضمون تلك العبارة، وحاول بعض الفقه وضع معيار محدد لها، بينما حاول البعض الآخر وضع بيان حصري يتضمن تحديد تلك القوانين.

وفي الخامس عشر من مايو سنة ١٩٩٣م، أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكما في القضية رقم ٧ لسنة ٨ قضائية دستورية، حددت فيه معيار القوانين المكملة للدستور. ووفقا لما ورد في هذا الحكم، ثمة شرطان يتعين اجتماعهما معا لاعتبار القانون مكملا للدستور: أولهما، أن يكون الدستور ذاته قد نص صراحة على أن يكون تنظيم موضوع معين بقانون، أو وفقا للقانون، أو في الحدود التي يبينها القانون، أو طبقا للأوضاع التي يقررها. إذ يدل ذلك على أن هذا التنظيم بلغ في تقدير المشرع الدستوري درجة من الأهمية والقل لا يجوز معها أن يعهد به إلى أداة لنى.

وهذا الشرط - كما هو واضح - يتعلق بالشكل، ويسوغ بالتالي القول بأنه شرط شكلي. أما الشرط الثاني، فهو أن يكون هذا التنظيم متصلا بقاعدة كلية مما جرت الوثائق الدستورية على احتوائها وإبراجها ضمن نصوصها. وتلك هي القواعد الدستورية بطبيعتها التي لا تخلو منها في الأعم أي وثيقة دستورية، والتي يتعين كي يكون التنظيم التشريعي مكملًا لها أن يكون محددًا لمضمونها مفصلا لحكمها مبينا لحدودها، بما مؤداه أن الشرط الأول وإن كان لازما كأمر مبدئي يتعين التحقق من توافره، إلا أنه ليس شرطا كافيا. بل يتعين لاعتبار مشروع القانون كذلك أن يقوم الشرطان معا متضافرين استبعادا لكل مشروع قانون لا تربطه أي صلة بالقواعد الدستورية الأصلية، بل يكون غريبا عنها مقحما عليها. واجتماع هذين الشرطين مؤداه أن معيار تحديد القوانين المكملة للدستور، التي يتعين أن يؤخذ فيها رأي مجلس الشورى قبل تقديمها إلى السلطة التشريعية، لا يجوز أن يكون شكليا صرفا، ولا موضوعيا بحتا، بل قوامه مزوجة بين ملامح شكلية، وما ينبغي أن يتصل بها من العناصر الموضوعية^(١).

وفي الثالث من يونيو سنة ٢٠٠٠م، وبذات العبارات تقريبا، أكدت المحكمة الدستورية العليا المعيار آنف الذكر، وذلك بمناسبة القضية رقم

(١) د. إدوار عالي الذهبي، القوانين المكملة للدستور، صحيفة الأهرام، تصدر عن مؤسسة الأهرام للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، ص ١٢٥، العدد ٤١٧٩١، ١٤ صفر ١٤٢٢ هـ الموافق ٨ مايو سنة ٢٠٠١م، ملفات الأهرام؛ د. رفعت عبد مبد، التنظيم لفقانوني للجنة المشتركة بين مجلسي الشعب والشورى (دراسة تحليلية نقدية في إطار المادة ١٩٤ من الدستور المصري)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م، ص ٣٤.

١٥٣ لسنة ٢١ قضائية دستورية. ولما كانت أحكام المحكمة الدستورية العليا ملزمة لجميع سلطات الدولة ولكافة، عملاً بنص المادة ٤٩ للبند الأول من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩م، لم يكن ثمة مجال للخروج على المعيار المذكور بشرطيه الشكلي والموضوعي. وكل ما يملكه الفقه في هذا الصدد هو محاولة الإجابة عما يثيره التطبيق العملي لهذا المعيار من تساؤلات. ففيما يتعلق بالشرط للشكلي، ثار التساؤل عن الحالة التي يكون فيها القانون مجرد أداة، دون أن يلعب دوراً في تحديد المضمون. وفي هذه الحالة، لا يصح اعتبار هذا القانون مكملًا للدستور. وقد ضربت المحكمة الدستورية العليا لذلك بعض الأمثلة حيث تؤكد إنه لا يعد من القوانين المكملة للدستور القانون الذي يصدر إعمالاً لنص للمادة الرابعة عشرة من الدستور، محدداً أحوال فصل العاملين بغير الطريق التاديبي^(١)، والقانون الصادر في شأن العفو الشامل على ما تقضي به المادة ١٤٩ من الدستور^(٢)، أو تنظيم التعبئة العامة وفقاً لنص المادة ١٨١ منه^(٣). فالتنظيم التشريعي الصادر في الأحوال المتقدمة، ليس مرتبطاً بأي قاعدة من القواعد الدستورية بمعنى الكلمة، بل يفترق هذا التنظيم إلى العنصر الموضوعي الذي

(١) تنص المادة ١٤ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م على أن «الوظائف للعلماء حق للمواطنين، وتكليف للقاتمين بها لخدمة الشعب، وتكفل للدولة حمايتهم وقيامهم بلاء واجباتهم في رعاية مصالح الشعب، ولا يجوز فصلهم بغير الطريق التاديبي إلا في الأحوال التي يحددها القانون».

(٢) تنص المادة ١٤٩ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م على أن «رئيس العقوبة حق للعفو عن العقوبة أو تخفيفها أما العفو الشامل فلا يكون إلا بقانون».

(٣) تنص المادة ١٨١ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م على أن «تنظم التعبئة العامة وفقاً للقانون».

يدخل القانون الصادر به في عداد القوانين المكملية للدستور. ويمكن أن نضيف إلى القوانين المستخدمة كأداة فقط، قانون ربط الموازنة العامة للدولة. فهذا القانون لا يندرج ضمن القوانين المكملية للدستور، وذلك على الرغم من أن إحالة مشروع الموازنة العامة للدولة إلى مجلس الشورى يتم بموجب الصلاحيات المقررة لرئيس الجمهورية عملاً بالمادة ٥/١٩٥ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م^(١). من ناحية أخرى، قد لا ينص الدستور صراحة على أن يكون تنظيم مسألة معينة بقانون، أو وفقاً للقانون، أو في الحدود التي يبينها القانون، أو طبقاً للأوضاع التي يقررها، وإنما يستخدم تعبيراً آخر، مثل أن تكفل الدولة أو تحرص الدولة على الحفاظ على الطابع الأصلي للأسرة المصرية، أو أن تكفل الدولة حماية الأمومة والطفولة، وترعى النشء والشباب وتوفر لهم الظروف المناسبة لتنمية ملكاتهم (المادة العاشرة من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، أو أن تكفل الدولة التوفيق بين واجبات المرأة نحو الأسرة وعملها في المجتمع (المادة ١١ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، أو للنص على أن العمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة (المادة ١٣ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، أو النص على أن تكفل الدولة للخدمات الثقافية والاجتماعية والصحية (المادة ١٦ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م). ففي مثل هذه الحالات،ثار التساؤل عما إذا كان مانعاً القول بأن الدستور قد نص على تنظيم هذه المسائل بقانون أو وفقاً لأحكام القانون، ويكون بالتالي قد توافر المشرط الشكلي اللازم لاعتبار القانون مكملًا للدستور. وفي الإجابة على هذا التساؤل، لاحظ بعض الفقه أن هذه

(١) تنص المادة ١٩٥ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م على أن «يؤخذ رأي مجلس الشورى فيما يلي: ... ٥- مشروعات القوانين التي يحيلها إليه رئيس الجمهورية...».

النصوص لا تصلح بذاتها للتطبيق المباشر، لأنها من العموم والشمول بحيث تحتاج إلى تشريع يحدد حالات وشروط تطبيقها. يضاف إلى ذلك أن الخطأ في هذه النصوص موجه إلى الدولة بجميع مؤسساتها بما فيها السلطة التشريعية، وبالتالي تدخل التشريعات المنظمة لهذه المسائل في عداد القوانين المكملة للدستور. ومما يعزز هذا النظر أن محضر اجتماع لجنة التنسيق المشكلة لدراسة وبحث ماهية القوانين المكملة للدستور، قد سجل التوجه العام لأعضاء اللجنة نحو التوسع في تفسير مفهوم القوانين المكملة للدستور. وفي هذا الصدد كذلك، أشار بعض الفقه إلى أنه تدخل في عداد القواعد الدستورية التي لا تصلح بذاتها للتطبيق المباشر، ما ورد في المادة ٥٧ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م، والتي تنص على أن كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور والقانون، جريمة لا تسقط للدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم. ولذلك، تدخل المشرع بإصدار القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٧٢م، والذي أضاف فقرة جديدة إلى المادة الخامسة عشرة من قانون الإجراءات الجنائية، تنص على عدم انقضاء الدعوى الجنائية بمضي المدة عن الجرائم المنصوص عليها في المولد ١١٧ و ١٢٦ و ١٢٧ و ٢٨٢ و ٣٠٩ مكرر و ٣٠٩ مكرر (أ) من قانون العقوبات التي تقع بعد تاريخ العمل بهذا القانون^(١).

وفيما يتعلق بالشرط الموضوعي، ثار التساؤل عما إذا كان مضمون هذا الشرط يتحدد بالرجوع إلى الوثائق الدستورية بوجه عام، أم يقتصر الأمر على الدستور المصري فقط. ومرجع التساؤل أن صياغة عبارات

(١) فلان: نقض جنائي ١٥ فبراير سنة ١٩٧٩م، مجموعة أحكام النقض، ص ٣٠، رقم

للمحكمة الدستورية العليا توحى بأنها تميل إلى أن يكون البحث في الوثائق الدستورية بوجه عام، خاصة أن الدساتير تصاغ عادة في عبارات عامة مرنة تتسع لتلبية حاجات وتطورات الجماعات. ومن خلال هذه العبارات للعامة المرونة، تمكنت المحكمة الدستورية العليا من تقرير الحماية لحقوق لم يرد النص عليها صراحة في الدستور المصري، مثل الحق في الزواج والحقوق المتفرعة عنه كالحق في اختيار الزوج، تأسيسا على أن الحق في الخصوصية باعتباره مكملا للحرية الشخصية يشمل هذه الحقوق بالضرورة^(١). وبناء على ذلك، ذهب البعض إلى أن البحث في مدى توافر الشرط الموضوعي ينبغي ألا يقتصر على الدستور المصري فقط، وإنما يمتد أيضا إلى الوثائق الدستورية بوجه عام^(٢). من ناحية أخرى، اشترطت المحكمة الدستورية أن يكون تنظيم المسألة القانونية متصلا بقاعدة كلية مما جرت الوثائق الدستورية على احتوائها وإدراجها ضمن نصوصها. وهذه العبارة تثير التساؤل عن ماهية القاعدة الكلية، وعن ضابط التمييز بينها وبين القاعدة الفرعية أو التنظيمية أو التفصيلية. ولا يكفي لإزالة الغموض الذي يكتنف هذه العبارة ما أضافته المحكمة الدستورية العليا بقولها أن تلك القواعد الكلية هي القواعد الدستورية بطبيعتها التي لا تخلو منها في الأعم أي وثيقة دستورية. ويرى البعض أنه مما يساعد على ضبط وتحديد تلك العبارة أن يقتصر مدلول القوانين المكملة للدستور على القوانين التي تتضمن التنظيم الضروري للمبادئ الدستورية بوجه عام^(٣).

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا، جلسة ١٨ مارس سنة ١٩٩٥م، للقضية رقم ٢٣ لسنة ١٦ قضائية دستورية، مجموعة أحكام المحكمة، ج ٦، ص ٥٦٧.

(٢) د. إدولر غالي الذهبي، القوانين المكملة للدستور، مقال سالف الإشارة إليه.

(٣) د. إدولر غالي الذهبي، القوانين المكملة للدستور، مقال سالف الإشارة إليه.

قد يقول قائل أن التحديد السابق للقوانين المكملة للدستور غدا ضربا من الماضي، وذلك بموجب التعديل الدستوري الحاصل في سنة ٢٠٠٧م، والذي اعتمد تحديدا حصريا للقوانين التي ينطبق عليها هذا الوصف. فوفقا للمادة ١٩٤ الفقرة الثانية من الدستور الملغى - معدلة بموجب التعديل الدستوري لسنة ٢٠٠٧م، «تجب موافقة المجلس (أي مجلس الشورى) على ما يلي: ... ٢- مشروعات القوانين المكملة للدستور التي نصت عليها المواد ٥ و ٦ و ٤٨ و ٦٢ و ٧٦ و ٨٥ و ٨٧ و ٨٨ و ٨٩ و ٩١ و ١٦٠ و ١٦٣ و ١٦٧ و ١٦٨ و ١٧٠ و ١٧١ و ١٧٢ و ١٧٣ و ١٧٥ و ١٧٦ و ١٧٧ و ١٧٨ و ١٧٩ و ١٨٣ و ١٩٦ و ١٩٧ و ١٩٨ و ٢٠٦ و ٢٠٧ و ٢٠٨ و ٢٠٩ و ٢١٠ و ٢١١ من الدستور». والقوانين المشار إليها حصرا في هذا النص هي القانون المنظم للأحزاب السياسية (المادة الخامسة من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون المنظم للجنسية المصرية (المادة السادسة من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون المنظم للصحافة (المادة ٤٨ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون المنظم لحق الانتخاب وإبداء الرأي في الاستفتاء والترشيح لمجلسي الشعب والشورى (المادة ٦٢ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون المنظم للانتخابات للرئاسة (المادة ٧٦ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون المنظم لإجراءات محاكمة رئيس الجمهورية والعقوبة المقررة له (المادة ٨٥ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون المنظم للدوائر الانتخابية وتحديد عدد أعضاء مجلس الشعب (المادة ٨٧ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون الصادر بشأن الشروط الواجب توافرها في أعضاء مجلس الشعب، وأحكام الانتخاب والاستفتاء واللجنة العليا للانتخابات (المادة ٨٨ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون المنظم لحالات الجمع بين عضوية مجلس الشعب والعمل

في الحكومة والقطاع العام (المادة ٨٩ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون المحدد للمكافأة التي يتقاضاها أعضاء مجلس الشعب (المادة ٩١ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، وقانون محاكمة الوزراء وتحديد العقوبة المقررة لهم (المادة ١٦٠ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون للخاص بطريقة تشكيل المجالس الشعبية المحلية واختصاصاتها ومواردها المالية وضمانات أعضائها وعلاقاتها بمجلس الشعب والحكومة ودورها في إعداد وتنفيذ خطط التنمية وفي الرقابة على لوجه النشاط المختلفة (المادة ١٦٣ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، وقانون الخاص بتحديد الهيئات للقضائية واختصاصاتها وتنظيم طريقة تشكيلها وبيان شروط وإجراءات تعيين أعضائها ونقلهم (المادة ١٦٧ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون الخاص بمساعدة القضاة تأديبيا (المادة ١٦٨ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون المبين لأوجه وحدود مساهمة الشعب في إقامة العدالة (المادة ١٧٠ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون المنظم لترتيب محاكم أمن الدولة وبيان اختصاصاتها والشروط الواجب توافرها فيمن يتولون القضاء فيها (المادة ١٧١ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون الصادر بشأن اختصاصات مجلس الدولة (المادة ١٧٢ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون الصادر بشأن تشكيل المجلس الأعلى للهيئات القضائية واختصاصاته وقواعد سير العمل فيه (المادة ١٧٣ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، وقانون المحكمة الدستورية العليا سواء من اختصاصاتها والإجراءات المتبعة أمامها (المادة ١٧٥ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م) أو من حيث كيفية تشكيل المحكمة والشروط الواجب توافرها في أعضائها وحقوقهم وحصاناتهم (المادة ١٧٦ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م) أو من حيث مساعدة أعضائها (المادة ١٧٧ من الدستور المصري

لسنة ١٩٧١م) أو تحديد الآثار المترتبة على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي (المادة ١٧٧ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون المحدد لإجراءات الاستدلال والتحقيق والمحاكمة عن جرائم الإرهاب (المادة ١٧٩ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون المنظم للقضاء العسكري واختصاصاته (المادة ١٨٣ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون الخاص بمجلس الشورى، سواء من حيث تشكيله وتحديد عدد الأعضاء فيه (المادة ١٩٦ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م) أو للدوائر الانتخابية وعدد الأعضاء بكل دائرة والمروط للواجب توافرها في الأعضاء (المادة ١٩٧ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م) وتجديد لنتخاب واختيار نصف الأعضاء المنتخبين والمعينين كل ثلاث سنوات (المادة ١٩٨ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، والقانون الخاص بالصحافة (المادة ٢٠٦ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م) وممارستها لرسالتها (المادة ٢٠٧ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م) وكفالة حرية الصحافة (المادة ٢٠٨ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م) وحرية إصدار الصحف وملكيته وخضوع الصحف في ملكيتها وتمويلها لرقابة الشعب (المادة ٢٠٩ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م) وتحديد الأوضاع التي تكفل حق الصحفيين في الحصول على الأنباء والمعلومات (المادة ٢١٠ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، وطريقة تشكيل المجلس الأعلى للصحافة واختصاصاته وعلاقاته بسلطات الدولة وممارسته لاختصاصاته (المادة ٢١١ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م).

والواقع أن للتحديد السابق للقوانين المكملة للدستور ينطوي على شيء من التحكم، ويفتقد إلى معيار أو ضابط محدد يستند له. إذ لا يمكن على وجه الدقة تحديد المعيار الذي استند إليه التعديل الدستوري لسنة ٢٠٠٧م في

بيانه للقوانين المكملة للدستور. وعلى كل حال، فإن ثورة ٢٥ يناير ٢٠١١م المجيدة، وما أسفرت عنه من سقوط نظام الرئيس المصري السابق «محمد حسني مبارك»، قد فتحت الباب على مصراعيه أمام تعديل جزئي لأحكام الدستور بصفة عاجلة وأمام احتمال إعداد دستور جديد في الفترة القادمة. وبالفعل، وبناء على الاستفتاء الدستوري الحاصل في التاسع عشر من مارس سنة ٢٠١١م، صدر إعلان دستوري ينظم المرحلة الانتقالية. وقد تضمن هذا الإعلان الآلية اللازمة لإعداد دستور جديد، بعد انتهاء المرحلة الانتقالية وإجراء انتخابات تشريعية ورئاسية جديدة^(١).

وهكذا، فإن موضوع «القوانين المكملة للدستور» يبقى قابلا للمزيد من النقاش والدراسة حول ماهيتها والضوابط التي يمكن الاستناد إليها في تحديد مدلولها.

§ ٢. موضع القانون الجنائي من القوانين المكملة للدستور

كما سبق أن أشرنا، فإن لاصطلاح «القانون الجنائي» يستخدم - أو على الأقل ينبغي أن يستخدم - في معنى واسع، بحيث يشمل كلا من قانون

(١) تنص المادة الستون من الإعلان الدستوري الصادر في مارس سنة ٢٠١١م على أن «يجتمع الأعضاء غير المعيّنين لأول مجلسي شعب وشورى في اجتماع مشترك، بدعوة من المجلس الأعلى للقوات المسلحة، خلال ستة أشهر من انتخابهم، لانتخاب جمعية تأسيسية من مائة عضو، تتولى إعداد مشروع دستور جديد للبلاد في موعد غايته ستة أشهر من تاريخ تشكيلها، ويعرض المشروع، خلال خمسة عشر يوما من إعداده، على الشعب لاستفتاءه في شأنه، ويعمل بالدستور من تاريخ إعلان موافقة الشعب عليه في الاستفتاء».

العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية. ومن ثم، يكون قانون العقوبات هو القانون الجنائي الموضوعي، ويكون قانون الإجراءات الجنائية هو القانون الجنائي الإجرائي^(١). ويثور التساؤل هنا حول علاقة القانون الجنائي بالقوانين المكملة للدستور، وما إذا كان القانون الجنائي بشقيه يندرج ضمن القوانين المكملة للدستور أم لا.

وفي الإجابة على هذا التساؤل، وفي تاريخ سابق على التعديل الدستوري لسنة ٢٠٠٧م، حكمت المحكمة الدستورية العليا المصرية «بعدم دستورية القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٨ بإضافة باب جديد إلى أبواب الكتاب

(١) راجع في مدلول مصطلح «القانون الجنائي»: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، للطبعة السادسة، ١٩٨٩م، رقم ٣، ص ٤٤؛ د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١م، رقم ١، ص ٦؛ د. جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية، ٢٠٠٣م، رقم ١، ص ١٣؛ د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الأحكام العامة للنظام الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧م، رقم ٤، ص ٨ و ١٩؛ د. محمد زكي أبو علم ود. سليمان عبد المنعم، قانون العقوبات الخاص، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع (مجد)، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩م، ص ٧؛ د. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص ٥ وما بعدها؛ د. أحمد الخمليشي، شرح القانون الجنائي، القسم العام، مكتبة المعارف، ١٩٨٥م، ص ١١٠؛ د. العلمي عبد الواحد، شرح القانون الجنائي المغربي، القسم العام، دراسة في المبادئ العامة التي تحكم الجريمة والمجرم والعقوبة والتدبير الاحترازي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٢م، ص ٧ وما بعدها؛ د. عبد السلام بنحدو، الوجيز في القانون الجنائي المغربي، المقدمة والنظرية العامة، المرجع السابق، ص ٨ وما بعدها.

الثالث من قانون العقوبات». وفي تسبب هذا الحكم، استندت المحكمة إلى أن المادة ١٩٥ من الدستور تنص على أن «يؤخذ رأي مجلس الشورى فيما يلي: ... ٢- مشروعات القوانين المكملة للدستور... ويبلغ المجلس رأيه في هذه الأمور إلى رئيس الجمهورية ومجلس الشعب». ومؤدى ذلك - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - أن عرض مشروعات هذه القوانين على مجلس الشورى ليقول كلمته فيها لا يكون إلا وجوبيا. فلا فكاك منه ولا محيص عنه، ولا يسوغ التفريط فيه أو إغفاله، وإلا تقوض بنية القانون برمته من أساسه، فإذا تحققت المحكمة من تخلف هذا الإجراء، تعين إسقاط القانون المشوب بذلك العوار الشكلي بكامل النصوص التي تضمنها، ولبت لغوا - بعدئذ - للتعرض لبحث اتفاق بعضها مع الأحكام الموضوعية للدستور أو منافاتها لها. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن ثمة شرطين يتعين اجتماعهما معا لاعتبار مشروع قانون معين مكملًا للدستور: (أولهما) أن يكون للدستور ابتداء قد نص صراحة في مسألة بعينها على أن يكون تنظيمها بقانون أو وفقا لقانون أو في الحدود التي يبينها القانون أو طبقا للأوضاع التي يقرها، فإن هو فعل، دل ذلك على أن هذا التنظيم بلغ في تقديره درجة من الأهمية والنقل لا يجوز معها أن يعهد به إلى أداة أدنى. (ثانيهما) أن يكون هذا التنظيم متصلا بقاعدة كلية مما جرت اللوائح الدستورية على احتوائها وإدراجها تحت نصوصها، وتلك هي القواعد الدستورية بطبيعتها التي لا تخلو منها في الأعم أي وثيقة دستورية، والتي يتعين كي يكون للتنظيم التشريعي مكملًا لها أن يكون محددًا لمضمونها مفصلا لحكمها مبينا لحدودها، بما مؤداه أن الشرط الأول وإن كان لازما كأمير مبدئي يتعين التحقق من توافره قبل النصل في أي نزاع حول ما إذا كان مشروع القانون المعروض يعد أو لا يعد مكملًا للدستور، إلا أنه ليس

الشرط الوحيد، بل يتعين لاعتبار المشروع كذلك أن يقوم للشرطان معا متضافرين استبعادا لكل مشروع قانون لا تربطه أي صلة بالقواعد الدستورية الأصلية، بل يكون غريبا عنها مقحما عليها. واجتماع هذين الشرطين مؤداه أن معيار تحديد القوانين المكمل للدستور، والتي يتعين أن يؤخذ فيها رأي مجلس الشورى قبل تقديمها إلى السلطة التشريعية لا يجوز أن يكون شكليا صرفا، ولا موضوعيا بحتا، بل قوامه مزاجية بين ملامح شكلية، وما ينبغى أن يتصل بها من العناصر الموضوعية، وعلى النحو المتقدم بيانه. وحيث إنه متى كان ما تقدم وكان القانون المطعون فيه قد انصرف حكمه إلى إنشاء الجريمة المشار إليها - وحدد أركانها والعقوبة المقررة جزاء إثباتها لتوقعها المحكمة التي اختصها بنظرها على مقترفها - ومن ثم فإن النص الطعين يكون متعلقا بالعديد من الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور أخصها الحرية الشخصية ومبدأ شرعية الجرائم والعقوبات فضلا عن تنظيم القانون للطعين لضوابط توقيع العقوبات الأصلية منها والتبعية وسلطة المحكمة في هذا الشأن وهو الأمر وثيق الصلة بولاية القضاء والحق في التقاضي، والتي تدخل جميعها ضمن المسائل التي تتصف بالطبيعة الدستورية الخالصة والتي حرصت الدساتير المصرية المتعاقبة على تفويض القانون في تنظيمها وهو ما تناوله الدستور الحالي الصادر سنة ١٩٧١ في المواد (٦٦، ٦٧، ٦٨، ١٦٥، ١٦٧). ومن ثم، فإنه يكون قد توافر في القانون للطعين العنصران للالزام لاعتباره من القوانين المكمل للدستور. وإذا كان اللبين من كتاب أمين عام مجلس الشورى رقم ٧٣ بتاريخ ٢٠٠٥/٥/١٨ المرفق بالأوراق أن هذا القانون - بوصفه كذلك - لم يعرض مشروعه على مجلس الشورى لأخذ رأيه فيه، فإنه يكون مشوبا بمخالفة نص المادة ١٩٥ من الدستور. وحيث إنه لما كان ما تقدم وكان العيب الدستوري

فصل تمهيدى : ماهية القوانين الجنائية الخاصة

المشار إليه قد شمل للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٨ الذي صدر بإضافة للباب السادس عشر إلى قانون العقوبات بعنوان «الترويع والتخويف» (البلطجة) وتضمن هذا الباب المادتين ٣٧٥ مكرر، ٣٧٥ مكرر (١) ونشر هذا القانون بالجريدة الرسمية بالعدد (٨) تابع في ١٩/٢/١٩٩٨ وبدأ العمل به في ٢٠/٨/١٩٩٨ فإن القضاء بعدم دستوريته برمته يكون متعينا، وذلك دون حاجة إلى الخوض فيما قد يتصل ببعض نصوصه من عول دستوري موضوعي^(١).

أما في ظل التحديد الحصري للقوانين المكملة للدستور، والذي تم بموجب التعديل الدستوري لسنة ٢٠٠٧م، يلاحظ أن هذا التحديد ينطوي على بعض القوانين ذات الصلة بالقانون الجنائي. فعلى سبيل المثال، فإن المادة ١٧٠ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م، والتي تنص على أن «يسهم الشعب في إقامة العدالة على الوجه وفي الحدود المبينة في القانون»، إنما تتعلق بوجه أو بآخر بقانون الإجراءات الجنائية. فهذا القانون هو المنوط به تحديد أوجه وحدود مساهمة الشعب في إقامة العدالة الجنائية^(٢). من ناحية أخرى، وفي ظل هذا التحديد للقوانين المكملة للدستور، يصعب الإجابة على التساؤل الخاص بالسبب وراء استبعاد بعض المواد الدستورية من نطاق القوانين المكملة للدستور، كما

(١) راجع: حكم المحكمة الدستورية العليا، جلسة ٧ مايو سنة ٢٠٠٦م، القضية رقم ٨٣ لسنة ٢٣ قضائية «دستورية»، الجريدة الرسمية، العدد ٢٠ مكرر (ب)، في ٢٣ مايو ٢٠٠٦م.

(٢) راجع بالتفصيل في هذا الموضوع: مقالنا عن «المساهمة الشعبية في إقامة العدالة الجنائية»، الجزء الأول، مجلة الميزان، تصدر عن وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، من ٩، للعدد ١٠١، مارس ٢٠٠٨م، ص ٣٦ وما بعدها؛ المساهمة الشعبية في إقامة العدالة الجنائية، الجزء الثاني، مجلة الميزان، تصدر عن وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، من ٩، للعدد ١٠٥، يوليو - أغسطس ٢٠٠٨م، ص ٥٠ وما بعدها.

فصل تمهيدى : ماهية القوانين الجنائية الخاصة

هو الشأن بالنسبة للمواد ذات الصلة بكفالة الحقوق والحريات العامة، والتي ورد النص عليها في الباب الثالث من دستور سنة ١٩٧١م. وتتعلق هذه المواد - في معظمها - بالقانون الجنائي في شقيه الموضوعي والإجرائي. فالمادة ٤١ من الدستور تنص على أن «لحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس، وفيما عدا حالة اللبس لا يجوز للقبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع، ويصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو للنيابة العامة، وذلك وفقا لأحكام القانون. ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطي»^(١). ولا مرأى في أن القانون المقصود هنا هو قانون الإجراءات الجنائية أو أحد القوانين الجنائية للخاصة. وتنص المادة ٤٢ على أن «كل مواطن يقبض عليه أو يحبس أو تقيّد حريته بأي قيد تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنسان، ولا يجوز إيذائه بدنيا أو معنويا، كما لا يجوز حجزه أو حبسه في غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم للسجون. وكل قول يثبت أنه صدر من مواطن تحت وطأة شيء مما تقدم أو التهديد بشيء منه يهدر ولا يعول عليه»^(٢). وكما هو واضح، فلن هذه المادة وثيقة الصلة بقانون الإجراءات الجنائية. ووفقا للمادة ٤٤ من الدستور، «للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفقا لأحكام القانون»^(٣). وتضيف المادة ٤٥ أن «لحياة المواطنين الخاصة

(١) احتفظ الإعلان الدستوري الصادر في مارس ٢٠١١م بهذه المادة، والتي تحمل رقم ٨ من الإعلان.

(٢) احتفظ الإعلان الدستوري الصادر في مارس ٢٠١١م بهذه المادة، والتي تحمل رقم ٩ من الإعلان.

(٣) احتفظ الإعلان الدستوري الصادر في مارس ٢٠١١م بهذه المادة، والتي تحمل رقم ١٠ من الإعلان.

جرمة يحميها القانون. وللمراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة، وسريتها مكفولة، ولا تجوز مصادرتها أو الاطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة ووفقاً لأحكام القانون^(١). ويحتوي الباب الرابع على بعض المبادئ الدستورية ذات الصلة بالقانون الجنائي. فعلى سبيل المثال، تنص المادة ٧٠ من الدستور على أن «لا تقام الدعوى الجنائية إلا بأمر من جهة قضائية، فيما عدا الأحوال التي يحددها القانون». وتنص المادة ٧١ من الدستور على أن «يبلغ كل من يقبض عليه أو يعتقل بأسباب القبض عليه أو اعتقاله فوراً، ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع أو الاستعانة به على الوجه الذي ينظمه القانون، ويجب إعلانه على وجه السرعة بالتهمة الموجهة إليه، وله وغيره للتظلم أمام القضاء من الإجراء الذي قيد حريته الشخصية، وينظم القانون حق التظلم بما يكفل للفصل فيه خلال مدة محددة، وإلا وجب الإقراج حتماً^(٢)». وتنص المادة ٧٢ من الدستور على أن «تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب، ويكون الامتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين جريمة يعاقب عليها القانون، والمحكوم له في هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة^(٣)».

(١) احتفظ الإعلان الدستوري الصادر في مارس ٢٠١١م بهذه المادة، والتي تحمل رقم ١١ من الإعلان.

(٢) احتفظ الإعلان الدستوري الصادر في مارس ٢٠١١م بهذه المادة، والتي تحمل رقم ٢٣ من الإعلان.

(٣) احتفظ الإعلان الدستوري الصادر في مارس ٢٠١١م بهذه المادة، والتي تحمل رقم ٢٤ من الإعلان.

فصل تمهيدي : ماهية القوانين الجنائية الخاصة

ومنظورا إليه على النحو السابق، يمكن القول بأن ثمة علاقة وثيقة بين القانون الجنائي والدستور^(١). ففيما يتعلق بالشق الموضوعي للقانون الجنائي، أي الشق الخاص بالتجريم والعقاب، يسوغ القول بأن الدستور يؤدي دورا مهما في توجيه المشرع الجنائي نحو التجريم. فالدستور إذ يتولى حماية الحقوق والحريات، يتعين على المشرع ضمان هذه الحماية وتنظيمها، ومن وسائل هذا الضمان تقرير التجريم عند المساس بها. وبالإضافة إلى الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، فإنه يحمي فيما لخرى يتعين على المشرع ضمانها. وقد يكون للتجريم كذلك من وسائل هذا الضمان. ومن هنا، فإن التجريم يعكس القيم الدستورية، سواء تمثلت في الحقوق والحريات أو غيرها. ويلجأ إليه المشرع إذا ما رأى أن حمايتها تستوجب تجريم المساس بها.

وبالنسبة إلى النوع الأول من القيم الدستورية، وهو الحقوق والحريات، فإن ضمان حمايتها من خلال التجريم يعكس الدور الإيجابي الذي تلتزم به الدولة تجاه هذه الحقوق والحريات. فهي لا تقف أمامها موقفا سلبيا لو حياديا، وإنما على العكس ينبغي أن تعمل على ضمان ممارستها وكفالة الارتقاء بها. ويشارك المشرع الجنائي بوصفه سلطة من سلطات الدولة في أداء هذا الدور الإيجابي، فيستوحي القيمة الدستورية للحقوق والحريات،

(١) راجع في الجوانب المختلفة لهذه العلاقة: د. محمود نجيب حسني، الدستور والقانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢م؛ د. أحمد فتحي مرور، القانون الجنائي للدستور، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م. وراجع في الفقه الفرنسي:

J. PRADEL (sous la direction), Droit constitutionnel et droit pénal, Cujas, Paris, 2000.

ويعبر عنها بالتجريم من خلال ما يضعه من أوامر أو نواه مشفوعة بالعقاب عند مخالفتها. وفي هذه الحالة، فإن الجريمة التي ينص عليها قانون العقوبات تعتبر ترجمة أمينة للقيمة الدستورية التي يحميها.

وبالنسبة للنوع الثانى من القيم الدستورية، فإنه يبدو فى المبادئ والقواعد الدستورية التي تتعلق بنظام الحكم والمصلحة العامة، ويتولى المشرع الجنائي حمايتها من خلال تجريم الاعتداء على أمن الدولة من الداخل أو من الخارج، والاعتداء على أعمال الوظيفة العامة، وكل ما يتعلق بأعمال السلطتين التشريعية والقضائية، ويستهدف حماية الأمن والاستقرار وضمان سير المرافق العامة^(١).

وقد يعبر الدستور - بشكل واضح وصريح - عن ضرورة تجريم بعض صور المساس بالحقوق والحريات، الأمر الذي يتم من خلال القانون الجنائي في الشق الموضوعي له. وقد بدا ذلك بوضوح في مثالين عبر عنهما الدستور المصري لسنة ١٩٧١م. فقد نصت المادة ٥٧ منه على أن «كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم...»^(٢). كما نصت المادة

(١) د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، للمرجع السابق، رقم ٧١، ص ١٦٥ وما بعدها.

(٢) احتفظ الإعلان الدستوري الصادر في مارس ٢٠١١م بهذه المادة، والتي تحمل رقم ١٧ من الإعلان.

٧٢ من الدستور ذاته على أن يكون الامتناع أو تعطيل تنفيذ الأحكام من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون^(١).

وفي النظم القانونية المقارنة، يشتمل الدستور الأسباني لسنة ١٩٧٨م على ثلاثة أمثلة أخرى؛ فالمادة ٤٥ منه تنص - في فقرتيها الأولى والثانية - على حق الإنسان في التمتع ببيئة ملائمة والتزام السلطات العامة بالسهر على الاستخدام الرشيد للموارد الطبيعية لحماية وتحسين مستوى للحياة والعناية بالبيئة^(٢)، ثم تردف بعد ذلك مؤكدة - في الفقرة الثالثة منها - على معاقبة من يخالف ذلك بجرائم جنائية، وبجرائم إدارية عند الاقتضاء، فضلا عن الالتزام بإصلاح الأضرار التي ألحقها بعناصر البيئة^(٣). وتنص المادة ٤٦ من الدستور الأسباني على أن تكفل للسلطات العامة المحافظة على الثروة التاريخية والثقافية والفنية للشعب الأسباني، ويعاقب قانون العقوبات على

(١) لحفظ الإعلان الدستوري الصادر في مارس ٢٠١١م بهذه المادة، والتي تحمل رقم ٢٤ من الإعلان.

(٢) L'article 45 de la Constitution espagnole du 27 décembre 1978 dispose que «1. Chacun a le droit de jouir d'un environnement approprié pour le développement de la personne, et le devoir de le préserver. 2. Les pouvoirs publics veillent à l'utilisation rationnelle de toutes les ressources naturelles, dans le but de protéger et d'améliorer la qualité de la vie, ainsi que de défendre et de restaurer l'environnement, en s'appuyant sur une indispensable solidarité collective».

(٣) L'article 45 al. 3 de la Constitution espagnole stipule que «Pour ceux qui violent les dispositions du paragraphe précédent, dans les termes fixés par la loi, on établira des sanctions pénales ou le cas échéant, administrative, ainsi que l'obligation de réparer le dommage causé».

المساس بهذه للثروة^(١). وتتص المادة ٥٥ البند الثاني من الدستور الأسباني على أن يجوز بقانون أساسي تحديد كيفية تعطيل الحقوق المنصوص عليها في المادة ١٧ الفقرة الثانية والمادة ١٨ الفقرتين الثانية والثالثة، وتحديد حالات ذلك بالنسبة إلى بعض الأشخاص، وذلك في إطار تحقيق يجري حول أعمال العصابات المسلحة أو العناصر الإرهابية. وتتص ذات المادة على أن سوء استخدام الصلاحيات المنصوص عليها في هذا للقانون الأساسي، أو التعسف في ذلك، يؤدي إلى انعقاد المسؤولية الجنائية المترتبة على مخالفة الحقوق والحريات المعترف بها قانوناً^(٢). وينص الدستور اليوناني لسنة

(١) L'article 46 de la Constitution espagnole dispose que «Les pouvoirs publics garantissent la sauvegarde et ils encouragent l'enrichissement du patrimoine historique, culturel et artistique des peuples d'Espagne et des biens qui en font partie, quelque soit son régime et son appartenance. La loi pénale sanctionne les attentats contre ce patrimoine».

(٢) Sous le titre «De la suspension des droits et libertés», l'article 55 de la Constitution espagnole stipule que «1. Les droits reconnus aux articles 17, 18 (paragraphe 2 et 3), 19, 20 (paragraphe 1, a et d, et paragraphe 5), 21, 28 (paragraphe 2) et 37 (paragraphe 2), peuvent être suspendus quand on a déclaré l'état d'urgence ou l'état de siège dans les termes prévus par la Constitution. On excepte des dispositions antérieures le paragraphe 3 de l'article 17 en cas de déclaration de l'état d'urgence. 2. Une loi organique peut déterminer la forme et les cas où, à titre individuel et avec la nécessaire intervention de la justice et un contrôle parlementaire adéquat, les droits reconnus aux articles 17 (paragraphe 2) et 18 (paragraphe 2 et 3) peuvent être suspendus pour certaines personnes, en relation avec les recherches concernant l'activité de bandes armées ou d'éléments terroristes. L'utilisation injustifiée ou abusive des facultés reconnues par cette loi organique entraînera la responsabilité pénale pour violation des droits et des libertés reconnus par la loi».

١٩٧٥م - في المادة السادسة منه - على معاقبة كل من يتسبب في التعسف في حبس أحد الأفراد^(١). وتنص المادة التاسعة من ذات الدستور على تجريم كل انتهاك لحرمة المنازل والتعسف في استخدام السلطة، متى وقع ذلك من أحد للقائمين بتفتيش المساكن في غير الحالات أو بغير الأشكال التي حددها

(١) L'article 6 de la Constitution greque du 9 juin 1975 dispose que «1. Nul ne peut être arrêté ou emprisonné qu'en vertu d'un mandat judiciaire motivé qui doit être signé au moment de l'arrestation ou de la mise en détention provisoire. Sont exceptés les cas de flagrant délit. 2. Tout individu arrêté en flagrant délit ou en vertu d'un mandat judiciaire est conduit devant le juge d'instruction compétent au plus tard dans les vingt-quatre heures suivant l'arrestation, et, si l'arrestation a eu lieu hors du siège du juge d'instruction, dans le délai strictement nécessaire pour le transport de l'individu arrêté. Le juge d'instruction est tenu, dans les trois jours qui suivent la comparution, soit de mettre l'individu arrêté en liberté, soit de décerner contre lui un mandat de dépôt. A la demande de l'individu qui comparait, ou en cas de force majeure immédiatement constatée par décision de la chambre d'accusation compétente, ce délai est prolongé de deux jours. 3. Chacun de ces deux délais écoulé sans qu'une décision ne soit intervenue, tout gendarme ou autre personne préposée à la garde de l'individu arrêté, fonctionnaire civil ou militaire, est tenu de le mettre immédiatement en liberté. Les contrevenants sont punis pour détention arbitraire et sont tenus à la réparation de tout dommage causé à l'individu lésé, ainsi qu'une satisfaction pécuniaire au profit de celui-ci pour préjudice moral, comme il est prévu par la loi. 4. La loi fixe la limite maxima de la détention provisoire, qui ne doit pas excéder une année pour les crimes et six mois pour les délits. Dans des cas tout à fait exceptionnels, ces limites maxima peuvent être prolongées de six et de trois mois respectivement par décision de la chambre d'accusation compétente. Il est interdit de prolonger la durée de la détention provisoire en appliquant successivement cette mesure pour des actes séparés se rapportant au même cas».

القانون^(١). وتنص المادة ٥٢ من ذات الدستور على أن التعبير الحر عن إرادة الشعب، بوصفها تعبيراً عن سيادة الشعب، تكفله جميع أجهزة الجمهورية التي تلتزم بضمانه في جميع الظروف، ويحدد التشريع الجزاءات الجنائية على من يخالف هذا الحكم^(٢). وتنص المادة ٢٤ للبند الأول من هذا الدستور بالنسبة إلى حماية البيئة على أن الدولة تلتزم باتخاذ الإجراءات الممنعة أو للجنائية لضمان هذه الحماية^(٣). وفيما يتعلق بالمسئولية الجنائية لرئيس الدولة، تنص المادة ٤٩ من

(١) L'article 9 de la Constitution grecque du 9 juin 1975 dispose que «1. Le domicile de chacun constitue un asile. La vie privée et familiale de l'individu est inviolable. Aucune perquisition domiciliaire n'est opérée que dans les cas et les formes déterminés par la loi, et toujours en présence de représentants du pouvoir judiciaire. 2. Les contrevenants à la disposition précédente sont punis pour violation de l'asile du domicile et pour abus de pouvoir, et sont tenus de dédommager entièrement la personne lésée, ainsi qu'il est prévu par la loi».

(٢) L'article 52 de la la Constitution grecque du 9 juin 1975 dispose que «La manifestation libre et inaltérée de la volonté populaire, en tant qu'expression de la souveraineté populaire, est garantie par tous les organes de la République, qui sont tenus de l'assurer en toute circonstance. La loi fixe les sanctions pénales contre les contrevenants à cette disposition».

(٣) L'article 24 al. 1 de la la Constitution grecque du 9 juin 1975 – modifié en 2001- dispose que «La protection de l'environnement naturel et culturel constitue une obligation de l'Etat et un droit pour chacun. L'Etat est obligé de prendre des mesures spéciales, préventives ou répressives pour protéger l'environnement conformément au principe de durabilité. La loi règle les matières relatives à la protection des forêts et des espaces forestiers en general. La tenue d'un registre des forêts constitue une obligation pour l'Etat. La modification de l'affectation des forêts et des espaces forestiers est interdite, à moins que leur exploitation agricole ou un autre usage impose par l'intérêt public ne soit prioritaire pour l'économie nationale».

للمستور اليوناني على أن «تواعد وإجراءات محاكمة رئيس الجمهورية تصدر بقانون يتم التصويت عليه من مجلس النواب في اجتماع مشترك»^(١). ووفقا للمادة ٤٠ البند السادس من الدستور الايرلندي، فإن نشر الأعمال أو الأقوال غير الأخلاقية أو التي تنطوي على إغراء جنسي يعتبر جريمة يعاقب عليها القانون^(٢). وينص الدستور الإيطالي - في المادة الثالثة عشرة البند الرابع منه - على أن يعاقب على كل إكراه بدني أو لابي ضد الأشخاص للمقيدة حريتهم^(٣).

(١) L'article 49 de la Constitution grecque du 9 juin 1975 dispose que «1. Le président de la République n'est aucunement responsable des actes accomplis dans l'exercice des ses fonctions sinon en cas de haute trahison ou de violation délibérée de la Constitution. Pour ce qui est des actes qui n'ont pas de rapport avec l'exercice de ses fonctions, la poursuite pénale est suspendue jusqu'à l'expiration du mandat présidentiel. 2. La proposition de mise en accusation et de traduction en justice du président de la République est soumise à la Chambre des députés signée par un tiers au moins de ses membres; elle est adoptée par une résolution prise à la majorité des deux tiers du nombre total de ses membres. 3. Si la proposition est adoptée, le président de la République est traduit devant la Cour de l'article 86, les dispositions sur celle-ci étant en l'occurrence appliquées de façon analogue. 4. A partir de sa traduction devant la Cour, le président de la République s'abstient de l'exercice de ses fonctions, étant suppléé selon les dispositions de l'article 34, et il les reprend de nouveau à partir du prononce du jugement d'acquiescement par la Cour de l'article 86, à moins que son mandat n'ait expiré. 5. Une loi, votée par la Chambre des députés en assemblée plénière, règle les modalités de l'application des dispositions du présent article».

(٢) Article 40.6 from the Constitution of Ireland in operation from 29th December 1937: «The publication or utterance of blasphemous, seditious, or indecent matter is an offence which shall be punishable in accordance with law».

(٣) L'article 13 al. 4 de la Constitution italienne de 1948 dispose que «toute violence physique et morale sur les personnes soumises de quelque manière que ce soit à des restrictions de liberté est punie».

وفي ضوء ما سبق، وبالنظر للعلاقة الوثيقة بين القانون الجنائي بشقيه وبين أحكام الدستور، وبحيث تحيل بعض النصوص الدستورية إلى القانون في تنظيم العديد من الموضوعات الجنائية، يسوغ القول بأن القانون الجنائي يندرج ضمن القوانين المكملة للدستور أو القوانين الأساسية على حد تعبير بعض الدساتير المقارنة.

§ ٣. مدى اعتبار القوانين الجنائية الخاصة من القوانين المكملة للدستور

تتضمن معظم القوانين بعض النصوص العقابية كجزاء على مخالفة أحكامها. ومن ثم، يثور التساؤل عما إذا كانت هذه القوانين تندرج جميعها ضمن القوانين المكملة للدستور، الأمر الذي يؤدي إلى اتساع مدلول الفكرة على نحو مبالغ فيه، أم أن ثمة معياراً أو ضابطاً آخر ينبغي اعتماده في هذا الصدد.

وفي الإجابة على هذا التساؤل، يرى بعض الفقه أن هذه النصوص العقابية لا تعتبر مكملة للدستور، إلا إذا كان مضمون القانون نفسه ينظم مسألة دستورية بطبيعتها. أما في غير هذه الحالة، فإن النصوص العقابية تعد أداة لفسر المخاطبين بأحكام القانون على تنفيذه، بغض النظر عن مضمون القانون نفسه. وليس صحيحاً القول بأن كل نص يتضمن عقوبة معينة يعد مكملًا للدستور. والدليل على ذلك أن الدستور نفسه قد أجاز أن يكون تقرير العقوبة الجنائية بناء على قانون (المادة ٦٦ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م)، ولم يشترط أن يكون ذلك بقانون^(١). وقد جرى قضاء المحكمة

(١) د. إبولر عالي الذهبي، القوانين المكملة للدستور، مقال سلف الإشارة إليه.

الدستورية العليا على أن المادة ٦٦ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م خولت السلطة التنفيذية تحديد بعض نواحي التجريم والعقاب، مؤكدا لما جرى عليه العمل من قبل من إسناد الاختصاص إلى السلطة التنفيذية بإصدارها قرارات لائحة في هذا الشأن لا تدرج تحت اللوائح التفويضية أو التنفيذية، وإنما يقوم هذا الاختصاص مستندا إلى نص المادة ٦٦ من الدستور^(١).

والواقع أن التساؤل السابق يمكن إدراجه ضمن تساؤل أعم وأشمل. بيان ذلك أن القانون قد يتضمن عدة مواد؛ بعضها مكمل للدستور، والبعض الآخر غير مكمل له. ومن ثم، يثور التساؤل عن طبيعة القانون في هذه الحالة، وما إذا كان مكملًا للدستور أم لا.

وفي الإجابة على هذا التساؤل، يذهب رأي إلى الأخذ بالطابع الغالب للقانون. فإذا كان الطابع الغالب له أنه مكمل للدستور، فلا يجوز تجزئته أو تبعية، وإنما يجب اعتباره كله مكملًا للدستور. أما إذا كان الطابع الغالب للقانون أنه غير مكمل للدستور، فيعامل حينئذ معاملة القوانين العادية. ويعترض البعض على الرأي السابق، مؤكدا أن الأقرب للصواب أنه إذا تضمن مشروع القانون بعض النصوص المكملة للدستور، فينبغي اعتبار المشروع برمته من مشروعات القوانين المكملة للدستور، ذلك لأن الأصل في نصوص القانون - أي قانون - أنها متكاملة ومتسقة في إطار الوحدة العضوية التي ينظمها، ويكون من الأفضل - في مجال صناعة التشريع -

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا، جلسة ٢٠ مايو سنة ١٩٩٥م، القضية رقم ٥ لسنة ١٧

قضائية دستورية، مجموعة أحكام المحكمة، ج ٦، ص ٦٨٦.

النظر إلى القانون كله على اعتبار أنه مكمل للدستور، خاصة أن هذا الرأي يتفق مع توجه لجنة التنسيق المشكلة لدراسة وبحث ماهية القوانين المكملّة للدستور نحو التوسع في مفهوم القوانين المكملّة للدستور^(١).

المطلب الثالث

القوانين الجنائية الخاصة والقانون الجنائي الدستوري

ظهر في فقه القانون الجنائي مؤخرًا اصطلاح جديد، وهو «القانون الجنائي الدستوري». وترجع بداية نشأة هذا المصطلح إلى الفقه القانوني الفرنسي، حيث استخدم بعض الفقهاء تعبير (Droit pénal constitutionnel) لو (Droit constitutionnel pénal)^(٢)، ومنه انتقل إلى الفقه القانوني العربي^(٣). وإذا كان بعض الفقه يستخدمون مصطلح «القانون الدستوري الجنائي»، فإن البعض الآخر يفضل استخدام مصطلح «القانون الجنائي الدستوري»^(٤). وقد يثير استخدام هذا المصطلح الأخير الخلط أو اللبس لدى البعض، بحيث يعتقد أنه أحد القوانين الجنائية الخاصة. وقد يعتقد البعض أن

(١) د. إبولر غالي الدهبي، القوانين المكملّة للدستور، مقال سالف الإشارة إليه.

(٢) L. FAVOREU, La constitutionnalisation du droit pénal et de la procédure pénale, Vers un droit constitutionnel pénal, Mélanges en l'honneur d'André Vitu, Cujas, Paris, 1989, p. 169 et s.

(٣) راجع: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق؛ الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، دة النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠م، رقم ١١، ص ٢٠ و ٢١.

(٤) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات. القسم العام، المرجع السابق، رقم ١١، ص ٢١.

المراد بالقانون الجنائي الدستوري هو مجموعة الجرائم التي تقع اعتداء على النظام الدستوري للدولة أو تتضمن الإخلال بحسن سير وانتظام السلطات الأساسية فيها. ومن ناحية أخرى، يلاحظ أن العديد من مبادئ القانون الجنائي للدستوري تجد مجال تطبيقها الرئيسي في إطار التشريعات الجنائية الخاصة. فكما سنرى لاحقاً، فإن مبدأ ضرورة التجريم والعقاب والتفويض التشريعي في التجريم والعقاب وشخصية العقوبة قد منحت الفرصة لتطبيقها - بشكل أساسي - على النصوص الواردة في التشريعات الجنائية الخاصة.

ولإزالة كل لبس أو خلط قد يقع في هذا الشأن، نرى من المناسب التأكيد هنا على أن المراد باصطلاح «القانون الجنائي للدستوري» هو مجموعة المبادئ الدستورية التي يخضع لها للقانون الجنائي بفرعيه، أي قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية. إذ تسهم المبادئ الدستورية في تكوين القانون الجنائي. وهذه المبادئ ليست مجرد جزء من القانون الدستوري، وإنما تجاوزت هذا النطاق لكي تسهم في تحديد مضمون القانون الجنائي ذاته. ولبيان أهمية ومضمون القانون الجنائي الدستوري، نرى من الملائم أن نلفت النظر إلى أن القانون الجنائي بمفهومه الواسع ينخر بالعديد من الدراسات التي تناولت مفاهيمه، وعالجت موضوعاته في ضوء نظريات مختلفة ترد إما إلى نظرية مادية بحثة تركز على السلوك الإجرامي أو تتبع من نظرة نفسية تركز على شخص المجرم، أو تنطلق من نظرة تجريدية يحكمها الفن القانوني المجرد. وقد وضعت المبادئ والقواعد الدستورية حداً لكثير من النظريات والاتجاهات التي تحكت في مضمون قواعد القانون الجنائي، لكي تجعلها أكثر انضباطاً مع الإرادة العامة للشعب متمثلة في الدستور. فلم يعد المجال رحباً في هذا القانون للنظريات التي

تسبح في سماء الفن القانوني أو التي تتسلح بالحجج والبراهين الجدلية، بل أصبح محدودا بنطاق ما يتطلبه الدستور وما يوجبه من ضمانات^(١).

وبناء على ذلك، يسوغ القول بأن «القانون الجنائي الدستوري» يرمي إلى ربط دراسة القانون الجنائي بالشرعية الدستورية، تأكيداً لوحدة النظام القانوني الذي يحكمه الدستور. والقانون الجنائي الدستوري - بهذا المعنى - لا يعد جزءاً من القوانين الجنائية الخاصة، وإنما يحتري على المبادئ الدستورية الحاكمة للقانون الجنائي وللنصوص الجنائية، سواء وردت هذه النصوص في قانون العقوبات أو في قانون الإجراءات الجنائية أو في القوانين الجنائية الخاصة. وفي تعبير آخر، فإن هذه المبادئ تعد بمثابة القسم العام الدستوري للقانون الجنائي برمته. ويضم القانون الجنائي الدستوري كلا من قانون العقوبات الدستوري وقانون الإجراءات الجنائية الدستوري^(٢).

المطلب الرابع

القوانين الجنائية الخاصة والقوانين المؤقتة

القوانين المؤقتة أو للقوانين محددة الفترة تصدر لمعالجة ظروف خاصة، غالباً ما تكون استثنائية. فإذا انقضت هذه الظروف، لم يعد للقانون ما يبرره. والقوانين المؤقتة نوعان، هما: القوانين المؤقتة بنص فيها، والقوانين المؤقتة بطبيعتها. فالنوع الأول يعين المشرع فيه فترة العمل به،

(١) د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، للمرجع السابق، رقم ١، ص ٦.

(٢) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات. القسم العام، المرجع السابق، رقم

فيحدد صراحة في نصوصه تاريخ انتهائه. وهذه الطائفة من القوانين المؤقتة تزول قوتها بمجرد حلول هذا التاريخ، دون حاجة إلى صدور تشريع يقرر إلغائها. ومثال ذلك أن يصدر قانون يحظر على سكان منطقة معينة مغادرتها لانتشار وباء فيها، ويحدد المشرع فترة سريان هذا القانون بثلاثة أشهر، وهي المدة التي قدر القضاء على الوباء خلالها. أما النوع الثاني من القوانين المؤقتة، فلا ينص للمشرع فيها على توقيتها، ولكن يستفاد ذلك من طبيعة الأمور التي تنظمها. إذ يغلب ألا تكون بعد فترة من الوقت في حاجة إلى التنظيم. وهذه القوانين لا يعرف مقدما تاريخ انقضاء للعمل بها، ولا تزول قوتها إلا بتشريع لاحق يقرر إلغائها^(١).

والقوانين المؤقتة بنوعها تتعلق بالجرائم المصطنعة أو الجرائم القانونية الصرف، وتقترب بذلك كثيرا من القوانين الجنائية الخاصة. فهي - على حد قول بعض الفقه^(٢) - تتعلق بنوع من نصوص التجريم القانوني التهديدي الصرف. ولذلك، يبدو مانعا أن يدرجها البعض ضمن القوانين الجنائية الخاصة.

ومع ذلك، ثمة بعض الفروق الجوهرية بين القوانين الجنائية الخاصة وبين القوانين المؤقتة؛ فعلى الرغم من أن التشريعات الجنائية الخاصة تحتمل بطبيعتها التدخل المتكرر والمستمر من جانب المشرع، إلا أن ذلك لا يعني

(١) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات. للقسم العام، للمرجع السابق، رقم ١٠٢، ص ١١٧.

(٢) د. علي راشد، القانون الجنائي. المدخل وأصول النظرية العامة، دة النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية (منقحة)، ١٩٧٤م، ص ١٧٨.

أنها قوانين مؤقتة. إذ تتمتع بقدر ما من الاستقرار، وإن كان على نحو أقل من القدر المتوافر في التقنين العقابي العام. من ناحية أخرى، فإن القوانين المؤقتة تنفرد بحكم هام، وهو استثناء هذه القوانين من الحكم الخاص برجعية القوانين الأصلح للمتهم. فعلى سبيل المثال، تنص للفقرة الأخيرة من المادة الخامسة من قانون العقوبات المصري على أنه «في حالة قيام إجراءات الدعوى أو صدور حكم بالإدانة فيها وكان ذلك عن فعل وقع مخالفاً لقانون ينهى عن ارتكابه في فترة محددة فإن انتهاء هذه الفترة لا يحول دون المير في الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها»^(١). وهذا الحكم لا وجود له بالنسبة للقوانين الجنائية بوجه عام.

وعلى كل حال، وسواء أدرجنا القوانين للمؤقتة ضمن القوانين الجنائية الخاصة أو استبعدناها من نطاقها، نرى من الملائم عدم التعرض للقوانين المؤقتة في إطار هذه الدراسة. إذ أن صدور هذه القوانين لفترة مؤقتة أو محددة يجعلها غير ذات أهمية كبيرة.

(١) راجع المواد المقابلة في التشريعات العربية: المادة ١٤ من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة؛ المادة العاشرة من قانون عقوبات قطر لسنة ٢٠٠٤م؛ المادة السادسة عشرة من قانون الجزاء الكويتي لسنة ١٩٦٠م؛ المادة الثانية من قانون العقوبات البحريني لسنة ١٩٧٦م؛ المادة الثالثة من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩م.

المطلب الخامس

القوانين الجنائية الخاصة والقوانين الجنائية المحلية

تتقسم الدول إلى بسيطة واتحادية. وفيما يتعلق بالدول الاتحادية، يحرص المشرع الدستوري على توزيع الاختصاصات التشريعية والتنفيذية والقضائية بين السلطات الاتحادية والسلطات المحلية. ففي دولة الإمارات العربية المتحدة، على سبيل المثال، يتضمن الباب السابع من الدستور الاتحادي الصادر سنة ١٩٧١م القواعد الكفيلة بتحديد اختصاصات السلطات الاتحادية، وبحيث يكون ما عدا هذه الاختصاصات المنصوص عليها حصراً من اختصاص السلطات المحلية^(١). بيان ذلك أن المادة ١٢٠ من الدستور تحدد المجالات التي ينفرد فيها الاتحاد بكل من التشريع والتنفيذ، بينما تنص المادة ١٢١ من الدستور على المجالات التي يختص فيها الاتحاد بالتشريع دون التنفيذ. وتدخل «التشريعات الكبرى المتعلقة بقوانين الجزاء» و«الإجراءات أمام المحاكم المدنية والجزائية» ضمن المجالات التي يختص فيها الاتحاد بالتشريع دون التنفيذ، وبحيث يكون للسلطات المحلية سلطة التنفيذ في هذه المجالات.

وقد مارس المشرع الاتحادي اختصاصه في مجال «التشريعات الكبرى المتعلقة بقوانين الجزاء»، من خلال قانون العقوبات الصادر بموجب القانون الاتحادي رقم ٣ لسنة ١٩٨٧م، ومن خلال قانون الإجراءات الجزائية

(١) طبقاً للمادة ١٢٢ من دستور دولة الإمارات العربية المتحدة، «يختص الإمارات بكل ما لا تنفرد فيه السلطات الاتحادية بموجب أحكام المادتين السابقتين».

الصادر بموجب القانون الاتحادي رقم ٣٥ لسنة ١٩٩٢م. كذلك، أصدر المشرع الاتحادي بعض التشريعات الجنائية الخاصة، ونذكر منها القانون الاتحادي رقم ١٤ لسنة ١٩٩٥م بشأن مكافحة المولاد المخدرة والمؤثرات العقلية، والقانون الاتحادي رقم ٤ لسنة ٢٠٠٢م في شأن تجريم غسل الأموال، والمرسوم بقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٤م في شأن مكافحة الجرائم الإرهابية، والقانون الاتحادي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦م في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات، والقانون رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٦م في شأن مكافحة جرائم الاتجار بالبشر، والقانون الاتحادي رقم ٣ لسنة ٢٠٠٩م في شأن الأسلحة النارية والذخائر والمتفجرات. كذلك، لجأ المشرع الاتحادي إلى إصدار بعض القوانين الجنائية الإجرائية، مثل القانون الاتحادي رقم ٣٦ لسنة ١٩٩٢م بشأن رد الاعتبار، والقانون الاتحادي رقم ٤٣ لسنة ١٩٩٢م بشأن تنظيم المنشآت للعقابية، والقانون الاتحادي رقم ٣ لسنة ١٩٩٦م بشأن اختصاص المحاكم الشرعية بنظر بعض الجرائم، والقانون الاتحادي رقم ٣٩ لسنة ٢٠٠٦م في شأن التعاون القضائي الدولي في المسائل الجنائية. ويمكن أن نطلق على هذه اللطائف من التشريعات مصطلح «قانون الإجراءات الجزائية التكميلي» أو لاصطلاح «للقوانين المكمل لقانون الإجراءات الجزائية»^(١).

ورغم أن الدستور - في المادة ١٢١ منه - استخدم عبارة «ينفرد الاتحاد بالتشريع في الشؤون التالية:....»، الأمر الذي قد يوحي باستثناء

(١) اتساقاً مع الطابع التكميلي لهذه التشريعات، تنص المادة الرابعة من القانون الاتحادي رقم ٣٩ لسنة ٢٠٠٦م في شأن التعاون القضائي الدولي في المسائل الجنائية على أن «تطبق فيما لم يرد به نص في هذا القانون الأحكام الواردة بقانون الإجراءات الجزائية، وأية قوانين ذات صلة».

المشرع الاتحادي بمهمة التشريع في الشؤون للمنصوص عليها في هذه المادة، فإن المحكمة الاتحادية انتهت - بمناسبة طلب التفسير رقم ١ لسنة ١ قضائية عليا - إلى أن «توزيع الاختصاصات التشريعية بين الاتحاد والإمارات الأعضاء فيه المنصوص عليه في المادة (١٢١) الواردة في الباب السابع من الدستور المؤقت للاتحاد، إنما يتفرع عن كون الاتحاد دولة مركبة لها سيادتها ومخصصيتها الدولية وتتألف من إمارات متعددة لكل منها سيادتها وسلطاتها التنفيذية والتشريعية والقضائية تستقل بممارستها على أراضيها ومكانها في غير الشؤون التي يسأثر بها الاتحاد بمقتضى أحكام هذا الدستور. وقد أكد الدستور المؤقت هذا المعنى في المولد (١، ٢، ٣، ١٠٤، ١١٦، ١٢٠، ١٢١) التي يستدل منها على أن الدستور قد استبقى لكل إمارة سلطاتها خارج الإطار الذي ينفرد فيه الاتحاد بسلطاته»^(١).

وهكذا، ورغم لخصائص المشرع الاتحادي بسن وإصدار القوانين الجزائية على النحو آنف الذكر، فإن ذلك لا يخل بسلطة كل إمارة في إصدار القوانين الخاصة بها، بشرط ألا تتعارض مع التشريعات الاتحادية، وبحيث تكون للقوانين الاتحادية الغلبة عند التعارض. إذ تنص المادة ١٤٩ من دستور دولة الإمارات العربية المتحدة على أنه «لستثناء من أحكام المادة (١٢١) من هذا الدستور، يجوز للإمارات أن تصدر التشريعات اللازمة لتنظيم الشؤون المبينة في المادة المذكورة، وذلك دون إخلال بأحكام المادة

(١) قرار المحكمة الاتحادية التفسيري، ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٧٣م، طلب التفسير رقم ١ تفسير لسنة ١ قضائية عليا. وتجدر الإشارة هنا إلى أن دستور دولة الإمارات العربية المتحدة لسنة ١٩٧١م قد صدر تحت وصف «المؤقت»، ولكن أصبح دائما بموجب التعديل الدستوري رقم ١ لسنة ١٩٩٦م.

(١٥١) من هذا الدستور». ووفقا للمادة ١٥١ من الدستور، «لأحكام هذا الدستور السيادة على دساتير الإمارات الأعضاء في الاتحاد. وللقوانين الاتحادية التي تصدر وفقا لأحكامه الأولوية على للتشريعات واللوائح والقرارات الصادرة عن سلطات الإمارات. وفي حالة التعارض، يبطل من التشريع الأدنى ما يتعارض مع التشريع الأعلى وبالقدر الذي يزيل ذلك التعارض وعند الخلاف يعرض الأمر على المحكمة الاتحادية العليا للبت فيه». ولستنادا إلى هاتين المادتين، أكدت المحكمة الاتحادية العليا - في قرارها التفسيري سالف الذكر - أن «مدلول التشريعات الإجرائية الكبرى المدنية والجزائية هو التشريعات التي تتضمن القواعد الكلية المنظمة لإجراءات التقاضي والأحكام للتفصيلية المتصلة بها في المجالين المدني والجزائي وتشتمل على إجراءات رفع الدعاوى وترتيب درجات المحاكم واختصاصها وتنظيم الأجهزة القضائية وأعاونها وكيفية صدور الأحكام والظمن فيها وتنفيذها بالإضافة إلى ما تقتضيه طبيعة المواد الجزائية من وضع قواعد خاصة بإجراءات الاستدلال والتحقيق والاثام والمحاكمة والتنفيذ الجزائي. ولا قيد على الإمارات في أن تضع التشريعات اللازمة لتنظيم تلك الأصول العامة التي تشتمل عليها التشريعات الكبرى ووضع الحلول التشريعية لما تواجهه الإمارات من مسائل جزئية عند التطبيق بما لا يتعارض مع أحكام تلك التشريعات الكبرى أو مع أي قانون لاتحادي آخر، وذلك وفقا للمادتين (١٤٩) و(١٥١) من الدستور»^(١).

(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا التفسيري، ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٧٣م، طلب التفسير رقم

١ تفسير لسنة ١ قضائية عليا، سالف الإشارة إليه.

واتساقاً مع حكم المحكمة الاتحادية العليا، أكدت محكمة تمييز دبي على «حق الإمارات في المشاركة بسلطة التشريع في الشؤون المبينة بالمادة ١٢١ من الدستور بما يلائم ظروفها الخاصة، بشرط أن لا يكون فيها من الأحكام ما يتعارض مع القوانين الجزائية الاتحادية»^(١).

ومن خلال الواقع العملي، يسوغ القول بأن تدخل المشرع المحلي بتعلق - في الأغلب الداعم من الأحوال - بالجرائم التي لاصطلح على تسميتها بالجرائم المصطنعة أو الجرائم القانونية الصرف، والتي تدخل عادة في مجال «القوانين الجنائية الخاصة». ويصدق ذلك بوجه خاص على القوانين ذات الصلة بالشؤون البلدية أو المحلية، والتي تتضمن في العادة النص على تجريم بعض السلوكيات المخالفة للتنظيم الوارد بها. فعلى سبيل المثال، أصدر المشرع المحلي في إمارة أبو ظبي للقانون رقم ٦ لسنة ٢٠٠٦م بتنظيم حفر آبار المياه الجوفية. وقد ورد الباب السابع من هذا القانون تحت عنوان «العقوبات»، متضمناً تجريم بعض السلوكيات التي قد تقع من صاحب البئر أو من مقاول الحفر، بالمخالفة لأحكام القانون^(٢). وفي إمارة دبي، صدر القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٨م بشأن حماية المياه الجوفية في إمارة دبي. وطبقاً للمادة ١٨ البند الأول من هذا القانون، «مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها أي تشريع آخر، يعاقب كل من يخالف أحكام هذا القانون أو لائحته التنفيذية أو القرارات الصادرة بموجبه بغرامة مالية لا تقل عن مائة

(١) حكم تمييز دبي، ٦ يناير سنة ١٩٩٦م، الطعن رقم ٦٨ لسنة ٩٥ جزاء، مجموعة الأحكام، المجلد ٧، ص ٦٨٥.

(٢) راجع: المولد ١٩ إلى ٢٤ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠٠٦م بتنظيم حفر آبار المياه الجوفية.

درهم (١٠٠ درهم) ولا تزيد على خمسمائة ألف درهم (٥٠٠,٠٠٠ درهم)، وتضاعف القيمة الأصلية للغرامة عند تكرار ذات المخالفة خلال سنة واحدة». ووفقا للمادة ٢١ من ذات القانون، «يكون لموظفي ومفتشي البلدية الذين ينتدبهم مديرها العام لهذا الغرض صفة مأموري الضبط القضائي في إثبات الأفعال التي تقع بالمخالفة لأحكام هذا القانون ولانحته التنفيذية والقرارات الصادرة بموجبه، ويكون لهم في سبيل ذلك دخول مواقع الآبار ومناطق الأحواض المائية وكافة الأماكن المشمولة بأحكامه، والاطلاع على سجلاتها وقيودها، وضبط الأجهزة والمعدات والمواد المخالفة أو المستخدمة في لركاب المخالفة وحجزها وفحصها وتحليلها، وكذلك تحرير محاضر الضبط اللازمة».

من ناحية أخرى، فإن تنظيم بعض الموضوعات قد لا يكون داخلا ضمن اختصاصات المشرع الاتحادي طبقا للمادتين ١٢٠ و ١٢١ من الدستور. ومن ثم، يدخل التنظيم التشريعي لها ضمن اختصاصات المشرع المحلي في كل إمارة. وقد يرى المشرع عند تنظيمه لهذا الموضوعات أن يستعين بالجزاء الجنائي كوسيلة لفرض الالتزام بأحكامها. وفي هذا المعنى، تؤكد محكمة تمييز دبي أن «المقرر أن تنظيم مسألة معينة تنظيمًا شاملا بقانون خاص فإن أحكام هذا القانون وحدها التي تكون واجبة التطبيق كما أنه إذا تعارض نص في قانون خاص مع نص آخر في قانون عام - فإن نص القانون الخاص يكون هو الواجب التطبيق - لما كان ذلك وكان قانون جمارك دبي رقم ٤ لسنة ١٩٩٨ قد نظم المنافذ الجمركية بدبي وكذلك نظم استيراد وتصدير وعبور البضائع المحظورة والبضائع المقيدة كما نظم الرسوم الجمركية والنهرب من سدال الرسوم المقررة كما نظم المصالحة

وكيفيتها في الجرائم التي تقع تطبيقاً له وكذلك نظم للمصادرة الإدارية للبضائع التي تضبط تنفيذاً لأحكامه وكيفية الاعتراض عليها وميعاد الاعتراض والجهة التي يقدم لها هذا الاعتراض - من ثم فإن أحكام ذلك القانون تكون هي الواجبة التطبيق على الوقائع التي ينظمها ذلك القانون في إمارة دبي وليس القانون الاتحادي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٤ الصادر في شأن الرقابة على استيراد وتصدير وعبور اللباس الخام وكذلك دون نصوص القانون الاتحادي رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠٧ في شأن نظام الجمارك الموحد لدول مجلس التعاون الخليجي - لما كان ذلك وكان المقرر أن مفاد نصوص المولد ٦، ٧، ٣٧ من قانون جمارك دبي المشار إليه أن المشرع قد حظر استيراد أو تصدير أو عبور أية بضاعة إلا عن طريق المنافذ الجمركية كما حظر استيراد أو تصدير أو عبور البضائع المحظورة أو البضائع المقيدة التي يخضع لاستيرادها وتصديرها أو عبورها لقيود معينة إلا بقيود خاصة وبعد سداد الرسوم الجمركية المنصوص عليها في القانون كما أعطى لموظفي الدائرة المختصين دون غيرهم صلاحية تفتيش البضائع والأشخاص وأمتعتهم ووسائل النقل داخل مناطق الاختصاص الجمركي وعند الدخول إليها أو الخروج منها ونظم كيفية معاينة هذه البضائع ثم نظم أحكام التهريب من الرسوم في المولد من ١١٤ إلى ١٢٢ ونظم أيضاً أحكام المصادرة الإدارية للبضائع المضبوطة بالمخالفة لأحكامه في المادتين ١٢٣، ١٢٤ منه فنصت المادة ١٢٣ على أنه يجوز بقرار من المدير العام مصادرة البضائع ووسائل النقل المضبوطة في الجريمة الجمركية وغيرها من الأشياء التي تحصلت من الجريمة أو استعملت أو كان من شأنها استعمالها فيها وعلى أن يخطر صاحب البضاعة أو الشخص الذي ضبطت في حيازته وأجاز في المادة ١٢٤ منه لصاحب الشأن الطعن في قرار المصادرة أمام المحكمة المختصة

خلال ٣٠ يوما من تاريخ علمه بالقرار أو إخطاره به ثم نص صراحة على أن تنقضي في جميع الأحوال مدة الطعن في قرار المصادرة بمرور تسعين يوما من تاريخ صدوره - لما كان ذلك، وكان الثابت أن الألباس الخام المضبوط - موضوع النزاع - قد تم ضبطه مع الطاعن مخبأ في الحقيبة التي كان يحملها عند تفتيشه بمعرفة مفتش الجمارك بدبي وذلك على خلاف قواعد القانون المقررة فيها في هذا الشأن وقد قررت الجهة الإدارية مصادرة الألباس المضبوط بتاريخ ١٥-٥-٢٠٠٦ فتظلم الطاعن من هذا القرار أمام هذه الجهة بتاريخ ٢١-٥-٢٠٠٦ من ثم فإنه يكون قد علم بهذا القرار علما يقينيا وإذ لم يرفع دعواه الحالية معترضا على قرار المصادرة إلا بتاريخ ٢٢-٤-٢٠٠٧ أي بعد أكثر من التسعين يوما المقررة للطعن على القرار أمام المحكمة المختصة - من ثم فإن الدفع بعدم قبول الدعوى لفوات الميعاد المذكور يكون سديدا». وتضيف المحكمة الكائنة على قمة القضاء الدبوي أن «مفاد المادة ١٢٠ من دستور دولة الإمارات العربية المتحدة أن (الاتحاد) ينفرد بالتشريع والتنفيذ في الشؤون الواردة بها وهي تتعلق بالشؤون الخارجية والدفاع والقوات المسلحة الاتحادية وحماية أمن الاتحاد وشؤون أمنه وشؤون الأمن والنظام والحكم في العاصمة ومالية الاتحاد والقروض العامة الاتحادية وخدمات البرق والبريد والهاتف واللاسلكي وشق الطرق الاتحادية وصيانتها والمراقبة الجوية والتعليم والصحة والنقد والعملية والكهرباء والمقاييس والجنسية الاتحادية والجوازات والإقامة والهجرة وأملك الاتحاد والتعداد والإعلام الاتحادي). كما أن مفاد المادة ١٢١ منه أن الاتحاد ينفرد كذلك بالتشريع في الشؤون التي أوردتها على سبيل الحصر ثم نصت المادة ١٢٢ منه على أن تختص إمارات الاتحاد بكل ما لا تنفرد به السلطات الاتحادية بموجب أحكام المادتين السابقتين. لما كان ذلك، وكانت الشؤون المتعلقة

بجمارك الإمارات لم ترد ضمن الشئون التي ينفرد الاتحاد بالتشريع والتنفيذ فيها على نحو ما أوضحته المادتين ١٢٠ و ١٢١ من الدستور مالفتي الذكر، وكان قانون جمارك دبي رقم ٤ لسنة ١٩٩٨ قد نظم أحكام الجمارك والتهريب الجمركي وضبط البضائع التي تحصل بالمخالفة لأحكامه ومصادرتها إداريا والجهة المنوط بها المصادرة وكيفية الطعن على قرار المصادرة على قرار الجهة الإدارية وكيفية وميعاد الطعن أمام المحاكم في القرار الصادر في التظلم على النحو مالف بيانه - وغير ذلك مما تضمنته نصوص للقانون - من ثم يكون النعي بعدم دستورية المصادرة الإدارية هو دفاع غير جدي ولا تثريب على محكمة الموضوع إن لم تلتفت إليه بالإيراد والرد»^(١).

وهكذا، وفي ضوء العرض السابق، يسوغ القول بأن التشريعات الجنائية للخاصة في النظام القانوني لدولة الإمارات العربية المتحدة قد تكون اتحادية، كما هو الحال بالنسبة للقانون الاتحادي رقم ١٤ لسنة ١٩٩٥م بشأن مكافحة المولد المخدرة والمؤثرات العقلية وغيرها من التشريعات الجنائية الخاصة الاتحادية آنفة الذكر. وقد تكون التشريعات الجنائية الخاصة صادرة عن المشرع المحلي في إحدى الإمارات الأعضاء في الاتحاد، بشرط ألا تكون هذه التشريعات متعارضة مع النصوص القانونية الواردة في التشريعات الاتحادية.

(١) تمييز دبي، ٢٨ أكتوبر سنة ٢٠٠٨م، الطعن رقم ٢٢٠ لسنة ٢٠٠٨ «طعن تجاري»، مجموعة الأحكام والمبادئ القانونية الصادرة في المواد المدنية والتجارية والمالية والأحوال الشخصية، عام ٢٠٠٨، حقوق، الجزء الثاني، من سبتمبر إلى ديسمبر ٢٠٠٨م، العدد للتسع عشر، رقم ٢٤٢.

المطلب السادس

القوانين الجنائية الخاصة والاتفاقيات الدولية الجنائية

تمهيد وتقسيم:

ترتبط الدول فيما بينها بالعديد من الاتفاقيات والمعاهدات التي تنظم المسائل ذات الاهتمام المشترك. وتتوزع الاتفاقيات والمعاهدات الدولية من حيث أطرافها؛ فقد تكون جماعية، وقد تكون ثنائية. وبخصوص الاتفاقيات الجماعية، قد تكون الاتفاقية جماعية عالمية، وقد تكون جماعية إقليمية. وتتوزع الموضوعات التي تتناولها هذه المعاهدات بالتنظيم. فقد تكون الاتفاقية جنائية (جزائية) تتعلق بجريمة أو جرائم معينة، وقد تكون ذات طابع مدني أو تجاري أو ضريبي أو جمركي. وفيما يتعلق بالمواد الجنائية أو الجزائية، قد تكون الاتفاقية موضوعية تتعلق بحظر ومكافحة ظاهرة إجرامية معينة، وقد تكون إجرائية كما هو الشأن في اتفاقيات التعاون القضائي الدولي في المواد أو المسائل الجنائية واتفاقيات تسليم المجرمين.

ويؤكد بعض الفقه الجنائي^(١) أن الاتفاقيات الدولية التي يتم للتصديق عليها وفقا للدستور تعد جزءا من التشريع الوطني. وقد ينص قانون العقوبات على تجريم أفعال مما وردت في هذه الاتفاقيات. وفي هذه الحالة، يتحتم الرجوع إلى نصوص الاتفاقيات الدولية لتحديد المقصود بهذه الأفعال. وقد تحدد اتفاقيات التعاون القضائي بين الدول قواعد خاصة لتنفيذ العقوبات. وتعد هذه الاتفاقيات

(١) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات. القسم العام، المرجع السابق، رقم ١٢، ص ٢٢.

عند التصديق عليها مكملة لقانون العقوبات في حدود ما أوردته من قواعد. ومن الاتفاقيات الدولية ما يتعلق بتنفيذ الأحكام الجنائية الأجنبية.

والقول بأن الاتفاقيات الدولية ذات الصبغة الجنائية تعد عند التصديق عليها «مكملة لقانون العقوبات» قد يستدعي إلى الذهن عبارة «القوانين العقابية المكملة» لو «قانون العقوبات التكميلي» أو «القوانين الجنائية المكملة» لو «القوانين للمكملة لقانون العقوبات». وكما سبق أن رأينا، فإن المصطلحات آنفة الذكر قد تستخدم في الدلالة على «القوانين الجنائية الخاصة».

ولبيان جوانب للعلاقة بين الاتفاقيات الدولية الجنائية وبين القوانين الجنائية الخاصة، نعتد من الملائم الإشارة أولاً إلى الخلاف الذي ثار في فقه القانون الدولي العام بشأن العلاقة بين الاتفاقيات الدولية وبين القانون الوطني، وذلك قبل أن نقوم ببيان موقف الدساتير المقارنة من هذا الموضوع. وأخيراً، نقوم بإبداء رأينا الخالص في هذا الشأن، والذي يقوم على التركيز على طبيعة القاعدة، وما إذا كانت قابلة للتطبيق بذاتها أم لا، وذلك على النحو الآتي:

§ ١. الخلاف الفقهي بشأن العلاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني

ثار خلاف في فقه القانون الدولي العام بشأن العلاقة بين الاتفاقيات الدولية وبين القانون الوطني. ففي تحديد العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي الوطني، يتنازع فقه القانون الدولي العام نظريتان: نظرية ثنائية القانون، ونظرية وحدة القانون^(١).

(١) راجع: د. علي صادق أبو هيف، *قانون دولي العام*، منشأة المعارف بالإسكندرية، طبعة الثانية عشرة، د. ت، ص ٨٨ وما بعدها؛ د. محمد طلعت الغنيمي ود. محمد -

ووفقاً لنظرية ثنائية للقانون، يعد كلاً من القانون الدولي والقانون الداخلي نظامين قانونيين مستقلين ومتساويين ومنفصلين أحدهما عن الآخر. ولا يجوز بالتالي دمج أحدهما في الآخر، أو إقامة نوع من علاقات للخضوع أو التدرج بينهما. وتستند هذه النظرية إلى اختلاف النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الوطني من حيث المصادر والأشخاص والهيكل: فمن ناحية أولى، لا يماري أحد في اختلاف مصادر القانونين. إذ أن مصدر القانون الداخلي الإرادة المنفردة للدولة أو لأجهزتها (السلطة التشريعية مثلاً)، بينما يجد القانون الدولي للعام مصدره في إرادة الدول أعضاء المجتمع الدولي. ومن ناحية ثانية، وفيما يتعلق باختلاف الأشخاص، ينظم القانون الداخلي علاقات الأفراد بعضهم البعض، سواء كانوا أشخاصاً طبيعيين أو معنويين، أو علاقة هؤلاء بالدولة، بينما ينظم القانون الدولي العلاقات القائمة بين الأشخاص للدولية (الدول والمنظمات الدولية)، سواء في وقت السلم أو في زمن الحرب. وأخيراً، ومن حيث الهيكل، يوجد في القانون الداخلي سلطة تنفيذية وسلطة تشريعية وسلطة قضائية، بينما يخلو القانون الدولي أو يكاد من كل ذلك: إذ لا توجد فيه سلطة تنفيذية أو تشريعية مستقلة، أو سلطة قضائية تفصل في المنازعات رغماً عن إرادة الدولة، وإنما يكون من الضروري الحصول على موافقتها. وبالإضافة إلى ما سبق، لا يمكن تطبيق القاعدة القانونية الدولية إلا بعد «استقبالها» في القانون الوطني، وذلك بصياغتها في قالب تشريعي داخلي، وصيرورتها بالنالي من قواعد القانون الداخلي.

= سعيد الدقاق، القانون الدولي العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د. ت، ص ٩١ وما بعدها؛ د. أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الخامسة، ١٤٣١هـ - ٢٠١٠م، ص ٥٠ وما بعدها.

خلافا لما سبق، يؤكد أنصار نظرية وحدة القانون وجود وحدة منطقية أو طبيعية بين القانون الدولي والقانون الداخلي، أي أن قواعد كل من القانونين تنتميان إلى نظام قانوني واحد. ورغم اتفاق أنصار هذه النظرية على ذلك، فقد اختلفوا حول إعطاء الأولوية لأي من القانونيين على الآخر، وذلك إلى اتجاهين: الاتجاه الأول، يسبغ الأولوية على أحكام القانون الداخلي. حيث يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى إعطاء الأولوية أو السمو لقواعد القانون الوطني على قواعد القانون الدولي، عند وجود تعارض بينهما أو عند بحث الأساس القانوني لكل منهما. وفي ذلك، يستند هؤلاء إلى حجة قانونية مفلاها أن دستور الدولة هو الذي يحدد سلطاتها ولختصاصاتها ليس فقط على المستوى الداخلي، وإنما أيضاً على الصعيد الدولي، وبحيث يحدد السلطات الوطنية المختصة بإبرام المعاهدات الدولية والتصديق عليها، ويبين أسس العلاقات الدولية التي تقيمها الدولة، وغير ذلك من الموضوعات ذات الصلة بالعلاقات الخارجية لها. والنتيجة المنطقية لذلك أن القانون الدولي يعتمد — في النهاية — على قواعد القانون الداخلي، لو هو متفرع عنها، والفرع يتبع الأصل دائماً. أما الاتجاه الثاني، فيقوم على إعطاء الأولوية للقانون الدولي. ومقتضى هذا الاتجاه أن القانون الدولي هو الأصل أو الأساس، باعتبار أنه هو الذي يحدد لختصاصات الدولة. لذلك فإنه عند التعارض بين القانون الداخلي، تكون الغلبة للأول، وما على الثاني إلا الخضوع لما يقرره. ويبدو أن هذا الاتجاه ينطلق في تشبيه العلاقة بين القانونين من مقارنة ما هو عليه الحال بين الدولة الفيدرالية والولايات الداخلة في تكوينها. فكما أنه في حالة التعارض بين القانون الفيدرالي وقانون إحدى الولايات تكون الغلبة للأول، فكذلك تكون الحال بالنسبة للعلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي.

§ ٢. موقف الدساتير المقارنة

بعيدا عن الجدل الفقهي أنف الذكر، وباستقراء الدساتير المقارنة، نجد أنها لم تتخذ موقفاً موحداً في شأن العلاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني لكل دولة: فعلى سبيل المثال، تنص المادة ٢٥ من الدستور الألماني الاتحادي لسنة ١٩٤٩م على أن «تعد القواعد العامة للقانون الدولي جزءاً لا يتجزأ من القانون للفيدرالي وتسمو فوق القوانين وتولد حقوقاً والتزامات لسكان الدولة الفيدرالية»^(١). وبناء على ذلك، تجيز المادة ١٠٠ البند الثاني من ذات الدستور للقاضي الوطني أن يرفض تطبيق القواعد المخالفة لقواعد القانون الدولي، وذلك وفقاً لآلية وإجراءات قانونية معينة^(٢).

وفي ذات الاتجاه، تعطي المادة ٥٥ من الدستور الفرنسي للاتفاقيات الدولية مرتبة أقل من الدستور وأعلى من القانون العادي^(٣). ويعني ذلك أن

(١) Sous le titre «Droit international public et droit fédéral», l'article 25 de la Loi fondamentale pour la République fédérale d'Allemagne du 23 mai 1949 dispose que «les règles générales du droit international public font partie du droit fédéral. Elles sont supérieures aux lois et créent directement des droits et des obligations pour les habitants du territoire fédéral».

(٢) Sous le titre «contrôle concret des normes», l'article 25 al. 2 de la Loi fondamentale pour la République fédérale d'Allemagne du 23 mai 1949 stipule que «si, au cours d'un litige, il y a doute sur le point de savoir si une règle de droit international public fait partie intégrante du droit fédéral et si elle crée directement des droits et obligations pour les individus (article 25), le tribunal doit soumettre la question à la décision de la Cour constitutionnelle fédérale».

(٣) L'article 55 de la Constitution française dispose que «les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie».

الاتفاقيات الدولية تحتل مرتبة وسطى في النظام القانوني الفرنسي بين الدستور والقانون العادي.

وطبقا للمادة ٩٦ البند الأول من الدستور الإسباني الحالي لسنة ١٩٧٨م، «الاتفاقيات الدولية المبرمة طبقا للإجراءات الصحيحة والمنشورة بطريقة رسمية في إسبانيا تعد جزءا لا يتجزأ من النظام القانوني الوطني. ولا يمكن إلغاء أحكامها أو تعديلها أو وقفها سوى بالطريقة المنصوص عليها في هذه الاتفاقيات ذاتها أو وفقا للقواعد العامة في القانون الدولي»^(١).

وفي النظام القانوني المصري، تنص المادة ١٥١ من الدستور الملغى على أن «رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلس الشعب بما يناسب من البيان وتكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقا للأوضاع المقررة...». ومفاد هذا النص أن المشرع الدستوري المصري يأخذ بنظرية لزومية للقانون، مقررا أن المعاهدة لا «تكون لها قوة القانون» إلا بعد إتباع إجراءات الإبرام والتصديق والنشر. ولا يسوغ للقول بأن هذه المراحل الثلاث مجرد إجراءات شكلية، لأمرين: الأول، أن الدستور يتطلب مراعاة هذه الإجراءات، وبحيث يترتب على عدم الالتزام بها أن الاتفاقية لا تدخل حيز النفاذ. والثاني، أن الفاصل الأساسي بين نظرتي وحدة

(١) L'article 96 al. 1 de la Constitution espagnole du 27 décembre 1978 stipule que «les traits internationaux conclus valablement, une fois publiés officiellement en Espagne, sont partie intégrante de l'ordre juridique interne. Leurs dispositions pourront seulement être abrogées, révisées ou suspendues de la manière prévue par ces traités eux-mêmes ou conformément aux règles générales du droit international».

وثنائية القانون، أن الأولى تفترض مريان المعاهدة الدولية بمجرد إبرامها وتوقيع الأطراف عليها، دونما إجراءات تتخذ على الصعيد الوطني. ولما كان الدستور المصري قد تطلب بعض الإجراءات الداخلية، ولو كانت شكلية، فإن ذلك يعد أخذاً بنظرية ثنائية القانون. وهكذا، يغدو سائغا القول بأن الاتفاقيات تأخذ - في النظام القانوني المصري - قوة القانون، فتتساوى معه في المرتبة ولا تعلو عليه، وذلك خلافا لما عليه الحال في فرنسا وألمانيا وبلجيكا ولسبانيا^(١).

§ ٣. ضرورة التمييز بين نوعين من القواعد

لبيان رأينا في هذا الشأن، ودون حاجة للخوض في جدل فقهي محض، نرى من الملائم التأكيد على أن الخلاف السابق إنما يتعلق بالعلاقة بين المعاهدات أو الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الدولة وبين التشريعات الوطنية. فلا شأن لهذا الخلاف بالمصادر الأخرى للقانون الدولي أو بالمصادر غير المكتوبة للقانون الوطني. ومن ثم، نرى من الملائم أن يكون بحث هذا الموضوع تحت عنوان «دور المعاهدات الدولية في النظام القانوني الوطني»، وليس على النحو للوارد في مؤلفات القانون الدولي العام، والتي تتناول الموضوع تحت عنوان عام، هو «العلاقة بين القانون الدولي العام والقانون الداخلي». من ناحية أخرى، يلاحظ أن فقه القانون الدولي لا ينظر في تحديد العلاقة بين الاتفاقية الدولية والقانون الداخلي إلى طبيعة موضوع الاتفاقية الدولية، وما إذا كانت تنظم أمورا ذات صلة بالقانون

(١) د. أحمد فتحي مرور، العالم الجديد بين الاقتصاد والميلمة والقانون، دار الشروق،

القاهرة، ٢٠٠٥م، ص ١٣٩.

الجنائي لم يغيره من فروع القانون الأخرى، كالقانون التجاري والقانون المدني والقانون الضريبي أو غيرها. وغني عن البيان أن ثمة فارق كبير بين مصادر القاعدة القانونية الجنائية وبين مصادر القاعدة القانونية في فروع القانون الأخرى. هذا الاختلاف يستلزم التركيز على طبيعة موضوع الاتفاقية الدولية، وما إذا كانت تنظم أمورا جنائية لم تتصرف إلى غيرها من المواد القانونية الأخرى.

فلذا سلمنا بذلك، فإن بيان القيمة القانونية للمعاهدة أو الاتفاقية الدولية في النظام القانون الوطني أو الداخلي، يستلزم منا أولا بيان طبيعة الأحكام الواردة في الاتفاقية أو المعاهدة الدولية، وما إذا كانت قابلة للتطبيق بذاتها أم لا. وفي هذا الصدد، نرى من الملائم للتمييز بين طائفتين من الأحكام: (الأولى) الأحكام قابلة للتطبيق بذاتها. وبصدق ذلك بوجه خاص على الأحكام المبيحة لفعل ما، مثل إياحة الإضراب كوسيلة للمطالبة بالحقوق العمالية. ويصدق ذلك أيضا على الأحكام الملغية لإجراء داخلي معين، مثل إلغاء القيود الجمركية. (الثانية) الأحكام التي تلقى على النولة التزاما بإجراء معين، مثل تجريم سلوك ما. فهذه الأحكام غير قابلة للتطبيق بذاتها، وإنما يستلزم تطبيقها أن يتدخل المشرع الوطني بنصوص واضحة تقرر تجريم هذا السلوك وتتضمن العقاب المناسب له. فالتجريم والعقاب على المستوى الداخلي لا يمكن أن يتم سوى من خلال تشريع وطني، يتضمن نصوصا تحدد أركان الجرائم والعقوبات المقررة لها، وذلك أخذا بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الذي يمثل أحد ركائز القانون الجنائي الحديث. وقد لجأت تشريعات عديدة في الآونة الأخيرة إلى إقرار المسؤولية الجنائية المباشرة عن الأفعال التي تبشر بها عمليات غسل الأموال، وذلك تطبيقا للاتفاقيات الدولية في هذا الشأن.

ولتوضيح وجهة نظرنا في هذا الشأن، نرى من الملائم أن نلفت النظر إلى بعض الأحكام الواردة في الاتفاقيات الدولية، والتي تنبئ بجلاء عن أن عددا كبيرا من الأحكام يستحيل تطبيقها بدون تدخل المشرع الوطني في كل دولة. ونأخذ هنا مثالا بإحدى الاتفاقيات الحديثة نسبيا، وهي اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية. حيث تتضمن معظم الأحكام تقرير التزام الدول الأطراف باتخاذ التدابير المناسبة لضمان تنفيذ التزاماتها المقررة بموجب الاتفاقية. والأمثلة على ذلك من نصوص الاتفاقية عديدة، وقد لا يتسع المجال لذكرها جميعا. فمن ناحية أولى، نذكر بعض النصوص صراحة ضرورة تدخل المشرع الوطني لاعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية. ويحدث ذلك بوجه خاص في النصوص المتعلقة بالتجريم والعقاب. فعلى سبيل المثال، وتحت عنوان «تجريم المشاركة في جماعة إجرامية منظمة»، تنص المادة الخامسة البند الأول من الاتفاقية على أن «تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية جنائيا عندما تُرتكب عمدا: أ- أي من الفعلين التاليين لو كلاهما، باعتبارهما فعلين جنائيين متميزين عن الجرائم التي تنطوي على الشروع في النشاط الإجرامي أو إتمامه؛ ب- الاتفاق مع شخص آخر لو أكثر على ارتكاب جريمة خطيرة لغرض له صلة مباشرة أو غير مباشرة بالحصول على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى وينطوي، حيثما يشترط للقانون الداخلي ذلك، على فعل يقوم به أحد المشاركين يساعد على تنفيذ الاتفاق، أو تكون ضالعة فيه جماعة إجرامية منظمة؛ ج- قيام الشخص، عن علم بهدف جماعة إجرامية منظمة ونشاطها الإجرامي العام أو بعزمها على ارتكاب الجرائم المعنية، بدور فاعل في: الأنشطة الإجرامية للجماعة الإجرامية المنظمة؛ أي أنشطة أخرى تضطلع بها الجماعة الإجرامية، مع

علمه بأن مشاركته مستهم في تحقيق الهدف الإجرامي المبين أعلاه د- تنظيم ارتكاب جريمة خطيرة تكون ضالعة فيها جماعة إجرامية منظمة، أو الإشراف أو المساعدة أو التحريض عليه أو تيسيره أو إبداء المشورة بشأنه». ويضيف البند الثاني من ذات المادة أن «تكفل الدول الأطراف التي يشترط قانونها الداخلي ضلوع جماعة إجرامية منظمة لتجريم الأفعال المنصوص عليها في الفقرة ١ (أ) ١، من هذه المادة، شمول قانونها الداخلي جميع للجرائم الخطيرة التي تضلع فيها جماعات إجرامية منظمة. وتبادر تلك الدول الأطراف، وكذلك للدول الأطراف التي يشترط قانونها الداخلي إثبات أن فعل يساعد على تنفيذ الاتفاق، لتجريم الأفعال المنصوص عليها في الفقرة ١ (أ) ١، من هذه المادة، إلى إيلاغ الأمين العام للأمم المتحدة بذلك وقت توقيعها على هذه الاتفاقية أو وقت إيداعها صكوك التصديق عليها أو قبولها أو إقرارها أو الانضمام إليها».

وتحت عنوان «تجريم غسل عائدات الجرائم»، تنص المادة السادسة البند الأول (أ) من ذات الاتفاقية على أن «تتعهد كل دولة طرف، وفقا للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي، ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية جنائيا عندما ترتكب عمدا: (١) تحويل الممتلكات أو نقلها، مع العلم بأنها عائدات جرائم، بغرض إخفاء أو تمويه انمصدر غير المشروع لتلك الممتلكات أو مساعدة أي شخص ضالع في ارتكاب الجرم الأصلي الذي تأتت منه على الإفلات من العقاب القانونية لفعلته؛ (٢) إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للممتلكات أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو ملكيتها أو الحقوق المتعلقة بها، مع العلم بأنها عائدات جرائم». ووفقا للبند الفرعي (ب) من ذات البند، يكون

تجريم أفعال غسل الأموال رهنا بالمفاهيم الأساسية لنظامها القانوني، في الحالات الأتية: «١- اكتساب الممتلكات أو حيازتها أو استخدامها مع العلم، وقت تلقيها، بأنها عائدات جرائم؛ ٢- للمشاركة في ارتكاب أي من الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة، أو التواطؤ أو التآمر على ارتكابها، ومحاولة ارتكابها والمساعدة والتحريض على ذلك وتسهيله وإسداء المشورة بشأنه». ويضيف البند الثاني من ذات المادة أنه «لأغراض تنفيذ أو تطبيق الفقرة (١) من هذه المادة:

- أ. تسعى كل دولة طرف إلى تطبيق الفقرة (١) من هذه المادة على لوسع مجموعة من الجرائم الأصلية؛
- ب. تدرج كل دولة طرف في عداد الجرائم الأصلية كل جريمة خطيرة، حسب التعريف الولرد في المادة (٢) من هذه الاتفاقية، والأفعال المجرمة وفقا للمواد (٥ و ٨ و ٢٣) من هذه الاتفاقية. أما الدول الأطراف التي تحدد تشريعاتها قائمة جرائم أصلية معينة، فتدرج في تلك القائمة، كحد أننى، مجموعة شاملة من الجرائم المرتبطة بجماعات إجرامية منظمة؛
- ج. لأغراض الفقرة الفرعية (ب)، تشمل الجرائم الأصلية الجرائم المرتكبة داخل وخارج الولاية القضائية للدولة الطرف المعنية. غير أن الجرائم المرتكبة خارج الولاية القضائية للدولة الطرف لا تكون جرائم أصلية إلا إذا كان الفعل ذو الصلة فعلا إجراميا بمقتضى القانون الداخلي للدولة التي ارتكب فيها ويكون فعلا إجراميا بمقتضى القانون الداخلي للدولة الطرف التي تنفذ أو تطبق هذه المادة إذا ارتكب فيها؛
- د. تزود كل دولة طرف الأمين العام للأمم المتحدة بنسخ من قوانينها المنفذة لهذه المادة وبنسخ من أي تغييرات تجرى على تلك القوانين لاحقا، أو بوصف لها؛

.. إذا كانت المبادئ الأساسية للقانون الداخلى للدولة للطرف تقتضى ذلك، يجوز النص على أن الجرائم المبينة في الفقرة (١) من هذه الملة لا تطبق على الأشخاص الذين ارتكبوا الجرم الأصلي؛...».

وتحت عنوان «تدابير لمكافحة غسل الأموال»، تنص المادة السابعة البند الأول من ذات الاتفاقية على أن «تحرص كل دولة طرف على: أ- أن تنشئ نظاما داخليا شاملا للرقابة والإشراف على المصارف والمؤسسات المالية غير المصرفية وكذلك، حيثما يقتضى الأمر، سائر الهيئات المعرضة بشكل خاص لغسل الأموال، ضمن نطاق اختصاصها، من أجل ردع وكشف جميع أشكال غسل الأموال، وبشدد ذلك النظام على متطلبات تحديد هوية الزبون وحفظ السجلات والإبلاغ عن المعاملات المشبوهة؛ ب- أن تكفل، دون إخلال بأحكام المادتين (١٨ و ٢٧) من هذه الاتفاقية، قدرة الأجهزة الإدارية والرقابية وأجهزة إنفاذ القانون وسائر الأجهزة المكرسة لمكافحة غسل الأموال (بما فيها السلطات القضائية، حيثما يقضى للقانون الداخلى بذلك) على التعاون وتبادل المعلومات على الصعيدين الوطنى والدولى ضمن نطاق الشروط التي يفرضها قانونها الداخلى، وأن تتخذ، تحقيقا لتلك الغاية، في إنشاء وحدة استخبارات مالية تعمل كمركز وطنى لجمع وتحليل وتعميم المعلومات عما يحتمل وقوعه من غسل للأموال». وينص البند الثانى من ذات المادة على أن «تتخذ الدول الأطراف في تنفيذ تدابير مجدية لكشف ورصد حركة النقد والصكوك القابلة للتداول ذات الصلة عبر حدودها، رهنا بوجود ضمانات تكفل حسن استخدام المعلومات ودون إعاقة حركة رأس المال المشروع بأي صورة من الصور. ويجوز أن تشمل تلك التدابير اشتراط قيام الأفراد والمؤسسات التجارية بالإبلاغ عن تحويل الكميات

الكبيرة من النقد ومن الصكوك القابلة للتداول ذات الصلة عبر الحدود». ووفقا للبند الثالث من ذات المادة، فإنه «لدى إنشاء نظام رقابي وإشرافي داخلي بمقتضى أحكام هذه المادة، ودون مساس بأي مادة أخرى من هذه الاتفاقية، يُهاب بالنول الأطراف أن تسترشد بالمبادرات ذات الصلة التي تتخذها المنظمات الإقليمية والأقاليمية والمتعددة الأطراف لمكافحة غسل الأموال». وينص للبند الرابع من نفس المادة على أن «تسعى الدول الأطراف إلى تطوير وتعزيز التعاون العالمي والإقليمي ودون الإقليمي والثنائي بين الأجهزة القضائية وأجهزة إنفاذ القانون وأجهزة الرقابة المالية من أجل مكافحة غسل الأموال».

وفي ضوء ما سبق، ودون حاجة لذكر الأمثلة الأخرى، يبدو سائغا القول بأن من غير الملائم إغفال طبيعة الحكم للورد في الاتفاقية، وما إذا كان قابلا للتطبيق بذاته لم لا. فالجدل الفقهي السابق يغفل في غالبية الأحيان طبيعة الحكم للورد في الاتفاقية، وما إذا كان ثمة دور للمشرع الداخلي في تفعيل وإعمال هذا الحكم أم لا. فلا يجوز إذن الركون إلى مبدأ وحدة القانون والقول بسمو قواعد القانون الدولي على القانون الداخلي. بل أنه يبدو غير كاف في معظم الأحيان مجرد التصديق على الاتفاقية ونشرها. إذ يلزم في بعض الأحيان أن يتدخل المشرع الوطني بقانون مستقل، يتضمن نصوصا واضحة بشأن إعمال ما ورد في الاتفاقية الدولية. ومن أجل ذلك، ومن أجل تنفيذ التزاماتها الدولية، قامت معظم الدول بإصدار قانون خاص بمكافحة غسل الأموال. كذلك، ولذات الغاية، بدأت الدول في إصدار تشريعات وطنية خاصة بمكافحة الاتجار في البشر.

وقد تبنت محكمة تمييز دبي هذا الرأي بصدد اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات لسنة ١٩٨٨م، والمعروفة اختصاراً باسم «اتفاقية فيينا». فقد انضمت دولة الإمارات العربية المتحدة إلى الاتفاقية آنفة الذكر، بموجب المرسوم الاتحادي رقم ٥٠ لسنة ١٩٩٠م. غير أن أحكام القضاء قد استقرت على أن اتفاقية فيينا ليست من الاتفاقيات القابلة للتنفيذ بذاتها. وفي ذلك، تقول محكمة تمييز دبي أن «اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المواد المخدرة وللمؤثرات العقلية الصادرة في سنة ١٩٨٨م والتي انضمت إليها دولة الإمارات بموجب المرسوم ٥٠ لسنة ١٩٩٠م ليست من الاتفاقيات القابلة للتنفيذ بذاتها بل يلزم لنفاذها علاوة على التصديق عليها أن تتخذ الدولة التدابير التشريعية والإدارية على نحو ما نصت عليه صراحة المولد ٢، ٥، ٢٠ من الاتفاقية لتمكين سلطاتها والنيابة العامة والمحاكم من تطبيق أحكامها بما في ذلك ما يتعلق بالمصادرة المشار إليها بالمادة الخامسة من جهة تحديد المتحصلات والأموال والوسائط وكيفية اقتفاء أثرها وتجميدها وإجراءات التحفظ عليها والجهة المنوط بها ذلك وكيفية إدارتها إن لزم ذلك وحصول تلك الإدارة وما يتبع في شأن نسبة الأموال إلى المتهم وما إذا كانت مملوكة له بسند رسمي أو عرفي صحيح لو تجاوز ذلك بمعايير محددة تمكيناً من تتبع هذه الأموال حتى لو سجلت بأسماء أشخاص آخرين مثل للزوجة أو الأبناء ولبيان من يتحمل عبء الإثبات بشأن شرعية مصدر المتحصلات أو الأموال الأخرى، وإذا كان المشرع في الدولة لم يتخذ بعد التدابير اللازمة بتقنين ما يتعلق بمصادرة المتحصلات والأموال المشار إليها بالمادة الخامسة من الاتفاقية،

فإن ذلك يعجز المحكمة عن إعمال أحكامها في هذا الخصوص»^(١).

وهكذا، يغدو من الضروري في معظم الأحيان أن يتدخل المشرع الوطني لإدماج قواعد القانون الدولي في تشريع الدولة، حتى تتقيد به سلطاتها الوطنية من ناحية، ويلتزم بها الأفراد فيما يخصهم من ناحية أخرى. ولا يكفي لهذا الإدماج مجرد ورود نص عام في الدستور، يخول للاتفاقيات الدولية سموا على التشريعات الداخلية. إذ ينبغي في مسنم الأحيان أن يورد المشرع بعض الأحكام أو النصوص في تشريعه الوطني، لضمان تفعيل وتنفيذ التزاماته المقررة بموجب اتفاقية دولية. «فالاتفاقيات الدولية تلقي التزامات دولية على المشرع الوطني لكي ينفذها من خلال التجريم والعقاب. فالاتفاقية الدولية لا يمكن مهما كان لها من قوة القانون أن تحل محل قانون العقوبات الوطني ولا قانون الإجراءات الجنائية الوطنية»^(٢). وبعبارة أخرى، «ولما كانت المعاهدات الدولية التي حملت لنا صرخات الجماعة الدولية وآمالها في ذات الآن حول الأفعال اللازم تجريمها لا تستطيع أن تحمل الشق الآخر اللازم لتكوين القاعدة القانونية الجنائية، ألا وهو شق الجزاء، تاركة إياها عمدا وبحق لتقديره كل دولة على حدة حسب ظروفها السياسية والاجتماعية والاقتصادية، فإن تقاعس السلطة التشريعية في الدول الأعضاء عن القيام بدورها هذا سواء كان ذلك التقاعس عمدا لم عن تقصير وإهمال

(١) حكم تمييز دبي، ٢٩ أبريل سنة ٢٠٠٠م، الطعون لرقام ٢٦، ٢٨، ٣٠، ٣١، ٣٢، ٣٣، ٣٤ لسنة ٢٠٠٠م «جزاء»، مجموعة الأحكام والمبادئ للقانونية الصادرة عام ٢٠٠٠م، للعدد الحادي عشر، رقم ٢٣، ص ١٢١١ وما بعدها.

(٢) د. أحمد فتحي سرور، العالم الجديد بين الاقتصاد والسياسة والقانون، المرجع السابق، ص ١٢٨.

وعدم مبالاة، يشكل عائقاً رئيسياً أمام إنفاذ هذه القواعد في النظام القانوني الداخلي... وبحول جميع جهود الجماعة الدولية... إلى مجرد إرهابات وآمال لا تجد من يحترمها أو يعمل على تحقيقها»^(١).

وفي ضوء ما سبق، نحبذ صياغة الدستور الإيطالي الصادر سنة ١٩٤٧م لمشكل العلاقة بين الاتفاقيات الدولية والتشريع الوطني، حيث توجب المادة العشرة الفقرة الأولى منه «أن يتطابق القانون الإيطالي مع قواعد القانون الدولي المعترف بها بصفة عامة»^(٢). وقريباً من ذلك، تنص المادة السابعة من الدستور الإسباني للملفي لسنة ١٩٣١م على أن «تراعى الدولة الإسبانية للقواعد ذات الصبغة العالمية للقانون الدولي عن طريق إدماجها في القانون الداخلي»^(٣). فهذه الصياغة تدل على ضرورة تدخل المشرع الوطني لإدماج قواعد الاتفاقيات الدولية في النظام القانوني الوطني. وهذا التدخل مرهون بداهة بالحالات التي يقتضي فيها الأمر ذلك، كما هو الشأن في الأحكام القانونية غير القابلة للتطبيق بذاتها. فلا يكفي مجرد النص على تقرير سمو المعاهدات الدولية على التشريع العادي، كما هو الحال في المادة

(١) د. خيري أحمد الكبلش، حقيقة الصلة بين حماية حقوق الإنسان ومكافحة الجرائم المنظمة، مجلة معهد للقضاء، مجلة دورية قانونية تصدر عن معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، السنة الخامسة، العدد الحادي عشر، ربيع الآخر ١٤٢٧هـ - مايو ٢٠٠٦م، ص ٥٣.

(٢) L'article 10 al. 1 de la Constitution italienne du 27 décembre 1947 stipule que «l'ordre juridique italien se conforme aux règles du droit international généralement reconnues».

(٣) L'article 7 de la Constitution espagnole annulée du 1931 dispose que «l'Etat espagnol respectera les règles universelles du droit international, en les incorporant à son droit positif».

٥٥ من الدستور الفرنسي، والذي يجعل الاتفاقيات الدولية في منزلة وسطى بين الدستور والقانون العادي. إذ لن أحكام الدستور ذاتها قد تكون غير قابلة للتطبيق بذاتها، وينبغي بالتالي أن ينصاع المشرع لأحكام الدستور ولن يفرغ هذه الأحكام في نصوص تشريعية محددة تنقلها إلى حيز العمل والتنفيد^(١).

فإذا سلمنا بما سبق، نجد من المناسب بعد ذلك الإشارة إلى أن معظم الاتفاقيات الدولية الجنائية تتعلق بما اصطلح على تسميته «بالجرائم المصطنعة» أو «الجرائم القانونية الصرف». إذ يندر أن تتعلق اتفاقية دولية بإحدى «الجرائم الطبيعية»، كالقتل والسرقة والنصب وخيانة الأمانة والزنا والسب والقذف. وإذا تناولت اتفاقية دولية إحدى هذه الجرائم، فإنما تتناولها في إطار حالة معينة، كأن تنص على سبيل المثال على حالة التعدي على رئيس دولة أجنبية في دولة أخرى. ولعل الملاحظة السابقة تعود إلى أن الجرائم الطبيعية لا تختلف - في الأغلب الأعم من الأحوال - من مجتمع لآخر أو من زمن لآخر.. وذلك خلافا للجرائم المصطنعة، التي يمكن أن يثير بشأنها الكثير من الخلاف بين أشخاص المجتمع الدولي. ومن ثم، قد تقوم الحاجة إلى إبرام لاتفاقية دولية بشأنها، حتى يتسنى توحيد النظرة تجاهها من المشرع الجنائي الوطني في الدول الموقعة عليها.

(١) انظر في هذا الشأن: حكم تمييز دبي، ٥ يوليو سنة ١٩٩٧م، مجموعة أحكام المحكمة، أبريل سنة ١٩٩٩م، رقم ٤٠، ص ١٨٩؛ ١٥ نوفمبر سنة ١٩٩٧م، الطعون لرقام ٨٢ و ٨٣ و ٨٧ و ١٠١ لسنة ٩٧ جزاء، مجلة القضاء والتشريع، العدد ٨، رقم ٥٩، ص ١٣٠٠ و ١٦ أكتوبر سنة ١٩٩٩م، طعن رقم ٧٨ لسنة ١٩٩٩م، مجموعة أحكام المحكمة، ديسمبر سنة ٢٠٠٠م، رقم ٢٦، ص ١٢٦٣.

ولما كانت ثمة علاقة بين القوانين الجنائية الخاصة وبين الجرائم المصطنعة، بحيث يتحدد مجال اللجوء إلى إصدار تشريعات جنائية خاصة بالجرائم المصطنعة، وحيث أن الاتفاقيات الدولية الجنائية تتعلق في الأغلب الأعم من الأحوال بجرائم مصطنعة، وبالنظر لأن الاتفاقيات الدولية الجنائية تحتاج في الغالب إلى تدخل المشرع الوطني لتقنين الأحكام الواردة بها ووضعها موضع التطبيق، فإن النتيجة المنطقية والطبيعية لكل ما سبق هي وجود علاقة ما بين الاتفاقيات الدولية الجنائية وبين التشريعات الجنائية الخاصة. وبناء على ذلك، فإن القول بأن الاتفاقيات الدولية تعد - عند التصديق عليها - مكملة لقانون العقوبات في حدود ما لوردته من قواعد، هو قول غير دقيق كليا. إذ أن معظم الأحكام الواردة في الاتفاقيات الدولية الجنائية هي من النوع غير قابل للتطبيق بذاته، ويستلزم بالتالي تدخل المشرع الوطني لوضعه موضع التطبيق. ف فيما يتعلق بالجرائم الإرهابية، على سبيل المثال، يؤكد بعض الفقه^(١) أنه لا يعتبر تعريف الاتفاقيات الدولية للإرهاب كافيا لتحقيق التجريم، ما لم تتدمج القاعدة القانونية في التشريع الوطني، وما لم يحدد هذا التشريع العقوبة المقررة للجريمة. فالنظام العقابي الوطني للإرهاب لا بد أن يستوفي بذاته متطلبات التجريم والعقاب، مهما كان تطبيقا للقانون الدولي الذي يضم الاتفاقيات وغيرها من الوثائق الدولية. وبناء على ذلك، يقول بعض الفقه^(٢) أن الجريمة التي تقع بالمخالفة للتشريع الوطني هي جريمة وطنية، ولو كان النص عليها في هذا التشريع مأخوذا عن وثيقة دولية، وبالتالي لا تتعدد المسؤولية

(١) Ilias BANTEKAS and Suzan NASH, International criminal law, third edition, 2007, p. 8.

(٢) د. أحمد فتحي مرور، المواجهة القانونية للإرهاب، مركز الأهرام للترجمة والنشر، القاهرة، الطبعة الثانية، ٢٠٠٨م، رقم ٤٠، ص ٧٨.

الجنائية عن هذه الجريمة وفقا للتشريع الوطني. ولهذا، عبر البعض عن الجريمة الوطنية للإرهاب بأنها جريمة ذات اهتمام دولي^(١).

ومن ثم، فإن التشريع الجنائي الصادر عن المشرع الوطني تنفيذا للالتزامات الدولة الواردة في الاتفاقية الدولية هو الذي يكمل قانون العقوبات، وليس الاتفاقية الدولية ذاتها. بل أنه، وكما سبق أن رأينا، وبالنظر لأن هذه الأحكام قد تقرر أحكاما خاصة لاستثنائية من الأحكام العامة الواردة في قانون العقوبات العام، لذا لا نحيد استعمال مصطلح القوانين المكمل لقانون العقوبات أو أي تعبير آخر يدل عليه لو يقترب منه.

مع ذلك، وعلى سبيل الاستثناء من القاعدة آنفة الذكر، قد تتضمن بعض الاتفاقيات الدولية نصوصا جنائية قابلة للتطبيق بذاتها، ليس فقط في مجال الإباحة، وإنما أيضا في مجال التجريم والعقاب. وعلى حد علمنا، فإن المثال الوحيد لهذا النوع من الاتفاقيات الدولية يكمن في نظام (قانون) الجمارك الموحد لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربي^(٢). ويتضمن هذا

(١) J.-Ch. MARTIN, Les règles internationales relatives à la lutte contre le terrorisme, Travaux Du CERIC, Bruylant, Bruxelles, 2006, p. 125.

(٢) قامت دولة الإمارات العربية المتحدة بالتصديق على هذا النظام، وذلك بموجب المرسوم الاتحادي رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠٧م في شأن نظام (قانون) الجمارك الموحد لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربي. وقد صدر هذا المرسوم في الرابع عشر من رمضان سنة ١٤٢٨هـ الموافق السادس والعشرين من سبتمبر سنة ٢٠٠٧م، ونشر بالجريدة الرسمية في ثامن عشر من رمضان سنة ١٤٢٨هـ الموافق ثلاثين من سبتمبر سنة ٢٠٠٧م. وطبقا للمادة الأولى من هذا المرسوم، يعمل بنظام (قانون) الجمارك الموحد لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربي ولائحته التنفيذية اعتبارا من أول يناير ٢٠٠٢م. راجع: الجريدة الرسمية لدولة الإمارات العربية المتحدة، من ٣٧، العدد ٤٧١، رمضان ١٤٢٨ □ - سبتمبر ٢٠٠٧م، ص ١٣.

النظام العديد من الأحكام الجنائية، سواء كانت موضوعية أو إجرائية. وهذه الأحكام بنوعها قابلة للتطبيق بذاتها، دون حاجة لتدخل المشرع الوطني بوضعها موضع التطبيق. بيان ذلك أن الفصل الرابع من الباب الثالث عشر من هذا النظام قد ورد تحت عنوان «المخالفات الجمركية وعقوباتها». حيث تنص المادة ١٣٩ منه على أن «تعد الغرامات الجمركية المحصلة والمصادرات المنصوص عليها في هذا النظام (القانون) تعويضا مدنيا للإدارة، ولا تشملها أحكام العفو العام». وتنص المادة ١٤٠ من ذات النظام على أنه «عند تعدد المخالفات تستحق الغرامة عن كل مخالفة على حدة، ويكتفى بالغرامة الأشد إذا كانت المخالفات مرتبطة ببعضها بشكل لا يحتمل التجزئة». وتنص للمادة ١٤١ على أنه «فيما عدا الحالات التي تعد في حكم التهريب، المنصوص عليها في المادة ١٤٣ من هذا النظام (القانون)، وبما لا يتعارض ونصوص الاتفاقيات الدولية النافذة، تفرض غرامة مالية وفق القواعد التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا النظام (القانون) على المخالفات التالية: ١- مخالفات الاستيراد والتصدير. ٢- مخالفات البيانات الجمركية. ٣- مخالفات البضائع العابرة (الترانزيت). ٤- مخالفات المستودعات. ٥- مخالفات المناطق التي تشرف عليها الجمارك. ٦- مخالفات الإدخال المؤقت. ٧- مخالفات إعادة التصدير. ٨- أي مخالفة جمركية أخرى». قد يعتقد البعض بأن الأمر يقتصر على توقيع عقوبة الغرامة فقط. والواقع أن الأمر على خلاف ذلك. حيث ينظم نظام الجمارك الموحد الأحكام الخاصة بالتهريب وعقوباته، وذلك في الفصل الخامس من الباب الثالث عشر منه. إذ تنص المادة ١٤٢ من النظام على أن «التهريب هو إدخال أو محاولة إدخال البضائع إلى البلاد أو إخراجها أو محاولة إخراجها منها بصورة مخالفة للتشريعات المعمول بها دون أداء الضرائب (الرسوم) الجمركية كلياً أو

جزئيا أو خلافا لأحكام المنع أو التقييد الواردة في هذا النظام (القانون) والأنظمة والقوانين الأخرى». وتضيف المادة ١٤٣ أنه «يدخل في حكم التهريب بصورة خاصة ما يلي: ١- عدم التوجه بالبضائع عند الإدخال إلى أول دائرة جمركية. ٢- عدم إتباع الطرق المحددة في إدخال البضائع وإخراجها. ٣- تفريغ البضائع من السفن أو تحميلها عليها بصورة مغايرة للأنظمة في الدائرة الجمركية أو تفريغها أو تحميلها في للنطاق الجمركي البحري. ٤- تفريغ البضائع من الطائرات أو تحميلها عليها بصورة غير مشروعة خارج المطارات الرسمية أو إلقاء البضائع أثناء النقل الجوي، مع مراعاة أحكام المادة (٤٠) من هذا النظام (القانون). ٥- عدم التصريح في الدائرة الجمركية عن البضائع الواردة أو الصادرة دون بيان حمولة (منافست)، ويدخل في ذلك ما يصطحبه المسافرون من بضائع ذات صفة تجارية. ٦- تجاوز للبضائع في الإدخال أو الإخراج الدائرة الجمركية دون التصريح عنها. ٧- اكتشاف بضائع غير مصرح عنها في إحدى الدوائر الجمركية موضوعة في مخابئ بقصد إخفائها أو في فجوات أو فراغات لا تكون مخصصة عادة لاحتواء مثل هذه البضائع. ٨- الزيادة أو النقص أو التبديل في عدد الطرود أو في محتوياتها المصرح عنها في وضع معلق للرسوم المنصوص عليها في الباب السابع من هذا النظام (القانون) والمكتشفة بعد مغادرة البضاعة الدائرة الجمركية، ويشمل هذا الحكم البضائع التي عبرت البلاد تهريبا أو دون إنهاء إجراءاتها الجمركية، ويتحمل الناقل مسؤولية ذلك. ٩- عدم تقديم الإثباتات التي تحددها الإدارة لإبراء بيانات الأوضاع المعلقة للضرائب (الرسوم) الجمركية المنصوص عليها في الباب السابع من هذا النظام (القانون). ١٠- إخراج البضائع من المناطق والأسواق الحرة أو المخازن الجمركية أو المستودعات أو المناطق الجمركية دون إنهاء

إجراءاتها الجمركية. ١١- تقديم مستندات أو قوائم كاذبة أو مزورة أو مصطنعة أو وضع علامات كاذبة بقصد التهرب من تأدية الضرائب (الرسوم) الجمركية كلياً أو جزئياً أو بقصد تجاوز أحكام المنع أو التقييد.

١٢- نقل للبضائع الممنوعة أو المقيدة أو حيازتها دون تقديم إثباتات تؤيد استيرادها بصورة نظامية. ١٣- نقل أو حيازة البضائع الخاضعة لسلطة الجمارك ضمن النطاق الجمركي دون مستند نظامي. ١٤- عدم إعادة استيراد البضائع الممنوع تصديرها أو المصدرة مؤقتاً لأي غاية كانت.

وفيما يتعلق بالعقوبة المقررة لمن يرتكب جرم التهريب، تنص المادة ١٤٥ من نظام الجمارك الموحد على أنه «مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد تقضى بها نصوص أخرى نافذة في الدولة، يعاقب على التهريب وما في حكمه، وعلى الشروع في أي منهما، بما يلي: ١- إذا كانت البضاعة المهربة بضاعة تخضع لضرائب (رسوم) جمركية مرتفعة، فتكون العقوبة غرامة لا تقل عن مثلي الضريبة (الرسوم) الجمركية المستحقة ولا تزيد على مثلي قيمة البضاعة، والحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد عن سنة، أو بإحدى هاتين العقوبتين. ٢- أما السلع الأخرى، تكون العقوبة غرامة لا تقل عن مثلي الضريبة (الرسوم) الجمركية المستحقة ولا تزيد عن قيمة البضاعة، والحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على سنة، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

٣- إذا كانت البضاعة المهربة غير خاضعة للضرائب (الرسوم) الجمركية (مغفأة)، فتكون العقوبة غرامة لا تقل عن عشرة في المائة من قيمة البضاعة ولا تزيد على قيمتها، والحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على سنة، أو بإحدى هاتين العقوبتين. ٤- إذا كانت البضاعة المهربة من البضائع الممنوعة، تكون العقوبة غرامة لا تقل عن قيمة البضاعة ولا تزيد ثلاثة أمثال قيمتها، والحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات،

أو بإحدى هاتين العقوبتين. ٥- مصادرة البضائع محل التهريب أو الحكم بما يعادل قيمتها عند حجزها. ٦- مصادرة وسائل النقل والأدوات والمواد التي استعملت في التهريب، وذلك فيما عدا وسائل النقل العامة، كالسفن والطائرات والقطارات والسيارات العامة ما لم تكن قد أعدت أو استؤجرت لهذا الغرض، أو الحكم بما يعادل قيمتها عند عدم حجزها. ٧- في حالة العود يجوز الحكم بمثلي العقوبة». ويشترط نظام الجمارك الموحد في جريمة التهريب توافر القصد الجنائي، محددا الأشخاص للمسئولين بصفة أساسية عن جريمة التهريب. فوفقا للمادة ١٤٤ من النظام، «يشترط في المسؤولية الجزائية في جرم التهريب توافر القصد، وتراعى في تحديد هذه المسؤولية النصوص الجزائية المعمول بها، ويعتبر مسؤولا جزائيا بصورة خاصة : ١- الفاعلون الأصليون. ٢- الشركاء في الجرم. ٣- للمتدخلون والمحرضون. ٤- حائزو المواد المهربة. ٥- أصحاب وسائل النقل التي استخدمت في التهريب وسانقوها ومعاونوهم الذين تثبت علاقتهم بالمهربات. ٦- أصحاب أو مستأجرو المحلات أو الأماكن التي لودعت فيها المواد المهربة أو المنتفعون بها الذين يثبت علمهم بوجود المهربات في محلاتهم وأماكنهم». ولا يقتصر نظام الجمارك الموحد على تحديد الجرائم الجمركية التي تقع بالمخالفة لأحكامه والعقوبات المقررة لكل جريمة منها، وإنما يتضمن كذلك الإجراءات الجنائية واجبة التطبيق على هذه الطائفة من الجرائم. فقد ورد الفصل الأول من الباب الثالث عشر من النظام تحت عنوان «التحري عن التهريب»، متضمنا الأحكام الخاصة بتفتيش الأشخاص والبيوت والمخازن والمحلات وتفتيش الأنثى (المادة ١٢٢)، وتفتيش السفن (المادتان ١٢٣ و ١٢٤)، وإجراء التحري عن التهريب وحجز البضائع وتحقيق المخالفات الجمركية (المادة ١٢٦)، والإطلاع على الأوراق والمستندات والسجلات

والمراسلات والعقود التجارية والوثائق المتعلقة - بصورة مباشرة أو غير مباشرة - بالعمليات الجمركية وضبطها عند وجود مخالفة (المادة ١٢٧)، والتحفظ على الأشخاص المشتبه فيهم (المادة ١٢٨). ويحمل للفصل الثاني من الباب الثالث عشر عنوان «محضر الضبط»، مؤكدا وجوب تحريره وفق الأصول المحددة في هذا النظام (المادة ١٢٩)، وعدد الموظفين الذين يقومون بتحريره (المادة ١٣٠)، والبيانات الواجب توافرها في محضر الضبط (المادة ١٣١)، وحجية محاضر الضبط والأثر القانوني للنقص الشكلي فيها (المادة ١٣٢)، وحجز البضائع موضوع المخالفة وحجز الأشياء المستعملة لإخفائها (المادة ١٣٣)، وكيفية التصرف في المواد المهربة أو التي شرع في تهريبها، إذا كانت من نوع المخدرات وما في حكمها (المادة ١٣٤). ويتضمن الفصل الثالث من الباب الثالث عشر النص على بعض التدابير الاحتياطية، مثل الحجز الاحتياطي للبضائع موضوع المخالفة أو التهريب وحجز الأشياء المستعملة لإخفائها (المادة ١٣٥)، وفرض تأمين جمركي على أموال المكلفين وشركائهم (المادة ١٣٦)، والحالات التي يجوز فيها القبض على المخالفين لنظام الجمارك الموحد (المادة ١٣٧)، وإجراء منع المخالفين والمتهمين بالتهريب من السفر (المادة ١٣٨). وينظم الفصل السادس من الباب الثالث عشر الأحكام الخاصة بالملاحقة القضائية لجرائم التهريب، مقررًا عدم جواز تحريك الدعوى في جرائم التهريب إلا بناء على طلب خطي من المدير العام (المادة ١٥٠)، وإجازة التسوية الصلحية في قضايا التهريب (المواد من ١٥١ إلى ١٥٣). ويحدد الفصل السابع من الباب الثالث عشر الأحكام الخاصة بالمسؤولية والتضامن (المواد من ١٥٤ إلى ١٦٠). وأخيرا، يتضمن الفصل الثامن من الباب الثالث عشر من نظام الجمارك الموحد «أصول المحاكمات» في الجرائم الجمركية، مقررًا جواز تشكيل محاكم جمركية ابتدائية (المادة

(١٦١)، واختصاصاتها (المادة ١٦٢)، واستئناف الأحكام الصادرة عنها (المادة ١٦٣)، ومؤكدا للصفة القطعية للأحكام الصادرة من المحكمة الاستئنافية (المادة ١٦٤)، وتنفيذ الأحكام الصادرة في القضايا الجمركية (المادة ١٦٥). وأخيرا، يتضمن نظام الجمارك الموحد أحكاما خاصة بتقديم الجرائم الجمركية وعقوباتها. إذ تنص المادة ١٧٦ منه على أنه «مع عدم الإخلال بالنظم والقوانين الأخرى النافذة بالدولة، تكون مدة التقادم فيما يخص إدارة الجمارك إذا لم تجر ملاحقة بشأنها على النحو الذي: ١- خمسة عشرة سنة للحالتين التاليتين: أ- أعمال التهريب أو ما في حكمه ابتداء من تاريخ اقتراف الجرم. ب- تنفيذ أحكام التهريب وما في حكمه من تاريخ صدور الحكم. ٢- خمس سنوات للحالات التالية ما لم تجر المطالبة بمثلها: أ- لتحقيق المخالفات ابتداء من تاريخ وقوعها. ب- لتحصيل الغرامات والمصادرات المفروضة في المخالفات ابتداء من صدور قرار التعريم...».

وهكذا، وبالنظر لأن نصوص نظام (قانون) الجمارك الموحد لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربي هي من النوع قابل التطبيق بذاته، وتطبيقا لما ورد في هذا القانون من أحكام، قضت محكمة تمييز دبي بأن «مفاد نصوص المواد (٥٢)، (٥٣)، (٥٤)، (٥٥)، (٥٦)، (٥٧)، (٥٨)، (٥٩) من القانون الموحد للجمارك لدول مجلس التعاون أنه قد أنيط بموظفي الجمارك مهمة معاينة البضائع والتفتيش عليها كما أنه خول الدائرة الجمركية حق المعاينة والتفتيش عند الضرورة قبل تبليغ مالك البضاعة أو من يمثله ولم يستلزم هذا القانون صدور إذن من النيابة العامة بالضبط والتفتيش إلا في حالات معينة قد لوردها القانون في الفقرة (ج) من المادة (١٢٢) ليس من بينها موضوع لدعوى المائلة». وتضيف المحكمة الكائنة على قمة القضاء

الدبوي أن «تدل نصوص القانون الموحد للجمارك لدول مجلس التعاون المعمول به بناء على المرسوم الاتحادي رقم ٢٠٠٢/٥٥ وقانون الجمارك رقم (٤) لسنة ١٩٩٨ الدبوي أن المشرع قد حظر دخول أو خروج أو عبور البضائع المحظورة أو المخالفة للأنظمة المتعلقة بحماية الملكية التجارية والصناعية والأدبية والفنية للصادر بها قرارات من الجهات المختصة ومصادرتها في حالة ضبطها»^(١). كذلك، يؤكد بعض الفقه^(٢) أنه «قد أعطى قانون الجمارك الموحد لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربي صفة مأموري الضبط القضائي لمفتشي الجمارك في البند (أ) من المادة رقم ١١٦ والتي نصت على أنه (بعد موظفو الإدارة أثناء قيامهم بأعمالهم من رجال الضبط القضائي، وذلك في حدود اختصاصاتهم)، أي أن موظفي الجمارك يتمتعون بصفة الضبط القضائي بنص القانون تطبيقاً لهذه المادة ودون حاجة لإصدار قرار من وزير العدل». وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة النقض في إمارة أبو ظبي بأنه «وحيث أن الطاعن لا يماري في أن الضبط كان بالمنفذ الحدودي التابع لدولة الإمارات بمعرفة موظف للجمرك (مفتش) وكان المرسوم الاتحادي رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠٧ في شأن تنظيم الجمارك الموحد لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربي قد منح في المادة ١١٦ منه موظفي الجمارك صفة الضبطية القضائية وكلفهم في المادة ١٢٢ بمكافحة التهريب

(١) راجع: تمييز دبي، ٢٢ أكتوبر سنة ٢٠٠٥م، الطعن رقم ٣٠٣ لسنة ٢٠٠٥ (طعن تجاري)، المكتب الفني، العدد السلس عشر (حقوق)، الجزء الثاني، من سبتمبر إلى ديسمبر ٢٠٠٥م، رقم ٢٨٩، ص ١٧٠٤.

(٢) عثمان الحسيني، الضبطية القضائية للمفتش الجمركي، مجلة جمارك أبو ظبي، مجلة فصلية تصدر عن الإدارة العامة لجمارك أبو ظبي، دولة الإمارات العربية المتحدة، المنة الأولى، العدد الأول، يونيو ٢٠١١م، ص ٢٩.

وخولهم تفتيش الأمتعة والأشخاص فى سبيل ذلك وهو ما التزم به الحكم المطعون فيه فى رده على دفع الطاعن فى هذا الشأن فإن ما ينعاه فى شأنه يكون غير مديد»^(١).

وكما هو واضح من العرض السابق، فإن أحكام نظام (قانون) الجمارك الموحد لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربى هى من النوع قابل التطبيق بذاته، دون حاجة لتدخل المشرع الوطنى لوضعها موضع التطبيق. وتشكل هذه الأحكام - بشقيها الموضوعى والإجرائى - قانوناً جنائياً خاصاً بالجرائم الجمركية.

(١) نقض أبو ظبى، ٢٦ إبريل سنة ٢٠٠٩، الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٢٠٠٨ جزائى، مجموعة الأحكام والمبادئ القانونية الصادرة عن محكمة النقض - أبو ظبى، الدائرة الجزائية، ص ٣، رقم ٨٧، ص ٤٢٧.

المبحث الخامس

الأسباب الداعية إلى إصدار قوانين جنائية خاصة

تمهيد وتقسيم:

تتعدد الأسباب الداعية إلى إصدار قوانين جنائية خاصة. ويمكن حصر هذه الأسباب فيما يلي: ظهور بعض السلوكيات المستحدثة (المطلب الأول)، للطبيعة المتغيرة أو للطارئة للمصلحة المحمية (المطلب الثاني)، لإنفراد بعض الجرائم بإجراءات جنائية خاصة (المطلب الثالث)، الظروف السياسية للدافعة لإصدار بعض القوانين (المطلب الرابع)، وجود تشريع جنائي نموذجي بشأن جرائم معينة (المطلب الخامس)، استعانة بعض التشريعات بالجزاء الجنائي (المطلب السادس). وقد يجتمع أكثر من سبب وراء إصدار القانون الجنائي الخاص (المطلب السابع).

المطلب الأول

ظهور بعض السلوكيات المستحدثة

لأول الأسباب الداعية إلى إصدار تشريعات جنائية خاصة أن التطبيق العملي لقانون العقوبات قد يظهر بعض جوانب النقص في التشريع الجنائي القائم، بحيث تقتضى الحاجة تجريم أفعال أخرى لم يتضمنها قانون العقوبات. وهكذا، كثيرا ما يتدخل المشرع الجنائي لحماية لمصالح المجتمع، ويجرم بعض الأفعال التي لم تكن معروفة من قبل. وقد يتم التدخل من خلال إضافة بعض المواد إلى قانون العقوبات. وهذه الإضافة لا تتم في نهاية القانون،

وإنما يتم تخير الموضع المناسب للجرائم المستحدثة، وإلحاقها بطائفة الجرائم التي تتدرج تحتها. وبالنظر لأن هذه المواد يتم إدماجها في نصوص القانون، وتكون مسبقة في الأغلب الأعم من الأحوال بمواد أخرى من نصوص القانون ومتبوعة بمواد عديدة من ذات القانون، وحيث أن من المتعذر في كل تعديل إعادة ترقيم مواد قانون العقوبات، لذا فقد جرت العادة على أن تحمل المواد للمستحدثة أرقاماً مكررة، كما هو الحال في المواد ٤٤ مكرراً^(١)، و٨٦ مكرراً، و٨٦ مكرراً (أ)، و٨٦ مكرراً (ب)، و٨٦ مكرراً (ج)، و٨٦ مكرراً (د)، و٨٨ مكرراً، إلى غير ذلك من المواد التي تحمل رقماً مكرراً في قانون العقوبات المصري. وقد يتم الترفيم بإضافة حروف الترتيب الأبجدي، دون أن تكون مسبقة باللفظ «مكرراً»، كما هو الشأن في المواد ٧٧ (أ) و٧٧ (ب) و٧٧ (ج) و٧٧ (د) و٧٧ (هـ) و٧٧ (و) من قانون العقوبات المصري، والتي أضيفت في وقت لاحق على صدور القانون، ووردت في الترتيب لاحقة على المادة ٧٧ من القانون الصادر سنة ١٩٣٧م^(٢). وبالنظر لتعدد السلوكيات الإجرامية المستحدثة وكثرتها إلى حد ما في بعض الأحيان، وحرصاً على تماسك قانون العقوبات الأصلي، قد يرى المشرع من الملائم إصدار المواد المستحدثة في قانون مستقل، قد تختلف

(١) هذه المادة مضافة بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٤٧م. راجع: الوقائع المصرية، العدد ٥٤، الصادر في ١٩ يونيو ١٩٤٧م.

(٢) المواد من ٧٧ إلى ٨٥ من قانون العقوبات تقع ضمن الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، ويحمل هذا الباب عنوان «الجنائيات والجنح المضرة بلمن الحكومة من جهة الخارج». وجميع مواد هذا الباب تم تعديلها بموجب القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧. راجع: الوقائع المصرية، العدد ٢٩ مكرر (د) الصادر في ١٩ مايو ١٩٥٧م.

أحكامه عن أحكام قانون العقوبات الأصلي وقد لا تختلف، وذلك وفقا للغاية التي يهدف إليها المشرع في حمايته للمصلحة العامة^(١).

غير أن التطبيق لا يظهر نقص التشريع الجنائي من تلك الزاوية فحسب، أي عدم قيام المشرع بتجريم بعض الأفعال الجديرة بالعقاب، وإنما يظهر في زوايا أخرى تتمثل في قصور النصوص القائمة عن تحقيق الغاية منها لو عن قدرتها على ضمان الحماية الكافية للمصلحة المحمية. فقد يبرز التطبيق العملي للقاعدة الجنائية أن الواقعة المجرمة فعلا بنص تشريعي، قد يكون لها ثقل معين، إذا ما ارتكبت في ظروف خاصة أو من قبل أشخاص معينين لهم صفة خاصة. ومن ثم، قد يجد المشرع من الملائم التدخل وإصدار قانون مستقل يثد في العقوبة أو يخففها، أو يضيف أحكاما جديدة قد تكون مغيرة للأحكام العامة الواردة بقانون العقوبات وقد تكون تطبيقا لها^(٢).

(١) د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص ١٥؛

قانون الأحكام العسكرية، العقوبات والإجراءات، المرجع السابق، ص ١٤.

(٢) د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص ١٥ و ١٦؛

قانون الأحكام العسكرية، العقوبات والإجراءات، المرجع السابق، ص ١٤.

المطلب الثاني

الطبيعة المتغيرة أو الطارئة للمصلحة المحمية

قد يرى المشرع أن يعالج بعض الجرائم في تشريعات خاصة مكملّة لقانون العقوبات، وذلك بالنظر إلى أنها تقع اعتداء على مصالح متغيرة أو طارئة، مما يجدر معه عدم وضعها في مجموعة قانون العقوبات، حتى لا يصيبه كثير من التعديل أو التغيير^(١). وفي تعبير آخر، يمكن القول بأن من حسن السياسة التشريعية أن يضمن المشرع لمجموعة قانون العقوبات قدرا معينا من الثبات، فلا يتناول أحكامها بالتعديل إلا لضرورة ملحة. ذلك أنه عندما يضع المشرع قانون العقوبات يراعي مبادئ دستورية معلومة استقرت في الأذهان فأصبحت من الأصول المفهومة بحكم الضرورة، قلما تتغير باختلاف الزمان والمكان، بل أنها لم تعد في حاجة إلى نصوص تقررها. واستقرار قانون العقوبات يقتضي أن تقتصر حمايته على المصالح الثابتة، كحق الإنسان في الحياة وسلامة الجسم والملكية... الخ. أما المصالح المتغيرة أو الطارئة، فمن حسن السياسة التشريعية أن يتكفل قانون خاص

(١) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٢، ص ٩؛ د. أحمد صبحي العطّر، جرائم الاعتداء على المصلحة للعلمة، المرجع السابق، ص ١٠، هامش رقم ١٨؛ د. علي عبد القادر الفهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص ٢٨ و ٢٩؛ د. أمين أحمد الحنفي، الحماية الجنائية للأثر، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧م، ص ١١٩٤. د. أسامة حسنين عبيد، الحماية الجنائية للتراث الثقافي الأثري، المرجع السابق، ص ٨٨.

بحمايتها^(١). ولعل هذا يفسر لنا لجوء المشرع الجنائي في كل الدول - على حد علمنا - إلى إصدار قوانين ملحقة بقوانين العقوبات لو مكملت له، لحماية مصالح خاصة لو متغيرة أو طارئة. ومن هذا القبيل القانون المصري رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣م بشأن المشردين والمشتبه فيهم، المعدل بالقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥م، والقانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤م بشأن الأسلحة والذخائر، والقانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠م في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها، والقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١م في شأن مكافحة الدعارة^(٢).

(١) د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، للمرجع السابق، رقم ١٥، ص ١٢٧ د. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام، للمرجع السابق، ص ٤ و ٥ د. عبد السلام بنحدو، الوجيز في قانون الجنائي المغربي، المقدمة والنظرية العامة، للمرجع السابق، ص ٩٥ و ٩٦ د. سمير عابدة، شرح قانون العقوبات، القسم العام، للمرجع السابق، ص ٢٢ د. عمر مالم، شرح قانون العقوبات. القسم العام، للمرجع السابق، رقم ٤، ص ١٤.

(٢) راجع في هذه القوانين: سعيد محمود السيد وفتحى السيد لاشين، الموسوعة الجنائية، ١٩٦٦م، كمال المتينى وعادل قوره، موسوعة التشريعات الجنائية الخاصة، ١٩٧٠م، د. مجدي محب حافظ، قانون الأسلحة والذخائر معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض والإدلية العليا والدستورية العليا حتى عام ١٩٩٤م، بنون دكر نشر، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٩٥م.

المطلب الثالث

إنفراد بعض الجرائم بإجراءات جنائية خاصة

قد يكون الدافع إلى إصدار قانون خاص هو أن تكون الأفعال الإجرامية الواردة في هذا القانون الخاص مما تنفرد ببعض الإجراءات الجنائية الخاصة، ومن ثم، يرى المشرع إصدار قانون جنائي خاص يضم بين دفتيه كلا من الأحكام الموضوعية والأحكام الإجرائية الخاصة بهذه الطائفة من الجرائم.

قد يقول البعض أن هذا السبب ليس حاسماً، مستدلين على ذلك بأن بعض الجرائم الواردة في قانون العقوبات مما تنفرد بإجراءات جنائية خاصة. فعلى سبيل المثال، ينص قانون العقوبات المصري على جرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر (الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات)، بينما يتضمن قانون الإجراءات الجنائية بعض الأحكام التي ينحصر نطاق تطبيقها على هذه الجرائم. بيان ذلك أن المشرع الجنائي يقرر بعض الأحكام الإجرائية الخاصة التي تسري على جرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر. وتتعلق هذه الأحكام بتقادم الدعوى الجنائية (المادة ١٥ الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية المصري)، وجواز منع المتهم من التصرف في أمواله وإدلتها (المادة ٢٠٨ مكرر ١ من قانون الإجراءات الجنائية المصري)، وتجنيد الجنابة (المادة ١٦٠ مكرراً من قانون الإجراءات الجنائية المصري)، ولحكم بالرد على الرغم من انقضاء الدعوى الجنائية بوفاء المتهم (المادة ٢٠٨ مكرراً «د» من قانون الإجراءات الجنائية المصري).

والواقع أن هذه الحالات هي من قبيل الاستثناء الذي لا يمكن التوسع فيه أو القياس عليه. إذ يؤدي التوسع في هذه الاستثناءات إلى القضاء على الانسجام والتناسق وصفة العمومية التي تتمتع بها أحكام قانون الإجراءات الجنائية. بالإضافة إلى ذلك، يلاحظ أن الفقه الجنائي يعالج الأحكام الإجرائية الخاصة بجرائم اختلاس المال العام والعنوان عليه والغدر في القسم للخاص من قانون العقوبات، وذلك عند تناول النموذج القانوني لهذه الجرائم^(١). ويعني ذلك أن الفقه الجنائي قد ارتأى أن يجمع في موضع واحد كلا من الأحكام الموضوعية والأحكام الإجرائية لجرائم اختلاس المال العام والعنوان عليه والغدر. ولعل الاعتبار التي دفعت الفقه إلى تبني هذا المنهج هي التي تدعو المشرع إلى إصدار تشريعات جنائية خاصة ببعض طوائف الجرائم التي تتفرد بإجراءات جنائية خاصة.

(١) راجع على سبيل المثال: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات. القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨م، ص ٩٠ وما بعدها؛ د. فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات. القسم الخاص، للكتاب الأول، جرائم العنوان على المصلحة العامة، القسم الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠١٠م، ص ٢٣٠ وما بعدها.

المطلب الرابع

الظروف السياسية الدافعة لإصدار بعض القوانين

قد يكون الهدف من إصدار القانون الخاص سياسيا أو إعلاميا. ولعل أبرز مثال على ذلك يكمن - في اعتقادنا - في قانون غسل الأموال وقانون مكافحة جرائم الاتجار في البشر. بيان ذلك أن وزارة الخارجية الأمريكية قد درجت في السنوات الأخيرة على إصدار تقرير عن حالة حقوق الإنسان في العالم. وطبقا لهذا التقرير، تقوم الخارجية الأمريكية بتصنيف الدول تبعا لحالة حقوق الإنسان، وما إذا كانت الدولة المعنية تلجأ إلى اتخاذ الإجراءات اللازمة لضمان تمتع كل إنسان بحقوقه أم لا. وتكرس الخارجية الأمريكية في هذا التقرير قسما خاصا بجرائم الاتجار في البشر. وحرصا على إبراز اهتمامها بمكافحة هذه الجرائم، قد ترى الدولة ذات التصنيف المتدني من المناسب إصدار قانون مستقل لمكافحة الاتجار بالبشر، وبحيث يجري استغلاله إعلاميا وسياسيا في الترويج لحالة حقوق الإنسان في هذه الدولة.

كذلك، ومن ناحية أخرى، فإن الهيئات المعنية بمكافحة غسل الأموال تقوم بتصنيف الدول إلى متعاونة وغير متعاونة. وللتأكيد على تعاونها في مكافحة غسل الأموال، قد ترى الدولة من الملائم إصدار قانون مستقل لجرائم غسل الأموال، بحيث يمكن استغلاله سياسيا وإعلاميا. فالقول بأن دولة ما أصدرت قانونا لمكافحة غسل الأموال يكون صداه الإعلامي والسياسي أكبر بكثير من مجرد القول بأنها قامت بتعديل قانون العقوبات بهدف تجريم غسل الأموال.

قد يستغرب البعض أن تكون الظروف السياسية سببا للجوء إلى اختيار سبيل التشريع الجنائي الخاص، بدلا من دمج بعض الجرائم في قانون العقوبات ذاته. والواقع أن ثمة علاقة وثيقة بين السياسة والقانون الجنائي. والشواهد على ذلك عديدة. فقد تلعب العوامل السياسية دورا في الخيار بين تعديل شامل لقانون العقوبات أو الاكتفاء بمجرد تعديل جزئي له. كما قد تلعب العوامل السياسية دورا في تحبيذ خيار التشريع الجنائي الخاص، بدلا من دمج الأحكام المستحدثة في قانون العقوبات. فعلى سبيل المثال، وفي المرحلة السابقة مباشرة على صدور قانون العقوبات الفرنسي الحالي، ثار الجدل حول ما إذا كان من الضروري إصدار قانون عقوبات جديد لم يكن إجراء بعض التعديلات بالإضافة أو الحذف على تقنين نابليون. وفي هذا الصدد، لوحظ أن المعارضة السياسية في البرلمان الفرنسي آنذاك، والتي تنتمي إلى اليمين، عارضت فكرة إصدار قانون جديد شامل، وذلك رغم أن فكرة إعداد مشروع لقانون العقوبات بدأت في ظل حكم اليمين سنة ١٩٧٤م^(١). خلافا لذلك، يؤكد بعض الفقه أن وراء هذا الإصدار سببين رئيسيين؛ أولهما، سياسي، ويعود إلى رغبة التيار الاشتراكي الحاكم في أن يبرز دوره في المجال القانوني، وذلك بإصدار قانون عقوبات جديد يستجيب لقيم ومتغيرات العصر، وليحل محل تقنين نابليون الذي بلغ من الكبر عتيا وأصبح أكبر معمر بين التقنينات للمطبقة في العالم. كذلك، رغبة الحكومة الاشتراكية في أن يصدر هذا التقنين متضمنا المبادئ الأساسية التي تؤمن بها. أما السبب الثاني، فيرجع إلى الرغبة في التغيير، ناسيا بما حدث ويحدث

(١) Voir: J. PRADEL, Le Nouveau Code Pénal (Partie générale), Dalloz, Paris, 1994, p. 14.

في الدول الأوروبية المجاورة التي أصدرت تشريعات عقابية حديثة، أو تعد مشروعات تمهيدا لإصدار تقنينات جنائية جديدة^(١).

من ناحية أخرى، وكدليل آخر على الارتباط بين السياسة والقانون الجنائي، تجدر الإشارة إلى أن إلغاء تجريم الزنا كان أحد عناصر البرنامج الانتخابي للرئيس الفرنسي الأسبق «فاليري جيمسكار ديستان». كذلك، كان إلغاء عقوبة الإعدام أحد عناصر البرنامج الانتخابي للرئيس الفرنسي الراحل «فرانسوا ميتران».

ومن ناحية ثالثة، وكدليل إضافي على الارتباط بين السياسة والقانون الجنائي، يلاحظ أنه في أعقاب الحادي عشر من سبتمبر، ضغطت الولايات المتحدة الأمريكية بقوة في اتجاه محاربة تمويل الإرهاب، والربط بينه وبين غسل الأموال. ولذلك، قامت العديد من الدول - ولاسيما الدول العربية - بإجراء بعض التعديلات على تشريعات غسل الأموال، أو إعداد تشريعات جديدة، وذلك بحيث تكفل نصوصها مكافحة كل من غسل الأموال وتمويل الإرهاب.

(١) راجع: د. محمد أبو العلا عقيدة، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٧م، ص ٩.

المطلب الخامس

وجود تشريعي جنائي نموذجي بشأن جرائم معينة

قد يكون السبب الدافع إلى إصدار قانون خاص هو وجود تشريع جنائي نموذجي في شأن ذات الموضوع. إذ توجد بعض التشريعات النموذجية الصادرة عن مؤسسات دولية بشأن تجريم سلوكيات معينة.

فعلى سبيل المثال، وفيما يتعلق بمكافحة غسل الأموال، يكفي أن نشير إلى القانون النموذجي الصادر عن الأمم المتحدة بشأن غسل الأموال، والقانون العربي النموذجي الاسترشادي لمكافحة غسل الأموال^(١)، ومشروع القانون العربي الاسترشادي لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب.

ومن الأمثلة على ذلك أيضاً، نذكر القانون العربي النموذجي للأحداث لسنة ١٩٩٦م^(٢).

(١) تم اعتماد هذا القانون بموجب قرار مجلس وزراء الداخلية العرب رقم ٣٩٢، المؤرخ في الرابع عشر من يناير سنة ٢٠٠٣م.

(٢) تم اعتماد هذا القانون بموجب قرار مجلس وزراء العدل العرب رقم ٢٢٦ - د ١١، الصادر في التاسع عشر من نوفمبر سنة ١٩٩٦م.

المطلب السادس

استعانة بعض التشريعات بالجزاء الجنائي

قد يعالج التشريع موضوعا معيناً، متضمناً الأحكام القانونية المنظمة له من جميع جوانبه، سواء كانت إدارية أو تنظيمية. وفي هذه الحالة، قد يرى المشرع من الملائم الاستعانة بسلاح التجريم والعقاب لإضفاء الفعالية على أحكامه، فبنشئ جرائم ويضع عقوبات لمخالفة القواعد الجوهرية في هذا التشريع. ومن قبيل ذلك، التشريعات المتعلقة بالمرور، والجمارك، والضرائب، والتموين، والشركات، والصيد، والزراعة، والعمل والتأمينات الاجتماعية، والتجارة، ودخول وإقامة الأجانب، والأحوال المدنية، والمباني والتخطيط العمراني، والملكية الفكرية، وغيرها من التشريعات الخاصة المنظمة لمجالات شتى، غير جنائية بطبيعتها^(١).

وعلى هذا النحو، يسوغ القول بأن التشريعات الحديثة قد لورت تنظيمها قانونياً لجوانب الحياة المختلفة، واستعانت في ضمان فعاليتها هذا التنظيم، وكفالة حماية ناجعة للمصالح التي تحميها وتنظمها، بسلاح التجريم والعقاب. لذلك، تتضمن هذه التشريعات عادة باباً أو فصلاً مستقلاً يتناول صور الحماية الجنائية لهذه المصالح. ومن الواضح أن التشريعات المختلفة تجد في عصا القانون الجنائي الوسيلة الفعالة - إلى جانب وسائل أخرى - لضمان احترام المصالح التي تحميها هذه التشريعات^(٢).

(١) د. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، قسم العلم، المرجع السابق، ص ٦.

(٢) د. عمر سالم، شرح قانون العقوبات المصري. القسم للعلم، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠م، ص ١٥.

والمطلبة قانونا لتطبيقه، ومنها أن تتوافر في فاعل الجريمة صفة الموظف العام وأن يكون محل الجريمة مالا عاما. وينبغي على ذلك أن قانون الأموال العامة لا يسري على حالة قيام موظف عام بالاستيلاء على مال خاص مملوك لأحد الأفراد. ومن باب أولى، لا يسري هذا القانون إذا قام أحد الأفراد ممن لا يصدق عليهم وصف الموظف العام بالاستيلاء على مال خاص مملوك لأحد الأفراد، وإنما نكون بصدد جريمة سرقة يطبق عليها نصوص قانون الجزاء الكويتي رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠م (المواد ٢١٧-٢٢٧). كذلك، فإن قيام غير الموظف العام بالاستيلاء على أموال عامة مملوكة للدولة لا يستدعي تطبيق قانون الأموال العامة، وإنما يخضع الفعل الإجرامي المرتكب منه لنصوص قانون الجزاء باعتبارها جريمة سرقة، مع مراعاة أن المشرع الجنائي يمدد عقوبة السرقة إذا وقعت على مال عام أو على مرفق عام. وبناء على ذلك، فإن تطبيق قانون الأموال العامة للكويتي يستلزم توافر شرطين، هما: أن يكون محل الجريمة مالا عاما، وأن يكون الجاني موظفا عاما. ويمكن أن نجد في ذلك سببا لصنوع قانون جنائي خاص بحماية الأموال العامة. بيان ذلك أن الفرض في قانون العقوبات الأصلي أن يخاطب كل فرد يوجد في للنطاق الإقليمي للدولة، وقد يمتد نطاق تطبيقه إلى خارج الدولة في حالات خاصة نص عليها المشرع. فكل فرد، أيا كانت صفته، يعتبر مخاطبا بالأمر الذي تمليه القاعدة القانونية التجريبية ويلتزم بإطاعة هذا الأمر، ما دام موجودا في الظروف المنصوص عليها لذلك، وإلا تعرض للعقوبة المقررة لمخالفة ذلك الأمر. وتوافر صفة العموم هي الذي يضيف على القاعدة صفة القانون. حقا إن المشرع قد يستلزم في بعض الأحيان صفة معينة في الجاني، إلا أن ذلك لا ينفي عن القاعدة صفة العموم، ما دام الإلزام

يسري بصفة عامة على كل من يوجد في الظروف التي تسمح بإضفاء تلك الصفة الخاصة، كما هو الشأن في استلزام صفة الموظف العام في الجاني^(١). ولكن المشرع قد يرى من الملائم إصدار قانون عقابي خاص، عندما يتعلق الأمر بتجريم الأفعال والسلوكيات الصادرة عن طائفة معينة من الأشخاص، بحيث لا يتحقق النموذج الإجرامي إلا إذا توافرت في للجاني صفة معينة، الأمر الذي يتوافر بالنسبة للقانون الكويتي بشأن حماية الأموال العامة والذي يجرم الأفعال المقتربة بواسطة الموظفين العموميين دون سواهم. كذلك، قد يكون السبب في إصدار قانون عقابي خاص بالأموال العامة، على نحو ما فعل المشرع الكويتي، هو الرغبة في وضع تشريع كامل متكامل يضم بين دفتيه الأحكام الموضوعية والإجرائية للخاصة بجرائم العدوان على المال العام. إذ ينص المشرع الجنائي عادة على مجموعة من الأحكام العامة التي تسري على جرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر. وبعض هذه الأحكام ذو طابع موضوعي، وبعضها ذو طابع إجرائي^(٢). فعلى سبيل المثال، ينص المشرع المصري على الأحكام الموضوعية ذات الصلة بالجرائم آنفة الذكر في قانون العقوبات، بينما يتضمن قانون الإجراءات الجنائية بعض الأحكام التي ينحصر نطاق تطبيقها على هذه الجرائم. ومن ثم، يثور التساؤل عما إذا كان من الملائم جمع الأحكام الموضوعية والإجرائية الخاصة بجرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر في

(١) د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص ١٥.

(٢) راجع في ذلك: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، د ل

للنهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨م، رقم ١١٤، ص ٨٢.

قانون واحد يضم كلا النوعين من الأحكام^(١)، الأمر الذي فعله المشرع الكويتي عند إصداره للقانون رقم ١ لسنة ١٩٩٣م بشأن حماية الأموال العامة.

وفي الختام، وأيا ما كان السبب وراء صدور القانون الجنائي الخاص، فإننا نجد أنفسنا أمام قوانين قائمة بذاتها إلى جانب قانون العقوبات الأصلي. وعن هذه القوانين القائمة بذاتها، يتحدث الفقه عما يسمى «بقانون العقوبات التكميلي» الذي يشمل جميع القوانين التي تتناول بالتجريم والعقاب أفعالا لا تدرج تحت نصوص قانون العقوبات الأصلي، أو يتضمن قواعد جنائية خاصة غير موجودة بالقانون الأصلي. وللفرض أن قانون العقوبات التكميلي يكمل قانون العقوبات الأصلي، ومنهما معا يتكون النظام القانوني الجنائي^(٢).

(١) يعالج بعض الفقه كلا النوعين من الأحكام في المؤلفات المتعلقة بالقسم الخاص من قانون العقوبات، ويبرر ذلك «باعتبار هذه الأحكام تمثل نوعا من التلصيق المشترك لهذه الجرائم، بجمعها - وفق خطة تشريعية معينة - بين لركن وعناصر وإجراءات مشتركة بين هذه الجرائم». راجع: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم للخاص، المرجع السابق، ص ٨٢، هامش رقم ١١ د. عمر السعيد رمضاني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦م، رقم ٦٣، ص ٥٩ و ٦٠ د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، ٢٠٠٠م، رقم ١٠٣، ص ١٠٩.

(٢) د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص ١١٦ قانون الأحكام العسكرية، العقوبات والإجراءات، المرجع السابق، ص ١٤ و ١٥.

المبحث السادس

أنواع القوانين الجنائية الخاصة

تمهيد وتقسيم:

تتنوع للقوانين الجنائية الخاصة تنوعا كبيرا. إذ تتناول موضوعات شتى، تختلف فيما بينها اختلافا واضحا. ومع ذلك، يمكن تصنيف القوانين الجنائية الخاصة إلى ثلاث طوائف رئيسية، هي: القوانين الجنائية الخاصة بحسب موضوعها، والقوانين الجنائية الخاصة بحسب الجاني، والقوانين الجنائية الخاصة بحسب موضوعها وبحسب الجاني فيها. وسنتناول هذه الأنواع أو للطوائف الثلاث فيما يلي:

المطلب الأول

القوانين الجنائية الخاصة بحسب موضوعها

كما سبق أن قلنا، قد يعالج التشريع موضوعا معينا، متضمنا الأحكام القانونية المنظمة له من جميع جوانبه، سواء كانت إدارية أو تنظيمية. وفي هذه الحالة، قد يرى المشرع من الملائم الاستعانة بسلاح التجريم والعقاب لإضفاء الفعالية على أحكامه، فينشئ جرائم ويضع عقوبات لمخالفة القواعد الجوهرية في هذا التشريع. ومن قبيل ذلك، التشريعات المتعلقة بالمرور، والجمارك، والضرائب، والتموين، والمركبات، والصيد، والزراعة، والعمل والتأمينات الاجتماعية، والتجارة، والأحوال المدنية، والمباني والتخطيط العمراني، والملكية الفكرية، وغيرها من التشريعات الخاصة المنظمة

لمجالات شتى غير جنائية بطبيعتها^(١).

من ناحية أخرى، قد يرى المشرع تخصيص قانون جنائي منفصل لطائفة معينة من السلوكيات الإجرامية، بحيث يحتوي هذا القانون - بين دفتيه - كافة الأحكام الموضوعية والإجرائية الخاصة بهذه الطائفة من الجرائم. ولعل أبرز مثال على ذلك يكمن في تشريعات غسل الأموال، وقوانين مكافحة الاتجار بالبشر، وقانون قمع الغش والتأويلات في المعاملات التجارية. ومن الأمثلة على ذلك أيضاً، وفي دولة الإمارات العربية المتحدة، نذكر المرسوم بقانون اتحادي رقم ١ لسنة ٢٠٠٤م في شأن مكافحة للجرائم الإرهابية، والقانون الاتحادي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦م في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات.

المطلب الثاني

القوانين الجنائية الخاصة بحسب الجاني

قد يصدر التشريع الجنائي الخاص لتنظيم الجرائم الخاصة بطائفة معينة من الجناة، أو الجرائم التي لا يرتكبها سوى طائفة معينة من الجناة. ومع ذلك، لا يجوز أن يفهم من ذلك أننا نكون بالضرورة أمام جرائم نوي الصفة الخاصة. فقد نكون أمام جرائم عادية، يمكن أن يرتكبها أي شخص، ومع ذلك يرى المشرع أن يكرس قانوناً خاصاً لإجرام فئة معينة من الجناة، كما هو الشأن في قانون الأحداث أو قانون الطفل. فالسلوكيات الإجرامية أو

(١) د. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام، المرجع السابق،

صور الجنوح التي يرتكبها الأحداث قد لا تختلف بالضرورة - في طبيعتها - عن الجرائم المرتكبة بواسطة البالغين. فقد يتمثل جنوح الحدث أو إجرامه في اقتراف جريمة سرقة أو جريمة ضرب أو قتل، الأمر الذي يشابه من حيث شكل السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية مع إجرام البالغ.

وتجدر الإشارة إلى أن تشريعات الأحداث تهتم أساساً بصور جنوح أو تشرد الأحداث، الأمر الذي يعني تصنيف مثل هذا التشريع ضمن القوانين الجنائية الخاصة بحسب الجاني. ولعل ذلك يبدو جلياً من عنوان بعض التشريعات المقارنة الصادرة بشأن الأحداث. فعلى سبيل المثال، وفي دولة الإمارات العربية المتحدة، صدر القانون الاتحادي رقم ٩ لسنة ١٩٧٦م في شأن الأحداث الجانحين والمشردين. إذ يشير عنوان القانون صراحة إلى أن موضوعه يتعلق بالحدث الجانح والمشرد، أي بالحدث الذي يخالف أحكام القانون، ويسوغ بالتالي أن نطلق عليه وصف الجاني، ولو من قبيل التجاوز. ومع ذلك، يلاحظ أن التشريعات الحديثة بدأت تركز على تكريس قانون خاص بحقوق الطفل، يضم بين دفتيه كافة الأحكام القانونية ذات الصلة بالطفل. وهكذا، بدأت تختفي تدريجياً التشريعات التي تتخذ عنواناً لها مصطلح الأحداث الجانحين والمشردين، أو جناح الأحداث ومشردهم، وبحيث غدت التسمية المستخدمة هي قانون للطفل، أو قانون حقوق الطفل أو قانون حماية الطفل. فوفقاً للفلسفة الحديثة في التعامل مع الطفل، ينبغي للتأكيد على أن هدف المشرع دائماً هو حماية الطفل، ولو كان الأمر يتعلق بطفل جانح أو مشرد. فالتدخل التشريعي لمواجهة كافة صور انحراف الأحداث، إنما يندرج ضمن الفلسفة العامة الرامية إلى حماية الطفل من الانزلاق إلى مستنقع الجريمة.

وقد يتعلّق الأمر بإحدى أو بعض جرائم ذوي الصفة الخاصة. ولعل أبرز مثال على ذلك يكمن في جرائم دخول وإقامة الأجانب، والتي يرد النص عليها في قانون جنائي خاص هو قانون دخول وإقامة الأجانب. فهذه الطائفة من الجرائم لا تقع - في الأغلب الأعم من الأحوال - إلا إذا كان الفاعل أجنبيا. ولا يتحقّق النموذج الإجرامي فيها إلا إذا توافرت لدى الجاني صفة الأجنبي، ويستحيل بالتالي أن يرتكب الجريمة - كقاعدة عامة - أحد المواطنين. ففيما يتعلّق بهذه الطائفة من الجرائم، لا يتصور أن يكون للجاني فاعلا للجريمة، وإنما يكون من الجائز فقط أن يكون شريكا فيها.

ومن أبرز الأمثلة أيضا على القوانين الجنائية الخاصة بحسب الجاني، نذكر قانون العقوبات العسكري، باعتباره القانون المطبق على العسكريين بحسب الأصل، ولا يطبق على المدنيين سوى في حالات محدودة وبشرط ارتكابه جريمة عسكرية بطبيعتها. ويعني ذلك أن المدني الذي يرتكب جريمة غير عسكرية لا يكون خاضعا لقانون العقوبات العسكري.

المطلب الثالث

القوانين الجنائية الخاصة بحسب الموضوع والجاني

قد يجمع القانون الجنائي الخاص بين المعيارين السابقين، بحيث يكون قانونا جنائيا خاصا بحسب موضوعه وبحسب الجاني أيضا. والمثال الأبرز لذلك يكمن في القانون الكويتي رقم ١ لسنة ١٩٩٣م بشأن حماية الأموال العامة. فعلى الرغم من أن عنوان هذا القانون يشير إلى أننا بصدد أحد القوانين الجنائية الخاصة بحسب موضوعها، إلا أنه عند التدقيق وبقراءة نصوص القانون، يبدو جليا أننا كذلك بصدد أحد القوانين الجنائية الخاصة بحسب الجاني. بيان ذلك أن قانون حماية الأموال العامة الكويتي لا يسري على كل سلوك إجرامي واقع على مال عام، وإنما لابد من توافر شرط مفترض آخر متطلب قانونا لتطبيقه، وهو أن تتوافر في فاعل الجريمة صفة الموظف العام. وينبنى على ذلك، أن هذا القانون لا يسري إذا قام أحد الأفراد ممن لا يصدق عليهم وصف الموظف العام بالاستيلاء على مال عام مملوك للدولة. إذ يخضع الفعل الإجرامي المرتكب منه لنصوص قانون الجزاء، باعتبارها جريمة سرقة، مع مراعاة أن المشرع الجنائي يشدد عقوبة السرقة إذا وقعت على مال عام لو على مرفق عام.

من ناحية أخرى، قد ينطوي تنظيم أحد الموضوعات في تشريع ما على استلزام توافر صفة معينة في فاعل للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون. ومن أمثلة ذلك قانون دخول وإقامة الأجانب، وقانون تنظيم علاقات العمل، والقانون الخاص بالمسؤولية الطبية.

الباب الأول
القوانين الجنائية الخاصة
من منظور السياسة التشريعية

تمهيد وتقسيم:

من أساليب التشريع في الدول الآخذة عن القانون الفرنسي، كما هو الشأن في مصر ومعظم الدول العربية، أن تصدر قوانين تسمى تقنينات، أي أنها كبيرة الحجم، مدروسة على أعلى مستوى من التنسيق، تحوطها لوائح وقوانين صغيرة لتغطية الحالات الطارئة. وكل ذلك مع عدم الإسراف في إصدار القوانين حتى لا تربك المواطن العادي ويتقل عليه التعرف عليها فيتجاهلها لعدم فهمه إياها ويحل به ما لا تحمد عقباه. هذا أصل كبير في السياسة التشريعية. والأصل الثاني هو أنه إذا تعددت التعديلات على تشريع قائم، فلا داع لإجراء مزيد من التشريعات المعدلة، ويجب على المشرع أن يعالج موضوع هذا التشريع من جديد، معالجة كاملة بإصدار تشريع جديد يلغي السابق، ويعيد تنظيم الأمور التي كان ينظمها من جديد حتى يحول دون تعقيد الأمور^(١).

وإصدار قانون جنائي خاص قد يكون أحد السبل التي يلجأ إليها المشرع لتفادي إجراء تعديل على قانون العقوبات ذاته. وقد يكون ذلك لمواجهة حالة طارئة تحدث بعد صدور قانون العقوبات. وكما سبق أن رأينا، فإن أسباب اللجوء إلى إصدار قوانين جنائية خاصة متعددة وكثيرة. ومع ذلك، فإن التساؤل يثور في بعض الأحيان حول ملائمة إصدار بعض القوانين

(١) د. محيي الدين علم الدين، السياسة التشريعية وأصولها في النظام المصري، مجلة الأهرام الاقتصادي، تصدر عن مؤسسة الأهرام للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، من ١٢٦، العدد ٢٠٦٩، ١ رمضان سنة ١٤٢٩ هـ الموافق الأول من سبتمبر سنة ٢٠٠٨ م.

الجنائية الخاصة، وما إذا كان من الأنسب النص في قانون العقوبات ذاته على الأحكام أو الجرائم الواردة في القانون الجنائي الخاص. وقد يثور التساؤل فقط حول ملائمة بعض النصوص الجنائية الخاصة، ولعلنا التي تقف وراء هذه النصوص الخاصة، وما إذا كان من الأفضل الاكتفاء بالنصوص العامة للواردة في قانون العقوبات. وأخيراً، يثور التساؤل حول بعض السبل والأساليب المتبعة في صياغة القوانين الجنائية الخاصة، والسبب وراء انفراد هذه القوانين ببعض أساليب للصياغة الخاصة بها، والسبب وراء عدم اللجوء إلى الأسلوب المتبع في صياغة قانون العقوبات العام. وسنتناول هذه الموضوعات الثلاثة تباعاً. وبالنظر لأن القوانين الجنائية الخاصة تتعلق في غالبيتها بجرائم قانونية صرف أو جرائم مصطنعة، لذا نرى من الملائم أن نمهد لكل ما سبق بالبحث في مدى ضرورة التجريم في القوانين الجنائية الخاصة. فالحديث عن ضرورة التجريم ينبغي أن يكون سابقاً على البحث في مدى ملائمة إفراد قانون خاص للجرائم الواردة فيه أو مدى ملائمة النص الخاص.

وعلى هذا النحو، تتضح خطة البحث في هذا الباب، وذلك على

النحو التالي:

الفصل الأول: مدى ضرورة التجريم في القوانين الجنائية الخاصة.

الفصل الثاني: مدى ملائمة بعض القوانين الجنائية الخاصة.

الفصل الثالث: مدى ملائمة بعض نصوص التجريم الخاصة.

الفصل الرابع: مدى صواب أسلوب الإحالة في التجريم والعقاب.

الفصل الأول

مدى ضرورة التجريم في القوانين الجنائية الخاصة

تمهيد وتقسيم:

يميز الفقه بين نوعين من الجرائم، هما: الجرائم الطبيعية والجرائم التنظيمية أو المصطنعة^(١). وضابط الجريمة الطبيعية - في (أي بعض الفقه^(٢)) - أنها عدوان على شعور أخلاقي متوسط يسود في كل العصور والبلاد. ويعني ذلك أن الجريمة الطبيعية عدوان على قدر لنس من القيم الأخلاقية^(٣). وباعتبارها كذلك، تنسم هذه للطائفة من الجرائم بقدر من الثبات النسبي، ويندر بالتالي أن نجد لاختلافا كبيرا في شأنها بين دولة وأخرى أو بين عصر وآخر^(٤).

(١) Délits naturels et Délits artificiels.

(٢) GAROFALO, Criminologie, 1^{ère} partie, chap. 1, cité par Vidal et Magnol, I, p. 74.

(٣) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات. القسم العام، المرجع السابق، رقم ٣٠، ص ١٢٨ د. عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات. القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ١١٣ د. علي حمودة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، القسم العام، الجزء الأول، للنظرية العامة للجريمة، مطبوعات أكاديمية شرطة دبي، طبعة ٢٠٠٨م، ص ١٧.

(٤) قد يشكك البعض في ذلك، مستشهدا بواقعة إلغاء تجريم الزنا في القانون الفرنسي، وذلك بموجب التشريع الصادر سنة ١٩٧٥م. وللرد على ذلك، يكفي الإشارة إلى أن الأمر قد استلزم إجراء استفتاء بين المواطنين الفرنسيين حول إلغاء تجريم الزنا من عدمه. ولا شك أن ذلك من شأنه أن يؤكد على الاختلاف بين الجرائم الطبيعية والجرائم المصطنعة، والتي يمكن إلغاء التجريم في شأنها دون حاجة إلى اللجوء إلى بعض الإجراءات المعقدة غير المطلوبة عادة في استصدار وإلغاء التشريع، ونعني بذلك إجراء الاستفتاء.

أما الجريمة التنظيمية أو المصطنعة، فبراد بها تلك الطائفة من الجرائم التي تقع عدوانا على النظام الاجتماعي أو الاقتصادي في المجتمع، كجرائم النقد والجرائم للضريبية وإحراز الأسلحة والذخائر والمتفجرات. وهذا النوع من الجرائم ينشئه المشرع وفقا للميامة التي يتبعها في حماية نظامه العام، واستجابة لبعض الحاجات الاجتماعية والاقتصادية، ويكون متغيرا ومتنوعا باختلاف المجتمعات والعصور^(١).

وتتعلق القوانين الجنائية الخاصة في الأغلب الأعم من الأحوال بالنوع الثاني من الجرائم. فمعظم الجرائم الواردة في هذه القوانين تنتمي إلى طائفة للجرائم التنظيمية أو المصطنعة. وقد ثار التساؤل بالنسبة لهذه الطائفة من الجرائم عن مدى ضرورة اللجوء إلى الجزاء الجنائي، وعما إذا كانت الجزاءات الأخرى غير الجنائية كافية لتحقيق الحماية المنشودة للمصلحة الاجتماعية.

وسنحاول فيما يلي الإجابة على هذا التساؤل بالحديث عن مبدأ ضرورة التجريم بوجه عام وارتباط هذا المبدأ بالقوانين الجنائية الخاصة بشكل أساسي. ثم نتكلم بعد ذلك عن التساؤلات التي أثارت بوجه خاص حول مدى ضرورة اللجوء إلى الجزاء الجنائي في بعض القوانين الجنائية الخاصة.

(١) د. عمر السعيد رمضيل، شرح قانون العقوبات. القسم العام، المرجع السابق، ص ١٤.

المبحث الأول

مبدأ ضرورة التجريم والعقاب

تمهيد وتقسيم:

يقوم النظام القانوني بوجه عام على التوازن بين الحقوق والحريات من جهة، وبين المصلحة العامة من جهة أخرى. ويتحقق هذا التوازن من خلال التناسب بين حماية كل منهما، والاجتهاد قدر الإمكان في ألا تؤدي حماية أي منهما إلى المساس بالآخر. وفي ضوء ذلك، فإن المشرع الجنائي في مقام حمايته للحقوق والحريات، ينبغي أن يراعي للتوازن بين مقتضيات هذه الحماية وبين ما يتمتع به الغير من حقوق وحريات، وكذا التوازن بين هذه الحماية وبين المصلحة العامة المتمثلة في النظام العام. فالنظام العام يقتضي تقييد حرية الفرد من خلال التجريم والعقاب. ويتحقق ذلك إذا ما اقتضته الضرورة الاجتماعية، أي ضرورة حماية المجتمع كمصلحة عامة تمثل في ذاتها قيمة دستورية. ومع ذلك، فقد لوحظ أن المشرع كثيراً ما يستخدم السلاح العقابي، الأمر الذي يؤدي إلى ما يسمى «بالتضخم العقابي» الذي لا يستند إلى ضرورة⁽¹⁾.

والواقع أن جوهر المشكلة يكمن في أن حماية الحقوق والحريات تتطلب احتراماً مماثلاً لمبادئ القيم الدستورية المرتبطة بها. فالنظام الدستوري للحقوق والحريات لا يمكن أن يتمسك إلا بعدم المبالغة في وزن أحد مكونات

(¹) B. BOULOC, R. CARO, R. HASTINGS, Ph. ROBERT, F. SCHIR et J. BORRICAND, Problèmes actuels de science criminelle, VI, Presse universitaire d'Aix-Marseille, 1993, p. 19.

هذا النظام. ومن أجل ذلك، كانت الضرورة الاجتماعية والتناسب ضابطين متكاملين لتحديد هذا التوازن في مجال التجريم. وتتحدد للضرورة في التجريم في ضوء الهدف منه، فلا يجوز المساس بالحقوق والحريات من خلال التجريم إلا إذا اقتضى ذلك تحقيق هدف معين هو حماية المصلحة العامة أو حماية الحقوق والحريات التي تتعرض للضرر أو للخطر، وتكون في نظر المشرع جديرة بالحماية الجنائية. فارتباط التجريم بالهدف من نصوص التجريم هو أساس الضرورة ومحورها. ومن ثم، فإن الضرورة تتطلب على الالتزام نحو تحقيق الهدف. وبذلك يتضح أن الضرورة التي تلجئ المشرع إلى تجريم سلوك معين تفترض أن التجريم ودرجته يتناسبان مع الهدف من هذا التجريم^(١). ويعبر عنه القانون الجنائي عن ذلك من خلال الحديث عن مبدأ «ضرورة التجريم والعقاب». وفي هذا الصدد، يقول بعض الفقه الفرنسي بوجوب التحقق من ضرورة التجريم قبل التحقق من ضرورة العقوبة. ويعني ذلك أن مبدأ ضرورة التجريم والعقاب يشتمل على عنصرين، هما: ضرورة التجريم، وضرورة العقاب أي تناسبه مع مدى جسامته السلوك محل التجريم. وسنحاول فيما يلي إلقاء الضوء على هذين العنصرين، وذلك في مطلبين، على النحو التالي:

(١) د. أحمد فتحي سرور، لقانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق، رقم ٦٣، ص ١٢٧ وما بعدها.

المطلب الأول

ضرورة التجريم

عبرت المحكمة الدستورية العليا في مصر عن هذا الشق لمبدأ ضرورة التجريم والعقاب، فقالت بأن حقوق الإنسان وحرياته لا يجوز التضحية بها في غير ضرورة تملئها مصلحة اجتماعية لها اعتبارها، وأن القانون الجنائي يتغيا أن يحدد - من منظور اجتماعي - ما لا يجوز التسامح فيه من مظاهر سلوك الأفراد، وأن يسيطر عليها بوسائل يكون قبولها اجتماعيا ممكنا، فإن كان متجاوزا تلك الحدود التي لا يكون معها ضروريا، غدا مخالفا للدستور^(١). وقالت بأنه لا يجوز أن تتفصل العدالة الجنائية عن مقوماتها التي تكفل لكل متهم حدا أدنى من الحقوق التي لا يجوز النزول عنها أو التفريط فيها، ولا أن تخل بضرورة أن يظل التجريم مرتبطا بالأغراض النهائية للقوانين العقابية^(٢). كذلك، أكدت المحكمة الدستورية العليا أن الفصل في دستورية النص الجنائي مرهون بتوافر الأغراض التي يتوخاها الجزاء الجنائي باعتباره عقابا بالضرورة في إطار اجتماعي، وأن التجريم المقرر بالنص الجنائي مرده إلى الضرورة الاجتماعية، وأن هذه الضرورة التي تقرر الجزاء المنصوص عليه في النص الجنائي، تبلور تلك الضوابط التي لا يتصور أن يتم السلوك بعيدا عنها (مثال في مجال بيع

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا، جلسة ١٥ سبتمبر سنة ١٩٩٧م، القضية رقم ٤٨ لسنة ١٨ قضائية دستورية.

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا، جلسة ٣ أغسطس سنة ١٩٩٦م، للقضية رقم ٢٧ لسنة ١٥ قضائية دستورية.

الوحدات السكنية طبقا للمادة ٢٣ البند الثاني من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١م)، وإلا كان هذا السلوك انتهازا وضربا من التحايل^(١).

ويحقق ضابط الضرورة في التجريم والعقاب الدور الاجتماعي لقانون العقوبات. فنصوص التجريم تعبر عن القيم الاجتماعية التي يؤمن بها المجتمع لحماية وجوده وأمنه وسائر مصالحه. ويدل التطور الاجتماعي لقانون العقوبات على مدى تأثير القيم البدائية ومعتقداتها وطريقة الإنسان البدائي في الحياة في صورة التجريم والعقاب في المجتمعات الأولية، وأن التطور الاجتماعي والثقافي والاقتصادي انعكس على القيم التي يؤمن بها المجتمع والتي تؤثر في تحديد مصالحه التي يحميها بالتجريم والعقاب، مستهدفا من وراء ذلك تعميق هذه القيم في نفوس الناس.

والضرورة الاجتماعية ليست ثابتة جامدة، وإنما هي متغيرة بتغير الظروف وتطور للمصالح والقيم. وهكذا، أدى التطور السياسي والاجتماعي والتكنولوجي والاقتصادي إلى ظهور جرائم مستحدثة، منها الجرائم ضد الإنسانية، والاتجار في المخدرات، وغسل الأموال، والإرهاب، والاتجار في البشر لاسيما للنساء والأطفال، والاتجار غير المشروع في السلاح. وقد اتخذت بعض هذه الأفعال شكل الجريمة المنظمة التي تتجاوز حدود الدولة في الكثير من الأحيان، والتي تعمل عادة بطريق العنف في أنشطة تهدف من ورائها إلى الحصول على المال والسلطة، مما يعرض أمن المجتمع ومصلحه للخطر، ويتطلب مواجهة شاملة من خلال التجريم والعقاب في

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا، جلسة ١٥ سبتمبر سنة ١٩٩٧م، القضية رقم ٤٨ لسنة ١٨ قضائية دستورية، سابق الإشارة إليه.

إطار التعاون الدولي. وقد تتطلب هذه المواجهة تجريم مجرد الانضمام للجماعة المنظمة، ولو لم ينتج أثراً.

وليس ثمة ما يحول بين المشرع وبين أن يقيم مسؤولية جنائية تقوم على الإخلال بالتزام تعاقدي، إذا كان الإخلال بهذا الالتزام قد أضر بمصلحة اجتماعية لها وزنها. وفي هذا الصدد، أكدت المحكمة الدستورية العليا على أن الدستور لا يتضمن قاعدة كلية أو فرعية تحول دون تدخل المشرع^(١) في الإخلال بالتزام لم ينشأ مباشرة عن نص القانون، وإنما كان العقد مصدره المباشر^(٢).

ويقع على القضاء الدستوري عبء مراقبة مدى ضرورة التجريم في التضحيات التي تتحملها القيم التي يقوم عليها النظام الدستوري. فإذا أخل المشرع بضابط الضرورة، تعرض للقضاء بعدم دستورية النص الذي أخل بضوابط الضرورة والتناسب المطلوب. فالسلطة التقديرية للمشرع في تحديد الضرورة والتناسب في التجريم والعقاب ليست مطلقة، وإنما تحددها الغايات التي استهدف الدستور تحقيقها، لأن السلطة التشريعية لا تمارس اختصاصها إلا في حدود الدستور. إلا أن الإخلال يجب أن يكون واضحاً ظاهراً جلياً يكشف بقوة هذا الوضع عن انتفاء الضرورة في التجريم والعقاب، وينطق به دون أن يحتاج الأمر إلى مراجعة في السلطة التقديرية للمشرع، والتي تقوم على اعتبارات الملاءمة في اختيار أفضل الوسائل لتحقيق المقاصد التي توخاها المشرع الدستوري. وكما تقول المحكمة الدستورية العليا، فإن الجزاء الجنائي لا يكون مخالفاً للدستور إلا إذا اختلف التعادل بصورة ظاهرة بين مداه

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا، جلسة ٨ يوليو سنة ٢٠٠٠م، القضية رقم ٥٢ لسنة ٢٠٠٠ قضائية دستورية، الجريدة الرسمية، العدد ٢٩ مكرر، بتاريخ ٢٢ يوليو سنة ٢٠٠٠م.

وطبيعة الجريمة التي تعلق بها، ودون ذلك يعني إحلال المحكمة لإرادتها محل تقدير متوازن من السلطة التشريعية للعقوبة التي فرضتها^(١). وقالت بما مؤداه أن سلطة المشرع في التجريم مقيدة بعدم التضحية بحقوق الإنسان وحرياته في غير ضرورة تملئها مصلحة اجتماعية لها اعتبارها^(٢). وأكدت على أنه لا يجوز للمشرع أن يجرم غير الأفعال التي تربطها علاقة منطقية بتلك الأضرار الاجتماعية التي يقوم الدليل جلياً على تشخيصها وتوكيدها^(٣). وقضت بأن اتخاذ الجزاء الجنائي أداة لحمل الناس على إتيان الأفعال التي يأمرهم بها أو التخلي عن تلك التي ينهاهم عن مقارفتها لا يكون جائزاً، إلا إذا كان مبرراً من وجهة اجتماعية ولم يجاوز حدود الضرورة التي تقتضها ظروف الجماعة في مرحلة من مراحل تطورها^(٤). وقالت المحكمة بأنه لا يجوز أن يؤثم المشرع لفعالا في غير ضرورة اجتماعية، ولا أن يقرر عقوباتها بما يجاوز قدر هذه الضرورة^(٥).

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا، جلسة ٨ يوليو سنة ٢٠٠٠م، القضية رقم ٥٢ لسنة ٢٠٠٠

قضائية دستورية، الجريدة الرسمية، العدد ٢٩ مكرر، بتاريخ ٢٢ يوليو سنة ٢٠٠٠م.

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا، جلسة ٣ أغسطس سنة ١٩٩٦م، القضية رقم ٣٧ لسنة

١٥ قضائية دستورية، مجموعة الأحكام، ج ٨، قاعدة رقم ٣، ص ٦٧.

(٣) حكم المحكمة الدستورية العليا، جلسة ٥ يوليو سنة ١٩٩٧م، مجموعة الأحكام، ج ٨،

قاعدة رقم ٤٨، ص ٧٢١.

(٤) حكم المحكمة الدستورية العليا، ٢ يونيو سنة ٢٠٠٠م، القضية رقم ١٤٥ لسنة ١٨

قضائية دستورية، مشار إليه في مؤلف للدكتور أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي

الدستوري، المرجع السابق، رقم ٦٤، ص ١٤٦.

(٥) حكم المحكمة الدستورية العليا، ٤ يناير سنة ١٩٩٧م، القضية رقم ٢ لسنة ١٥ قضائية

دستورية، الجريدة الرسمية، العدد ٣، بتاريخ ١٦ يناير سنة ١٩٩٧م، مجموعة

الأحكام، ج ٨، قاعدة رقم ١٧، ص ٢٤١.

وتطبيقا لما سبق، قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من قانون نقابات المهن التمثيلية والسينمائية والموسيقية، وكذا المادة الخامسة مكررا من هذا القانون. ويستند هذا القضاء إلى أن المادة الخامسة مكررا إذ عاقبت غير أعضاء نقابة المهن التمثيلية والسينمائية الذين يقحمون أنفسهم على نشاطها دون تصريح بعقوبة الحبس والغرامة أو إحداهما دون قيد يتعلق بالحد الأقصى لأيهما، فإنها تكون عبئا باهظا على أعمال الإبداع لتجاوز قسوتها ما يفترض أصلا من تشجيعها وإنائها والحض عليها بكل الوسائل، عملا بنص المادة ٤٩ من الدستور، مما يعتبر تجاوزا لقدر الضرورة الاجتماعية التي لا يجوز أن يكون بنيان التجريم منفصلا عن متطلباتها^(١).

وقد عني الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن الصادر سنة ١٧٨٩م بالنص على أن يكون التجريم ضروريا. فوفقا للمادة الخامسة من الإعلان، «لا يجوز للتشريع أن يمنع سوى الأعمال الضارة بالمجتمع»^(٢). وتطبيقا لذلك، قضى المجلس الدستوري الفرنسي بعدم دستورية نص المادة

(١) حكم للمحكمة الدستورية العليا، ٤ يناير سنة ١٩٩٧م، سابق الإشارة إليه. وتجدر الإشارة هنا إلى أن المادة ٤٩ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م كانت تنص على أن «تكفل الدولة للمواطنين حرية البحث العلمي والإبداع الأدبي والفني والفني وتوفير وسائل التشجيع اللازمة لتحقيق ذلك».

(٢) L'article V de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 1789 dispose que «la Loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la Société. Tout ce qui n'est pas défendu par la Loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint à faire ce qu'elle n'ordonne pas».

١/٤٢١ من قانون العقوبات التي اعتبرت من أعمال الإرهاب مجرد مساعدة أجنبي على دخول البلاد أو التنقل فيها أو الإقامة بها على وجه غير مشروع؛ وذلك على أساس أن المشرع جرم هذا السلوك بذاته بناء على هذا الوصف، رغم أنه قد لا تكون له علاقة مباشرة مع العمل الإرهابي الذي قارفه هذا الأجنبي. ولا يخل ذلك بجواز اعتبار هذا الفعل اشتراكا في أعمال الإرهاب، أو إخفاء للمتهم بالإرهاب أو اشتراكا في جريمة إرهابية إذا توافرت الشروط التي يتطلبها القانون لقيام هذه الجريمة. وقد أُلِيس المجلس الدستوري قضاءه على عدم توافر شرط الضرورة في التجريم والعقاب في هذه الحالة. وانتهى المجلس إلى أن المشرع قد مارس تقديره دون تناسب ظاهر^(١). وذهب المجلس الدستوري في حالة أخرى إلى أنه لا يجوز للمشرع أن يضع عقوبات غير ضرورية^(٢). وعلق الفقه الفرنسي على ذلك بأنه قبل التحقق من ضرورة العقوبة، ينبغي التحقق من ضرورة الجريمة. وأنه في المثال السابق، تتوافر الضرورة عندما يكون فعل مساعدة الأجنبي على دخول البلاد أو التنقل أو الإقامة بها على وجه غير مشروع قد تم عمدا لمساعدة مشروع فردي أو جماعي يهدف إلى إحداث ضرر جسيم بالنظام العام بواسطة الترويع أو التخويف^(٣).

وهكذا، يغدو سائغا القول بأن ضرورة التجريم هو أحد المبادئ الدستورية التي يتعين احترامها من قبل المشرع، فلا يسارع إلى سلاح

^(١) Cons. Const., 96-377 DC, 16 juill. 1996, Rec., p. 671.

^(٢) Cons. Const., 20 janv. 1993, Rec., p. 14.

^(٣) Annuaire International de la justice constitutionnelle, Chronique, France, 1996, p. 692.

التجريم بسبب سهولة اللجوء إليه. إذ لا يتطلب اللجوء إلى سلاح العقاب اعتمادات مالية لمكافحة ظاهرة معينة ومعالجتها من خلال معالجة الأسباب التي تنف وراءها. فقد يترخص المشرع في استعمال سلاح التجريم لزاء مشكلة معينة، مثل ظاهرة تقاضي المالك خلو الرجل من المستأجر، فيعاقب على ذلك بنص عقابي، وذلك بدلا من أن يعالج أزمة الإسكان التي أفرزت تلك الظاهرة، وبدلا من إصلاح ما يعنور تشريعات الإيجارات من عيوب مثل الامتداد القانوني لعقد الإيجار^(١).

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الدراسات الحديثة في علم الإجرام تؤكد ضعف تأثير رد للفعل العقابي على الإجرام، ولأن هذا الإجرام ليس إلا نتيجة مجموعة من أعمال رد الفعل الاجتماعي. وصاحب ذلك الدعوة إلى رفض السياسات القائمة على النظام العقابي في مواجهة الجريمة، وضرورة عدم التركيز على الفرد الذي ارتكب الفعل الإجرامي، لأن عوامل الجريمة توجد خارج هذا الفرد. وهو ما يؤدي في نظر هذا الاتجاه إلى عجز النظام العقابي، مهما بني على عقوبات نموذجية أو رادعة، أو معاملة إصلاحية للجاني. فهذا الوضع لا يعالج سوى جزء صغير من مجموع مشكلة الإجرام، وهو ما يؤدي إلى فشل الاعتماد على السجن كحل مثالي لكثير من المشكلات الاجتماعية التي تقع تحت وصف للجرائم. وبالتالي، فإن الضرورة هي في معالجة عوامل الجريمة، لا في معاقبة مرتكبيها. ومؤدى هذا الاتجاه أن مواجهة ظاهرة الجريمة تتم خارج للنظام القانوني للعقابي، وهو ما لا يمكن

(١) د. غنام محمد غنام، شرح قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٢٠، ص ٢٩.

التسليم به، حماية للنظام القانوني وضمنا للحقوق والحريات. وكل ما يمكن السماح به هو وضع سياسات منع الجريمة في إطار الوظيفة الاجتماعية التي تهض بها الدولة جنبا إلى جنب مع للنظام العقابي، مع التمسك في مفاهيم الضرورة الاجتماعية لتجنب للتضخم في التجريم والعقاب^(١).

المطلب الثاني

تناسب العقوبة

كما سبق أن رأينا، يعد ضرورة التجريم هو أحد المبادئ الدستورية التي يتعين احترامها من قبل المشرع. وهذا الشرط ضروري ولكنه غير كاف. فليس بكاف أن يكون التجريم ضروريا، وإنما ينبغي بالإضافة إلى ذلك أن تكون العقوبة متناسبة مع مقدار جسامة الجريمة. ويعبر الفقه^(٢) عن ذلك باستخدام مصطلح «تناسب العقوبة». ويمكن التعبير عنه أيضا باستخدام اصطلاح «ضرورة العقوبة». فإذا كانت الضرورات تبيح للمحظورات، فإن الضرورة تقدر بقدرها. وبذلك، يغدو سائعا اعتبار التناسب أحد نتائج الضرورة. فإذا ثبت ضرورة التجريم، ولكن كانت العقوبة متجاوزة في الشدة، كان معنى ذلك أن القدر المتجاوز من العقوبة غير ضروري.

وقد التزمت المحكمة الدستورية العليا في مصر بضابط الضرورة في كل من التجريم والعقاب، فقضت بأن شرعية الجزاء - جنائيا أو مدنيا أو

(١) د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق، رقم ٦٨، ص ١٦١ و١٦٢.

(٢) د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق، ص ١٣٦ وما بعدها.

تأديبيا - مناطها أن يكون متناسبا مع الأفعال التي أُلتمها للمشرع، أو حظرها أو قيد مباشرتها، وأن الأصل في العقوبة هو معقوليتها، فلا يكون التدخل بها إلا بقدر لزومها، بما مؤداه أن الجزاء لا يكون مبررا إلا إذا كان مفيدا من وجهة اجتماعية، فإن كان مجاوزا تلك الحدود التي لا يكون معها ضروريا، غدا مخالفا للدستور^(١). وأكدت المحكمة أنه كلما كانت فكرة الجزاء - جنائيا كان لو تأديبيا أو مدنيا - تعني مجاوزة الحدود التي يجوز التسامح فيها، وكلما كان الجزاء مقorra لضرورة، ومتناسبا مع الأفعال التي أُلتمها المشرع أو منعها، متصاعدا مع خطورتها، كان موافقا للدستور^(٢). وتطبيقا لذلك، قضت المحكمة الدستورية العليا بأن ما تضمنته الفقرتان الأولى والثانية من المادة ١٣٠ من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥م من فرض غرامة تأخير بنسبة ٥٠% من الاشتراكات المتأخرة ينطوي على معنى للعقوبة في ذلك الجزاء، وإن لم يكن عقابا بحتا، وكان يجب أن يفرق المشرع في هذا الجزاء بين من يعتمدون اقتناص هذه المبالغ لحسابهم، ومن يقصرون في توريدها، وأن يكون الجزاء على هذا التمييز متناسبا مع المدة التي امتد إليها^(٣).

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا، ٤ يناير سنة ١٩٩٧م، القضية رقم ٢ لسنة ١٥ قضائية دستورية، للجريدة الرسمية، العدد ٣، بتاريخ ١٦ يناير سنة ١٩٩٧م؛ مجموعة الأحكام، ج ٨، قاعدة رقم ١٧، ص ٢٤١.

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا، ٦ يونيو سنة ١٩٩٨م، القضية رقم ١٥٢ لسنة ١٨ قضائية دستورية، مجموعة الأحكام، ج ٨، قاعدة رقم ١٠٤، ص ٣٦٥.

(٣) حكم المحكمة الدستورية العليا، ٣ يونيو سنة ٢٠٠٠م، القضية رقم ٢١ لسنة ٢٠ قضائية دستورية.

وقد عني الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن للصادر سنة ١٧٨٩م بالنص على أن تكون العقوبة ضرورية. إذ تحظر المادة الثامنة من الإعلان أن «يفرض التشريع سوى عقوبات ضرورية على وجه الدقة واليقين»^(١). وتطبيقا لذلك، قضى المجلس الدستوري بعدم دستورية الغرامة الضريبية بسبب إخفاء دخل الممول، عندما تتطوي على عدم تناسب ظاهر، وذلك إذا كان مبلغ الغرامة معادلا للدخل المخفي. إذ أن هذا الجزاء في كثير من الأحوال يكشف عن عدم تناسب ظاهر مع الفعل الذي لُناه المتهم^(٢).

وقد قضت المحكمة الدستورية الأسبانية بأنه وإن كان المشرع ينفرد بتحديد المصالح القانونية الواجب حمايتها وتحديد السلوك المعاقب عليه، وكذلك بإقامة التناسب بين السلوك المعاقب عليه وبين الجزاء الجنائي، إلا أن القاضي الدستوري يقتصر على بحث مدى ملائمة الجزاء الجنائي إذا كان هذا الجزاء في ظاهره غير مفيد. وتطبيقا لذلك، فإن إساءة استخدام حرية التعبير لأغراض انتخابية وإن كانت تعتبر غير مشروعة، إلا أن الجزاء الجنائي المقرر لها يجب أن يكون في أضيق الحدود^(٣).

وقضت المحكمة الدستورية المجرية بأن الضرورة نحو جعل كل

(١) L'article VIII de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 1789 stipule que «la Loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une Loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée».

(٢) Cons. Const., 87-237 DC, 30 déc. 1987, Rec., p. 63.

(٣) حكم المحكمة الدستورية الأسبانية، ٢٠ يوليو سنة ١٩٩٩م، القضية رقم ١٣٦ لسنة

١٩٩٩م، منشور في المرجع التالي: (Annuaire international de la justice

constitutionnelle, 1999, p. 533 et s.

السلوك جرفة معاقبا عليها ففب أن تخضع لبحث ففقق ومتعمق؁ فلا ففوز لقانون العقوبات أن ففقف حقوق الإنسان وحرفافه إلا إذا ففطلبت ذلك ضرورة مطلقة وبالتناسب مع الجرفة^(١).

ولتناسقا مع مفا للضرورة فف التجرف والعقاب؁ ظهر اتفاه علمف إلى عاف وفوب الاعفمااف على قانون العقوبات واهاف فف حل مشكلة الجرفة؁ واعتبار كافة قطاعات المجتمع مسؤولة عن مكافحتها. وفف ضوء هذا الاتفاه؁ لم فاف مشكلة موافهة الجرفة مجرد مشكلة قانونفة فحنة؁ ولم فاف من السائف معالجتها بنظرة مجردة فقوم على اسفخدام وسائل قانون العقوبات لمواجهتها^(٢). وفف ضوء هذه النظرة؁ ظهرت سفاة «اللا ففرفم»^(٣)؁ للاهاف من الإمراف فف التجرف؁ وخاصة مع الجرائم الففففمفة أو للمصطنعة الفف اسفحدثتها بعض الففرفعات. وقاف ظهر هذا الاتفاه بوضوح فف المؤتمر السادس لوزراء العاف فف أوروبا سنة ١٩٧٠م؁ وفف الفاف العلمية الفافلة الفف لفافتها الجمعيةاف الفوفلة المعنية بالعلوم الجنائفة^(٤)؁ والفف انعقدت فف «ففلاجفو» بفافطافا فف فافو سنة ١٩٧٣م. كما لفف الموضوع الاهتمام ذاته

(١) حكم للمحكمة الفففورية المجرفة؁ ٥ نوفمبر سنة ١٩٩٧م؁ الفففة رقم ٥٨ لسنة ١٩٩٧م؁ مشاف إليه فف مؤلف الفففور أاهاف ففافي سرور؁ القانون الجنائف الفففوري؁ المرفع للسابق؁ رقم ٦٤؁ ص ١٤٥.

(٢) د. أاهاف ففافي سرور؁ المشكلات المعاصرة للسفاة الجنائفة؁ مجلة القانون والاقتصاد؁ فافر عن كلية الحقوق بفجامعة لفافرة؁ العاف الفاف بمناسبة العاف للمؤف لكلفة الحقوق؁ ١٩٨٣م؁ ص ٣٩٩ وما فافها.

(٣) Décriminalisation.

(٤) وهف الجمعية الفوفلة لقانون العقوبات؁ والجمعية الفوفلة لافم الإجراف؁ والجمعية الفوفلة للافاف الاجتماعي؁ والجمعية الفوفلة لافم المقلب.

في المؤتمر الخامس للأمم المتحدة، المنعقد في جنيف سنة ١٩٧٥م، لمكافحة الجريمة ومعاملة المذنبين. ومقتضى هذا الاتجاه أن اللجوء إلى التجريم والعقاب من أجل مواجهة الانحراف الاجتماعي لا يكون ضروريا في بعض الأحوال. وجنبا إلى جنب مع الدعوة إلى اللاتجريم، ظهر اتجاه في السياسة الجنائية إلى الحد من العقوبات السالبة للحرية، تحت مسمى «الحد من العقاب»^(١). فقد انعقد المؤتمر الدولي لعلم الإجرام سنة ١٩٥٠م، لدراسة مشكلة العقوبة السالبة للحرية، وضرورة البحث عن عقوبات بديلة لها. ومن هذه الزاوية، أعيد تقييم النظام العقابي بأسره، بعد أن لوحظ أن «جهود المجتمع لمعاملة المجرمين كانت في أسوأ تقدير غير إنسانية، وفي أحسن الأحوال غير فعالة، ولأنها في الغالب عقيمة، وفي جميع الأحوال مشوشة». ومعيار الاتجاه نحو الحد من التجريم والعقاب هو انتفاء للضرورة والتناسب؛ فلا يجوز اللجوء إلى التدخل الجنائي، إلا إذا كان هو الوسيلة اللازمة لحماية الحقوق والحريات أو لحماية المصلحة الاجتماعية.

ولا يحول الحد من العقاب دون اعتبار الأفعال غير اجتماعية. على أن الحد من العقاب لا يعني بالضرورة إلغاء للعقاب تماما، وإنما قد يعني فحسب إلغاء بعض العقوبات أو منع تعدد العقوبات. ويلاحظ أن اتجاهها معاصرا ينادي بتحويل جهات الإدارة سلطة فرض الغرامات كبديل للعقاب، وهو اتجاه يؤكد بعض الفقه أنه لا يتفق مع الدستور المصري، والذي ينص على أنه لا عقوبة بغير حكم قضائي^(٢).

(١) Dépénalisation.

(٢) د. أحمد فتحي سرور، قانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق، رقم ٦٨، ص ١٦١.

وأخيراً، قد يقرر المشرع تشديد العقوبة في حالات معينة، ومنى توافرت ظروف محددة. وهنا يلزم أن تكون ثمة علاقة بين الظرف المشدد وبين الجريمة ذاتها، بحيث يسوغ القول بأن السلوك الإجرامي قد اكتسب خطورة أكبر، وغدا ضرره أشد بفعل هذا الظرف المشدد. فإذا انتفت مثل هذه العلاقة، لم يعد ثمة مبرر لتشديد العقوبة، ويصبح هذا التشديد غير ضروري. ولتوضيح ذلك، نضرب مثالا بالحكم الوارد في معظم التشريعات العربية بشأن مكافحة الاتجار بالبشر، والتي تقرر تشديد عقوبة الاتجار بالبشر «إذا كان مرتكب الجريمة قد أنشأ أو أسس أو نظم أو أدار جماعة إجرامية منظمة أو تولى قيادة فيها أو دعا للانضمام إليها» أو «إذا كان مرتكب الجريمة أحد أعضاء جماعة إجرامية منظمة أو كان قد شارك في أفعال هذه الجماعة مع علمه بأغراضها» (المادة ٢ الفقرة الثانية من القانون الاتحادي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٦م في شأن مكافحة جرائم الاتجار بالبشر؛ المادة السادسة من القانون المصري رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠م بشأن مكافحة الاتجار بالبشر). ووجه العوار هنا أن المشرع لم يتطلب في هذه الحالة وجود علاقة بين الظرف المشدد وبين جريمة الاتجار بالبشر، كأن يتم ارتكاب الجريمة بواسطة جماعة إجرامية منظمة، ويكون الجاني أحد أعضاء هذه الجماعة. بل أن المشرع قد ينص على هذه الحالة الأخيرة كظرف مشدد مستقل (المادة السادسة البند السابع من القانون المصري بشأن مكافحة الاتجار بالبشر). ولذلك، حسنا فعل المشرع البحريني باستبعاد هذا الظرف من عدلا للظروف المشددة لعقوبة الاتجار بالأشخاص (المادة الرابعة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٨م بشأن مكافحة الاتجار بالأشخاص).

المبحث الثاني

تساؤلات حول ضرورة بعض القوانين الجنائية الخاصة

تمهيد وتقسيم:

بعد أن عرضنا في المبحث السابق لمبدأ ضرورة التجريم بوجه عام، يجدر بنا أن نحاول الإجابة هنا عن بعض التساؤلات حول ضرورة بعض القوانين الجنائية الخاصة. وتتعلق أهم التساؤلات بمدى ضرورة الحماية الجنائية لعلاقات العمل (المطلب الأول) ومدى ضرورة الحماية الجنائية للمُشيك (المطلب الثاني)، ومدى ضرورة الحماية الجنائية للبيئة (المطلب الثالث).

المطلب الأول

مدى ضرورة الحماية الجنائية لعلاقات العمل

تمهيد وتقسيم:

الهدف الأساسي لقانون العمل هو حماية مصالح العمال، باعتبارهم الطرف الضعيف في علاقة العمل. وحماية العامل لن تكون ذات فعالية سوى بفرض تنظيم أمر للعلاقات العمالية، بحيث يسد الطريق أمام أرباب الأعمال عن التهرب من الخضوع لأحكامه، أو التحايل باستغلال حاجات العمال وفرض تنظيم اتفاقي بينهم ينال من حقوق هؤلاء وينتقص من الحماية التي

يقررها المشرع لهم^(١). وهكذا، تعتبر أغلب قواعد قانون العمل من النظام العام، وهي لذلك قواعد أمرة، لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها، إلا إذا كان الاتفاق يحقق مزايًا أكبر للعامل تزيد عما قرره القانون. ولما كان تقرير الصفة الأمرة لأحكام قانون العمل لا يكفل بذاته احترامها، ولا يمنع أصحاب الأعمال من التحايل على أحكامها، يغزو من الطبيعي أن يقترن تقرير هذه الصفة بوسائل تضمن فعاليتها، عن طريق ما يتضمنه هذا القانون من جزاءات.

وتتنوع الجزاءات المترتبة على مخالفة أحكام قانون العمل؛ ففئة جزاءات مدنية، تتمثل في بطلان الشرط للمخالف لأحكام القانون، وعدم جواز نزول العمل عن حقه، وجبر الضرر الناتج عن الفعل غير المشروع بواسطة التعويض. وبالإضافة إلى ذلك، ولكفالة نوع من الحماية الفعالة لأحكامه، استعان قانون العمل بالجزاء الجنائي، ممثلًا في العقوبة الجنائية. وقد حدا وجود هذا الجزاء ببعض اللغز إلى القول بوجود ما يسمى «القانون الجنائي الاجتماعي» أو «القانون الجنائي للعمل» أو «القانون الجنائي للعلاقات العمالية» أو «القانون الجنائي العمالي»^(٢).

(١) د. عبد الرزاق حسين يس، الوسيط في شرح أحكام قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية طبقاً لتشريعات دولة الإمارات العربية المتحدة مقارنة بالتشريعات العربية الخليجية الأخرى والتشريع المصري، لكتاب الأول «قانون العمل»، المجلد الأول، النظرية العامة لقانون العمل، مطبوعات كلية شرطة دبي، الطبعة الأولى، ١٤١٣ هـ - ١٩٩٢ م، رقم ٢١، ص ١٤١ د. علي حسين نجيدة، الوجيز في قانون العمل والتشريعات الاجتماعية لدولة الإمارات العربية المتحدة، مطبوعات كلية شرطة دبي، الطبعة الأولى، ١٩٩٧ - ١٩٩٨ م، ص ١٧٤.

(٢) راجع: د. حسني الجندي، الحماية الجنائية لعلاقات العمل، القانون الجنائي للعمل، ١٩٨٥ م، رقم ١، ص ٤، ورقم ٨، ص ٣٣.

ومع ذلك، فقد ثار التساؤل عما إذا كان إضفاء حماية جنائية في علاقات العمل تعد هي الوسيلة المثلّية لضمان الحقوق العمالية أم لا. وبعبارة أخرى، يثور التساؤل عن مدى لزوم للعقوبة الجنائية لأحكام قانون العمل. وفي الإجابة على هذا التساؤل، اختلفت آراء للفقهاء إلى ثلاثة اتجاهات: (الأول) ضرورة الجزاء الجنائي. (الثاني) عدم ضرورة الجزاء الجنائي. (الثالث) الاتجاه الوسطي. ولإلقاء الضوء على هذه الاتجاهات الثلاثة، نرى من الملائم أن نبدأ أولاً بالاتجاه القائل بعدم ضرورة الجزاء الجنائي، متبعين ذلك بالحدّث عن الاتجاه القائل بضرورة الجزاء الجنائي، ثم نقوم أخيراً بدراسة الاتجاه الوسطي، وذلك على النحو الآتي:

§ ١. الاتجاه القائل بعدم ضرورة الجزاء الجنائي

يذهب بعض الفقهاء إلى عدم صواب إضفاء جزاء جنائي في نطاق علاقات العمل، مؤكدين أن تطبيق هذا للجزاء يتنافى مع التقدّم الحاصل في مجال العمل، ويقود إلى انهيار العلاقات المهنية، ويؤدي أخيراً إلى إظهار أرباب الأعمال باعتبارهم من قبيل المجرمين^(١).

فئمة فقهاء ينتقدون اللجوء إلى العقوبة الجنائية كغفالة احترام أحكام قانون العمل. ويستند هؤلاء إلى أن اللجوء إلى القانون الجنائي كان مقبولا عند نشأة قانون العمل، لاحتوائه على أحكام غير معتادة، تمثل خروجاً على مبدأ سلطان الإرادة. ولذا، لم يكن من السهل عندئذ إقناع أصحاب الأعمال بقبول تلك الأحكام الآمرة، وكان من اللازم - والحال كذلك - أن تقترن تلك

(١) A. LYON-CAEN, Les fonctions du droit pénal dans les relations de travail, Dr. Soc., 1984, p. 439.

الأحكام بعقوبة جنائية فعالة تكفل احترامها. ولم يعد الحال كذلك في الوقت الراهن. فقد تأكد رسوخ أحكام قانون العمل، وتفهمها أصحاب الأعمال، واستشعر العمال أهميتها وتمسكوا بها، ولستطاع قانون العمل أن يفرز جزاءات خاصة به تتلاءم مع طبيعته، كبطلان الشروط المخالفة لأحكامه، وعدم جواز تنازل العامل عن حقوقه. ومن ثم، غدا بالإمكان الاستغناء عن العقوبات الجنائية، والاستعاضة عنها بالجزاءات الأخرى التي تضمنها قانون العمل.

وفي تعبير آخر، يؤكد بعض الفقه^(١) أن اللجوء إلى الجزاء الجنائي كان ضروريا عند نشأة قانون العمل، فقد كان هذا القانون يفرض شروطا أو يحظر شروطا لم يجر عليها العمل في ظل مبدأ سلطان الإرادة الذي كان يستقل بتنظيم العلاقات العمالية. واحترام هذه القواعد الجديدة التي كانت تخالف العادات المستقرة، استلزم وضع جزاءات جنائية لضمان تطبيقها. كما أن قانون العمل يمس مباشرة المصالح المالية لأصحاب العمل، حيث يؤدي إلى التأثير على سعر التكلفة، ويؤثر بالتالي على ثمن السلعة المنتجة. وحتى لا يلجأ أصحاب الأعمال إلى إجراء مقارنة بين التكلفة المالية لمخالفة القانون وتكلفة احترامه، بحيث يخالفونه، إذا كان ذلك ينطوي على ربح مالي، فقد اضطر المشرع إلى وضع جزاء جنائي حتى يكفل احترام القواعد الجديدة. ومن ثم، ولحماية مصالح الطبقة العمالية وضمان احترام السياسة الاقتصادية

(١) د. حسام الدين كامل الأهواني ود. رمزي فريد محمد مبروك، الوسيط في قانون العمل لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (٨) لسنة ١٩٨٠م وتعليقاته (دراسة مقارنة)، القسم الأول، المبادئ العامة في قانون العمل، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، للطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠م، رقم ٦٣، ص ٩٩ وما بعدها.

والاجتماعية للدولة، اقتضى الأمر اللجوء إلى الجزاء الجنائي في مجال قانون العمل. وبذهب للفقهاء المقارن إلى أنه قد أن الأولن ليراجع دور الجزاء الجنائي في مجال علاقات العمل. فقانون العمل، شأنه شأن أي فرع جديد من فروع القانون، يحتاج إلى الجزاء الجنائي خلال فترة نموه. فإذا اكتمل بنيانه، فإنه يخلق لنفسه جزاءات من طبيعة مناسبة تكفل الاحترام والفاعلية لقواعده، ومن ثم ينحصر الجزاء الجنائي. فالقانون المدني أو قانون المعاملات المدنية، على سبيل المثال، له جزاءاته المدنية الكفيلة باحترام قواعده، بحيث لا يلجأ إلى الجزاء الجنائي إلا عند حدوث ظواهر اجتماعية جديدة. وفيما يتعلق بقانون العمل، يبدو سائغا القول بتضاؤل وتلاشي العديد من العوامل التي استلزمت وجود الجزاء الجنائي. فلم تعد قواعد قانون العمل جديدة، بل رسخت في المجتمع واستقرت في نفوس الطبقة العمالية، وغدا من الصعب مخالفتها دون رد فعل عنيف في المجتمع، وتعود أصحاب الأعمال على هذه القواعد، بحيث أصبح لحرمانها من الأمور المملم بها. وإذا كان تقدم التشريعات الاجتماعية يؤدي إلى زيادة سعر التكلفة، إلا أن عمومية تطبيق هذه القواعد قد منع تعديل قواعد المنافسة. بل أن صاحب العمل أصبح حريصا على التأكد من احترام غيره لهذه التشريعات، حتى لا تتأثر المنافسة نتيجة قلة سعر التكلفة في حالة المخالفة. والنتيجة الطبيعية لكل ما سبق هي قلة تجريم مخالفات قانون العمل في كثير من الدول. ولهذا، يجب إعادة النظر في الجزاءات الجنائية، بحيث يمكن الاستغناء عن العديد منها بالجزاءات الجديدة التي ابتدعها قانون العمل وقانون التأمين الاجتماعي. فبدلا من اللجوء إلى الجزاء الجنائي في حالة عدم احترام قواعد تشغيل العمال، قد يكون من الأنسب أن يلجأ المشرع إلى إلزام صاحب العمل للمخالف بأن يدفع مقابل الأجر إلى العامل الذي كان يجب استخدامه. وبمسترشد هؤلاء في هذا

الصدد بنص المادة السادسة عشرة من القانون المصري رقم ٣٩ لسنة ١٩٧٥م بشأن تأهيل المعوقين، والمعدلة بمقتضى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٨٢م. إذ تنص هذه المادة على أن «يعاقب كل من يخالف أحكام المادة التاسعة من هذا القانون بغرامة لا تجاوز مائة جنيه والحبس مدة لا تجاوز شهرا أو بإحدى هاتين العقوبتين. كما يعاقب بنفس العقوبة المسئولون بوحدة الجهاز الإداري للدولة والقطاع العام الذين يخالفون أحكام المادة العاشرة من هذا القانون ويعتبر مسئولاً في هذا الشأن كل من يملك سلطة التعيين. كما يجوز الحكم بالإلزام صاحب العمل بأن يدفع شهرياً للمعوق المؤهل الذي رشح له وامتنع عن استخدامه مبلغاً يساوي الأجر أو المرتب المقرر أو التقديري للعمل أو الوظيفة التي رشح لها وذلك اعتباراً من تاريخ إثبات المخالفة. ولا يجوز الحكم بإلزام صاحب العمل بهذا المبلغ لمدة تزيد على سنة. ويزول هذا الإلزام إذا قام بتعيين المعوق لديه أو التحق المعوق فعلاً بعمل آخر وذلك من تاريخ تعيين أو التحاق المعوق بالعمل ويجب على صاحب العمل تنفيذ الحكم بإلزامه بأداء المبلغ المذكور خلال عشرة أيام من تاريخ صدوره والاستمرار في هذا الأداء شهرياً في الميعاد المحدد بالحكم. وفي حالة امتناع صاحب العمل عن أداء الأجر أو المرتب المشار إليه إلى المعوق في الميعاد المقرر يجوز تحصيله بناء على طلب العامل بطريق الحجز الإداري وأدائه إليه دون أي مقابل أو أية رسوم من أي نوع كانت، ولا يستفيد المعوق إلا من أول حكم يصدر لصالحه وفي حالة تعدد الأحكام بإلزام أصحاب الأعمال بالدفع عند تعددهم تؤول إلى وزارة الشؤون الاجتماعية المبالغ المحكوم بها في الأحكام الأخرى وتخصص هذه المبالغ للصرف منها في الأوجه وبالشروط وطبقاً للأوضاع المنصوص عليها في المادة التالية...». كما، يسترشد أنصار هذا الاتجاه بنص المادة ٢٨/٣٢٣ ل

من قانون العمل الفرنسي الملغى^(١). إذ تنص هذه المادة على أن «صاحب العمل الذي يمتنع عن الإعلان عن وظيفة شاغرة أو يلجأ إلى التوظيف مباشرة لشخص آخر غير الشخص المستفيد، وذلك بالمخالفة للأحكام التنظيمية المتخذة تطبيقاً لأحكام هذا القسم؛ أو يمتنع عن تنفيذ قرارات المفتش العمالي أو المفوضية الإقليمية للمعاقين، يلتزم بدفع مبلغ مالي عن كل يوم من أيام شغور الوظيفة أو الشخص الذي لم يتم تعيينه، ويتحدد مقدار هذا المبلغ بثلاثة أمثال الحد الأدنى المنصوص في المادة ل ١٤١-٣»^(٢).

ويضيف هؤلاء أن التوسع في للجزاءات المالية غير الجنائية، مثل

(١) ترقيم المادة المشار إليها في المتن خالص بقانون العمل الفرنسي الملغى، والذي حل محله للقانون رقم ٦٧-٢٠٠٨، الصادر في الحادي والعشرين من يناير سنة ٢٠٠٨م، والمعمول به اعتباراً من أول مارس من ذات العام. ويحتوي قانون العمل الجديد على ٣٥٠٠ مادة، بدلاً من ١٨٩١ في القانون الملغى، كما أن ترقيمه انتقل من ثلاثة لرقم إلى أربعة لرقم.

(٢) L'art. L.323-28 de l'ancien Code du travail français disposait que «tout employeur qui: - soit omet de déclarer une vacance d'emploi ou procède à l'embauchage direct d'une personne autre qu'un bénéficiaire en contravention aux dispositions réglementaires prises pour l'application de la présente section; - soit n'exécute pas les décisions prises par l'inspecteur du travail ou par la commission départementale des handicaps, est assujetti à une redevance fixée, par jour ouvrable et par bénéficiaire manquant, à trois fois le montant du minimum garanti prévu à l'article L.141-3. Après constatation de l'infraction, la commission départementale des handicaps notifie le montant de la redevance à l'employeur qui peut exercer un recours devant le tribunal administratif». Il est à noter que l'article susmentionné est abrogé par la Loi n° 87-517 datée du 10 juillet 1987, en vigueur le premier janvier 1988. Voir: JORF, 12 juillet 1987, rectificatif JORF, 19 novembre 1987.

مضاعفة اشتراكات صاحب العمل في مجال قانون التأمين الاجتماعي، تعد من أنجح الجزاءات الخاصة بالقانون الاجتماعي. فهذه الجزاءات تؤثر بشدة على الظروف الاقتصادية للمشروع، وقد تهدد كيانه. بل إن نظام الإعفاء من الجزاء المالي في حالة احترام للقانون يمثل وسيلة هامة لاحترام القانون. فالغرض من الجزاء ليس تحصيل أموال، بقدر ما هو فرض لاحترام القانون. ويجب أن يمتد ذلك إلى المجال الجنائي، بحيث تكون العودة إلى احترام القانون مؤدية إلى عدم الاستمرار في اتخاذ الإجراءات الجنائية.

وهكذا، يخلص أنصار هذا الاتجاه إلى تفضيل الاستغناء عن الجزاء الجنائي، عندما يظهر جزاء غير جنائي تبدو فاعليته في احترام القانون.

§ ٢. الاتجاه القائل بضرورة الجزاء الجنائي

خلفا للاتجاه السابق، يذهب بعض الفقه إلى أن الجزاء الجنائي يعد ضرورة، وذلك بالنظر إلى أن فرض هذا النوع من الجزاء يتم بغرض تفادي حدة ومقاومة المستخدمين من جهة، وتجنب انهيار قواعد النظام العام التي نص عليها المشرع في نطاق تنظيم علاقات العمل من ناحية أخرى^(١).

وبعبارة أخرى، فإنه لكفالة حماية فعالة لأحكام قانون العمل، تقوم الحاجة إلى الاستعانة بالعقوبة الجنائية، استهدافا لتحقيق الأغراض الثلاثة للعقوبة، وهي الردع العام والردع الخاص وإرضاء الشعور بالعدالة. ولا شك أن الاستعانة بقانون العقوبات في هذا المقام يستهدف حماية النظام للعام بأكثر

(١) DURAND et JAUSSAUD, Traité de droit du travail, t. I, Dalloz, Paris, 1947, n° 194.

الوسائل ردعا، وهو الجزاء الجنائي. فقانون العمل ما كان يستطيع أن يصل إلى غايته المباشرة وغير المباشرة، لمجرد تقرير مزايا وحقوق للعمال بنصوص مجردة، بل كان من الضروري أن تقتزن تلك الحماية بجزاء فعال يكفل الانصياع للأحكام الواردة بهذه النصوص. فالعامل يسعى لطلب الرزق له ولمن يعولهم. والذي يطلب الرزق يكون في هلع دائم خوفا من فقده. وقد يدفعه ذلك إلى الاستكانة والتغاضي عن مخالفات صاحب العمل. ومن أجل ذلك، ولتفادي هذه النتيجة، حرص المشرع في كافة النظم القانونية على أن يحيط قواعد قانون العمل بجزاء فعال لا يوجد لفاعليته مثيل في فروع القانون الأخرى^(١).

ويعيب بعض الفقه^(٢) على الرأي للقاتل بعدم ضرورة الجزاء الجنائي أنه يقوم على مغالطة فحواها رموخ قانون للعمل وتأصله ولقتناع أصحاب العمل به، وتمسك العمال بحقوقهم، وهو أمر يناقضه ما تدونه أقسام التفتيش بمديريات العمل وهيئات التحكيم والمحاكم، من مخالفات صارخة لقانون العمل والاعتداء على حقوق العمال. يؤكد ذلك، ما تضمنته قوانين العمل من عقوبات جنائية، في العديد من الدول التي كانت سبقة في هذا المجال. أما

(١) د. علي حسين نجيدة، الوجيز في قانون العمل والتشريعات الاجتماعية لدولة الإمارات العربية المتحدة، المرجع السابق، ص ١٧٤ و ١٧٥.

(٢) د. أبو الوفا محمد أبو الوفا، قواعد تطبيق العقوبة في قانون العمل في دولة الإمارات العربية المتحدة، بحث مقدم إلى الندوة العلمية عن «إضاءات على قانون العمل الاتحادي رقم (٨) لسنة ١٩٨٠م في دولة الإمارات العربية المتحدة»، المنعقدة في الفترة من ٢٤ إلى ٢٥ نوفمبر سنة ٢٠٠٨م، مجموعة بحوث الندوة، ص ٤٤٢ و ٤٤٣.

الجزاءات التي تضمنها قانون العمل، فهي جزاءات ما زالت في الإطار المدني ولم تثبت فاعليتها؛ حيث ما زال الفقه منقسماً لزاء عدم جواز نزول العامل عن حق قررته له أحكام قانون العمل. إذ يتمسك بعض الفقه بالقاعدة العامة في هذا الخصوص، والتي تميز بين النزول عن الحق بعد ثبوته وقبل ذلك، رغم طبيعة عقد العمل والذاتية المستقلة لقانون العمل. كما أن اللجوء إلى العقوبة الجنائية بصدد جرائم قانون العمل لا يكون إلا بعد استنفاد كل الوسائل الأخرى لإزالة المخالفة، وإعادة الأمور إلى نصابها، وعندئذ فلا مناص من ملاحقة المخالف جنائياً. حيث جعل قانون للعمل اللجوء إلى العقوبة الجنائية ذا صفة احتياطية، ولم يكن تولفاً إلى المسارعة في تحريك الدعوى الجنائية، استهدافاً للحكم بالعقوبة. ولهذا، يحسب للمشرع الإماراتي أنه أحاط العامل بكل هذه الضمانات، ونص في قانون العمل على عقوبات جنائية، بالرغم من أن أغلب للعمالة الموجودة على أرض الدولة تنتمي إلى جنسيات أجنبية. يضاف إلى ذلك أن هذا بعد تطبيقاً لاتجاه القانون الجنائي الحديث بالميل نحو إسباغ حمايته على كل مصلحة اجتماعية، عند ثبوت عدم كفاية للجزاءات غير الجنائية لحمايتها، تمسحاً مع الاتجاه للتشريعي المعاصر نحو تحقيق التكامل بين القانون الجنائي والقوانين الأخرى، لمواجهة مخالفات الثقة في التعامل بين الأفراد أو الاعتداء على حقوق الغير، إذا انطوى على تهديد لمصلحة اجتماعية، بالرغم من وقوعه مباشرة على فرد من أحدا الناس.

وإذا كانت معظم أحكام قانون العمل ينصرف الخطاب فيها إلى أصحاب الأعمال، فإن بعضها مخاطب بها العمال. ولذلك، إذا كانت العقوبات الجنائية المنصوص عليها في قانون العمل توقع على مدير المنشأة المسئول عن إدارتها، وكذلك صاحبها بشروط معينة، فإنها توقع أيضاً على العمال،

كما هو الحال إذا أفضى العامل سرا من أسرار المنشأة التي يعمل بها (المادة ١٢٠ من القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠م بشأن تنظيم علاقات العمل في لدولة الإمارات العربية المتحدة).

وهكذا، يخلص الجانب الأكبر من الفقه إلى أن الحاجة للجزاء الجنائي لكفالة احترام قواعد وأحكام قانون العمل ما زالت ماسة. يشفع لذلك طبيعة هذا الفرع من فروع القانون وغايته وهدفه. بيان ذلك - على حد قول هذا الفريق من الفقه - أن قانون العمل يعد من بين أحدث فروع القانون نشأة. ومن ثم، تكون دعوى رسوخه وتأصيله واقتناع أصحاب العمل به، دعوى يكتنفها الكثير من التبسيط، والذي يراجع أقسام التفتيش بمديرية العمل وهيئات التحكيم والمحاكم في أية دولة يمكن أن يستوثق من ذلك. فالعامل ما زال في حاجة إلى حماية فعالة، ومن خلفه تقف المصلحة العامة بكافة جوانبها. وإذا كان للجزاء الجنائي ما زال يصاحب أحكام قانون العمل في دول وضعت تشريعات العمل فيها منذ وقت مبكر، وبلغت نقابات العمال وتأثيرها شأنا بعيدا، ولا توجد بها عمالة أجنبية إلا بصورة غير مؤثرة، فإن الدول حديثة العهد بالتشريعات العمالية والتنظيمات النقابية أكثر حاجة إلى بقاء الجزاء الجنائي ضمانا لاحتراام قواعد قانون العمل وأحكامه. بل يستحق المشرع الإماراتي والخليجي بصفة عامة أن ينزه بموقفه أن لحاط العامل بكل هذه الضمانات، على الرغم من أن جل العمالة الموجودة على أرض الدولة عمالة أجنبية. أما عن الجزاءات للخاصة بقانون العمل والتي أقرها، وما زال على استعداد لإقرارها، فلا تزال غير فعالة، وما زالت في الإطار المدني. وما زال الفقه متأثرا حيالها بالقواعد العامة الراسخة في ذهنه، والتي لم يشعر بضرورة التخفيف منها، مراعاة لهذا الفرع الشاب من فروع القانون

نو الغايات الإنسانية. فما زال الفقه غير متفق بشأن عدم جواز نزول العامل عن حق قررته له أحكام قانون العمل، وما يزال بعض الفقه متمسكا بالقاعدة العامة في هذا الخصوص، والتي تميز بين ما إذا كان النزول عن الحق قد تم بعد ثبوته أم قبل ذلك، متناسيا أن لقانون العمل ولعقد العمل طبيعة خاصة وذاتية مستقلة. وانطلاقا من كل ذلك، يؤكد هذا الفريق من الفقه عدم استعداده الآن لقبول الرأي القائل بالتخلي عن الجزاء الجنائي لضمان احترام قواعد قانون العمل، مضيفا أنه لن يكون في إمكاننا ذلك إلا إذا تحول لصاحب العمل إلى ملائكة أو على الأقل لنصاف ملائكة^(١).

§ ٣. الاتجاه الوسطي

بتوسط بعض الفقه بين الرأيين السابقين؛ حيث يقرر هؤلاء أن الجزاء الجنائي يعد أمرا منتقدا، إلا أنه ضروري لتلافي الانتهاكات التي ترد على القواعد المتعلقة بالنظام العام، ولأن كان من المؤسف أن يكون اللجوء إلى الترسانة العقابية هو المطلوب الوحيد والمؤثر الذي يتم استخدامه لصالح المستخدمين^(٢).

والواقع أن أنصار هذا الاتجاه يقرون بضرورة الجزاء الجنائي في مجال العلاقات العمالية، ولكنهم في ذات الوقت يصرون على تأكيد الطابع الاحتياطي لهذا الجزاء، وبحيث لا يجوز اللجوء إلى العقوبة الجنائية إلا كعلاج أخير وبعد استنفاد كافة الوسائل الأخرى.

(١) د. علي حسين نجيدة، الوجيز في قانون العمل والتشريعات الاجتماعية لدولة الإمارات العربية المتحدة، المرجع السابق، ص ١٧٦ و ١٧٧.

(٢) R. MERLE et A. VITU, Droit pénal spécial, t. I, 1983, n° 1117.

§ ٤ . تأييد الاتجاه الوسطي

نعتقد أن الاتجاه الوسطي هو الأجدر بالتأييد. إذ يمكن أن نجد لهذا الاتجاه صدى في بعض التشريعات المقارنة. فعلى سبيل المثال، يلاحظ أن المادة ١٨٦ من القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠م في شأن تنظيم علاقات العمل بدولة الإمارات العربية المتحدة تنص على أن «تراعي دوائر العمل عند تطبيق أحكام القانون واللوائح والقرارات التنفيذية له ألا تلجأ ما أمكن إلى طلب اتخاذ الإجراءات الجزائية إلا بعد توجيه النصح والإرشاد إلى أصحاب العمل والعمال المخالفين وإنذارهم عند الاقتضاء كتابة بتصحيح لوضاعهم طبقاً للقانون وذلك قبل السير في الإجراءات». فهذا النص يعد محاولة من المشرع لتقليد اللجوء إلى العقوبة الجنائية قدر الإمكان، وذلك بتقرير قيام دوائر العمل بتوجيه النصح والإرشاد إلى أصحاب العمل والعمال المخالفين، وإنذارهم عند الاقتضاء كتابة بتصحيح لوضاعهم طبقاً للقانون، وذلك قبل السير في الإجراءات الجنائية.

من ناحية أخرى، يمكن أن نجد لهذا الاتجاه سنداً من الأحكام المقررة في فروع القانون الأخرى، وعلى وجه التحديد الأحكام الخاصة بشهر الإفلاس. بيان ذلك أن الفلسفة الحديثة في التعامل مع المشروعات المتعثرة لا تقتصر على تقرير نظام الإفلاس، وبحيث ينبغي أن يقتصر شهر الإفلاس على حالات اليأس من انتشال المشروع، وعجزه - رغم محاولة الإصلاح - عن الوقوف على قدميه من جديد^(١). ومن أجل ذلك، يقرر المشرع الحديث

(١) راجع: د. محمود مختار أحمد بريدي، قانون المعاملات التجارية، الإفلاس، دلر النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م، رقم ٦، ص ١١ و ١٢ الوسائل القانونية لمعالجة الأزمات المالية التي تولج المشروعات، مجلة القانون والاقتصاد، سنة ١٩٨٤م، العدد ٥٤، ص ١٢٣، وسنة ١٩٨٥م، العدد ٥٥، ص ٦٥.

نظام الصلح الواقعي من الإفلاس^(١). من ناحية أخرى، فالقاعدة المستقرة في النظام القضائي الحديث أنه إذا أصدر القاضي حكمه، استنفذ ولايته، ولا يجوز له الرجوع فيه، ولو اتضح له فيما بعد خطأ هذا الحكم. ومع ذلك، وعلى سبيل الاستثناء من هذه القاعدة، قرر المشرع التجاري أنه «إذا أصبح المدين - قبل صيرورة حكم إشهار الإفلاس باتاً - قادراً على الوفاء بجميع ما هو مستحق عليه من ديون وجب على المحكمة أن تقضي بإلغاء الحكم على أن يتحمل المدين مصروفات الدعوى»^(٢). كذلك، يخول المشرع التجاري للمحكمة من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب الشركة، أن تؤجل إشهار إفلاسها لمدة معينة، إذا كان من المحتمل دعم مركزها المالي أو إذا لفتت مصلحة الاقتصاد الوطني ذلك. ولا تتجاوز هذه المدة في بعض التشريعات ثلاثة أشهر^(٣)، بينما تبلغ في تشريعات أخرى مدة السنة. ولعل ذلك يؤكد بجلاء حرص المشرع على أن يكون إشهار الإفلاس هو الملاذ الأخير، بحيث لا يتم اللجوء إليه إلا في حالة للتأكد من فشل المشروع التجاري والعجز عن انتشاله من كبوته. كذلك، يحظر المشرع إشهار إفلاس التاجر بسبب توقفه عن دفع ما يستحق عليه من غرامات جزائية أو ضرائب أيا كان نوعها^(٤). فالمشرع التجاري يحرص إذن على المشروعات الخاصة،

(١) راجع على سبيل المثال: المولد ٨٢١ وما بعدها من قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة.

(٢) راجع: المادة ٦٦٤ من قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة.

(٣) راجع على سبيل المثال: المادة ٧٠٢ من قانون لتجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.

(٤) راجع: المادة ٦٥١ من قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة.

ويرى فيها إحدى ركائز الاقتصاد الوطني. وإذا كان هذا الحال مع المشروعات المتعثرة، فإن المشرع يجب أن يكون أشد حرصا على نجاح المشروعات القائمة. ونجاح المشروع مرتبط بشكل أساسي بإدارته ووجود صاحبه قريبا منه وقادرا على متابعته ومراقبته. بل أن صاحب المنشأة قد يكون هو مديرها في الأغلب الأعم من الأحوال. ومن ثم، لا يسوغ أن يلجأ المشرع إلى العقوبة الجنائية في مواجهة صاحب المنشأة أو مديرها إلا كملاذ أخير، فلا يسارع إليها سوى عند فشل الوسائل الأخرى لحمله على الالتزام بالقانون. وبعبارة أخرى، فإن المشرع ينبغي أن يقيم نوعا من التوازن بين حماية حقوق العمال وبين ضرورات الحفاظ على المنشأة الاقتصادية. ولا يتحقق هذا التوازن إلا بالحرص على أن تكون العقوبة الجنائية ملاذا أخيرا، وعدم المبادرة إلى توقيعها إلا بعد فشل الجزاءات القانونية الأخرى.

المطلب الثاني

مدى ضرورة الحماية الجنائية للشيك

تمهيد وتقسيم:

ظهر الشيك كورقة تجارية لأول مرة في إنجلترا، في القرن السابع عشر. وقيل أيضا أنه استخدم في إيطاليا في العصور الوسطى، ثم أدخل إلى فرنسا بمقتضى القانون للصادر في ١٤ يونيو سنة ١٨٦٥م، في وقت نمت فيه المؤسسات البنكية الكبرى وتعددت حسابات الودائع، مما جعل اللجوء إلى هذه الورقة الجديدة في التعاملات المالية أمرا حتميا^(١). وعلى الرغم من استخدام الشيك في فرنسا منذ سنة ١٨٦٥م، إلا أنه ظل خارج طائلة التجريم حتى بداية القرن العشرين، وبالتحديد سنة ١٩١٧م^(٢). وفي مصر، تم استحداث نظام الشيك لأول مرة في التقنين التجاري القديم الصادر سنة ١٨٨٣م. ومع ذلك، لم يوفر المشرع المصري حماية جنائية للشيك حتى تاريخ صدور قانون العقوبات رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧م^(٣). وقبل دخول هذا القانون حيز النفاذ، لم تقبل محكمة النقض فكرة العقاب على واقعة إصدار شيك بدون رصيد، إلا إذا توافرت في هذه الواقعة كافة عناصر جريمة النصب، على أساس أن «مجرد تقديم الشيك الذي لا يقابله رصيد قائم،

(١) J. DEVEZE et P. PETELE, Droit commercial, instruments de paiement et de credit, Paris, 1992, p. 11.

(٢) M. VASSEUR, Le chèque sans provision en France, 1865-1992, JCP, 1992, I, 3562, p. 107.

(٣) راجع: د. محمود كبيش، العملية الجنائية للشيك في ظل قانون التجارة الجديد، دل النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠م، رقم ١، ص ١٩ وما بعدها.

والاستيلاء على قيمة هذا الشيك ليس في ذاته جريمة معاقبا عليها، بل يجب أن يكون مصحوبا بطرق احتيالية»^(١). ورغم اتجاه معظم التشريعات الجنائية الصادرة في القرن العشرين نحو تجريم إصدار الشيك بدون رصيد، إلا أن التساؤل لا يزال قائما حول مدى ضرورة تجريم الشيك بدون رصيد.

من ناحية أخرى، يثور التساؤل حول مدى ضرورة تجريم شيك الضمان، أو للشيك على سبيل الضمان، والذي يصدر لضمان تنفيذ التزام معين.

ومن ناحية ثالثة، وحرصا على حصر التجريم في الإطار الملئم والضروري، قرر المشرع المصري مؤخرا نزع الصفة الإجرامية عن الشيك الخطي.

ومنعالج الموضوعات الثلاثة آنفة الذكر تباعا، بحيث نخصص لكل موضوع نبذة مستقلة، وذلك على النحو التالي:

§ ١. مدى ضرورة تجريم الشيك دون رصيد

تورد معظم التشريعات المقارنة النص على جرائم «الشيك بدون رصيد» في قانون العقوبات ذاته (المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات المصري؛ المولد ٤٠١ إلى ٤٠٣ من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة؛ المادتان ٢٩٠ و ٢٩١ من قانون الجزاء العماني؛ الفصول ٥٤٣ إلى ٥٤٥ من مجموعة القانون الجنائي المغربي؛ المادتان ٦٦٦ و ٦٦٧ من قانون العقوبات اللبناني). وفي هذه التشريعات، يقتزن النص على جريمة الشيك

(١) نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٧م، مجموعة القواعد القانونية، الجزء الرابع، رقم ١٣٠،

دون رصد جريمة الاحتيال أو النصب، بحيث يأتي النص على جريمة الشيك بدون رصد ضمن جرائم الاحتيال أو النصب، لو يكون لاحقاً مباشرة للنص على جريمة النصب^(١). ومن ثم، قد يستغرب البعض ورود التساؤل عن مدى ضرورة الحماية الجنائية للشيك ضمن دراسة مخصصة للقوانين الجنائية الخاصة.

والجواب على ذلك أن بعض التشريعات العربية^(٢) تورد النص على جرائم الشيك في أحد القوانين الجنائية الخاصة، وعلى وجه التحديد في القانون الخاص بالأوراق التجارية أو بالمعاملات التجارية. فعلى سبيل المثال، أورد المشرع المصري جرائم الشيك بدون رصد في قانون التجارة الجديد لسنة ١٩٩٩م. وقد ترتب على صدور هذا القانون إلغاء نص للمادة ٣٣٧ من قانون العقوبات، اعتباراً من أول أكتوبر سنة ٢٠٠٥م، وذلك طبقاً للمادة الأولى من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م بإصدار قانون التجارة^(٣).

(١) راجع: الباب العاشر من الكتاب الثالث من قانون العقوبات المصري، والذي ورد تحت عنوان «النصب وخيانة الأمانة»؛ الفصل الثاني من الباب الثامن من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، والذي ورد تحت عنوان «الاحتيال»؛ الفصل الثاني من الباب الثامن من الكتاب الثاني من قانون الجزاء العماني، والذي ورد تحت عنوان «في الاحتيال ومائر ضروب الغش»؛ الفصل الثاني من الباب الحادي عشر من الكتاب الثاني من قانون العقوبات اللبناني، والذي ورد تحت عنوان «في الاحتيال ومائر ضروب الغش»؛ الفرع الثاني من الباب التاسع من الكتاب الثالث من مجموعة القانون الجنائي المغربي، وعنوان هذا الفرع هو «في النصب وإصدار شيك دون رصد».

(٢) نشر هذا القانون بالجريدة الرسمية في السابع عشر من مايو سنة ١٩٩٩م. راجع: الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية، العدد ١٩ مكرر، في ١٧ مايو سنة ١٩٩٩م.

ففي السابع عشر من مايو سنة ١٩٩٩م، صدر قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م، منظماً أحكام الشيك في الفصل الثالث من الباب الرابع تحت عنوان «الأوراق التجارية». ويضم هذا الفصل المادة ٥٣٤، والتي تنص - في البند الأول منها - على أن «يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز خمسين ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب عمداً أحد الأفعال التالية: أ- إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف. ب- استرداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد إصدار الشيك، بحيث يصبح للباقي لا بقيمة الشيك. ج- إصدار أمر للمسحوب عليه بعدم صرف الشيك في غير الحالات المقررة قانوناً. د- تحرير شيك أو التوقيع عليه بسوء نية على نحو يحول دون صرفه». وفي البند الثاني من ذات المادة، يعاقب المشرع «بالعقوبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة كل من ظهر لغيره شيكاً تظهيراً ناقلاً للملكية مستحق الدفع لحامله مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء يفي بكامل قيمته أو أنه غير قابل للصرف». وفي البند الرابع من ذات المادة، يخول المشرع «للمجني عليه، ولوكيله الخاص، في الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة، أن يطلب من النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال، وفي أية حالة تكون عليها الدعوى إثبات صلحه مع المتهم. ويترتب على هذا للصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر، وتأمّر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة، وإذا تم الصلح أثناء تنفيذها، ولو بعد صيرورة الحكم باتاً». ولا تقتصر الملاحظة السابقة على القانون المصري، وإنما يمكن أن نجد لها أمثلة أخرى في بعض القوانين المقارنة. بيان ذلك أن المشرع الفرنسي ينص بدوره على الجرائم ذات الصلة بالشيك في القانون النقدي والمالي، وتحديدًا في الفصل الأول من الباب الثالث من الكتاب الأول من هذا القانون. وقد ورد الفصل المشار إليه

تحت عنوان «الشيك البنكي والبريدي»، متضمنا بعض الجرائم مثل تحرير شيك على غير بنك أو تحرير شيك بدون تاريخ أو بدون تحديد مكان الإصدار^(١). بالإضافة إلى ذلك، وكما سبق أن رأينا، فإن جريمة الشيك بدون رصيد هي إحدى الجرائم التنظيمية المستحدثة، والتي لم تقع تحت طائلة التجريم إلا في وقت حديث نسبيا، وبحيث لم تكن موجودة في التشريعات الجنائية الصادرة قبل القرن العشرين. ويبدو أن بعض الفقه يؤيد خطة المشرع المصري القائمة على إيراد جرائم الشيك في صلب قانون التجارة، مؤكدا أنه «بمصدر قانون التجارة الجديد واحتوائه على النصوص المحددة لعناصر الشيك وكذلك على النصوص المتضمنة للجرائم التي تقع اعتداء عليه، لم يعد محل للقول، في ظل هذا القانون، بوجود اختلاف بين العناصر اللازمة للبيان القانوني للشيك بالنسبة للأحكام التجارية، وتلك اللازمة لهذا البيان بالنسبة لأحكام التجريم والعقاب. حيث وردت للنصوص المحددة لمقومات الشيك والنصوص الجنائية الخاصة به في نفس القانون. ومن ثم، فإن الشيك، كموضوع للنشاط الإجرامي في الجرائم التي ورد النص عليها في قانون التجارة الجديد لا بد أن تتوافر فيه كافة الشروط التي نص عليها هذا القانون لكي ينطبق عليه هذا الوصف»^(٢).

(١) L'article L.131-69 du Code monétaire et financier français stipule que «le tireur qui émet un chèque ne portant pas l'indication du lieu de l'émission ou sans date, celui qui revêt un chèque d'une fausse date, celui qui tire un chèque sur une personne autre qu'un banquier, est passible d'une amende maximale de 6% de la somme pour laquelle le chèque est tiré, sans que cette amende puisse être inférieure à 0,75 euro».

(٢) د. محمود كبيش، الحماية الجنائية للشيك في ظل قانون التجارة الجديد، المرجع السابق، رقم ٢٠، ص ٧٦.

وهكذا، يغدو من المنطقي أن نتناول التساؤل عن مدى ضرورة الحماية الجنائية للشيك في الدراسة التي نحن بصددھا، والتي نخصصھا لوضع وتأسيس النظرية العامة للقوانين الجنائية الخاصة.

والواقع أن الأمر بالنسبة لجريمة «إصدار شيك بدون رصيد» لم يتوقف عند حد المناقشات الفقهية، وإنما تعداھا فعلا إلى قيام بعض التشريعات للمقارنة بنزع الصفة الإجرامية عن هذا السلوك. فعلى سبيل المثال، قام المشرع الفرنسي مؤخرا باستبعاد الشيك بدون رصيد من دائرة التجريم والعقاب، مقررًا الاكتفاء ببعض الجزاءات الإدارية. بيان ذلك أن التشريع الجنائي الفرنسي في مواجهة الشيك قد مر بثلاث مراحل أساسية: (الأولى) مرحلة اللا تجريم. (الثانية) مرحلة التجريم. (الثالثة) مرحلة العدول عن التجريم.

وتبدأ المرحلة الأولى، أي مرحلة اللا تجريم، بصور أول قانون أدخل به نظام الشيك في سنة ١٨٦٥م، وتنتهي في سنة ١٩١٧م. وفي هذه الفترة، خلا التشريع الفرنسي من أي نص يقرر حماية جنائية خاصة للشيك. وفي ظل هذا الوضع، ورغم وجود محاولات من النيابة العامة لتطبيق نصوص جريمة للنصب على مصدري الشيكات بدون رصيد، إلا أن الاتجاه الغالب في القضاء الفرنسي آنذاك هو أن انتفاء الرصيد في ذاته لا يتحقق به الوسائل الاحتياطية اللازمة كعنصر من عناصر النصب وفقا لنص المادة ٤٠٥ من قانون العقوبات الفرنسي القديم، والذي كان ساريا آنذاك^(١). ولم تقرر محكمة النقض الفرنسية العقاب على هذا السلوك بوصف الاحتياطي، إلا

(١) Voir, à titre d'exemple: Cass. Crim., 8 juin 1903, Bull. Crim., n° 349.

حيثما يتبين لها توافر عناصر هذه الجريمة، كما هو الحال في استخدام اسم كاذب^(١). وأثناء هذه المرحلة، صدر قانون في ١٩ فبراير سنة ١٨٧٤م متضمنا جزاء ماليا على بعض التجاوزات في استخدام الشيك، ومن بينها إصدار الشيك بدون رصيد. ويتمثل هذا الجزاء في إلزام الفاعل بدفع ٦% من قيمة الشيك. إلا أن هذا الجزاء لم يكن له أي طبيعة جنائية، ولم يكن من شأنه بالتالي أن يضيفي على السلوك صفة الجريمة. ولعل ذلك يتأكد في ضوء ملاحظة أن سوء لو حسن نية الماحب لحظة توقيع الشيك لم يكن محل اعتبار^(٢).

وعلى كل حال، ومع صدور القانون المؤرخ في ١٢ أغسطس ١٩١٧م، أصبح الشيك بدون رصيد واقعا تحت طائلة التجريم، وبذلك بدأت مرحلة تجريم الشيك بدون رصيد في القانون الفرنسي. ففي التاريخ المشار إليه، قرر المشرع الفرنسي لأول مرة حماية جنائية للشيك. وقد اقتصر التجريم في هذا القانون على واقعتين، هما: إصدار شيك بدون رصيد، والسحب للكلبي أو الجزئي للرصيد بعد الإصدار. وقد اشترط المشرع أن يقع الفعل بسوء نية، وكانت العقوبة المقررة للجريمة هي عقوبة خيانة الأمانة، والتي تتمثل في الحبس الذي لا يقل عن شهرين ولا يزيد على سنتين، فضلا عن الغرامة النسبية التي لا يقل حدها الأدنى عن ربع قيمة الشيك ولا يجاوز حدها الأقصى ضعف هذه القيمة.

(١) Voir, à titre d'exemple: Cass. Crim., 8 juin 1912, D., 1913, I, p. 154.

(٢) Y. MENEZ, Le chèque et la lettre de change devant la loi pénale, thèse, Rennes, 1932, p. 18.

وبعد ذلك، توالى التعديلات التشريعية في قانون العقوبات الفرنسي. ولوحظ في هذه التعديلات الاتجاه الواضح إلى التشديد، سواء بزيادة مقدار العقوبة أو بتجريم أفعال جديدة أو بالتساهل في إثبات عناصر الجريمة، وبصفة خاصة الركن المعنوي. وقد دفع إلى هذه التعديلات ما لوحظ من تزايد عدد جرائم إصدار شيك بدون رصيد، في وقت تعاظمت فيه أهمية هذه الأداة في التعامل كوسيلة بديلة عن النقود. فقد لوحظ أن الكثيرين قد لجأوا إلى استخدام الشيك كوسيلة سهلة للتخلص من التزامات لا يستطيعون أولاً يرغبون في أدائها. وهكذا، ولمواجهة هذه الزيادة في جرائم الشيك بدون رصيد، صدر قانون في ١٢ أغسطس سنة ١٩٢٦م ليمسوي في التجريم بين غياب الرصيد وعدم كفايته وبين سحب الرصيد بعد الإصدار وتجميد هذا الرصيد. كما نص هذا القانون على أن تطبق في جرائم الشيك عقوبة النصب البسيط بدلا من عقوبة خيانة الأمانة، وبذلك أصبحت العقوبة المقررة لهذه الجرائم هي الحبس الذي يتراوح بين سنة وخمس سنوات، بالإضافة إلى الغرامة بين حديها الأدنى والأقصى العامين.

واستمرارا في مسلسل التشدد مع مرتكبي جرائم الشيكات، صدر قانون في ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٠م يحظر تطبيق الظروف المخففة أو وقف تنفيذ العقوبة على مرتكبي هذه الجرائم. كذلك، أنشأ هذا القانون قرينة على توافر «سوء النية» لدى مصدر الشيك بدون رصيد، إذا لم يتم بتوفير الرصيد في خلال خمسة أيام من تاريخ تلقيه خطابا مسجلا مصحوبا بعلم الوصول، سواء من المستفيد أو من المسحوب عليه.

ولضمان فعالية الحماية الجنائية للشيك، انتهج المشرع الفرنسي طريقاً موازياً، بدأ بمرسوم صدر في ٢٠ مايو سنة ١٩٥٥، يلزم البنوك والمؤسسات الشبيهة بإخطار البنك المركزي الفرنسي بحالات عدم الدفع خلال أربعة أيام من تاريخ التقدم بالشيك، إذا كان عدم الدفع راجعاً إلى عدم وجود رصيد لو عدم كفايته. وفي ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٦٧ قرر المشرع الفرنسي التزاماً على عاتق بنك فرنسا بإبلاغ النيابة العامة بحالات عدم الدفع التي يخطر بها.

وعلى هذا النحو، يبدو جلياً أن المشرع الفرنسي قد بدأ اللجوء إلى الطريق الجنائي لحماية الشيك في سنة ١٩١٧م. وكانت سياسته المستمرة تتطوي على المزيد من التشديد والصرامة، هادفاً بذلك أن يضمن لهذه الأداة الهامة من أدوات الدفع أن تؤدي دورها الذي وجدت من أجله في الاقتصاد القومي، ولكي يواجه حالات الانحراف بها عن هذه الغاية والتي تمخضت عن كم هائل من الشيكات بدون رصيد. وإتباعاً منها للمنهج السائد آنذاك، اتجهت محكمة النقض الفرنسية إلى التشدد مع مرتكبي جرائم الشيك بدون رصيد، وبحيث لجأت إلى تفسير «سوء النية» تفسيراً واسعاً يؤول إلى افتراض توافر الركن المعنوي في أغلب الحالات. وقد علق بعض الفقهاء^(١) على ذلك، مؤكداً أن القضاء الفرنسي اعتبر إصدار شيك بدون رصيد جريمة مادية، تقع بمجرد توافر عناصر الركن المادي.

(١) M. VASSEUR, Le chèque sans provision en France 1865-1992, op. cit., p.110.

ومع ذلك، لوحظ في نهاية المطاف أن الأسلوب الجنائي، مهما بلغت شدته، ليس هو الوسيلة الفعالة لحماية الشيك وضمان عدم الانحراف به عن الدور الذي أراد المجتمع له أن يؤديه في الحياة الاقتصادية. لذا فضل المشرع الفرنسي التراجع عن أسلوب التجريم بعد ما يزيد على نصف قرن من الزمان. فقد لاحظ المشرع الفرنسي بعد تجربة طويلة أن عدد جرائم الشيك بدون رصيد لم تتراجع، بل كانت في تزايد مضطرد، وذلك على الرغم من اتجاهه إلى التشدد مع مرتكبي هذه الجرائم. ولعله قد استخلص في نهاية المطاف الجدوى المحدودة للأسلوب الجنائي في سبيل الحد من هذه الظاهرة، وأنه ربما يكون من الملائم اللجوء إلى وسائل أخرى لا تتضمن عقاباً جنائياً لمرتكبي هذا النوع من الأفعال. ويمكن القول بأن سنة ١٩٧٢م تعد البداية الحقيقية لدول المشرع الفرنسي عن تجريم إصدار شيك بدون رصيد. ففي الثالث من يناير سنة ١٩٧٢م، صدر أحد التشريعات التي تنصح بجلاء عن نية المشرع الفرنسي في العول عن تجريم الشيك بدون رصيد. وقد كانت الخطوة الأولى التي خطاها المشرع الفرنسي في هذا الاتجاه هي صياغة تعريف جديد لجريمة إصدار شيك بدون رصيد. فلم تعد كما حددتها قانون سنة ١٩١٧م والقوانين اللاحقة عليه، هي «إصدار شيك بدون رصيد سابق وقائم بمسوء نية»، وإنما قرر المشرع أنه لا يرتكب هذه الجريمة سوى الشخص الذي يصدر «بالغش» شيكا دون أن يتوافر له رصيد سابق كاف وقائم. وفي تعبير آخر، ارتأى المشرع الفرنسي استبدال فكرة الغش أو التحايل بفكرة سوء النية. وهكذا، لم يعد المشرع يكتفي بمسوء النية (de mauvaise foi) لقيام الركن المعنوي لهذه الجريمة، وإنما أصبح يتطلب اتجاه النية إلى الغش والخداع (frauduleusement)، وهو أمر جديد يتطلب من القاضي التحقق منه للقول بقيام الجريمة. وعلى حد رأي بعض الفقه، فإن

الفكرة المستحدثة غامضة، وغالبا ما يصعب إثباتها، وتعبّر بالتالي عن اتجاه المشرع الفرنسي نحو العدول بطريقة غير مباشرة عن التجريم^(١).

وتمثلت الخطوة التالية في إعطاء مرتكبي هذه الجرائم الإمكانية لتجنب المحاكمة الجنائية، إذا قاموا بإيداع الرصيد أو بتكاملته خلال فترة زمنية محددة. فقد جاء القانون الصادر في ٣ يناير ١٩٧٣م بحكم مفاده أنه عند تقديم الشيك للصرف، إذا تحقق البنك من عدم وجود رصيد أو عدم كفايته، يقوم بإخطار الساحب لأجل أن يقوم الأخير بإيداع الرصيد أو تكاملته خلال عشرة أيام مع دفع غرامة تتمثل في ١٠% من قيمة الشيك، تحصل بمعرفة البنك لصالح الخزانة العامة. وفي هذه الحالة، تنقضي الدعوى الجنائية في مواجهة الساحب.

وتأكيدا لاتجاهه نحو العدول عن التجريم، لجأ المشرع الفرنسي إلى الاكتفاء بوصف المخالفة لجانب غير قليل من جرائم إصدار شيك بدون رصيد، وبالتالي أصبحت الدعوى في شأنها تقام أمام محاكم المخالفات. ففي سنة ١٩٧٢م، كانت كافة الدعاوى الخاصة بجرائم إصدار شيك بدون رصيد ترفع أمام محاكم الجench، باعتبار أن هذه الجرائم من قبيل الجench المعاقب عليها بعقوبة النصب، وهي الحبس الذي يتراوح بين سنة وخمس سنوات، بالإضافة إلى الغرامة بين أدنى والأقصى للعامين. ولكن، جاء قانون ٣ يناير لسنة ١٩٧٢م ليقيم تمييزا بين نوعين من جرائم إصدار شيك بدون رصيد، ناظرا في ذلك إلى المبلغ المالي الوارد فيه؛ فإذا كانت قيمة الشيك

(١) M. VASSEUR, Le chèque sans provision en France 1865-1992, op. cit., p. 109.

أقل من ألف فرنك، فإننا نكون بصدد مخالفة، يتم تحريك الدعوى الجنائية بشأنها أمام محكمة المخالفات. ووفقا لقانون صلاير في أول فبراير سنة ١٩٧٢م، فإن العقوبة المقررة لهذه الجرائم هي عقوبة المخالفات من الدرجة الخامسة، والمتمثلة آنذاك في الحبس الذي يتراوح بين عشرة أيام وشهرين. وفي نفس الوقت، ووفقا لقانون ٣ يناير سنة ١٩٧٢م، يغدو من الجائز اللجوء إلى طريق الأمر الجنائي في خصوص هذا النوع من الجرائم. أما إذا كانت قيمة الشيك لا تقل عن ألف درهم، فإن الجريمة تظل جنحة، ويعاقب عليها بالعقوبات المقررة لجريمة النصب، وتتم محاكمة مرتكبيها أمام محاكم الجench.

ورغم التطورات آنفة الذكر، وعلى الرغم من صدور تشريع جديد في سنة ١٩٧٥م، فإن هذا التشريع لم يمشأ بدوره أن يصل إلى نهاية منطقية وحتمية لاتجاه عبرت عنه بوضوح النصوص اعتبارا من سنة ١٩٧٢م، وذلك بإلغاء جريمة إصدار شيك بدون رصيد، ونزع الصفة الإجرامية عنها بطريقة مباشرة وصريحة. فقد أبقى هذا القانون على الجريمة، وإنما لم يعد يكتفي لقيامها بفكرة «سوء النية»، أو حتى بالفكرة الغامضة التي أتى بها قانون سنة ١٩٧٢م، وهي «الغش والاحتيال»، وإنما تطلب لقيام جريمة إعطاء شيك بدون رصيد أن يثبت اتجاه نية الساحب إلى «الإضرار بحقوق الغير»^(١). وتعليقا على ذلك، يؤكد بعض الفقهاء الفرنسيين^(٢) أن إعطاء شيك بدون رصيد لم يعد معاقبا عليه جنائيا من الناحية الفعلية، لانتفاء نية الإضرار بحقوق الآخرين في أغلب الأحوال من ناحية، وصعوبة إثباتها من ناحية أخرى.

(١) Avec l'intention de porter atteintes aux droits d'autrui.

(٢) J.-J. BURGARD, La banque en France, Paris, 1989, p. 265.

وإذا كان قصد المشرع الفرنسي من وراء التعديلات المتلاحقة المشار إليها أنفا هو الحد من ظاهرة «إصدار شيك بدون رصيد»، فقد بدا واضحا أن هذه المحاولات التشريعية لم تجد نفعا في تحقيق الهدف الذي صدرت من أجله. بيان ذلك أن عدد الشيكات الصادرة بدون رصيد لم يتوقف عن الزيادة. ففي سنة ١٩٧٥م، بلغ عدد الشيكات التي لا يقابلها رصيد حوالي (٦٤٠٠٠٠) شيكا، تقدر قيمتها بما يقترب من الأربعة مليارات فرنك فرنسي. ومن أجل ذلك، ارتأى المشرع ضرورة التدخل بمعالجة جذرية، حيث صدر القانون المؤرخ في ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٩١م، والذي أطلق عليه «قانون أمن الشيكات وبطاقات الائتمان»^(١). ويؤكد بعض الفقه^(٢) أن السمة الأساسية لهذا القانون تتمثل في إتمام عملية العدول عن التجريم بالنسبة لإصدار شيك دون رصيد من ناحية، وتدعيم آلية اللجوء إلى الجزاءات البنكية، كبديل عن الجزاء الجنائي. كذلك، وضع هذا القانون نظاما للحيلولة دون استعمال الشيكات بطريق الغش، على الرغم من وجود الحظر البنكي، وللحيلولة دون استخدام الشيكات المسروقة. بيان ذلك أن قانون سنة ١٩٩١م يلزم كافة البنوك بإخطار بنك فرنسا بكافة الشيكات الصادرة دون رصيد، وإخطاره كذلك بحالات غلق الحساب وبكل اعتراض مقدم بسبب فقد أو مرقعة الشيك. وتبعا لذلك، أصبح في مقدور بنك فرنسا أن يوفر قاعدة معلومات يتمكن بمقتضاها أي شخص من أن يتأكد مقدما من سلامة الشيك قبل أن يحصل عليه. وبحسب هذا الفريق من الفقه، يمكن تلخيص معالم قانون سنة ١٩٩١م في نقطتين أساسيتين: (الأولى) إلغاء جريمة إصدار شيك

(١) Loi de la sécurité des chèques et des cartes de crédit.

(٢) د. محمود كبش، العملية الجنائية للشيك في ظل قانون التجارة الجديد، المرجع

السابق، رقم ١، ص ١٨.

دون رصيد، بصفة صريحة ومباشرة، بحيث حل محل التجريم جزاء بنكي يتمثل في حظر إصدار شيكات، وذلك بشروط معينة. (الثانية) الإبقاء على التجريم في مواد الشيك في حالات معينة، وهي: حالة إصدار شيك على الرغم من وجود حظر بنكي؛ حالة سحب أو تجميد الرصيد بعد إصدار الشيك، إذا توافرت نية الإضرار بحقوق الغير؛ حالة المستفيد الذي يقبل أو يظهر شيكا لا يقابله رصيد أو غير قابل للصرف لأي سبب من الأسباب التي ينص عليها القانون؛ تقليد أو تزوير شيك أو استعمال شيك مزور أو مقلد أو الشروع في هذا الاستعمال. كما قرر قانون سنة ١٩٩١م عقوبة جنائية للمسحوب عليه في حالات معينة، هي: تحديد رصيد أقل من الرصيد الموجود؛ الامتناع عن الإشارة في حالة رفض الشيك إلى وجود حظر بنكي أو قضائي؛ الامتناع عن استرداد الشيكات من العملاء بعد صدور الحظر؛ الامتناع عن دفع قيمة الشيك بسبب معارضة لم تتوافر فيها الشروط التي حددها القانون.

ومع إلغاء تجريم الشيك، بدأ التعامل التشريعي مع جريمة الشيك دون رصيد يركز بصفة أساسية على آلية المنع المصرفي^(١). ويتم تنفيذ هذا التدبير عن طريق إدراج الساحب في السجل المركزي للشيكات^(٢)، والموجود لدى البنك المركزي الفرنسي، الأمر الذي يعني حرمان الشخص المدرج من الحق في إصدار شيكات لمدة معينة. وقد كانت هذه المدة في البداية عشر سنوات، ثم جرى تخفيضها إلى خمس سنوات، وذلك بموجب القانون الصادر في ١٥ مايو ٢٠٠١م، والمعروف اختصاراً (NRE). وفي السنوات اللاحقة

(١) Interdiction bancaire.

(٢) Fichier central des chèques (FCC).

على هذا القانون، صدرت بعض التشريعات التي حملت تعديلا على آلية التعامل مع الشيكات المرتجعة أو الشيكات المرفوضة أو الشيكات غير المدفوعة. ففي ذات العام، وتحديدًا في الحادي عشر من ديسمبر ٢٠٠١م، صدر القانون المعروف اختصارًا (Murcef)، والذي عدل في آلية للتعامل مع واقعة الشيك بدون رصيد، وذلك من خلال تدعيم آلية إبلاغ العميل بواسطة للبنوك، وذلك قبل أن تلجأ إلى رفض الشيك، وتخفيض مقدار الغرامة التي يجب على الساحب دفعها لمصلحة الخزانة العامة^(١). وبموجب القانون الصادر في مارس ٢٠٠٧م بشأن الحق في المأوى أو للسكن، والمرسوم المؤرخ في ديسمبر ٢٠٠٧م، تم تخفيض مبلغ الغرامة المفروضة لمصلحة الخزانة العامة في حالات عدم الدفع، لاسيما فيما يتعلق بالشيك^(٢). وأخيرًا، وبموجب انقانون «لاجاردي» الصادر في الثاني من يوليو ٢٠١٠م بشأن الائتمان على الاستهلاك، تم إلغاء هذه الغرامة بشكل كامل، مع الإبقاء على التزام الساحب بدفع نفقات مالية للبنك نفسه. وقد دخل هذا القانون حيز النفاذ اعتبارًا من أول نوفمبر ٢٠١٠م^(٣).

(١) Voir: la loi du 11 décembre 2001 (loi Murcef), laquelle a modifié le dispositif de régularisation des incidents de paiement sur chèque; elle renforce l'information des clients par les banques avant tout rejet de chèque et limite les frais de rejet de chèque de petite somme et le montant des pénalités libératoires prélevées par les pouvoirs publics.

(٢) Voir: la loi sur le droit au logement de mars 2007, et le décret de novembre 2007.

(٣) La loi Lagarde portant réforme du crédit à la consommation pour mieux accompagner et mieux protéger les personnes surendettées. A l'origine de de cette loi, on retrouve Christine Lagarde, Ministre de l'Economie, de l'Industrie et de l'Emploi. C'est la raison pour laquelle, ladite loi est nommée «Loi Lagarde».

كذلك، عمدت التعديلات التشريعية المتلاحقة الواردة على الأحكام القانونية ذات الصلة بالشيك إلى الحد من حالات رفض الشيك. توضيح ذلك أن المشرع الفرنسي قد لجأ إلى الحد من حالات رفض الشيكات ذات المبالغ الصغيرة، وذلك من خلال إلزام البنك المسحوب عليه بدفع الشيكات ذات المبالغ المالية التي لا تتجاوز ١٥ يورو، ولو كان الشيك بدون رصيد كلياً أو جزئياً^(١). وقرر المشرع أيضاً التزاماً على عاتق للبنك بدفع قيمة الشيك في حالات معينة، ولو كان بدون رصيد كلياً أو جزئياً. ويمكن تلخيص هذه الحالات بأن يكون ثمة تقصير أو خطأ معين من جانب البنك المسحوب عليه^(٢).

(١) L'art. L.131-82 du Code monétaire et financier français – modifié par la loi n° 2005-516 du 20 mai 2005 en vigueur le 31 décembre 2005- dispose que «le tiré doit payer, nonobstant l'absence, l'insuffisance ou l'indisponibilité de provision, tout chèque établi sur une formule délivrée par lui d'un montant égal ou inférieur à 15 euros, le titulaire du compte et le tiré étant en ce cas réputés légalement avoir conclu lors de la délivrance de la formule une convention portant ouverture de crédit irrévocable. L'obligation du tiré résultant des dispositions du présent article n'est pas soumise à la prescription de l'article L. 131-59; elle prend fin un mois après la date d'émission du chèque. Elle ne s'impose pas au tiré si celui-ci ne doit ou ne peut payer un chèque pour tout motif autre que l'absence ou l'insuffisance de provision. Les dispositions du présent article sont d'ordre public».

(٢) L'article L.131-81 du Code monétaire et financier français – modifié par la loi n° 2005-516 du 20 mai 2005 en vigueur le 31 décembre 2005- dispose que «1. - le tiré doit payer, nonobstant l'absence, l'insuffisance ou l'indisponibilité de la provision, tout chèque: 1. Emis au moyen d'une formule dont il n'a pas obtenu la restitution dans les conditions prévues à l'article L.131-73, sauf s'il justifie qu'il a mis en oeuvre les diligences prévues par cet article; 2. Emis au moyen d'une formule qu'il a délivrée en violation des =

وبالتوازي مع حرمان الساحب من الحصول على دفتر شيكات، وحتى لا يتحول هذا الجزاء إلى عقوبة قاسية، ألقى المشرع للفرنسي التزاما على عاتق البنوك باقتراح مجموعة من وسائل الدفع البديلة، والتي يمكن أن يستفيد منها الشخص المحروم من إصدار شيكات.

§ ٢. مدى ضرورة تجريم شيك الضمان

إذا كان التساؤل الوارد في للنبذة رقم (١) يتعلق بمدى ملائمة تجريم الشيك بوجه عام، فإن تساؤلا آخر قد ثار حول شيك الضمان، وما إذا كان خاضعا للتجريم أم تتحصر عنه الحماية الجنائية. ويفترض هذا التساؤل بالضرورة خضوع الشيك كأداة وفاء للتجريم. فإذا كان الشيك كأداة وفاء غير خاضع للتجريم، فإن التساؤل حول مدى ملائمة تجريم شيك الضمان يكون غير ذي محل.

= dispositions de l'article L.131-72 et du troisième alinéa de l'article L.163-6, ou au moyen d'une formule qu'il a délivrée à un nouveau client alors que celui-ci faisant l'objet d'une condamnation sur le fondement du deuxième alinéa de l'article L.163-6 ou d'une interdiction émise en application du premier alinéa de l'article L.131-73 et dont le nom figurant pour ces motifs sur le fichier de la Banque de France centralisant les incidents de paiement de chèques. II.- Le tiré qui refuse le paiement d'un chèque émis au moyen de l'une des formules mentionnées au I est solidairement tenu de payer, outre une somme égale au montant du chèque, les dommages-intérêts accordés au porteur en raison du non paiement. Lorsqu'il a refusé le paiement d'un chèque, le tiré doit être en mesure de justifier qu'il a satisfait aux prescriptions légales et réglementaires relatives à l'ouverture du compte et à la délivrance des formules de chèques aussi qu'aux obligations légales et réglementaires résultant des incidents de paiement, notamment en ce qui concerne l'injonction d'avoir à restituer les formules de chèques».

وفي هذا الإطار، وكما سبق أن رأينا، أخذ المشرع المصري بنظام الشيك لأول مرة في التقنين التجاري القديم الصادر سنة ١٨٨٣م. حيث نقل هذا القانون أحكام الشيك عن القانون التجاري الفرنسي. ولم يتضمن القانون للتجاري المصري لسنة ١٨٨٣م تنظيمًا وافيا لأحكام الشيك. إذ انحصرت هذه الأحكام في أربع مواد، هي المواد من ١٩١ إلى ١٩٤. ومع ضالة عدد النصوص الخاصة بالشيك في قانون سنة ١٨٨٣م، إلا أن إرادة المشرع المصري كانت واضحة تمامًا في أن يحتفظ لهذه الورقة بوظيفة متميزة عن الوظائف التي تؤديها الأوراق التجارية الأخرى، كالكمبيالة والسند الإنسي. بيان ذلك أن المشرع المصري استخدم في معرض إشارته للشيكات عبارة «أوراق الحوالات واجبة للدفع بمجرد الإطلاع عليها»، وعبارة «الأوراق المتضمنة أمرا بالدفع». ولعل ذلك يفيد بجلاء اتجاه إرادة المشرع إلى اعتبار الشيك وسيلة للدفع تقوم مقام النقود، وليس أداة انتمان كما هو الشأن في الكمبيالة والسند الإنسي^(١).

ومع ذلك، فقد أسيء استخدام الشيك، بحيث أصبح اللجوء إليه كأداة وفاء أمرا نادرا، وغدا الشيك مرفوضا في وظيفته التي وجد من أجلها، ليس فقط من الفرد العادي، وإنما كذلك من الجهات الحكومية ذاتها. وفي المقابل، وللاستفادة من الحماية الجنائية التي وفرها المشرع له، تزايد اللجوء إلى الشيك في أمور مغايرة تماما لطبيعته، ولأغراض لا علاقة لها البتة بالدور الذي أريد له أن يلعبه في الحياة الاقتصادية: فقد شاع استخدام الشيك كأداة انتمان، وبات تبعا لذلك وسيلة أساسية يلجأ إليها المتعاملون لضمان مداد

(١) د. محمود كبش، الحماية الجنائية للشيك في ظل قانون التجارة الجديد، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠م، رقم ١، ص ١٩ و ٢٠.

الديون فيما بينهم، وذلك بوضع تاريخ مؤجل للشيك يتزامن مع تاريخ استحقاق الدين. ولم يقتصر استخدام الشيك كأداة ائتمان على أفراد المجتمع، لو على المحال التي تلجأ إلى نظام البيع بالتقسيط، وإنما اعتادت البنوك ذاتها على اللجوء إلى الشيك، لضمان سداد القروض التي تقوم بمنحها، حتى أصبح ذلك عرفاً مصرفياً وتجارياً. وبكفي أن نشير هنا إلى أنه حين بدأت المناقشات في مصر حول هذا الموضوع، ووضح الاتجاه إلى إصدار قانون التجارة الجديد، ثارت نائرة رجال المصارف والبنوك على أساس أن إلغاء دور الشيك كأداة ائتمان سيؤدي إلى تعطيل الحياة الاقتصادية وزيادة حالة الكساد في المجتمع^(١). ولم يعد الشيك أداة ائتمان فحسب، وإنما كذلك لجأ إليه الكثيرون من أفراد المجتمع كوسيلة للنكاية بخصومهم أو للحث على فعل أو امتناع لا علاقة له إطلاقاً بالتعامل المالي والاقتصادي. فعلى سبيل المثال، يلجأ البعض في الريف المصري إلى الشيك كوسيلة لضمان الصلح في الخصومات التي تنشأ بين العائلات. ومن الطريف أن يتم استخدام الشيك في بعض الأحيان، لضمان سلوكيات معينة بين الأزواج^(٢).

وإذا كانت بعض الممارسات السابقة مصرفية خالصة، فإن استعمال الشيك لغرض الضمان لا يقتصر على المجتمع المصري، وإنما يمتد إلى غيرها من الدول العربية. ففي دولة الإمارات العربية المتحدة، على سبيل

(١) راجع: أعمال الندوة التي نظمها مجلس الشعب المصري تحت عنوان «الحماية للقانونية للشيك»، في ١٦ مارس سنة ١٩٩٢م، مجلة مجلس الشعب المتضمنة لأعمال الندوة، ص ٣٦ وما بعدها.

(٢) د. محمود كبش، الحماية الجنائية للشيك في ظل قانون التجارة الجديد، لمرجع السابق، رقم ١، ص ٢١ و ٢٢.

المثال، تلجأ البنوك إلى إلزام المقرض بتحرير شيك على نفسه بكامل قيمة القرض، وبحيث يكون للبنك ذاته هو المسحوب عليه والمستفيد في ذات الوقت. والغريب في هذا الفرض أن حساب الساحب المقرض يكون موجودا لدى البنك المسحوب عليه، وأن البنك يعلم بالتالي علم اليقين - وقت تحرير الشيك - بعدم توافر رصيد كاف للساحب، للوفاء بكامل قيمة الشيك. وتذخر أحكام للقضاء في دولة الإمارات العربية المتحدة بالعديد من الشواهد والوقعات الدالة على ذلك^(١).

(١) راجع على سبيل المثال: حكم محكمة تمييز دبي، ٢٦ مايو سنة ٢٠٠٨م، للطعن رقم ١٥٧ لسنة ٢٠٠٨ «جزاء»، مجموعة الأحكام والمبادئ القانونية الصادرة في المولد الجزائية، عام ٢٠٠٨م، جزء، العدد ١٩، رقم ٢٤. وتتلخص الواقعة محل الاتهام - على حد وصف النيابة العامة - في أن أحد الأفراد «أعطى بسوء نية لصالح بنك الاتحاد الوطني للشيك رقم ١٣٨٠٦ بقيمة ٢٥٠ ألف درهم والمسحوب على ذات البنك ليس له رصيد قائم وقابل للسحب. ومن ثم، طلبت عقابه بالمادة ١/٤٠١ عقوبت». راجع أيضا: حكم محكمة النقض في إمارة أبو ظبي، ١١ أكتوبر سنة ٢٠٠٩م، للطعن رقم ١٠٢٦ لسنة ٢٠٠٨، جزائي، مجموعة الأحكام، ص ٣، رقم ١٩٧، ص ٩٣٥. وتتلخص الواقعة محل الاتهام - على حد وصف النيابة العامة - في أن أحد الأفراد «أعطى بسوء نية شيكا لبنك دبي الإسلامي بمبلغ (١,٢١٠,٠٠٠) درهما مسحوبا على بنك دبي الإسلامي - فرع العين ليس له مقبل وفاء كاف قائم وقابل للسحب، مع علمه بذلك». راجع أيضا: حكم محكمة النقض في إمارة أبو ظبي، ٢٥ يناير ٢٠١١م، الطعن رقم ٧٥٤ لسنة ٢٠١٠م نقض جزائي، لم ينشر بعد. وتتلخص الواقعة محل الاتهام - على حد وصف النيابة العامة - في أن أحد الأفراد أعطى بسوء نية شيكا لمصرف الهلال بمبلغ (٣٤٧٦٦٦٦) درهم، لا يقبله رصيد قائم وقابل للسحب، وكان هذا الشيك ضمنا لقرض عليه الساحب من البنك المستفيد. ويعني ذلك أن البنك المجنى عليه قد جمع بين صفتي المستفيد والمسحوب عليه.

ومع شيوع هذه الممارسات، لجأ بعض المتهمين إلى الدفع أمام القضاء الجنائي بأن الشيك محل الدعوى الجنائية قد سلم إلى المستفيد أو إلى شخص آخر على سبيل الضمان، وليس كأداة وفاء، وأن مثل هذا الشيك لا يقع بالتالي تحت طائلة التجريم.

وفي هذا الصدد، يلاحظ أن تحرير الشيك على سبيل الضمان إنما يتعلق بالبائع. والمبدأ المستقر في القانون الجنائي أن لا عبرة بالبواعث في توافر الجريمة، وإن كان له دوره في توجيه القاضي حين يستعمل سلطته التقديرية في تحديد العقاب. إذ يكشف عن مقدار الخطورة التي تتطوي عليها شخصية الجاني^(١). وتطبيقاً لذلك، وفيما يتعلق بالشيك على وجه التحديد، استقرت أحكام النقض المصري على أنه «لما كان من المقرر أن المسؤولية الجنائية في صدد المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات لا تتأثر بالسبب أو الباعث الذي من أجله أعطي الشيك ومن ثم فلا جناح على الحكم إن هو أعرض عما تثيره الطاعة بشأن العلاقة التي حدثت بها إلى إصدار الشيك ويكون منعى الطاعة في هذا الخصوص غير مقبول»^(٢).

(١) راجع في الأهمية القانونية للبائع: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات. القسم العام، المرجع السابق، رقم ٦٧٤، ص ٦٠٩ وما بعدها.

(٢) نقض مصري، أول أكتوبر سنة ١٩٩٨م، مجموعة أحكام محكمة النقض، ص ٤٩، رقم ١٣١، ص ٩٧٣. وتجدر الإشارة إلى أن هذا الحكم سابق على صدور قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م، ولذلك وردت الإشارة به إلى المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات والتي ألغيت بموجب المادة الأولى من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م بإصدار قانون التجارة.

وفي ذات الاتجاه، ذهبت محكمة تمييز دبي إلى أن «من المقرر أن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتحقق بمجرد إعطاء الشيك إلى المستفيد مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء قائم وكاف وقابل للسحب إذ يتم بذلك طرح الشيك في التداول فتتعطف عليه الحماية القانونية التي أسبغها الشارع بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجري مجرى النقود في المعاملات ولا عبرة بعد ذلك بالأسباب التي دعت إلى إصدار الشيك كتحصيله من معاملات شابها التتليس أو تحريره على سبيل الضمان أو تأمينا لدين ناشئ من معاملات تجارية أو مدنية لأنها من قبيل البواعث التي لا تأثير لها في قيام المسؤولية الجنائية ما دلم الشارع لم يستلزم نية خاصة لقيام هذه الجريمة ذلك أن المتهم لا يستطيع أن يغير من طبيعة هذه الورقة أو يخرجها عما خصها به القانون من مميزات»^(١). وفي حكم آخر، وفي ذات المعنى، تقول المحكمة الكائنة على قمة القضاء للدبوي أن «من المقرر أن تغاير تاريخ إصدار الشيك عن تاريخ استحقاقه لا ينال من انعطاف الحماية للقانونية على الشيك طالما أنه لا يحمل إلا تاريخا واحدا إذ أن تاريخ الاستحقاق ليس من شأنه أن يغير من حقيقة الشيك ومن قابليته للتداول واستحقاق الدفع. إذ أن ميعاد إصدار الشيك يندمج مع تاريخ الاستحقاق وتنتقل ملكيته مقابل الوفاء بمجرد إصدار الشيك وتسليمه للمستفيد». وتضيف المحكمة في ذات الحكم أن «من المقرر أن الشيك في حكم المادة ٤٠١ عقوبات هو الشيك المعروف به في القانون التجاري أنه أداة دفع ووفاء يستحق الأداء لدى الاطلاع وتغني عن

(١) تمييز دبي، أول ديسمبر سنة ٢٠٠٨م، الطعن رقم ٤١١ لسنة ٢٠٠٨ «جزاء»، مجموعة الأحكام والمبادئ القانونية الصادرة في المواد الجزائية، ٢٠٠٨م، جزء، العدد ١٩، رقم ٧٨.

استعمال النقود في المعاملات ما دلم أنه استوفى المقومات التي تجعل منه أداة وفاء ولا عبرة لما يدعيه الطاعن من أنه أراد من تحرير الشيك أن يكون أداة ضمان لقرض أو أن البنك لم يأخذ عليه الضمانات الكافية أو أنه سدد جزء من قيمة الشيك. إذ أن الطاعن لا يستطيع أن يغير من طبيعة هذه الورقة أو يخرجها عما خصها به القانون من مميزات ولا عبرة في قيام جريمة الشيك بسبب تحريره أو الغرض من تحريره. ومن ثم، يكون منعى الطاعن في هذا الشأن غير مديد»^(١). وقضت المحكمة أيضا بأنه «إذا كان الحكم قد أثبت أن الشيك قد استوفى شرائطه القانونية فإنه لا يجدي الطاعن ما يثيره من جدل في صدد نفي مسئوليته الجزائية من أن المجني عليها قد خانت أمانة التوقيع وملكت بيانات الشيك على خلاف الواقع وأن الشيك مسلما لها على سبيل الضمان لحين التصفية النهائية للحسابات لأن هذه الحالة لا تدخل بالنسبة إلى الطاعن في حالات الاستثناء التي تدرج تحت مفهوم حالة ضياع الشيك وهي الحالات التي يتحصل فيها الشيك عن طريق إحدى جرائم سلب المال كسرقة الشيك أو الحصول عليه نتيجة خيانة الأمانة أو بطريق النصب أو بطريق التهديد. فحالة الضياع وما يدخل في حكمها هي التي أبيع فيها للمساحب أن يتخذ من جانبه ما يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء تقديرا من للشارع بعلو حق المساحب في تلك الحال على حق المستفيد استنادا إلى سبب من أسباب الإباحة وهو ما لا يصدق على الحقوق الأخرى

(١) تمييز دبي، ٢٦ مايو سنة ٢٠٠٨م، الطعن رقم ١٥٧ لسنة ٢٠٠٨م جزء ٤،

مجموعة الأحكام والمبادئ القانونية الصادرة في المولد الجزائية، عام ٢٠٠٨م، جزء ٤،

المعد ١٩، رقم ٢٤.

التي لا بد من حمايتها من دعوى ولا تصلح مجردة سببا للإباحة»^(١).

وبدورها، استقرت محكمة النقض في إمارة أبو ظبي على أن «من المقرر أن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتحقق بمجرد إعطاء الشيك إلى المستفيد مع علم المتهم بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب وهو علم مفترض من جانبه إذ يتم طرح الشيك في التداول فتتعطف عليه الحماية القانونية التي أسبغها للشارع بالعقاب على هذه الجريمة باعتبارها أداة وفاء تجري مجرى النقود في المعاملات ولا عبرة بعد ذلك بالأسباب التي دعت إلى إصدار الشيك كتحريره على سبيل للضمان لأنها من قبيل البواعث التي لا تأثير لها في قيام المسؤولية الجزائية ما دام الشارع لم يستلزم قصد خاص لقيام هذه الجريمة. وإذا كان للحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى ببراءة المطعون ضده على سند من القول أنه قد ثبت لها من أقوال المجني عليه والمتهم أن الشيك حرره المطعون ضده كوسيلة لضمان سداد قرض ولم يقصد طرحه في التداول، ومن ثم تنتفي الجريمة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يعيبه ويوجب نقضه والإحالة»^(٢). وبالترتيب على

(١) تمييز دبي، ١٩ نوفمبر سنة ٢٠٠٧م، الطعن رقم ٣٧٦ لسنة ٢٠٠٧ جزاء، المكتب

القني، الجزء الثاني (من يناير إلى ديسمبر ٢٠٠٧م)، العدد ١٨، جزاء، رقم ٨٣.

(٢) نقض أبو ظبي، ١٧ يونيو سنة ٢٠٠٨م، الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٢٠٠٨،

جزائي، مجموعة الأحكام، م ٢، رقم ٩٦، ص ٤٦٢. راجع أيضا في ذلك

الاتجاه: نقض أبو ظبي، ٢٥ يناير سنة ٢٠٠٩م، الطعن رقم ٦١٢ لسنة ٢٠٠٨،

جزائي، مجموعة الأحكام، م ٣، رقم ١٨، ص ١٧٤ نقض أبو ظبي، ١٥ مارس سنة

٢٠٠٩م، الطعن رقم ٤١٠ لسنة ٢٠٠٨، جزائي، مجموعة الأحكام، م ٣، رقم ٥١،

ص ١٢٧٣ نقض أبو ظبي، ١٧ مارس سنة ٢٠٠٩م، الطعن رقم ٦٥٠ لسنة ٢٠٠٨، -

ذلك، قضت المحكمة بأن محكمة الموضوع غير ملزمة بالرد على دفاع الطاعن بأن الشيك أعطي على سبيل الضمان^(١).

ومع ذلك، وخلافا للاتجاه السابق، ذهب بعض أحكام المحاكم العليا في دولة الإمارات العربية المتحدة إلى الاعتدال بالسبب وراء تحرير الشيك، وما إذا كان قد أعطي على سبيل الضمان أم لا. فعلى سبيل المثال، ذهبت محكمة النقض بإمارة أبو ظبي - في أحد أحكامها - إلى أنه «ولئن كان الشيك أداة وفاء، ذات طبيعة خاصة تجري مجرى للنقود في المعاملات، ولا تتأثر المسؤولية الجزائية فيها بالبواعث، إلا أن عبارات العقود الظاهرة التي تجري بين المتعاقدين تفصح وتكشف عن نيتهم من إجرائها، فلا يصادر إعمالها، والقاعدة الذهبية أن العقد شريعة المتعاقدين. لما كان ذلك، وكان البين من عقد الاتفاق والشراكة للجاري بين الطاعن والشاكي بتاريخ ٢٠٠٧/١١/١٩ أنه نص على النقاء نية المتعاقدين على المشاركة في استثمار الفلل وتقطيعها من الداخل ومن ثم إعادة تأجيرها إلى الغير مناصفة بينهما ونص البند الأخير من هذا العقد على ما يلي (يصدر الطرف الأول، أي الطاعن، شيك ضمان لحصة للطرف الثاني، أي الشاكي، مع الأرباح بقيمة ثلاثمائة وخمسين ألف درهم، ولا يجوز صرف الشيك إلا إذا أخل

= جزائي، مجموعة الأحكام، م ٣، رقم ٥٥؛ نقض أبو ظبي، ٢٢ مارس سنة ٢٠٠٩م، الطعن رقم ٥٤ لسنة ٢٠٠٨، جزائي، مجموعة الأحكام، م ٣، رقم ٥٨، م ١٣٠٤ نقض أبو ظبي، ٢ سبتمبر سنة ٢٠٠٩م، الطعن رقم ٧٤٧ لسنة ٢٠٠٨، جزائي، مجموعة الأحكام، م ٣، رقم ١٨٢، م ٨٦٩.

(١) نقض أبو ظبي، ٢٤ مايو سنة ٢٠٠٩م، الطعن رقم ٤٢٣ لسنة ٢٠٠٨، جزائي، مجموعة الأحكام، م ٣، رقم ١١٤، م ٥٦٣.

الطرف الأول بشروط هذا العقد). لما كان ذلك فالظاهر أن الشيك موضوع الاتهام قد أصدره الطاعن لمصلحة الشاكي كضمان لحصته في الشراكة التي كانت قائمة بينهما، مع الأرباح على أن لا يقوم الشاكي بصرفه إلا إذا أخل الطاعن بالتزاماته التعاقدية، فإنه وإن كان للشيك في الأصل هو أداة وفاء تجري مجرى النقود، وتتعطف عليه الحماية القانونية، إلا أنه إذا كان الشيك قد سلم على سبيل الوديعة، وانتهى قصد طرحه للتداول ومعاملته معاملة النقود، فإنه في هذه الحالة تنحصر عنه للحماية التي قررها الشارع في المادة ٤٠١ من قانون العقوبات الاتحادي، والتي تقوم على أنه أداة وفاء تجري مجرى للنقود. وإذا قضت محكمة الاستئناف بإدانة الطاعن عن التهمة المنسوبة إليه دون تحقيق لدفاعه، فقد شاب حكمها البطلان للإخلال بحق الدفاع، الأمر الذي يستوجب نقضه والإحالة، دون حاجة لبحث أسباب الطعن»^(١).

وفي سياق قريب، تقول المحكمة للكائنة على قمة القضاء في إمارة دبي أن «من المقرر أنه حتى يحقق الشيك الغرض منه يجب أن يكون الأمر بالدفع منجزاً أي غير معلق على شرط سواء كان واقفاً أو فاسخاً لأن هذا التعليق من شأنه عدم الوفاء بقيمة الشيك إلا عند تحقق الشرط وهو ما يتنافى مع طبيعة الشيك ولا يشترط أن يذكر صراحة عدم تعليق الأمر بالدفع على شرط إذ أن ذلك أمر مفهوم من طبيعة الشيك وقصد المتعاقدين فإذا ذكر في الشيك أن الدفع يكون بالموافقة الخطية من الساحب أو عند حلول أجل معين أو أنه لا يجوز الدفع بعد أجل معين أو تحقق شرط خاص فقدت الورقة

(١) نقض أبو ظبي، ١٩ يناير سنة ٢٠١٠م، الطعن رقم ١٢٨٨ لسنة ٢٠٠٩ نقض جزائي، غير منشور.

صفتها كشيك ولجب الدفع لدى الاطلاع عليه. لما كان ذلك وكان ورود عبارة أنه شيك كضمان ويتعين الحصول على تأكيد خطي مسبق قبل تقديمه على الشيك محل الاتهام تعني أنه معلق على شرط واقف مما يفقده طبيعته كأداة وفاء إذ أن الشرط الواقف الولد بالشيك حرر بعلم المستفيد^(١).

وهكذا، ذهبت أحكام قليلة في دولة الإمارات العربية المتحدة إلى عدم وقوع شيك الضمان تحت طائلة التجريم. ومع ذلك، و'رء الاختلاف في أحكام القضاء بشأن شيك الضمان، قضت محكمة النقض في إمارة أبو ظبي - الهيئة العامة - بخضوع شيك الضمان للتجريم. وقد ورد في حيثيات هذا الحكم أن «من بين الأسباب التي أقام الطاعن طعنه عليها أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتها بنفاعة مؤداه أنه أصدر الشيك موضوع للطعن كأداة ائتمان ضمانا لقرض مرابحة حصل عليه من البنك المستفيد معلقا على شرط وسلمه للمستفيد على سبيل الوديعة بما ينفي قصد طرحه في التداول وتحتصر عنه الحماية الجنائية التي قررها المشرع بالعقاب عملا بالمادة ١/٤٠١ من قانون العقوبات الاتحادي. وبجلسة ٢٠١٠/١٢/١٣ نظرت المحكمة هذا الطعن وقررت إحالته للهيئة العامة للفصل فيه. حيث إنه يبين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه قضى بمعاقبة للطاعن بالسجن لمدة سنة واحدة وذلك عن جريمة إعطاء شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب فطعن المحكوم عليه في هذا الحكم بطريق النقض وإذ رأت الدائرة التي نظرت الطعن العتول عن المبدأ القانوني الذي قرره أحكام سابقة وهو أن

(١) تمييز دبي، ١٠ نوفمبر ٢٠٠٨م، الطعن رقم ٣٦٤ لسنة ٢٠٠٨ «جزاء»، مجموعة الأحكام والمبادئ القانونية الصادرة في المواد الجزائية، عام ٢٠٠٨م، جزاء، العدد ١٩، رقم ٦٩.

إصدار الشيك كأداة لئتمان ضمانا لقرض حصل عليه من البنك المستفيد وليس كأداة وفاء وسلمه للبنك المستفيد على سبيل الوديعة بما تتحسر عنه الحماية الجنائية التي قررها المشرع للشيك بالمادة ١/٤٠١ من قانون العقوبات الاتحادي. وحيث إن مبنى الأحكام السابقة المراد العدول عن المبدأ القانوني الذي قررته هو أن تسليم الشيك للمستفيد على سبيل الوديعة لو الرهن ضمانا لقرض حصل عليه أو تنفيذا لالتزاماته التعاقدية ينفي قصد طرحه في التداول بما تتحسر عنه الحماية الجنائية المقررة بالعقاب استنادا إلى أنه وإن كان الشيك أداة وفاء إلا أن ذلك لا يمنع المصاحب إذا ادعى خلاف الظاهر أن يقيم الدليل على ما يدعيه بإثبات السبب الحقيقي لإصدار الشيك بكلفة طرق الإثبات للقانونية. وحيث إن الأصل أن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتحقق متى أعطى المصاحب شيكا لا يقابله رصيد أو أعطى شيكا لا يقابله رصيد أو أعطى شيكا له مقابل ثم أمر بعدم السحب أو سحب الرصيد أو سحب من الرصيد مبلغا بحيث يصبح الباقي غير كاف لمعاد قيمة الشيك، إذ أنه بمجرد إعطاء الشيك على وضع يدل مظهره وصيغته على أنه مستحق الأداء بمجرد الإطلاع عليه وأنه أداة وفاء يتم طرحه في التداول تتعطف عليه للحماية القانونية التي أسبغها الشارع على الشيك بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجري مجرى النقود في المعاملات والقصد الجنائي في هذه الجريمة هو القصد الجنائي العام والذي يكفي فيه علم من أصدره بأنه - يعطل الوفاء بقيمة الشيك الذي أصدره من قبل، فلا يستلزم فيها قصد جنائي خاص ويتوافر القصد الجنائي بإعطاء الشيك مع علمه بعدم وجود رصيد قائم وقابل للسحب أو بإصدار أمر إلى المسحوب عليه بعدم الدفع حتى ولو كان هناك سبب مشروع إلا في الحالات المستثناة قانونا إذ أن مراد الشارع من العقاب هو حماية الشيك في التداول وقبوله في المعاملات

على اعتبار أن الوفاء به كالنقود سواء ولا عبرة بعد ذلك بالأسباب التي دعت صاحب الشيك إلى إصداره إذ أنها لا أثر لها على طبيعته وتعد من قبيل البواعث التي لا تأثير لها في قيام المسؤولية الجنائية التي لم يستلزم المشرع لتوافرها نية خاصة، كما أنه من المقرر أن حالة ضياع الشيك وما يدخل في حكمها - وهي الحالات التي يتحصل فيها على الشيك عن طريق جرائم سلب المال كالسرقة والنصب والتبديد وأيضاً الحصول عليه بطريق التهديد - وهي التي أبيح للماحب أن يتخذ من جانبها ما يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء تقديراً من الشارع بعلو حق الساحب في تلك الحالات على حق المستفيد استناداً إلى سبب من أسباب الإباحة عملاً بالمستفاد من حكم المادتين ٥٣ من قانون العقوبات الاتحادي و٢/٦٢٠ من قانون المعاملات التجارية - وهو ما لا يصدق على الحقوق الأخرى والتي لا بد لحمايتها من دعوى ولا تصلح سبباً للإباحة - ومن ثم فلا قيام له في حالة إصدار الشيك كضمان لتنفيذ عقد استثمار عقار مهما ثبت من مخالفة لشروط هذا العقد لأن الأمر لا يرقى إلى جريمة للنصب بل هو لا يعدو أن يكون إخلالاً من المستفيد بالالتزام العقدي الذي سحب الشيك بناء عليه ومن ثم فلا يجدي الطاعن ما يثيره حول الأسباب والظروف التي أحاطت بإصدار الشيك. وما تنزع به في صدد نفي مسؤوليته الجنائية بمقولة أنه سلم الشيك للمستفيد ضماناً لسداد قرض أو تنفيذ عقد من العقود اتفق فيه على عدم صرف الشيك إلا بعد تنفيذ الالتزامات الواردة به ذلك أن المادة ٦٠٦ من قانون المعاملات التجارية قد أوجبت على الساحب ضمان الوفاء بالشيك وإن كل شرط يعفي الساحب نفسه من هذا الضمان يعتبر كأن لم يكن ولذلك فإن تعليق الشيك على شرط فاسخ لا يؤثر في قيام الجريمة كما لا ينفي مسؤوليته أيضاً التذرع بأنه سلم الشيك للمستفيد على سبيل التولية أو للرهن لأن هذه

الحالة لا تدخل بالنسبة للطاعن في الحالات الاستثنائية التي تدرج في مفهوم ضياع الشيك وفي حكمها لأن الساحب بذلك يكون قد تخلى نهائيا عن الشيك بإرادته وانتقلت ملكية قيمته إلى المستفيد إذ أن مناط قيام جريمة خيانة الأمانة أو التبيد طبقا لنص للمادة ٤٠٤ من قانون العقوبات الاتحادي أن يكون خائن الأمانة أو المبدد غير مالك للمال المؤتمن عليه فلا تعد بالتالي سببا من أسباب الإباحة. وحيث إنه لما تقدم فإن الهيئة العامة تنتهي بالإجماع إلى العدول عن المبادئ التي قررتها الأحكام التي صدرت على خلاف النظر المتقدم وذلك إعمالا لحكم للمادة ٦٥ من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم ١٠ لسنة ١٩٧٣ المعدل بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨٥. ولما كانت الفقرة الثانية من هذه المادة قد خولت هذه الهيئة الفصل في الطعن المحال إليها. حيث إن الطعن قد استوفى الشكل المقرر قانونا. وحيث ينعي الطاعن على الحكم للمطعون فيه أنه إذ أدانته بجريمة إعطاء شيك بدون رصيد قد شابه القصور في التسبب والخطأ في تطبيق القانون ذلك أنه أدانته رغم أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بدفاع مؤداه أنه أصدر الشيك كأداة انتمان ضمانا لقرض مرابحة حصل عليه من البنك المستفيد ومعلق على شرط وليس كأداة وفاء وسلمه للمستفيد على سبيل الوديعة بما ينفي قصد طرحه في التداول وتحتصر عنه الحماية التي قررها المشرع بالعقاب عملا بالمادة ١/٤٠١ من قانون العقوبات الاتحادي كما أن المجني عليه قد أقر بمحضر الضبط بأن الطاعن أوفى له بجزء من قيمته هذا إلى أنه تمسك بأن المستفيد من الشيك هو البنك المسحوب عليه بما يفقد الورقة مقومات الشيك كأداة وفاء بما يعيبه ويستوجب نقضه. وحيث إن الحكم للمطعون فيه بين ولقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة الشيك التي أدان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها،

لما كان ذلك وكان من المقرر أن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتحقق بمجرد إعطاء الشيك إلى المستفيد مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء قائم وقابل للسحب في تاريخ الاستحقاق إذ يتم بذلك طرح الشيك في التداول فتتعطف عليه الحماية القانونية التي لسبغها الشارع بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجري مجرى النقود في المعاملات ويستحق الأداء لدى الإطلاع عليه، وكان سوء النية في جريمة إصدار شيك بدون رصيد يتوافر بمجرد علم مصدره بعدم وجود مقابل وفاء له في تاريخ إصداره ولا عبرة بعد ذلك بالأسباب التي دفعت لإصدار الشيك لأنها من قبيل البواعث التي لا تأثير لها في قيام المسؤولية الجنائية ما دام الشارع لم يستلزم نية خاصة لقيام هذه الجريمة فلا يجدي الطاعن ما يثيره في صدد نفي مسؤوليته بقالة أنه أصدر الشيك ضمانا لعملية تجارية جرت بينه وبين المستفيد إذ أن الساحب لا يستطيع أن يغير من طبيعة هذه الورقة وأن يخرجها عما خصها به القانون من ميزات كما لا يجديه أيضا ما تذرعه به من أنه معلق على شرط عدم صرفه إلا إذا أخل الساحب بالتزاماته العقدية ذلك أن المادة ٦٠٦ من قانون المعاملات التجارية الاتحادي قد نصت على أن يضمن الساحب الوفاء بالشيك وأن كل شرط يعفي الساحب نفسه من هذا الضمان يعتبر كأن لم يكن كما لا يقبل أيضا التمسك بأن الشيك سلم للمستفيد على سبيل اللوديعة أو الرهن لنفي مسؤولية الساحب ما دام قد سلمه للمستفيد بما يفيد تخليه نهائيا عنه وانتقلت ملكيته إلى المستفيد لأن هذه الحالة لا تدخل بالنسبة للساحب في الحالات الاستثنائية في مفهوم حالة الضياع وهي الحالات التي يتحصل فيها على الشيك عن طريق إحدى جرائم سلب المال ذلك أن مناط قيام جريمة خيانة الأمانة هو أن يكون المال المسلم للمتهم غير مملوك له. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر حال رده على دفاع الطاعن في

هذا الخصوص فإن يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى الطعن عليه في هذا الخصوص في غير محله...»^(١). وقد أضافت المحكمة - في حيثيات حكمها - أنه «لما كان ذلك، وكان للقانون لا يمنع أن يجمع شخص واحد بين صفتي المستفيد والمسحوب عليه، فإن ما تمسك به الطاعن في هذا الشأن - بفرض إثارته - لا يعدو أن يكون دفاعاً قانونياً ظاهر البطلان فلا على المحكمة أن هي التفتت عنه ولم ترد عليه».

ولواقع أن الأحكام للقضائية الإماراتية التي انتهت إلى نزع الصفة الإجرامية عن شيكات الضمان يمكن أن نجد لها سنداً من نصوص القانون. بيان ذلك أن المادة ٦١٧ من قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣م تنص على أن «١- يكون الشيك مستحق الوفاء في اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره. ٢- ولا يجوز تقديم الشيك للوفاء قبل ذلك التاريخ...». ومفاد هذا النص أن المشرع التجاري لدولة الإمارات العربية المتحدة يعترف بالشيك مؤجل الدفع، ويحظر على المستفيد تقديمه قبل التاريخ المبين فيه. ولا يتسق هذا الحكم مع القول بأن الشيك أداة وفاء. إذ لو كان أداة وفاء، لما جاز إضافته إلى أجل. ويختلف هذا الحكم عما هو مقرر في اتفاقية النظام الموحد للشيك، والمعروفة باسم اتفاقية جنيف. كذلك، يختلف الحكم المقرر في قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة عما هو مقرر في غالبية التشريعات المقارنة. ففي النظام القانوني المصري، على سبيل المثال، تنص المادة ٥٠٣

(١) نقض أبو ظبي، ٢٥ يناير ٢٠١١م، للطعن رقم ٧٥٤ لسنة ٢٠١٠ نقض جزئي، لم ينشر بعد.

من قانون التجارة الجديد لسنة ١٩٩٩م على أنه «١- يكون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع، وكل بيان يخالف ذلك يعتبر كأن لم يكن. ٢- إذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره وجب وفاؤه في يوم تقديمه وذلك باستثناء الشيكات للحكومية المتعلقة بالمرتبات والمعاشات فلا تدفع قيمتها إلا في التاريخ المبين بها كتاريخ لإصدارها». وتتطلب المادة ٤٧٣ (ب) من قانون التجارة المصري الجديد أن يكون الشيك غير معلق على شرط، سواء كان هذا للشرط ولقفا أو فاسخا. ويتعين ألا يكون هذا الأمر مضافا إلى أجل. إذ أن الشيك المضاف إلى أجل، يتجرد من صفته كشيك ويمكن أن يتحول إلى ورقة أخرى كالكمبيالة أو السند الإنسي. وأبرز صور إضافة الأمر بالدفع إلى أجل أن يوضع في الورقة تاريخان: تاريخ التحرير وتاريخ الاستحقاق. إذ يعني ذلك أن الورقة غير مستحقة الدفع في الفترة بين التاريخين، وتتحول إلى أداة ائتمان وليست أداة وفاء، وينتفي عنها بالتالي صفة الشيك ولا تصلح موضوعا للجرائم التي تقع اعتداء عليها^(١).

كذلك، يختلف الحكم المقرر في القانون الإماراتي عما هو مقرر في المادة ٢٤٥ من قانون التجارة الأردني، والتي تنص على أن «يكون الشيك واجب الوفاء لدى الاطلاع عليه وكل بيان مخالف لذلك يعتبر كأن لم يكن وأن الشيك المقدم للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره واجب الوفاء

(١) راجع: نقض مصري ١٠ فبراير سنة ١٩٤١م، مجموعة القواعد القانونية، الجزء الخامس، رقم ٣٠٠، ص ١٥٩٨ نقض ٩ يونيو سنة ١٩٧٥م، مجموعة الأحكام، ص ٢٦، رقم ١١٨، ص ١٥٠٥ نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٧٨م، مجموعة الأحكام، ص ٢٩، رقم ٨٤، ص ٤٢٤.

في يوم تقديمه». واتساقا مع ذلك، وبالنظر لأن الشيك أداة وفاء، يتطلب قانون التجارة الأردني أن يكون الأمر بالدفع غير معلق على شرط. فإذا علق الأمر بداء للمبلغ المعين في الشيك على شرط معين، فلا يعتبر شيكا بالمعنى القانوني^(١). أكثر من ذلك، أن للمادة ٢٨ الفقرة الثانية من القانون الفرنسي لسنة ١٩٣٥م تنص على أن الشيك الذي يحمل تاريخا مؤجلا يكون واجب الدفع وقت تقديمه، ولو كان وقت التقديم سابقا على التاريخ المدون فيه. وينص القانون على غرامة مالية (Amende fiscale) تساوي ٦% من قيمة الشيك على المالك الذي يذكر تاريخا لاحقا على تاريخ إصدار الشيك^(٢).

وعلى كل حال، وإذا كان الشيك في القانون الجنائي أداة وفاء دائما، فإن من الجائز أمام القضاء للمدني إثبات حقيقة الشيك وأنه كان على سبيل الضمان. وفي ذلك، تقول المحكمة الاتحادية العليا بأن «من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الشيك يعتبر حسب الأصل أداة وفاء وقرينة على مديونية المالك أيا كان وصف المديونية التي حرر بشأنها ما لم يثبت المالك عكس هذه القرينة، وأنه لا يجوز النفي على الحكم أمام محكمة النقض بشأنية للقصور والإخلال بحق الدفاع لإغفاله للرد على دفاع الطاعن متى كان للثابت أن الطاعن لم يطرح دفاعه ولم يتمسك أمام محكمة الموضوع بصورة واضحة ومحددة تفرع سمع المحكمة وتكثف عن مقصده منه. لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن قد اقتصر في دفاعه

(١) راجع: قرار محكمة التمييز الأردنية، رقم ٧٢/٤٤ لسنة ١٩٧٢م، مجلة نقابة المحامين، ص ٧٦٠.

(٢) Voir: D.L. 30 octobre 1935, art. 4.

أمام محكمة أول درجة على أن الشيك منذ دعوى المطعون ضده هو شيك ضمان بضاعة لم يتم توربدها دون أن يقدم دليلا على ذلك. وإذا استأنف الحكم الابتدائي الصادر ضده واقتصر في صحيفة استئنافه على أن الحكم المستأنف جاء مخالفا للأصول والقانون ومجحفا بحقه معيبا بالقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع للأسباب التي سيبيدها في مذكرته الممارحة غير أنه قد عن تقديمها بالجلسات المحددة حتى حجز الدعوى للحكم ودون أن يطلب إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات ما يدعيه. لما كان ذلك وكان الحق المخول للمحكمة بالفقرة الرابعة من المادة ٣٩ من قانون الإثبات من أن لها أن تأمر بإحالة الدعوى إلى التحقيق للإثبات بشهادة الشهود متروك لمطلق رأيها، وتقديرها لا تخضع فيه لرقابة محكمة للنقض، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض استئناف الطاعن وتأييد الحكم للمستأنف الذي انتهى إلى إلزام الطاعن بقيمة الشيك الذي حرره فإنه يكون قد التزم صحيح القانون غير مشوب بالقصور في التسبب والفساد فيه ويضحى للنعي برمته في غير محله»^(١). وفي حكم آخر صادر عن ذات المحكمة، قضى بأن «من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الشيك بحسب الأصل أداة وفاء ويقوم قرينة على مديونية الساحب للمستفيد في قيمته، إلا أن هذه القرينة قابلة لإثبات العكس، ولا يمنع من يدعي خلاف هذا الأصل الظاهر إقامة الدليل على ما يدعيه بإثبات السبب الحقيقي للشيك كما أن الأخذ بأقوال

(١) حكم المحكمة الاتحادية العليا، ١٩ سبتمبر سنة ٢٠٠٤م، الطعن رقم ٨٥٣ لسنة ٢٤ القضائية، مجموعة الأحكام الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا في المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية والشرعية، ص ٢٦، العدد الثالث، من أول يونيو حتى آخر أكتوبر، رقم ٢٣٥.

الشهود أو إطراحها منوط بتصديق محكمة الموضوع لهم والاطمئنان إليهم ولا سلطان لأحد عليها فيما يدلي به الشهود أمامها، كما أن لها السلطة التامة في تقدير الأدلة وحسبها في ذلك إقامة قضايتها على أسباب سائغة تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها. لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها لحسم النزاع دون حاجة إلى تنفي حكم الاستجواب وإقامت قضاها بتأييد الحكم المستأنف على ما أوردته بمدوناته بأن (الثابت في الأوراق وبقرار المستأنف أنه لا ينكر المديونية موضوع الدعوى إنما يتمسك بطلب استجواب خصمه ليثبت أن هذه المديونية متحصلة من جريمة نصب - على حد قوله - دون أن يقوم أي دليل ثبوتي مكثفيا بطلب الاستجواب والذي لم يتحقق لظروف خصمه للصحية وكونه خارج للدولة، وقد سبق للمستأنف وأن طلب من محكمة أول درجة إحالة الدعوى للتحقيق وإجابته للمحكمة إلى طلبه فقدم للشهادة لإحدى عاملاته... التي شهدت باتفاق للمستأنف مع المدعي على أن يستخدم رخصته في الاستيراد والتصدير وطلب المدعي منه تأمينا لجديده الاتفاق شيكات... فأعطاه تلك الشيكات إلا أن للمدعي لم يستورد الألمونيوم وقدم الشيكات للبنك، ولم تطمن المحكمة إلى أقوال الشاهدة، ولم يقدم المستأنف أي دليل آخر، مما يعد معه عاجزا عن الإثبات، ولأن الاكتفاء بطلب استجواب خصمه رغم ظروفه إنما هو دفاع غير جدي ترفضه المحكمة ما دام في أوراق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفي لتكوين عقيدتها للفصل فيها)، وهي أسباب سائغة تواجه دفاع الطاعن وتبرر العنول عن حكم الاستجواب وتكفي لحمل الحكم ولا تناقض فيها، وكان تقدير القرائن أمر تستقل به محكمة الموضوع ولم تر محكمة الاستئناف في تخلف المطعون ضده (عن

الاستجواب) ما يدل على فساد إدعاءاته فإن النعي على الحكم المطعون فيه إغفال هذه القرينة وعدم الأخذ بها يعتبر مجادلة موضوعية في سلطة محكمة الموضوع في تقدير الدليل تنحصر عنه رقابة محكمة النقض»^(١).

وهكذا، يبدو سائغا القول بأن مجال الإدعاء بأن الشيك محل للدعوى لم يكن أداة وفاء، وإنما صدر على سبيل الضمان، يكون أمام القضاء المدني وليس أمام القضاء الجنائي. ففيما يتعلق بهذا الأخير، يكون الشيك دائما أداة وفاء، ويخضع بالتالي للتجريم، أيا كان الباعث للدافع إلى إصداره.

§ ٣. نزع التجريم عن الشيك الخطي في القانون المصري

اشتراط أن يكون الشيك محررا أمر بديهي، فهو يرتبط ارتباطا حتميا باشتراط تضمنه بيانات إلزامية معينة. كما أن هذا الشرط يفترضه نظام الشيك ذاته، باعتباره قابلا للتداول سواء بالتظهير أو بالتسليم ويمكن الاحتفاظ به كمسند للإثبات^(٢). يضاف إلى ذلك أن النصوص المنظمة للشيك، في التشريعات المقارنة، تشير إلى أن الشيك لا يكون إلا محررا^(٣). ووفقا للتعريف المستقر للشيك فقها وقضاء، يتعلق الأمر دائما بمحرر.

(١) حكم المحكمة الاتحادية العليا، ٨ مايو سنة ٢٠٠٥م، لطن رقم ٧٩٢ لسنة ٢٦ القضائية، مجموعة الأحكام، ص ٢٧، للعند الثاني، رقم ١٣٥.

(٢) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات. القسم الخاص، دة النهضة العربية، القاهرة، رقم ١٤٥٠ و ١٤٥٢ و ١٤٥٣، ص ١٠٥٦ وما بعدها.

(٣) د. محمود كبيش، الحماية الجنائية للشيك في ظل قانون التجارة الجديد، مرجع السابق، رقم ٢٢، ص ٧٧.

وقبل إلغاء جريمة إعطاء شيك بدون رصيد في سنة ١٩٩١م، استقر الفقه والقضاء في فرنسا على عدم اشتراط أن يكون الشيك محررا على أحد النماذج التي تقدمها البنوك لعملائها، وعلى أن المحرر يعتبر شيكا متى تضمن البيانات الإلزامية للشيك، ولو كان قد دون على ورقة أعدها الساحب نفسه أو غيره^(١). والمثال الواضح الذي يعطى لهذا النوع من الشيكات هو ما يطلق عليه تسمية «شيكات الكازينو»^(٢)، التي تصدر على نماذج توضع تحت تصرف المقامرين في بعض محال القمار^(٣). كذلك، استقر الرأي الغالب في الفقه والقضاء الفرنسيين على أن كتابة لفظ «شيك» على المحرر لم تكن شرطا ضروريا لاكتسابه هذا الوصف، طالما أن بياناته تدل على ذلك^(٤). ومع ذلك، فإن الأمر لم يكن محل إجماع الفقه الفرنسي، حيث ذهب البعض إلى أنه يتعارض مع التنظيم الأمر الذي يحكم عملية إصدار دفاتر شيكات من قبل البنوك^(٥).

(١) Voir: Cass. Civ. 20 juillet 1988, D. 1989, somm., p. 88, obs. M. CABRILLAC; 13 oct. 1989, D. 1990, somm., p. 120, obs. M. CABRILLAC; Trib. Correc. de Paris, 17 mars 1990, D. 1990, IR, p. 174.

(٢) Chèque de Casino.

(٣) د. محمود كيبش، الحملة الجنائية للشيك في ظل قانون التجارة الجديد، المرجع السابق، ص ٧٨، هامش رقم ٢.

(٤) Voir: R. MERLE et A. VITU, Traité de Droit criminel, Droit pénal spécial, Paris, 1982, p. 566; Cass. Crim., 9 oct. 1940, Sirey 1942, I, p. 149, note Hugueney.

(٥) M. JEANTIN, Droit commercial, instrument de paiement et de credit, entreprise en difficulté, D. 1988, I, p. 88.

وفي ظل المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات، استقرت أحكام النقض المصري^(١) على السير في ذات اتجاه القضاء الفرنسي.

غير أن الأمر اختلف بصور قانون للتجارة المصري لسنة ١٩٩٩م. بيان ذلك أن القانون الجديد لم يكتف بائسراط أن يكون الشيك مكتوباً، وإنما استلزم أن يكون محرراً على النموذج الذي يصدره البنك المسحوب عليه. إذ تنص المادة ٤٧٥ من هذا القانون على أن «الشيك لا سائر في مصر والمستحق الوفاء فيها لا يجوز محبه إلا على بنك، والصك المسحوب في صورة شيك على غير بنك أو للمحرر على غير نماذج البنك المسحوب عليه لا يعتبر شيكاً». وبذلك، يكون للقانون الجديد قد ألغى ما كان يعتد به العرف التجاري من جواز محب الشيك على غير نماذج للبنك المسحوب عليه^(٢). وللدافع وراء هذا التعديل هو الرغبة في وقف التعامل بالشيكات الصادرة من أشخاص ليس لهم حسابات بالبنوك والذين يهدفون بإصدارهم هذه الشيكات إلى تحقيق أغراض تتنافى مع الوظيفة التي وجد الشيك من أجلها، وهي الحل محل النقود في التعامل. بيان ذلك أنه بعد صدور القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢م، والذي عدل عقوبة إصدار شيك بدون رصيد، جاعلاً إيها الحبس الوجوبي بدلاً من الحبس والغرامة أو إحدى هاتين العقوبتين، كثر التعامل بالشيك كأداة ضمان وليس كأداة وفاء. وقد ترتب على ذلك أن غدت المحاكم متخمة بقضايا إصدار شيك بدون رصيد. فقد كان الدائنون يلجأون

(١) نقض ١٩ يونيو سنة ١٩٥٧م، مجموعة أحكام محكمة النقض، ص ٨، رقم ١٨٧،

ص ٦٩٢، نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٨٣م، ص ٣٤، رقم ٢٠٩، ص ١٠٤٦.

(٢) راجع: نقض ٩ يونيو سنة ١٩٩٩م، لطن رقم ٧٣٦٠ لسنة ٦٣ قضائية، غير

منشور.

إلى كتابة شيكات على المدينين كوسيلة لتهديدهم بالحبس عند الامتناع عن دفع الدين في موعد استحقاقه. وقد كان من العوامل الأساسية التي ساعدت على انتشار هذه الظاهرة عدم استلزام المشرع أن يكون الشيك محرراً على النماذج التي تصدرها البنوك، الأمر الذي استتبع لجوء المتعاملين إلى ما يسمى «الشيكات المكتبية»، وهي لا تعدو أن تكون ورقة من دفتر يشتره أي شخص من أحد محال البقالة لو محال بيع الأدوات المكتبية، وبدون فيه اسم أحد البنوك ورقم حساب وهمي. وإذا كان التعديل الذي أتى به قانون التجارة الجديد في هذا الخصوص لن يقضي تماماً على التعامل بالشيك كأداة ضمان، إلا أنه يحد بشكل ملحوظ من هذا الاستخدام المنحرف^(١).

وهكذا، وبمقتضى المادة ٤٧٥ من قانون التجارة الجديد، ارتأى المشرع المصري نزع التجريم عن الشيك الخطي الصادر على غير نماذج البنوك. وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة النقض بأن «جرى قضاء هذه المحكمة على أنه في جريمة إعطاء شيك بدون رصيد لا بد أن يتوافر في الشيك عناصره المقررة في القانون التجاري وأن الشيك في حكم المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات هو الشيك للمعرف عنه في القانون التجاري بأنه أداة دفع ووفاء مستحق الأداء لدى الاطلاع دائماً ويغني عن استعمال النقود في المعاملات. لما كان ذلك، وكان قانون التجارة الجديد سالف الإشارة قد نص في المادة ٤٧٥ منه على أن (الشيك الصادر في مصر والمستحق للوفاء فيها لا يجوز محبه إلا على بنك، والصك المسحوب في صورة شيك على غير بنك لو المحرر على غير نماذج البنك المسحوب عليه لا يعتبر شيكاً). ومفاد

(١) د. محمود كبيش، الحملة الجنائية للشيك في ظل قانون التجارة الجديد، المرجع السابق، رقم ٢٢، ص ٧٧ وما بعدها.

النص سالف الإشارة أن القانون الجديد قد ألغى ما كان يعتد به العرف - من قبل - من جواز محب الشيك على غير نماذج للبنك المسحوب عليه. لما كان ذلك، وكان للدستور قد وضع قاعدة دستورية مطلقة في المادتين ٦٦، ١٨٧ مفادها عدم رجعية نصوص التجريم وهو ما قننته الفقرة الأولى من المادة الخامسة من قانون العقوبات، بقولها (يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها)، إلا أن المستفاد - بطريق مفهوم للمخالفة - من هذا النص الدستوري أن القوانين الجنائية الأصلح تسري على الماضي، بل إن قاعدة عدم الرجعية للقوانين الجنائية تكملها وتقوم إلى جانبها قاعدة أخرى هي قاعدة القانون الأصلح للمتهم... وكان من المقرر أن القانون الأصلح للمتهم هو الذي ينشئ وضعا يكون أصلح له من القانون القديم بأن يلغي الجريمة الممندة إليه، أو يلغي بعض عقوباتها أو يخففها، أو يقرر وجها للإعفاء من المسؤولية الجنائية، أو يستلزم لقيامها ركنا جديدا لم يتوافر في فعل المتهم أو يتطلب للعقاب شرطا أو عنصرا لم يكن لازما في القانون القديم، أي أن القانون الأصلح هو الذي يوجد من حيث التجريم أو العقاب مركزا أو وضعا أصلح للمتهم على أي وجه من الوجوه، فيكون من حق المتهم في هذه الحالات - استمدادا من دلالة تغيير سياسة التجريم والعقاب إلى التخفيف أن يستفيد لصالحه من تلك النصوص الجديدة من تاريخ صدورها. لما كان ما تقدم، وكان قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على ما أفصحت عنه المادة ٤٧٥ منه - سالف الذكر - قد أخرج الصك المسحوب في صورة شيك والمحرر على غير نماذج للبنك المسحوب عليه من عداد الشيكات، لما كان ذلك وكان شرط العقاب في قانون التجارة الجديد على إعطاء شيك بدون رصيد هو أن تتوافر في الصك للمقومات الأساسية التي وضعها قانون التجارة، فإن لازم ذلك أن ملء محرر لا تتوافر فيه شروط

اعتباره شيكا بهذا المفهوم تتحسر عنه الحماية الجنائية، لما كان ما تقدم، وكان البين من المفردات المضمومة أن الشيك محل الدعوى الراهنة غير محرر على غير نماذج البنك المسحوب عليه ومن ثم فإن القانون الجديد يكون هو الأصلح للطاعن في هذا المجال...»^(١).

ودون للخوض في مدى صحة تطبيق المادة ٤٧٥ من قانون التجارة المصري الجديد على الوقعات السابقة عليها، باعتبارها أصلح للمتهم، فإن هذه المادة تتضمن نزع الصفة الإجرامية عن الشيك الخطي، أي الشيك المحرر على غير نماذج البنك المسحوب عليه.

المطلب الثالث

مدى ضرورة الحماية الجنائية للبيئة

تمهيد وتقسيم:

تدرج الجرائم البيئية ضمن ما يعرف بالجرائم التنظيمية، أو الجرائم القانونية الصرف، وذلك بالمقارنة بالجرائم الطبيعية. ومن ناحية أخرى، تعد الجرائم البيئية من الجرائم المستحدثة، التي لم تظهر سوى مؤخرا، مقارنة بالجرائم التقليدية كالقتل والسرقة والنصب وخيانة الأمانة التي ظهرت منذ بداية ظهور الإنسان على سطح الأرض.

(١) نقض ٩ يوليه سنة ١٩٩٣م، الطعن رقم ٧٣٦٠ لسنة ٦٣ ق، غير منشور. وتجدر الإشارة هنا إلى أن المادتين ٦٦ و١٨٧ المشار إليهما في هذا الحكم هما من الدستور المصري الملغى لسنة ١٩٧١م. ومثلن المادتين تقابلان المادتين من الإعلان الدستوري الصادر في ٣٠ مارس سنة ٢٠١١م.

وباعتبارها كذلك، ثار خلاف فقهي حول مدى ضرورة الحماية الجنائية للبيئة. وقبل أن نتناول هذا الخلاف الفقهي، نرى من الملائم أن نعرض أولا للحماية الجنائية للبيئة في القانون المقارن، ومدى إجماع التشريعات المقارنة على تجريم صور الإخلال بالبيئة.

§ ١. إجماع التشريعات المقارنة على حماية البيئة جنائيا

وفقا للمادة ٤٥ الفقرتان الأولى والثانية من الدستور الإسباني لسنة ١٩٧٨م، لكل إنسان الحق في التمتع ببيئة ملائمة، وتلتزم السلطات العامة بالمهر على الاستخدام الرشيد للموارد الطبيعية لحماية وتحسين مستوى الحياة والعناية بالبيئة^(١). ولم يكتف المشرع الدستوري الإسباني بتقرير وكفالة هذا الحق، وإنما تنص الفقرة الثالثة من ذات المادة على - قبة من يخالف ذلك بجزاءات جنائية، وجزاءات إدارية عند الاقتضاء، وذلك فضلا عن الالتزام بإصلاح الأضرار التي ألحقها بعناصر البيئة^(٢). وبدورها، تنص المادة ٢٤ البند الأول من الدستور اليوناني لسنة ١٩٧٥م على أن تلتزم

(^١) L'article 45 de la Constitution espagnole du 27 décembre 1978 dispose que «1. Chacun a le droit de jouir d'un environnement approprié pour le développement de la personne, et le devoir de le préserver. 2. Les pouvoirs publics veillent à l'utilisation rationnelle de toutes les ressources naturelles, dans le but de protéger et d'améliorer la qualité de la vie, ainsi que de défendre et de restaurer l'environnement, en s'appuyant sur une indispensable solidarité collective».

(^٢) L'article 45 al. 3 de la Constitution espagnole stipule que «Pour ceux qui violent les dispositions du paragraphe précédent, dans les termes fixés par la loi, on établira des sanctions pénales ou le cas échéant, administrative, ainsi que l'obligation de réparer le dommage causé».

الدولة باتخاذ الإجراءات الوقائية أو الجنائية اللازمة لحماية البيئة^(١). وتتص المادة ٢٢٥ البند الثالث من الدستور البرازيلي لسنة ١٩٨٨م على أن «مرتكبي السلوكيات والأنشطة الضارة بالبيئة، سواء كانوا أشخاصا طبيعية أو معنوية، يتعرضون لجزاءات جنائية وإدارية، وذلك مع عدم الإخلال بالالتزام بإصلاح الأضرار التي تسببوا فيها»^(٢).

وعلى المستوى الإقليمي، وفي سنة ١٩٩٨م، أصدر مجلس أوروبا اتفاقية بشأن الحماية الجنائية للبيئة. وتشتمل الاتفاقية على إحدى وعشرين مادة، موزعة على أربعة أقسام، مسبقة بدياجة تبين أهمية الجزاء الجنائي في حماية البيئة. ويضم للقسم الأول المصطلحات المستخدمة وتعريفها (المادة الأولى). أما القسم الثاني، فيتعلق بالتدابير الواجب اتخاذها على الصعيد الوطني في كل دولة. وهذه التدابير تتعلق بتجريم بعض السلوكيات العمدية

(١) L'article 24 al. 1 de la Constitution grecque du 9 juin 1975 – modifié en 2001 – dispose que «La protection de l'environnement naturel et culturel constitue une obligation de l'Etat et un droit pour chacun. L'Etat est obligé de prendre des mesures spéciales, préventives ou répressives pour protéger l'environnement conformément au principe de durabilité. La loi règle les matières relatives à la protection des forêts et des espaces forestiers en général. La tenue d'un registre des forêts constitue une obligation pour l'Etat. La modification de l'affectation des forêts et des espaces forestiers est interdite, à moins que leur exploitation agricole ou un autre usage impose par l'intérêt public ne soit prioritaire pour l'économie nationale».

(٢) L'article 225 § 3 de la Constitution brésilienne du 5 octobre 1988 stipule que «Les conduites et activités considérées comme lésant l'environnement exposent les auteurs d'infractions, personnes physiques ou morales, aux sanctions pénales et administratives, sans préjudice de l'obligation de réparer les dommages causés».

الضارة بالبيئة (المادة الثانية)، وكذا تجريم بعض السلوكيات غير العمدية التي تتضمن مساسا بالبيئة (المادة الثالثة). وتشير الاتفاقية بعد ذلك إلى بعض السلوكيات الأخرى التي قد يكون من الملائم خضوعها للتجريم أو للتعامل معها من خلال الجزاءات الإدارية (المادة الرابعة). وتحدد الاتفاقية أيضا الأحكام ذات الصلة بسريان القانون الوطني من حيث المكان (المادة الخامسة). وتحدد الاتفاقية بعد ذلك الأحكام الأساسية ذات الصلة بالجزاءات الجنائية واجبة التطبيق على من يمس بالبيئة (المادة السادسة). وتولي الاتفاقية عنايتها أيضا لعقوبة المصادرة في مجال جرائم البيئة (المادة السابعة). ولا تكف الاتفاقية بمجرد توقيع الجزاء الجنائي، وإنما توجه عنايتها أيضا إلى إعادة الحال إلى ما كانت عليه وعلاج الأضرار المترتبة على أفعال وسلوكيات المساس بالبيئة (المادة الثامنة). وتشتمل الاتفاقية كذلك على تقرير مسئولية الشخص المعنوي (المادة التاسعة). ويتعلق القسم الثالث من الاتفاقية بإجراءات التعاون الدولي في مواجهة جرائم الاعتداء على البيئة (المادة الثانية عشرة). ويضم القسم الرابع الأحكام الختامية للاتفاقية (المواد من ١٣ إلى ٢١).

وفي السابع والعشرين من يناير سنة ٢٠٠٣م، صدر قرار إيطاري عن مجلس الاتحاد الأوروبي في شأن حماية البيئة بواسطة القانون الجنائي. وتشير ديباجة القرار إلى قلق الاتحاد من تزايد الجرائم الضارة بالبيئة ومن أثارها التي تمتد غالبا وبشكل متزايد خارج حدود الدول التي ترتكب فيها هذه الجرائم. وتحدد المادة الثانية من القرار صور السلوك الضار بالبيئة التي ينبغي على الدول الأعضاء أن تتخذ الإجراءات اللازمة لتجريمها بواسطة

القانون الوطني لكل دولة منها، عندما ترتكب عمدا. أما المادة الثالثة، فتتعلق بتجريم هذه السلوكيات، عندما ترتكب على سبيل الخطأ. وتلزم المادة الرابعة الدول الأعضاء بتجريم المشاركة والتحريض على ارتكاب صور السلوك الضارة بالبيئة. وتستوجب المادة الخامسة أن تقرر كل دولة عضو الجزاءات الجنائية الفعالة والمتناسبة والرادعة لمرتكبي الجرائم البيئية، وأن تتضمن هذه الجزاءات - على الأقل في الحالات الخطيرة - عقوبة الحرمان من الحرية الذي يمكن أن يقود إلى تسليم المجرمين. وتتعلق المادة السادسة بالمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي. وتحدد المادة السابعة الجزاءات المقررة للشخص المعنوي. وتتصرف للمادة الثامنة إلى الاختصاص القضائي، وبحيث تلقى على كل دولة عضو الالتزام باتخاذ الإجراءات الضرورية لتقرير اختصاصها في مواجهة الجرائم البيئية المنصوص عليها في المادتين الثانية والثالثة من القرار، عندما تكون هذه الجرائم قد ارتكبت كلياً أو جزئياً على إقليمها، أو على إحدى السفن أو الطائرات التي ترفع علمها، أو ارتكبت بواسطة أحد رعاياها وكانت الجريمة معاقب عليها في البلد الذي ارتكبها فيها. وتتعلق المادة التاسعة بتسليم المجرمين وملاحقتهم.

ولم يتوقف الأمر عند هذا الحد، وإنما لجأ كل من البرلمان الأوروبي ومجلس الاتحاد الأوروبي إلى إصدار التوجيه رقم (2008/99/CE)، المؤرخ في ١٩ نوفمبر سنة ٢٠٠٨م، والمتعلق بالحماية الجنائية للبيئة^(١). وتحدد المادة الأولى من هذا التوجيه الغرض منه، بنصها على أن «التوجيه الملئ

(١) Directive 2008/99/CE du Parlement Européen et du Conseil du 19 novembre 2008 relative à la protection de l'environnement par le droit pénal.

يتضمن التدابير ذات الصلة بالقانون الجنائي، بهدف حماية البيئة بطريقة أكثر فعالية»^(١).

كذلك، تحرص معظم النظم القانونية المقارنة على تجريم بعض صور الاعتداء على البيئة، وإفرا قانون مستقل لمكافحة صور للمساس بها أو العدوان عليها. فعلى سبيل المثال، أصدر المشرع المصري القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٤م بشأن حماية البيئة. ويتضمن هذا القانون بعض نصوص التجريم والعقاب، والتي تجرم صور الانتهاك أو المساس بمكونات البيئة المختلفة. ويعني ذلك أن المشرع المصري يرى في العقوبة الجنائية لأحد «التدابير اللازمة للحفاظ على البيئة الصالحة»، والتي ورد النص عليها في المادة ٥٩ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م^(٢). وفي دولة الإمارات العربية المتحدة، أصدر المشرع الاتحادي العديد من التشريعات الجنائية الخاصة ذات الصلة بحماية البيئة. حيث صدر المرسوم بقانون اتحادي رقم ٩ لسنة ١٩٨٣م في شأن صيد الطيور والحيوانات، والقانون الاتحادي رقم ٢٤ لسنة ١٩٩٩م في شأن حماية البيئة وتنميتها، والقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢م بشأن تنظيم ومراقبة الاتجار الدولي بالحيوانات والنباتات المهددة بالانقراض، والقانون الاتحادي رقم ٤٠ لسنة ٢٠٠٦م في شأن حظر

(١) L'article premier du Directive 2008/99/CE du Parlement Européen et du Conseil du 19 novembre 2008 relative à la protection de l'environnement par le droit pénal dispose que «la présente directive établit des mesures en relation avec le droit pénal afin de protéger l'environnement de manière plus efficace».

(٢) تنص المادة ٥٩ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م - معنلة بموجب لتمثيل الدستوري لسنة ٢٠٠٧م - على أن «حماية البيئة واجب وطني، وينظم القانون التدابير اللازمة للحفاظ على البيئة الصالحة».

استحداث وإنتاج وتخزين واستعمال الأسلحة الكيميائية، والقانون الاتحادي رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٧م في شأن للرفق بالحيوان. وتحتوي هذه التشريعات على العديد من نصوص التجريم والعقاب على صور المساس بالبيئة. وفي دولة قطر، صدر القانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٢م في شأن حماية البيئة، والذي يكرس الباب الخامس منه لصور السلوك الإجرامي التي تتضمن مساسا بعناصر البيئة أو تلحق الضرر بها. ويحمل هذا الباب عنوانا له لفظ «العقوبات». ولا يقتصر ذلك على التشريعات العربية، وإنما يمتد إلى غيرها من التشريعات المقارنة. فعلى سبيل المثال، أصدر المشرع الكندي - في سنة ١٩٩٩م - قانونا خاصا بحماية البيئة^(١). وقد ورد هذا القانون في (٣٥٦) مادة، موزعة على اثني عشر جزءا، يحتوي الجزء العاشر منها على الجرائم والعقوبات ذات الصلة بحماية البيئة، وذلك في المواد من ٢٧٢ إلى ٣١٢.

وهكذا، يبدو سائغا القول بأن القانون الجنائي يلعب دورا هاما في حماية البيئة، عن طريق تجريم بعض أنواع السلوك التي تلحق الضرر بالبيئة في بعض عناصرها. ولعل القانون الجنائي من أول القوانين التي عملت على حماية البيئة في بعض جوانبها، ولاسيما عن طريق الجزاءات الجنائية التي توقع على المخالفين للأحكام الخاصة بصيانة النظام البيئي. وكما سبق أن رأينا، يطلق الفقه على مجموع هذه النصوص والأحكام اصطلاح «قانون عقوبات البيئة» أو مصطلح «قانون العقوبات البيئي»، وذلك على غرار العديد من فروع قانون العقوبات الحديثة، مثل القانون

(١) Voir: La loi canadienne sur la protection de l'environnement du 1999, publiée sur le site internet, à l'adresse suivante: (<http://laws-lois.justice.gc.ca>).

الجنائي الضريبي والقانون الجنائي لحماية المستهلك والقانون الجنائي للأعمال والقانون الجنائي الطبي^(١). ونعتقد من الأفضل أن يطلق على هذا الفرع من فروع القانون الجنائي تعبير «القانون الجنائي البيئي»، ويحتوى على مجموعة الأحكام الجنائية، الموضوعية والإجرائية، ذات الصلة بحماية البيئة. ومرجع نشأة هذا الفرع من فروع القانون إلى تغلغل الجرائم الجنائي في قوانين حماية البيئة، وخضوع هذا الجرائم لأحكام خاصة، لا تتفق مع الأحكام العامة للقانون الجنائي. هذه الأحكام الخاصة قد تتعلق بالمسؤولية الجنائية، وقد تتعلق بالعقوبات والتدابير المقررة، وقد تتعلق أخيراً بإجراءات ضبط الجريمة وملاحقة مرتكبها. والنتيجة الطبيعية لكل ذلك هي إضفاء ذاتية خاصة على القانون الجنائي البيئي، باعتباره أحد الفروع المستحدثة للقانون الجنائي.

٢٤٨. الخلاف الفقهي بشأن ضرورة الحماية الجنائية للبيئة

رغم إجماع التشريعات المقارنة على حماية البيئة جنائياً، يقول بعض الفقه^(٢) بعدم ضرورة اللجوء إلى الجزاءات الجنائية كوسيلة لحماية البيئة. ولتوضيح وجهة نظرهم، يشير هؤلاء إلى أن القانون الجنائي يتدخل الآن في كثير من المجالات التي تخص مختلف فروع القانون، لضمان احترام المكلفين لقواعدها بتزويدها بالعقوبات الجنائية، لدرجة أنه خلق نوعاً من التضخم العقابي - كما يقولون - نظراً لأنه يقدم حلاً سريعاً سهل الاستعمال. ويرى هذا الفريق من الفقه أن دور القانون الجنائي في مجال البيئة يعتبر

(١) د. أسامة عبد العزيز، الحماية الجنائية للبيئة، مقال منشور على شبكة الانترنت، في العنوان التالي: (<http://knol.google.com>).

(٢) د. ماجد راجب الحلو، قانون حماية البيئة، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ١٩٩٤م، ص ١٢ و ١٣.

دورا ثانويا لا يتجاوز تدعيم بعض قواعد القانون الإداري المتعلقة بحماية البيئة بالجزاء، وكثيرا ما تكون للجزاءات التي يضعها ضعيفة غير رادعة، لا توفر الحماية الكافية للبيئة. كما أن توقيع الجزاءات الجنائية إنما يأتي في مرحلة لاحقة، بعد ارتكاب الأفعال للضرر بالبيئة وكعقوبة عليها، بينما يعمل القانون الإداري على منع وقوع هذه الأعمال أصلا، ولعله يستعين بالعقوبة الجنائية أحيانا بقصد التخويف والردع، وليس بقصد العلاج أو التعويض. فالوقاية خير من العلاج، وليس من الحكمة التشريعية الإسراف في التجريم لما كان مجاله. ومن ثم، يرى هؤلاء أن القانون الإداري - بما يضعه تحت يد إدارة الدولة من سلطات وامتيازات لتحقيق النفع العام - هو أكثر فروع القانون اتصالا بمكافحة تلوث البيئة في داخل الدولة وهو الأجدى. وتعتبر سلطة الضبط على وجه الخصوص أهم وسيلة من وسائل القانون الإداري في ذلك^(١).

كذلك، يذهب بعض الفقه إلى عدم ملائمة استخدام القانون الجنائي كأداة لحماية البيئة، على أساس أن هذا القانون يواجه الملوك الفردي، بينما ينبع الاعتداء على البيئة من سلوك جماعي تراكمي أكثر مما ينتج عن سلوك فردي. وانطلاقا من هذه الملاحظة، ووفقا لهذا الرأي، يكون القانون الإداري هو الأكثر ملائمة لتقرير هذه الحماية.

خلاف لما سبق، يؤكد بعض الفقه أن القانون الجنائي هو المنوط به تلك الحماية، باعتباره القانون الذي يعبر أصدق تعبير عن المصالح والقيم الاجتماعية الأساسية ويواجه المساس بها، الأمر الذي يتطلب اعتبار الاعتداء

(١) د. ماجد راجب الحلو، قانون حماية البيئة، المرجع السابق، ص ٨ و ٩.

على البيئة جريمة يعاقب عليها القانون^(١). وإذا كان للقانون الجنائي عموماً يستهدف صيانة القيم الجوهرية للمجتمع وحماية المصالح الأساسية للأفراد، سواء كانت هذه القيم أو المصالح جذيرة في ذاتها بالحماية، أم اعتبرها المشرع كذلك بالنظر لجملة اعتبارات معقدة يقدراها. فقانون العقوبات يحمي الحق في الحياة والحق في سلامة البدن (بتجريم القتل والضرب والجرح وإحداث العاهة)، وكذا يحمي الشرف والاعتبار (بتجريم السب والقذف وإفشاء الأسرار)، ويصون الملكية الفردية (بتجريم السرقة والنصب وخيانة الأمانة). فالأمثلة سالفه الذكر، وإن كانت تمثل قيماً جوهرية، إلا أن الأمر لا يخلو من حماية بعض القيم أو المصالح المعتبرة من وجهة نظر المشرع جذيرة بالحماية بحسب ظروف الزمان والمكان. وإذا كانت الجرائم التي يتضمنها قانون العقوبات يشترط فيها أن تنقسم بنوع من الثبات والاستقرار، وخاصة فيما يتعلق بعناصر التجريم، وهو ما يطلق عليه اصطلاح الجرائم الطبيعية التي لا تتغير بتغير الزمان والمكان، ولذا وجدت مكانها الطبيعي في المدونة العقابية منذ زمن بعيد في معظم الأنظمة القانونية، فإن الأمر جد مختلف فيما يتعلق بجرائم البيئة. بيان ذلك أن تلك الجرائم لم يكشف ضررها سوى في وقت حديث نسبياً. فكل الأنشطة الضارة بالبيئة مما يسبب مسؤولية جنائية، مسائل متغيرة، تتوقف كثيراً على ما يكشف عنه العلم والتجارب والأبحاث الحديثة. وطبيعي أن جرائم مثل تلك من الممكن أن تتغير في أي وقت وتحت أي ظروف، بيد أن ذلك لا يمنع من ضرورة احتوائها جنائياً. وبذلك يكون المجال مفتوحاً بشكل أكثر وضوحاً في القوانين

(١) د. أحمد فتحي سرور، كلمة في المؤتمر السادس للجمعية المصرية للقانون الجنائي،

الجنائية الخاصة^(١). فعندما تتفاقم الأخطار التي تهدد بيئة الإنسان، بغزو من الطبيعي والضروري معا أن يتدخل القانون الجنائي لبسط حمايته على المجالات التي يحيا فيها وبها الإنسان، وتكون محركا لغرائزه الدخلية العدائية التي تترجمها جوارحه في أعمال عدوان على ما عداه من مخلوقات، سواء كانت حيوانات أو نباتات أو حتى أشياء جامدة^(٢). فبدون الجزاء الجنائي، لن تتحقق لأي من القوانين للتنظيمية الفعالية الكافية لمواجهة كافة أفعال الاعتداء على هذه القيمة الأساسية من قيم المجتمع، وهي البيئة التي يحيا فيها الإنسان وتشكل المحيط الحيوي لمعيشته^(٣). وإذا كانت النظم القانونية تعهد لقواعد قانون العقوبات بحماية الحقوق الجديرة بالرعاية ذات الأهمية الاجتماعية، فإن تدخل هذه القواعد بتجريم المساس بالبيئة المحيطة غدا أمرا حتميا، بالنظر إلى الأضرار التي يخلفها التلوث البيئي على حقوق الإنسان. ومن أجل ذلك، ذهب بعض الفقه إلى اعتبار هذا النوع من الأفعال يشكل إخلالا بركيزة أولية للوجود الاجتماعي ذاته، نظرا لمساسه بالصحة العامة لأفراد المجتمع، ومن ثم وجب أن يتدخل القانون الجنائي لحمايته^(٤). فالحماية الفعالة للبيئة - باعتبارها ركيزة جوهرية للوجود الاجتماعي -

(١) د. نور الدين هندلوي، الحملة الجنائية للبيئة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٥م، ص ٣٥.

(٢) د. محمد مؤنس محب الدين، البيئة في لقانون الجنائي، دراسة مقارنة، مكتبة الأنجلو المصرية، ١٩٩٥م ص ٦.

(٣) د. نور الدين هندلوي، السلسلة التشريعية والإدارة التنفيذية لحملة البيئة، تقرير مقدم إلى المؤتمر الأول للقانونيين المصريين عن الحملة القانونية للبيئة، مجموعة أعمال المؤتمر، فبراير ١٩٩٢م، ص ٦.

(٤) د. عصام أحمد محمد، الحق في بيئة ملائمة كأحد حقوق الإنسان، ص ١٧٢.

تستوجب ألا يقتصر العقاب على السلوك المخل بها مباشرة، وإنما ينبغي أن يمتد إلى كل سلوك يؤدي إلى الإخلال المباشر بها^(١). ولما كنا لا ننتظر من النص للجنائي - وليس من وظيفته - أن يغير أو يحو من الوجود الأسباب والعوامل الدافعة للإجرام، تلك العوامل الاجتماعية أو الاقتصادية أو النفسية أو البيئية، لأن النص للجنائي لم يوضع أصلاً لمكافحة هذه العوامل، بل ما قد يترتب عليها من آثار إجرامية، لذا فقد كان لازماً معالجة تدخل القانون الجنائي لمثل هذه العوامل بطريقة خاصة تضمن تحقيق الهدف المنشود، وهو توفير بيئة ملائمة صالحة لحياة الإنسان^(٢)، وذلك بتجريم الصور المختلفة للاعتداء على البيئة، حيث أن المشرع غالباً ما يضطر إلى الاعتماد على الجزاء الجنائي، لضمان احترام المكلفين بالقواعد القانونية، لاسيما الأكثر خطورة والمتعلقة بالمشاكل البيئية^(٣). وبهذا، يبدو دور القانون الجنائي كحارس لركائز الكيان الاجتماعي ومربي مهذب للشعوب^(٤)، كما يأتي دوره في حماية البيئة بحسبانها أحد القيم المجتمعية الجديدة التي برزت على الساحة، والتي أصبحت ترقى على غيرها من بعض القيم التي يحميها القانون الجنائي التقليدي. فالأمر هنا لا يتعلق بحق فردي أو بحقوق مجموعة محدودة من الأفراد، وإنما ينصرف إلى حق الجماعة بأسرها، بحيث يواجه المشرع

(١) د. رمسيس بهنام، نظرية التجريم في القانون الجنائي، معيار سلطة العقاب تشريعاً وتطبيقاً، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٧١م، ص ٢٠.

(٢) د. محمد مؤنس محب الدين، الإرهاب الصامت، الاعتداء على البيئة، مجلة الشرطة، العدد ١٥، ص ٢١٠.

(٣) د. صحر حلقظ، الحماية الجنائية للبيئة، دراسة مقارنة، المجلة الجنائية القومية، المجلد ٣٥، ١٩٩٢م، العدد الأول، ص ٢.

(٤) د. رمسيس بهنام، نظرية التجريم في القانون الجنائي، المرجع السابق، ص ٢٨.

صور المساس بأسس بقائها وشرائط استمرارها وعوامل وجودها وتطورها^(١).

§ ٣. تأييد الاتجاه القائل بضرورة الحماية الجنائية للبيئة

كما سبق أن رأينا، اختلف الفقه بشأن مدى ضرورة للحماية الجنائية للبيئة؛ حيث ينادي البعض بعدم ضرورة اللجوء إلى الجزاء الجنائي، بينما يؤكد البعض الآخر ضرورة الحماية الجنائية للبيئة. وقيل أن ندلي برأينا في هذا الشأن، نرى من الملائم الإشارة إلى أن موضوع «دور القانون الجنائي في حماية البيئة والطبيعة» هو أحد موضوعات المؤتمر الثامن للأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، المنعقد في «هافانا»، سنة ١٩٩٠م. وبحسب أحد القرارات الصادرة عنه، فإن المؤتمر «يدرك وجوب حماية البيئة في حد ذاتها بمختلف مكوناتها بوصفها دعامة الحياة وقولمها. ومع الخشية من حدوث كولرث بيئية نتيجة الاضطرابات في النظام البيولوجي، يدرك ضرورة بذل جهود دولية مكثفة من أجل إنقاذ البيئة وحمايتها من التدهور. وبناء على ذلك، يغنو من الواجب اتخاذ التدابير اللازمة في ميدان القانون الجنائي إلى جانب التدابير المنصوص عليها في القانون الإداري والقانون المدني. ويتأتى ذلك بإصدار قوانين جنائية وطنية تستهدف حماية الطبيعة والبيئة والأشخاص المهددين بتدهورهما، أو بتعديل ما هو موجود من هذه القوانين من جهة، وتنفيذ ما هو قائم من قوانين تتعلق بحماية البيئة من جهة أخرى». وفي ذات الإطار، وأثناء انعقاد المؤتمر التاسع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، برز الدور الذي يمكن أن يضطلع به القانون

(١) د. نور الدين هنداي، الحماية الجنائية للبيئة، لمرجع السابق، ص ١١.

الجنائي في حماية البيئة على الصعيدين الوطني والدولي، باعتبار أن البيئة تمثل قيمة أساسية يجب صيانتها لأهميتها الاقتصادية.

وفي ذات الإطار، يؤكد قرار للمجلس الوزاري الأوروبي - للجنة الأوروبية لمعالجة المشكلات الجنائية، والمتعلق بمساهمة القانون الجنائي في حماية البيئة، على أهمية تدخل المشرع الجنائي لصيانتها⁽¹⁾. بيان ذلك أن المادة الأولى من هذا القرار تنص على أن «البيئة تشكل قيمة أساسية، شأنها في ذلك شأن الحق في الحياة وفي الملكية الخاصة والعامة، ولذلك يجب حماية البيئة بذات القدر في القانون الجنائي. وبجانب القتل والسرقة، يجب أن يتضمن كل قانون عقوبات تجريماً أو أكثر للتلوث وللأضرار والانتهاكات الأخرى للطبيعة».

وتوجز ديباجة الاتفاقية الأوروبية بشأن الحماية الجنائية للبيئة مبررات وأسباب اللجوء إلى الجزاء الجنائي، كوسيلة ضرورية وفعالة لحماية البيئة. إذ تشير الديباجة إلى قناعة الدول الأعضاء في مجلس أوروبا وغيرهم من الدول الأعضاء الموقعة على الاتفاقية أنه على الرغم من أن منع الاعتداء على البيئة ينبغي أن يتم أولاً بواسطة وسائل أخرى، إلا أن القانون الجنائي يلعب دوراً مهماً في حماية البيئة. كذلك، تشير الديباجة إلى أن الدول الموقعة على الاتفاقية لم يغب عن ذهنها أن الاعتداء على البيئة يؤدي إلى نتائج خطيرة، وينبغي بالتالي أن تقع تحت طائلة التجريم وأن توقع الجزاءات الجنائية المناسبة على مرتكبيها. وتشير الديباجة أيضاً إلى قناعة الدول الموقعة على الاتفاقية بأن الجزاءات الجنائية والإدارية المحكوم بها في

(1) Le Comité Européen pour les Problèmes Criminels (CDPC).

مواجهة الأشخاص المعنوية يمكن أن تلعب دورا فعالا في منع أفعال الاعتداء على البيئة^(١).

وبدوره، يبدو أن المشرع الكندي قد أراد أن يرد على الانتقادات الموجهة إلى الاستعانة بالجزاء الجنائي لحماية البيئة، فنص على مبررات هذا التدخل، مؤكدا - في المادة 287 من قانون حماية البيئة - أن «تحديد عقوبات الجرائم التي تقع بالمخالفة لهذا القانون يهدف بشكل أساسي إلى المساهمة في احترام التشريعات للرامية إلى حماية البيئة وحماية الصحة الإنسانية، وذلك بالنظر إلى الأخطار العديدة والجسيمة التي تواجه للبيئة والصحة الإنسانية، وبالنظر إلى أهمية البيئة السليمة في تحقيق رفاهية الكنديين. هذا الهدف يتحقق من خلال: (أ) ردع المخالف وكل شخص آخر عن ارتكاب الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام هذا القانون. (ب) إنكار واستهجان التصرفات غير المشروعة التي تتضمن الاعتداء أو تنذر بالاعتداء على البيئة لو على الصحة الإنسانية. (ج) تدعيم مبدأ الملوث يدفع، وذلك عن

(١) Le Préambule de la Convention sur la protection de l'environnement par le droit pénal (Strasbourg, 4.XI. 1998) mentionne que «Les Etats membres du Conseil de l'Europe et les autres Etats signataires de la présente Convention,... Conscients que, si la prévention des atteintes à l'environnement doit être recherché en premier lieu par d'autres moyens, le droit pénal a un rôle important à jouer dans la protection de l'environnement; Rappelant que les atteintes à l'environnement entraînent des conséquences graves doivent être érigées en infractions pénales passibles de sanctions appropriées;... Convaincus que les sanctions pénales et administratives prononcées à l'égard des personnes morales peuvent jouer un rôle efficace dans la prévention des atteintes à l'environnement, et constatant la tendance croissante à cet égard au niveau international;...».

طريق إلزام المخالفين باتخاذ إجراءات تنقيّة وإصلاح البيئة»^(١).

أكثر من ذلك، فإن الإخلال بالبيئة بشكل في بعض الأحيان جريمة إرهابية. ومن هنا، بدأت بعض التشريعات الوطنية تضع «الإرهاب البيئي» ضمن جرائم الإرهاب، مؤكدة أن مدلول الجريمة الإرهابية يحتوي في ثناياه ما يمكن أن نطلق عليه تعبير «الإرهاب البيئي». فعلى سبيل المثال، تنص المادة ٨٦ من قانون العقوبات المصري على أن «يقصد بالإرهاب في تطبيق أحكام هذا القانون، كل استخدام للقوة أو العنف أو التهديد أو الترويع، يلجأ إليه الجاني تنفيذا لمشروع إجرامي فردي أو جماعي، بهنـف الإخلال بالنظام العام أو تعريض سلامة المجتمع وأمنه للخطر، إذا كان من شأن ذلك إيذاء الأشخاص أو إلقاء الرعب بينهم أو تعريض حياتهم أو حرياتهم للخطر، أو إلحاق الضرر بالبيئة، أو بالاتصالات أو المواصلات أو بالأموال أو بالمباني أو بالأماكن العامة أو الخاصة أو احتلالها أو الاستيلاء عليها أو منع أو

(١) L'art. 287 de la législation canadienne sur la protection de l'environnement du 1999 dispose que «la détermination des peines relatives aux infractions à la présente loi a pour objectif premier de contribuer, compte tenu des menaces nombreuses et graves auxquelles font face l'environnement et la santé humaine et de l'importance d'un environnement sain pour le bien-être des canadiens, au respect des lois visant la protection de l'environnement et de la santé humaine. Cet objectif est atteint par l'imposition de sanctions justes visant ce qui suit: a) dissuader le contrevenant et toute autre personne de commettre des infractions à la présente loi; b) denoncer les comportements illégaux qui portent atteinte ou risquent de porter atteinte à l'environnement ou à la santé humaine; c) renforcer le principe de pollueur-payeur en veillant à ce que les contrevenants soient contraints de prendre mesures d'assainissement et de rétablissement de l'environnement efficaces».

عرقلة ممارسة السلطات العامة أو دور العبادة أو معاهد للعلم لأعمالها، أو تعطيل تطبيق الدستور أو للقوانين أو اللوائح». وفي ذات الإطار، ووفقا للمادة الثانية من المرسوم بقانون اتحادي رقم ١ لسنة ٢٠٠٤م في شأن مكافحة للجرائم الإرهابية، «يقصد بالعمل الإرهابي في تطبيق أحكام هذا المرسوم بقانون كل فعل أو امتناع عن فعل يلجأ إليه الجاني، تنفيذا لمشروع إجرامي فردي أو جماعي، بهدف إيقاع الرعب بين الناس أو ترويعهم، إذا كان من شأن ذلك الإخلال بالنظام العام أو تعريض سلامة المجتمع وأمنه للخطر أو إيذاء الأشخاص أو تعريض حياتهم أو حرياتهم أو أمنهم للخطر، بمن في ذلك ملوك ورؤساء الدول والحكومات والوزراء وأفراد عائلاتهم وأي ممثل أو موظف رسمي لدولة أو منظمة دولية ذات صفة حكومية وأفراد أسرهم الذين يعيشون في كنفهم المقررة لهم الحماية وفقا للقانون الدولي أو إلحاق للضرر بالبيئة أو بأحد المرافق أو الأملاك العامة أو الخاصة أو احتلالها أو الاستيلاء عليها أو تعريض أحد الموارد الطبيعية للخطر». كذلك، تناول بعض الفقه بالدراسة والتحليل جرائم «الإرهاب البيئي»^(١). ويصف البعض الاعتداء على البيئة بوصف «الإرهاب الصامت»^(٢).

بل أن الإضرار بالبيئة لم يعد جريمة وطنية دخليّة فحسب، وإنما غدا في بعض صورته من قبيل جرائم الحرب التي تستوجب تدخل المجتمع

(١) د. رفعت رشون، الإرهاب البيئي في قانون العقوبات، دراسة تحليلية نقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦م.

(٢) د. محمد مؤنس محب الدين، الإرهاب الصامت، الاعتداء على البيئة، بحث سابق الإشارة إليه.

الدولي بأسره للتصدي لها. وهكذا، وتحت عنوان «جرائم الحرب»، تنص المادة الثامنة الفقرة الثانية (ب) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه «طغرض هذا للنظام الأساسي، تعني جرائم الحرب: ... ٤- تعتمد ثمن هجوم مع العلم بأن هذا الهجوم سيمفر عن خسائر تبعية في الأرواح أو عن إصابات بين المدنيين أو عن إلحاق أضرار مدنية أو إحداث أثر واسع النطاق وطويل الأجل وشديد للبيئة الطبيعية يكون إفراطه واضحا بالقياس إلى المكاسب العسكرية المتوقعة الملموسة والمباشرة».

وهكذا، وإزاء جسامه السلوكيات الضارة بالبيئة، وبالنظر للأهمية الكبيرة التي تحظى بها - أو ينبغي أن تحظى بها - البيئة، يغدو من الطبيعي والضروري معا أن يتم اللجوء إلى القانون الجنائي في كفالة الاحترام الواجب لها.

الفصل الثاني

مدى ملائمة بعض القوانين الجنائية الخاصة

تمهيد وتقسيم:

كما سبق أن رأينا، إلى جانب قانون العقوبات العام، توجد في أغلب الدول تشريعات جنائية خاصة. والتشريع الجنائي الخاص قد يتناول نوعاً محدداً من الجرائم، أو يتناول الجرائم التي تقع من طائفة محددة من الأشخاص. وتدرج معظم التشريعات الجنائية الخاصة تحت الطائفة الأولى. ومن أبرز الأمثلة على هذه الطائفة من التشريعات، نذكر ما درجت عليه بعض الدول من تخصيص قانون للمخالفات أو تخصيص قانون لغسل الأموال أو للاتجار في البشر أو للجرائم الالكترونية. أما الطائفة الثانية للتشريعات الجنائية الخاصة، فأبرز مثال لها يكمن في قانون الأحداث.

ومنحاول فيما يلي الإجابة على التساؤل عن مدى ملائمة اللجوء إلى إصدار بعض التشريعات الجنائية الخاصة، وعن السبب وراء عدم تضمينها في قانون العقوبات العام. وفي الإجابة على هذا التساؤل، سنقوم أولاً بالبحث في مدى ملائمة تخصيص قانون للأحداث، ثم نتبع ذلك بالحديث عن مدى ملائمة تخصيص قانون لجرائم المخالفات.

المبحث الأول

مدى ملائمة تخصيص قانون للأحداث

تمهيد وتقسيم:

يثار التساؤل عن مدى ملائمة تخصيص قانون للأحداث الجانحين،
لو إدراج الأحكام الخاصة بهم في قانوني العقوبات والإجراءات الجنائية.

وفي الإجابة على هذا التساؤل، يمكن القول بأن التشريعات الجنائية
المقارنة لا زالت تختلف في الأخذ بأي النظامين؛ فبعض التشريعات تنص
على التدابير والعقوبات المقررة للأحداث في القسم العام من قانون العقوبات،
بينما يميل بعضها الآخر إلى تخصيص قانون منفصل لجنوح الأحداث.
ومستأول هذين الاتجاهين تباعا، وذلك في مطلبين، على النحو التالي.

المطلب الأول

إدراج الأحكام الخاصة بالأحداث في قانون العقوبات

تنص بعض التشريعات المقارنة على التدابير والعقوبات المقررة
للأحداث في القسم العام من قانون العقوبات، مع إيراد الأحكام الشكلية في
قانون الإجراءات الجنائية. ويأخذ بهذا الاتجاه قانون العقوبات اليوناني
الصادر سنة ١٩٥٠م (المواد ١٢١ - ١٣٣)، وقانون العقوبات الحبشي
الصادر سنة ١٩٥٧م (المواد ١٦١ - ١٨٢)، وقانون العقوبات اليوغوسلافي
الصادر سنة ١٩٥٨م (المواد ٦٤ - ٧٩)، وقانون العقوبات الروسي الصادر
سنة ١٩٦٠م (المواد ٥٨ - ٦٣).

ويستند هذا النظام إلى أن من غير الملائم جمع أحكام مادية وأخرى إجرائية في موضع واحد بغير مبرر. ذلك أن فكرة القانون الخاص لا يبررها إلا أن تكون النصوص التي يتضمنها هذا القانون عرضة للتغيير من آن لآخر، مما لا يوفر للقانونين الأساسيين ما يجب لهما من ثبات واستقرار. وهذا الاعتبار غير قائم بالنسبة للأحكام الخاصة بالأحداث. فقلما يطرأ عليها تغيير إلا أن يكون جزءا من تعديل القانون في جملته^(١).

المطلب الثاني

تخصيص قانون مستقل للأحداث

يقوم هذا النظام على أساس تخصيص قانون مستقل لجنوح الأحداث، يضم بين دفتيه كلا من الأحكام الموضوعية والأحكام الإجرائية الخاصة بالأحداث الجانحين. وفي التشريعات التي تأخذ بهذا النظام، يكتفي قانون العقوبات بنصوص قليلة تنطوي على المبادئ العامة، كتحديد من المسؤولية الجنائية ومدى تخفيض العقوبة. ويأخذ بهذا الاتجاه العديد من التشريعات الجنائية المقارنة، كما هو الحال بالنسبة لقانون الأحداث البرتغالي الصادر في ٢٧ مايو سنة ١٩١١م، وقانون الأحداث الفرنسي الصادر في الثاني من فبراير سنة ١٩٤٥م^(٢). كذلك، أصدر المشرع الكندي قانونا خاصا للأحداث،

(١) د. محمود محمود مصطفى، أصول قانون العقوبات في الدول العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، للطبعة الأولى، ١٩٧٠م، رقم ٨١، ص ٩٧.

(٢) خضع هذا القانون للتعديل في الرابع والعشرين من مايو سنة ١٩٥١م، ثم خضع للتعديل مرة أخرى في الثالث والعشرين من ديسمبر سنة ١٩٥٨م.

وهو القانون الصادر في التاسع عشر من فبراير بشأن نظام العدالة الجنائية للأحداث^(١).

وتتبنى غالبية القوانين العربية ذات الاتجاه. ويبدو أن المملكة الأردنية الهاشمية هي أولى الدول العربية التي أصدرت قانوناً خاصاً بالمجرمين الأحداث، وهو القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٥١م. كذلك، ملكت العديد من الدول العربية ذات المسلك، كما هو الحال بالنسبة للمشرع السوري (المرسوم التشريعي رقم ٥٨ لسنة ١٩٥٣م)، والمشرع العراقي (القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٥٥م، والذي استبدل به القانون رقم ١١ لسنة ١٩٦٢م، والمعدل بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٤م)، والمشرع المصري (القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤م الملغي؛ القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩٦م بشأن حقوق الطفل)، والمشرع الإماراتي (القانون الاتحادي رقم ٩ لسنة ١٩٧٦م في شأن الأحداث الجانحين والمشردين)، والمشرع البحريني (المرسوم بقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ في شأن الأحداث)، والمشرع الكويتي (القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٣م في شأن الأحداث)، والمشرع اللبناني (المرسوم الاشتراعي رقم ١١٩ لسنة ١٩٨٣م بشأن حماية الأحداث المنحرفين، والقانون رقم ٤٢٢ لسنة ٢٠٠٢م بشأن حماية الأحداث المخالفين للقانون أو المعرضين للخطر)، والمشرع القطري (القانون رقم ١ لسنة ١٩٩٤م بشأن الأحداث).

ويستند هذا النظام إلى أن جنوح الأحداث لا يعتبر ظاهرة إجرامية تستوجب القمع، وإنما هو ظاهرة اجتماعية تستدعي الرعاية والوقاية. فينبغي إذن أن يكون للحدائق تقنينها الجامع المتضمن ميسمة مكافحة الانحراف لديها من

(١) La Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents – The Youth Criminal Justice Act.

ناحيتهما للموضوعية والإجرائية في اتساق وتناسق وسهولة استدلال على الأحكام، بدلا من تناثرها في قوانين العقوبات والإجراءات وتشرذم الأحداث^(١).

وفي تعبير آخر، يؤكد بعض الفقه^(٢) أنه قد اصطلح على التفرقة بين صورتين أساسيتين من صور السلوك الإنساني غير المرغوب فيه، والذي يعتبره المجتمع والقانون مخالفا لنظمه وأحكامه؛ أولى هاتين الصورتين هي انحراف الأحداث، وثانيتها هي إجرام البالغين. وأهمية هذه التفرقة تعود في الحقيقة إلى سببين رئيسيين: أولها، هو اختلاف محتوى السلوك أو مضمونه في الحالتين. فمضمون السلوك المخالف للقانون لدى البالغين، أي الإجرام، ينبغي أن يكون صورة من صور الخروج عن النصوص الجنائية بمعناها الدقيق، كالقتل والمزقة والاعتصاب. خلافا لذلك، يكفي أن يكون مضمون ذلك السلوك لدى الحدث، هو الانحراف، أي مجرد خروج على نمط اجتماعي ألفه الناس واعتبروا مخالفته أمرا غير حميد، كما هو الشأن في الهروب من المدرسة والتنخين. وثانيها، هو اختلاف صورة رد الفعل القانوني والاجتماعي تجاه السلوك غير المرغوب فيه، حتى وإن كان سلوكا واحدا، أي نفس السلوك، وذلك بحسب ما إذا كان قد وقع من الحدث أو من شخص بالغ. فإذا كان رد فعل المجتمع تجاه المجرم البالغ يأخذ من حيث المبدأ صورة العقوبة الجنائية التي يمثل الإيلاء المقصود جوهرها، فإن رد

(١) د. محمود محمود مصطفى، أصول قانون العقوبات في الدول العربية، المرجع السابق، رقم ٨١، ص ٩٧ و ٩٨.

(٢) د. رفعت رشون، المعاملة الجنائية للأحداث الجانحين والمشردين في التشريع الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، دراسة مقارنة بأحكام التشريعة الإسلامية، بدون دلو نشر، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦م، ص ٧ وما بعدها.

الفعل الاجتماعي تجاه الحدث المنحرف غالبا ما يتمثل في وجه من لوجه الرعاية أو الحماية والتهذيب والتقويم الذي قد ينطوي عرضا على شيء من القسوة، وإن كان لا يغير من هذا المبدأ العام إمكانية الحكم على الحدث المنحرف انحرافا فعليا بعقوبة جنائية في أحوال معينة وبضوابط محددة. بل إن هذا هو الاستثناء الذي يؤكد القاعدة، لاسيما وأنه في هذه الأحوال أيضا يمكن الاستعاضة عن تلك العقوبة بتدبير تربوي مناسب. هذه للفرقة الموضوعية بين إجرام الأحداث وإجرام البالغين كان من الضروري أن تستتبع تفرقة أخرى إجرائية، تمتد من لحظة للضبط إلى ما بعد التنفيذ (الرعاية اللاحقة) مروراً بالتحقيق والمحاكمة والتنفيذ. ونتيجة لهذه التفرقة بين انحراف الأحداث وإجرام البالغين من الناحيتين الموضوعية والإجرائية، ظهرت الحاجة إلى تمييز الأحداث بنظام قانوني مستقل يختلف في مضمونه وعقوباته عن النظام للقانوني المقرر للبالغين، الأمر الذي تنبأت إليه لتشريعات الوضعية، بداية بوضع نصوص خاصة بالأحداث في المدونة العقابية، وانتهاء بمرحلة أكثر تطورا متمثلة في استقلال الأحداث بقانون خاص بهم، ينتظم مسئوليتهم والعقوبات والتدابير واجبة التطبيق في شأنهم، بل والنظام القضائي الخاضعين له، وهو ما فعله مشرعو الكثير من البلدان المتحضرة.

ولعل المعاني السابقة تبدو جلية في المذكرة الإيضاحية للقانون الكويتي في شأن الأحداث، والتي تعتبر «رعاية الأحداث ووقايتهم من الانحراف وعلاج مشكلاتهم في سن مبكرة ورعاية المنحرف منهم هي الخط الأول في الدفاع الاجتماعي ضد الجريمة، إذ يمثل الأحداث النواة الأولى للثروة البشرية التي هي عماد التنمية في أي بلد، ومن ثم يجب أن تمتد إليهم يد الرعاية الاجتماعية حتى يكتمل تكيفهم الاجتماعي وإنماء قدراتهم

الإنتاجية. وأهم صور هذه الرعاية هو إبعاد الحدث عن كافة المؤثرات التي قد تؤدي به إلى الانحراف أو تعرضه له، وإخضاعه للإشراف والتوجيه الاجتماعي من أجل المحافظة عليه وضمان تجاوبه مع المجتمع. وقد دلت التجارب وكثفت الإحصاءات عن أن الحدث المنحرف هو الذنب الأول للمجرم البالغ، لذا تكاثفت القوى وتضافرت على النهوض بهذا الحدث والأخذ بيده وإرشاده سواء السبيل. لهذا فقد اتجه المشروع إلى إبعاد الحدث - منحرفا كلن أو معرضا للانحراف - عن نطاق القانون الجزائي، ولوجب أن يكون للحادثة تقنينها الجامع، وتتجلى سلسلة المشروع في الرعاية الاجتماعية للحدث في مواجهة تعرضه للانحراف وعدم الانتظار حتى تقع منه الجريمة ومعالجته إذا انحرف بتدابير لاجتماعية خالية من معنى الإيلاء المتولفر في العقوبات»^(١).

بل أن بعض الدساتير المقارنة تلقى على عاتق للدولة التزاما بحماية الحدث من الانحراف. فعلى سبيل المثال، وتحت عنوان «حماية الأحداث»، تنص المادة ٥٨ الفقرة الثانية من الدستور التركي لسنة ١٩٨٢م على أن «تتخذ الدولة للتدابير اللازمة لحماية الأحداث من الكحوليات، وإدمان المخدرات، والانحراف، ولعب القمار، وغيرها من السلوكيات الضارة، وكذلك من الجهل أو الأمية»^(٢).

(١) راجع: مجموعة التشريعات الكويتية، الجزء للسلاسل، القوانين الجزائية والقوانين الكاملة، إصدارات الفتوى والتشريع، دولة الكويت، الطبعة السادسة، ١٩٩٨م، ص ٢٥٠.

(٢) Sous le titre «protection de la jeunesse», l'art. 58 al. 2 de la Constitution turque du 1982 dispose que «l'Etat prend les mesures nécessaires en vue de protéger les jeunes de l'alcoolisme, de la toxicomanie, de la délinquance, des jeux d'argent et des autres accoutumances nocives ainsi que de l'ignorance».

المبحث الثاني

مدى ملائمة تخصيص قانون للمخالفات

تمهيد وتقسيم:

يجري الفقه الجنائي على تقسيم الجرائم إلى جنایات وجنح ومخالفات، وهو ما يعرف بالتقسيم الثلاثي للجرائم^(١). وأساس هذا التقسيم هو اختلاف الجرائم فيما بينها من حيث مقدار جسامتها؛ فأكبر الجرائم جسامته هي الجنایات، وأقلها جسامته هي المخالفات، وتتوسط الجنح بين النوعين. ويقدر المشرع جسامته كل جريمة بنص عليها، ناظرا إلى كل جوانبها وعناصرها، ثم يرتب الجرائم من حيث جسامتها، ويوزعها على الأقسام الثلاثة آنفة الذكر^(٢). وبعد ذلك يضع معيارا واضحا سهل التطبيق تقاس به جسامته كل جريمة، ويعرف به موضعها في أحد الأقسام السابقة. وهذا المعيار هو نوع ومقدار العقوبة المقررة لكل جريمة^(٣). فهناك عقوبات خاصة بالجنایات، وثمة عقوبات مغايرة للجنح، وعقوبات أخرى للمخالفات^(٤).

(١) R. MERLE et A. VITU, Traité de droit criminel, t. I, Cujas, Paris, 7^e éd., 1997, n° 400, p. 522; J. MOULY, La classification tripartite des infractions dans la législation contemporaine, RSC, 1982, p. 3 et s.

(٢) راجع: المادة التاسعة من قانون العقوبات المصري؛ المادة ٢٦ لفقرة الثانية من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة.

(٣) راجع: المادة ٢٦ لفقرة الثالثة من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة؛ المادة ١٧٩ من قانون العقوبات اللبناني.

(٤) راجع: المولد من ١٠ إلى ١٢ من قانون العقوبات المصري؛ المولد من ٢٨ إلى ٣٠ من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة؛ الفصول من ١٦ إلى ١٨ من مجموعة القانون الجنائي المغربي.

وإذا كان ثمة اتفاق على تقسيم الجرائم إلى جُنَايَات وجنح ومخالفات، فإن الخلاف يدب فيما يتعلق بموضع النص على المخالفات، وما إذا كان من الملائم للنص عليها في قانون العقوبات ذاته أم أن من المستحسن إفرادها بقانون مستقل، يراعي خصوصية وذاتية هذه الطائفة من الجرائم. ولإلقاء الضوء على هذا الموضوع، نرى من المناسب أن نتناول أولاً خطة التشريعات للمقارنة في هذا الشأن (المطلب الأول)، ثم نتناول بعد ذلك الخلاف الفقهي بشأن تخصيص قانون للمخالفات (المطلب الثاني)، وذلك قبل أن ندلي برأينا في هذا الشأن، والذي يقوم على ترجيح استبعاد المخالفات من قانون العقوبات (المطلب الثالث).

المطلب الأول

المخالفات في خطة التشريعات المقارنة

تمهيد وتقسيم:

باستقراء التشريعات الجنائية المقارنة، يمكن القول بأن بعض التشريعات تأخذ بنظام وحدة قانون العقوبات، بحيث يتضمن هذا القانون الأنواع الثلاثة للجرائم، وهي الجُنَايَات والجنح والمخالفات. خلافاً لذلك، تتبنى بعض التشريعات المقارنة نظام ازدواج قانون العقوبات، بحيث تكرر قانون العقوبات للجُنَايَات والجنح فقط، بينما تفرد قانوناً مستقلاً للمخالفات. وسنعالج فيما يلي هذين الاتجاهين:

§ ١. نظام وحدة قانون العقوبات

الغالب في التشريعات العربية أن تتضمن مدونة قانون العقوبات الأنواع الثلاثة من الجرائم. فعلى سبيل المثال، يأخذ المشرع المصري بمبدأ وحدة قانون العقوبات. بيان ذلك أن قانون العقوبات المصري ينقسم إلى كتب أربعة، خص منها بالقسم العام الكتاب الأول، والذي يحمل عنوان «لحكام ابتدائية»، وضمن نصوص القسم الخاص في الكتب الثلاثة الأخرى، فخص الكتابين الثاني والثالث بالجنايات والجنح، وأفرد للكتاب الرابع والأخير للمخالفات. وهكذا، يدرج المشرع المصري المخالفات في صلب قانون العقوبات ذاته.

ويتبنى ذات النظام أيضا قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩م. فوفقا للمادة ٢٣ من هذا القانون، «الجرائم من حيث جسامتها ثلاثة أنواع: الجنايات والجنح والمخالفات...».

وطبقا للمادة التاسعة والعشرين من قانون الجزاء لسنة ١٩٧٤م، يقسم المشرع العماني الجرائم إلى ثلاثة أنواع، هي: الجنايات، والجنح، والقباحات. وتجدر الإشارة هنا إلى أن مصطلح «القباحات» هو المرادف لاصطلاح «المخالفات» المستخدم في غالبية التشريعات الجنائية العربية.

وتنص المجلة الجنائية التونسية على المخالفات، في الكتاب الثالث منها، والذي ورد تحت عنوان «في المخالفات» (الفصول من ٣١٣ إلى ٣٢١ مكرر). ويحتوي هذا الكتاب على ثمانية أقسام؛ يتضمن القسم الأول الأحكام العامة التي تسري على كل المخالفات. ويتعلق القسم الثاني بالمخالفات المتعلقة بالسلطة العامة. أما عنوان القسم الثالث، فجاء على النحو التالي:

«في المخالفات المتعلقة بالأمن العام وبالراحة العامة». وينصرف القسم الرابع إلى المخالفات المتعلقة بالأداب العامة. أما القسم الخامس، وعنوانه «في المخالفات المتعلقة بالمحافظة على الصحة العامة»، وكان يتضمن فصلا واحدا لو مادة وحيدة، فقد ألغي بالأمر المؤرخ في الحادي عشر من فبراير سنة ١٩٣٠م. ويشتمل القسم السادس على المخالفات المتعلقة بالأشخاص. وينصرف القسم السابع إلى المخالفات المتعلقة بالمكاسب. وأخيرا، يختص القسم الثامن بالمخالفات المتعلقة بالطريق العام.

وإذا كان قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ٣ لسنة ١٩٨٧م يتبنى تبويبا مغايرا للجرائم، إلا أنه يدرج المخالفات في المدونة العقابية. بيان ذلك أن الكتاب الثاني من قانون العقوبات الاتحادي، وعنوانه «للجرائم وعقوباتها»، يتضمن تقسيما للجرائم بحسب طبيعة المصلحة المحمية، وما إذا كانت الجريمة تمس أمن الدولة ومصالحها (الباب الأول)، أو تتعلق بالوظيفة العامة (الباب الثاني)، أو تتضمن إخلالا بسير العدالة (الباب الثالث)، أو كانت من الجرائم ذات الخطر للعام (الباب الرابع)، أو كانت من الجرائم الماسة بالعقائد والشعائر الدينية (الباب الخامس)، أو كانت من الجرائم الماسة بالأسرة (الباب السادس)، أو كانت من الجرائم الواقعة على الأشخاص (الباب السابع)، أو كانت من الجرائم الواقعة على المال (الباب الثامن). فلم يفرد المشرع الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة قسما خاصا للمخالفات، وإنما ورد النص عليها في أماكن متفرقة، موزعة بحسب طبيعة المصلحة المحمية بالتجريم. فعلى سبيل المثال، وضمن الجرائم الواقعة على المال، تنص المادة ٤٣٢ من قانون العقوبات الاتحادي على أن «يعاقب بغرامة لا تتجاوز ألف درهم كل من ألهق أو غصب حيوانا

ألفا أو مستأنسا لو لساء معاملته، وكذلك كل من امتنع عن العناية به متى كان أمره موكولا إليه أو كانت رعايته واجبة عليه». وغني عن البيان أن الغرامة التي لا تزيد على ألف درهم هي إحدى العقوبات المقررة للمخالفات في قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة.

وطبقا للمادة ١١١-١ من قانون العقوبات الفرنسي، تنقسم الجرائم الجنائية - من حيث جسامتها - إلى جنایات وجنح ومخسنت^(١). وفيما يتعلق بالمخالفات، وبحسب المادة ١٢١-١٣ من قانون العقوبات، يميز المشرع الجنائي الفرنسي بين خمس فئات منها، هي: المخالفات من الفئة الأولى، ويعاقب عليها بالغرامة التي لا تزيد على ثمانية وثلاثين يورو؛ المخالفات من الفئة الثانية، ويعاقب عليها بالغرامة التي لا تزيد على مائة وخمسين يورو؛ المخالفات من الفئة الثالثة، ويعاقب عليها بالغرامة التي لا تزيد على أربع مائة وخمسين يورو؛ المخالفات من الفئة الرابعة، ويعاقب عليها بالغرامة التي لا تزيد على سبعمائة وخمسين يورو؛ المخالفات من الفئة الخامسة، ويعاقب عليها بالغرامة التي لا تزيد على ألف وخمسمائة يورو.

ورغم اتفاق هذه الطائفة من التشريعات على إدراج المخالفات ضمن قانون العقوبات، فإنها تختلف في طبيعة العقوبات المقررة لها. بيان ذلك أن بعض التشريعات الجنائية العربية تقرر عقوبة الحبس قصير المدة فضلا عن عقوبة الغرامة للمخالفات. ولعل أبرز مثال على ذلك يكمن في المجلة الجنائية التونسية. إذ يقرر المشرع التونسي عقوبة السجن لمدة خمسة عشر

(١) L'art. 111-1 du Code pénal français édicte que «les infractions pénales sont classées, suivant leur gravité, en crimes, délits, contraventions».

يوما وخطية مقدارها أربعة دنانير وثمانمائة مليم كجزاء لارتكاب إحدى المخالفات المنصوص عليها في الكتاب الثالث من المجلة الجنائية التونسية (الفصول ٣١٥ وما بعدها). كذلك، يقرر المشرع العماني للمخالفة أو القباحة عقوبة المسجن من أربع وعشرين ساعة إلى عشرة أيام والغرامة من ريال واحد إلى عشر ريالات أو إحداهما فقط (المادتان ٢٩ و ٣٩ من قانون الجزاء العماني). ويندرج قانون العقوبات للعراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩م ضمن التشريعات التي تقرر عقوبة الحبس قصير المدة للمخالفات. فوفقا للمادة ٢٧ من القانون المذكور، «المخالفة هي الجريمة للمعاقب عليها بإحدى العقوبتين التاليتين: ١- الحبس البسيط لمدة أربع وعشرين ساعة إلى ثلاثة أشهر. ٢- الغرامة التي لا يزيد مقدارها على مائتي ألف دينار»^(١).

وقد كان للمشرع الجنائي المصري يقرر لبعض المخالفات عقوبة الحبس الذي لا يزيد أقصى مدته على أسبوع. ولذلك، كان المشرع المصري يميز بين الحبس كعقوبة للجنحة والحبس كعقوبة للمخالفة في ضوء مدة الحبس، وما إذا كان يزيد أقصى مدته على أسبوع أم لا. فقد كانت المادة الحادية عشرة من قانون العقوبات تنص على أن «الجنح هي الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الآتية: للحبس الذي يزيد أقصى مدته على أسبوع، الغرامة التي يزيد أقصى مقدارها على جنيه مصري». وكانت المادة الثانية عشرة من ذات القانون تنص على أن «المخالفات هي الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الآتية: الحبس الذي لا يزيد أقصى مدته على أسبوع، الغرامة التي

(١) معدلة بموجب القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠م، والذي قام بتعديل عقوبة للغرامة المقررة للمخالفات، بحيث تصبح مبلغا لا يقل عن (٥٠٠٠٠) خمسين ألف دينار ولا يزيد على (٢٠٠٠٠٠) مائتي ألف دينار.

لا يزيد أقصى مقدارها على جنيته مصري». ولكن، هذا الوضع تغير كثيرا بصدور القانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٨١م بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات^(١). إذ ترتب على صدور هذا القانون إلغاء الحبس في المخالفات. وبناء على ذلك، تم تعديل المادة للحادية عشرة من قانون العقوبات، بحيث غدت تنص على أن «الجنح هي الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الآتية: الحبس. الغرامة التي يزيد أقصى مقدار لها على مائة جنية». وتم تعديل المادة الثانية عشرة، بحيث أصبح نصها يجري على النحو التالي: «المخالفات هي الجرائم المعاقب عليها بالغرامة التي لا يزيد أقصى مقدار لها على مائة جنية». وقد استتبع إلغاء الحبس في المخالفات تقرير عقوبة بديلة لها. وقد تم ذلك بموجب المادة ٣٧٦ عقوبات، والتي تنص على أن «تلغى عقوبة الحبس الذي لا يزيد أقصى مدته على أسبوع في كل نص ورد في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر، وفي هذه الأحوال تضاعف عقوبة الغرامة المقررة بكل من هذه النصوص بحد أدنى مقداره عشرة جنيهات وبحد أقصى مقداره مائة جنية». وهكذا، ألغى المشرع المصري الحبس في جرائم المخالفات.

وفي النظام القانوني لدولة الإمارات العربية المتحدة، تنص المادة الثلاثون من قانون العقوبات الاتحادي على أن «تعد مخالفة كل فعل أو امتناع معاقب عليه في القوانين أو اللوائح بالعقوبتين التاليتين أو بإحدهما: ١- للحجز مدة لا تقل عن أربع وعشرين ساعة ولا تزيد على عشرة أيام ويكون الحجز بوضع المحكوم عليه في أماكن تخصص لذلك. ٢- الغرامة

(١) راجع: الجريدة الرسمية، العدد ٤٤ مكرر، بتاريخ ٤ نوفمبر سنة ١٩٨١م.

التي لا تزيد على ألف درهم». وهكذا، يقرر المشرع الجنائي للمخالفة عقوبة الحجز مدة لا تقل عن أربع وعشرين ساعة ولا تزيد على عشرة أيام، والغرامة التي لا تزيد على ألف درهم، أو إحدى هاتين العقوبتين. ومع ذلك، وبالإطلاع على نصوص التجريم الخاصة بالمخالفات، لا نجد في أي منها لدنى إشارة إلى عقوبة الحجز، وإنما نكتفي جميعها بعقوبة للغرامة التي لا تزيد على ألف درهم^(١).

٢٨. نظام الازدواج

تتبنى قلة من التشريعات الجنائية نظام الازدواج؛ بحيث يقتصر قانون العقوبات على الجنايات والجنح، بينما تكون المخالفات في مجموعة مستقلة يطلق عليها قانون العقوبات الإداري، ويكون لكل من المجموعتين أحكاماً خاصة فيما يتعلق بالتجريم والعقاب والإجراءات والتنفيذ. ويأخذ بهذا النظام قانون العقوبات في دولة النمسا الصادر سنة ١٩٧٤م، وقانون العقوبات في ألمانيا الاتحادية لسنة ١٩٧٥م، وقانون العقوبات الروسي وقانون العقوبات اليوغوسلافي. وبهذا النظام، يأخذ المشرع الكويتي في قانون الجزاء رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠م، والذي قسم الجرائم إلى جنايات وجنح، مستبعداً للمخالفات من نطاقه^(٢).

(١) راجع على سبيل المثال: للماتين ٤٣٢ و ٤٣٣ من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة.

(٢) تنص المادة الثانية من قانون الجزاء الكويتي رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠م على أن «الجرائم في هذا القانون نوعان: الجنايات والجنح». ومفاد هذا النص أن المشرع الكويتي قد استبعد المخالفات من قانون الجزاء. وقد أشارت المذكرة التفسيرية إلى أنه سيصدر بها قانون خاص.

ومن التشريعات، كالقانون اليوناني وقانون العقوبات المجري الصادر سنة ١٩٥٠م، ما يضع الضوابط العامة للمخالفات في المدونة، بينما يحدد الأفعال المكونة لها في قوانين خاصة. ومنها ما يجعل مدونة قانون العقوبات قاصرة على الجنايات والجناح فقط، بينما يصدر بالمخالفات قانون خاص^(١). ومن أبرز الأمثلة على هذا الاتجاه، نذكر موقف المشرع الكندي الذي أصدر قانونا خاصا للمخالفات^(٢)، بينما جاء القانون الجنائي قاصرا على الجنايات والجناح.

وقد تأثر مشروع قانون العقوبات المصري الذي وضع سنة ١٩٦٦م بهذا الاتجاه، فأخرج للمخالفات من نطاق القسم الخاص، ونص على أحكامها العامة في باب مستقل في نهاية القسم العام^(٣). فقد قدر واضعو المشروع أن من الهوان لشأن القانون الجنائي أن تظل هذه المخالفات النافهة محسوبة في عدل «الجرائم»، فأخرجوها من مشروع المدونة العقابية، لاعتبارات فلسفية وفقهية عميقة تتجاوز كثيرا مجرد اعتبارات التفاهة^(٤).

(١) د. أحمد صبحي العطار، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة، دراسة في القسم الخاص من قانون العقوبات المصري، الهيئة المصرية العلمية للكتاب، القاهرة، د. ت، ص ٦، هامش رقم ٩.

(٢) La Loi canadienne sur les Contraventions, sanctionnée le 15 octobre 1992.

(٣) د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص ٧، هامش رقم ١.

(٤) د. علي راشد، القانون الجنائي. المنخل وأصول النظرية العامة، دار للنهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية (منقحة)، ١٩٧٤م، ص ١٨ و ١٩.

وبعني ذلك أن هذه للطائفة من التشريعات تقوم على فلسفة مؤداها إخراج المخالفات من نطاق قانون العقوبات، وإفراد مجموعة خاصة بها يتناولها المشرع بالتعديل كلما اقتضته مصلحة. ومن هذا القبيل قانون المخالفات الإدارية الصادر في ألمانيا الاتحادية سنة ١٩٥٢م، وقانون المخالفات البيوغوسلافية لسنة ١٩٥٨م، وقانون المخالفات الصادر في تشيكوسلوفاكيا سنة ١٩٦١م. بل أن من التشريعات ما يذهب إلى أبعد من ذلك، فيعمد إلى إخراج المخالفات من نطاق التجريم، استلذا إلى أنها مجرد خروج على قواعد تنظيمية لا تعبر عن خطورة إجرامية لدى مرتكبها^(١).

ويرجع بعض للفقهاء^(٢) السبب في نشأة نظام الازدواج إلى انتشار الأزمات والحروب، وما استتبعه ذلك من نقشي النزعة إلى تجريم صور عديدة من الأفعال والامتناع، كانت مباحة من قبل ولا تدل بذاتها على خطورة إجرامية، مما أسفر عن ظاهرة تضخم الجرائم^(٣). ولما كانت أغلب الجرائم المستحدثة من المخالفات، فقد أوحى ذلك باعتبار المخالفات عموما جرائم إدارية لا جنائية، بحيث تقوم الإدارة بتتبع المخالف ومساءلته وتنفيذ القرار الصادر في شأن المخالفة المنسوبة إليه.

(١) د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص ٧،

هلمش رقم ١.

(٢) د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم

١٧، ص ٣١.

(٣) وقد لوحظ ذلك في الحلقة التمهيدية للمؤتمر الدولي الحادي عشر لقانون العقوبات، والتي

عقدت في مدينة «فلرنا» ببلغاريا من ٢٨ مايو إلى ٢ يونيو سنة ١٩٧٣م، ولشمل المقرر

لعام إلى ضرورة البحث في استبعاد كثير من الأفعال من دائرة التجريم.

المطلب الثاني

الخلاف الفقهي بشأن تخصيص قانون للمخالفات

تمهيد وتقسيم:

اختلف الفقه بشأن تخصيص قانون للمخالفات، وذلك إلى فريقين؛ أحدهما مؤيد والآخر معارض. وسنحاول فيما يلي إلقاء الضوء على كلا الرأيين، بحيث نخصص لكل اتجاه نبذة منفصلة، وذلك على النحو التالي:

§ ١. الاتجاه المؤيد لتخصيص قانون للمخالفات

يؤيد بعض الفقه^(١) فكرة تخصيص مجموعة مستقلة للمخالفات، وذلك لاعتبارات شتى؛ أولها، أن المخالفات هي أكثر الجرائم تعرضاً للتعديل، وإلماجها في قانون العقوبات لا يوفر له القدر اللازم من الاستقرار. ثم أنها لا تخضع لبعض الأحكام العامة في التجريم والعقاب وقواعد الإجراءات الجنائية؛ فلا يعاقب على الشروع فيها أو الاتفاق الجنائي عليها، ولا يوقف تنفيذ العقوبة الصادرة فيها، ولا تشدد عقوبتها في حالة العود، ولا تدرج الأحكام الصادرة بعقوبة من أجلها في صحيفة السوابق، وغير ذلك. فمن المصلحة إذن أن تجمع المخالفات في قانون مستقل يتضمن أحكامها الخاصة. بالإضافة إلى ما سبق، يلاحظ أن المخالفات المنصوص عليها في قانون العقوبات تشكل نسبة ضئيلة من المخالفات عموماً، فأغلبها وارد في قوانين

(١) د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم ١٧، ص ٢٢؛ د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص ٧، هامش رقم ١١؛ د. سمير عالية، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص ٢٢، هامش رقم ٣.

جنائية خاصة. ومن ثم، يغزو من المرغوب فيه أن يقتصر قانون العقوبات على الجنايات والجنح، وتفرّد مجموعة خاصة للمخالفات بسهل تعديلها بالحذف والإضافة^(١).

والمؤيدون لهذا النظام يرون فيه تبسيطاً للإجراءات، وتخفيفاً عن كامل السلطة القضائية في جرائم قليلة الضرر أو الخطر، بما لا يستأهل الضمانات المقررة للجنايات والجنح. ويقول الفقهاء الألمان أن هناك فرقين جوهريين بين المخالفة الإدارية والجريمة الجنائية؛ أولهما، أن المخالفة لا تشكل اعتداء على مصلحة عامة أو مصلحة للمجتمع، فهي مجرد خروج على النظام أو عدم بطاعته لو هي إحداث ضرر إداري فحسب. ويتعلق الفارق الثاني بالركن المعنوي؛ ففي الجريمة الجنائية يلزم القصد أو الإهمال، أما في المخالفة الإدارية فيفترض الخطأ في كثير من الأحوال.

وإذا كان المشرع المصري قد ميز بين كل من الجنايات والجنح من ناحية والمخالفات من ناحية أخرى، فإن أفراد الكتاب الرابع من قانون العقوبات لأحكام المخالفات هو محل للنقد؛ فالمخالفات جرائم قليلة الأهمية، وهي كثيرة عدداً، وهي أيضاً غير قابلة للثبات. إذ كثيراً ما يتدخل المشرع لتعديلها. لذا كان من الأفضل لو اختصها المشرع بقانون خاص بها. إذ بذلك يمكن تحقيق الاستقرار لنصوص المدونة العقابية^(٢).

(١) د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص ٢٧، هامش رقم ١.

(٢) د. أحمد صبحي العطّر، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة، المرجع السابق، ص ٦، هامش رقم ٩.

ويؤكد بعض الفقه أن قانون المخالفات عندئذ لا يعد فرعاً آخر لقانون العقوبات، وإنما يعتبر قانوناً مكملًا له أو ملحقاً به، بحيث أنه فيما عدا الأحكام الخاصة للواردة في قانون المخالفات تجري عليها الأحكام العامة في قانوني العقوبات والإجراءات الجنائية. وبعبارة أخرى، يجب أن تبقى لقانون العقوبات وحدته، بحيث يفيد المخالف من الضمانات المقررة لمن يرتكب جنابة أو جنحة، وعلى الأخص في لحوار الخصومة العقابية. ولا تتأثر هذه الوحدة بتخصيص مجموعتين لقانون العقوبات، لو بخص المخالفات بأحكام مختلفة في العقوبات والإجراءات والتنفيذ. فهذه الأحكام من القلة بالقياس إلى الأحكام العامة، بما لا يسوغ معه القول أنها تكون قانون عقوبات خاص تحت اسم «قانون العقوبات الإداري»^(١).

§ ٢. الاتجاه المعارض لتخصيص قانون للمخالفات

على النقيض من الاتجاه السابق، يفضل بعض الفقه^(٢) الإبقاء على المخالفات في إطار القسم الخاص من المدونة العقابية، وبحيث يضم قانون العقوبات الطوائف الثلاث للجرائم، وهي الجنابات والجنح والمخالفات.

ويمتد أنصار هذا الاتجاه إلى اشتراك المخالفات مع الجنابات والجنح في طابع الإثم الأخلاقي. ويضيف هؤلاء أن قابلية القاعدة للتغير أو عدم الثبات ليس صفة قاصرة على المخالفات وحدها، وإنما تكون كل قاعدة قانونية عرضة لذلك.

(١) MATTES, RIDP, 1967, p. 43 et s.

(٢) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات. القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، ١٩٧٢م، ص ١١.

المطلب الثالث

ترجيح استبعاد المخالفات من قانون العقوبات

كما سبق أن رأينا، تقرر بعض التشريعات الجنائية العربية عقوبة سالبة للحرية قصيرة المدة كجزاء للمخالفات، بينما تقرر طائفة أخرى من التشريعات للمخالفة عقوبة الغرامة وحدها. ولعل إدراج المخالفات في قانون العقوبات يجد سنداً قوياً له في ظل التشريعات الجنائية التي تقرر عقوبة سالبة للحرية قصيرة المدة كجزاء لهذه الطائفة من الجرائم. فسلب الحرية، ولو لمدة لا تزيد على سبعة أيام، بشكل عقوبة خطيرة، ولذلك كان من الطبيعي أن يحرص المشرع على إدراج المخالفات في صلب قانون العقوبات ذاته. ولكن الوضع يختلف في ظل التشريعات التي لا تعاقب على المخالفة سوى بعقوبة الغرامة. فبالنسبة لهذه الطائفة من التشريعات، ليس ثمة مبرر للإبقاء على للمخالفات ضمن قانون العقوبات. بيان ذلك أن الغرامة ليست جزاء جنائياً خالصاً، وإنما تعرف بعض التشريعات غير الجنائية للغرامة كجزاء لمخالفة بعض أحكامها. ومن هنا، يتحدث الفقه عن الغرامة المدنية التي تنص عليها بعض القوانين كجزاء لسلوك أو لأفعال تشكل مخالفة لأحكام قواعد غير جنائية كما هو الشأن في الغرامات المقررة بقتون المرافعات في حالة رفض طلب رد للمحكمة، أو ما يحكم به في حالة الحكم بصحة المستند المدعى تزويره. وكذلك ما هو مقرر في قانون الإجراءات الجنائية في حالة الحكم برفض الطعن بالنقض والحكم برفض دعوى التزوير الفرعية. فالمشرع في الغرامات المدنية لا يهدف بتقريرها إلى زجر المحكوم عليه وإيلامه، وإنما يرمي إلى إلزام الخصوم والأفراد بضرورة مراعاة الجدية في الإجراءات التي يباثرونها. كذلك، يتحدث الفقه عن الغرامة التأديبية التي تنص عليها بعض

القوانين الإدارية والتنظيمية كجزاء تلاميضي نتيجة الإخلال بواجبات معينة، كما هو الشأن في الغرامة التي ينص عليها القانون للمصري رقم ٩٢ لسنة ١٩٤٩م في شأن للمهن الطبية^(١). ومن ثم، يثور التساؤل عن السبب وراء إفراد الغرامة الجنائية بالضمانات الدستورية للقضاء الجنائي، وما هو وجه الفارق بينها وبين للغرامات المدنية والتأديبية. ولماذا لا يترك أمر الفصل بشأنها لجهة الإدارة، فيما يعرف بالقانون الجنائي الإداري.

من ناحية أخرى، فإن الجزاء الجنائي يتسم بأنه الملاذ الأخير، وأن المشرع الجنائي لا يتدخل إلا عند فشل الجزاءات المقررة في القوانين الأخرى في ضمان امتثال المخاطبين بأحكامها. ولا يكون القانون الجنائي كذلك إلا إذا كانت الجزاءات الواردة به مما ينفرد بها عن فروع القانون الأخرى. وبتطبيق ما سبق على العقوبات الجنائية المقررة للمخالفات، يلاحظ أن بعض التشريعات الجنائية المقارنة تقرر عقوبة للغرامة وحدها للمخالفة. ولا يمكن القول بأن الغرامة جزاء جنائيا خالصا. إذ أن بعض التشريعات الأخرى تعرف جزاءات مماثلة مثل الغرامة المدنية أو التعويض. أما التشريعات التي تقرر للحبس قصير المدة كعقوبة للمخالفة، فيلاحظ أن مدة الحبس المقررة للمخالفة لا تزيد في هذه التشريعات على خمسة عشر يوما أو شهر في أسوأ الأحوال. وبالنظر لما قيل عن مساوئ الحبس قصير المدة، فإن التشريعات الجنائية الحديثة تتجه إلى إلغاء عقوبة الحبس في المخالفات. ويكفي هنا أن نشير إلى أن قانون العقوبات الفرنسي الجديد الصادر سنة ١٩٩٢م، والمعمول به اعتبارا من أول مارس سنة ١٩٩٤م، قد ألغى عقوبة الحبس في المخالفات.

(١) راجع في للفرقة بين الغرامة الجنائية والغرامات المدنية والتأديبية: د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، للقسم العام، المرجع السابق، ص ٦٦٣ و ٦٦٤.

من ناحية ثالثة، تتفرد المخالفات عن الجنايات والجنح بالعديد من الأحكام القانونية، يستوي في ذلك الأحكام للموضوعية والأحكام الإجرائية. فعلى سبيل المثال، الأصل في المخالفات أنها جرائم غير عمدية، أي تقوم بالخطأ غير العمدية^(١). بل يذهب بعض الفقه إلى أن المخالفات جرائم ملابية. وإذا كان الاتجاه الراجح لا يعتقد أن المخالفات جرائم ملابية، مؤكداً أنه «لا جريمة بغير ركن معنوي»، فإن الفارق يبقى واضحاً بين المخالفات وبين الجنايات والجنح فيما يتعلق بصورة الركن للمعنوي. بيان ذلك أنه يستوي لدى القانون أن يتخذ الركن المعنوي في المخالفة صورة القصد أو صورة الخطأ. ففي الحالين، تقوم المخالفة، وإن ساء للقاضي أن يستعمل سلطته التقديرية على نحو يجعل به عقاب المخالف المتعمد أشد من عقاب غير المتعمد. فلم ير المشرع ضرورة التمييز - من حيث العقوبة - بين المخالفة العمدية والمخالفة غير العمدية. ويبرر الفقه ذلك على أساس أن معنى الخطيئة الأخلاقية ليس واضحاً في المخالفات، بحيث يندر أن يدرك المخالف ما ينطوي عليه فعله من مساس بمصالح المجتمع. ثم أنه يندر أن تكون للمخالف مصلحة في تعمد الإخلال بنهي القانون أو أمره. إذ أن إتيان ذلك لا يكلفه في الغالب مشقة أو تضحية. وفي معظم الأحوال، تكون للمخالفة ثمرة للفضلة والتراخي. ويعني ذلك كله أن أغلب المخالفات ترتكب عن غير عمد. ولذلك لم يكن معقولاً أن يتطلب المشرع القصد الجنائي فيها. كذلك، فإن ضالة

(١) راجع: نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٠م، مجموعة القواعد القانونية، ج ٢، رقم ١٠٧، ص ١١٩. وتجدر الإشارة هنا إلى أن بعض التشريعات الجنائية العربية تنص صراحة على عدم استلزام توافر القصد الجنائي في المخالفات. فعلى سبيل المثال، ينص الفصل ٣١٣ من المجلة الجنائية التونسية على أن «مرتكبو المخالفات المقررة بهذا الكتاب يعاقبون بقطع النظر عن قصد الإضرار أو مخالفة القوانين».

العقوبة المقررة للمخالفة قد جعلت التفرقة بين عقوبة للمخالفة العمدية وعقوبة للمخالفة غير العمدية تفرقة غير ذات أهمية محسوسة^(١). كذلك، فإن المخالفات - بالنظر لتفاهتها - لا تسجل في صحيفة الحالة الجنائية لو للسجل الجنائي^(٢). وينبغي على ذلك أن ظرف العود لا يشمل الأحكام الصادرة في مخالفة، ولا يسري في معظم التشريعات على الحالة التي تكون فيها الجريمة اللاحقة من فئة المخالفات^(٣). وبالنتيجة أيضا لعدم تسجيلها في صحيفة الحالة الجنائية، فإن نظام رد الاعتبار لا يسري على المخالفات، ولا توجد حاجة لتطبيقه عليها^(٤). ومن الناحية الإجرائية، تنص المادة ٣٠١ من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أن «تعتبر المحاضر المحررة في مواد المخالفات حجة بالنسبة للوقائع التي يثبتها للمأمورون المختصون إلى أن يثبت ما ينفيها». ومفاد هذا النص أن حجية المحاضر تقتصر على مواد المخالفات، دون غيرها من مواد

(١) راجع في الركن المعنوي للمخالفات: د. عمر السعيد رمضان، الركن المعنوي في المخالفات، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٥٩م. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٧٣٤، ص ٦٧٤ وما بعدها.

(٢) راجع في القانون المصري: قرار وزير العدل رقم ١٥٥ لسنة ١٩٥٥م بتعديل المواد ١، ٨، ١٢، ١٣ و ١٤ من القرار الوزاري الصادر في ٢ أكتوبر سنة ١٩١١م في شأن قلم السوابق، والذي حدد الأحكام الجنائية للصادرة بالإدانة التي ترسل إلى إدارة السوابق الجنائية، وهي الأحكام الصادرة في الجنايات والأحكام الصادرة في الجنح بالحبس لمدة سنة فأكثر والأحكام الصادرة بأية عقوبة في جنح حددها القرار على سبيل الحصر.

(٣) راجع على سبيل المثال: المادة ٤٩ من قانون العقوبات المصري.

(٤) راجع على سبيل المثال: المادة ٥٣٦ من قانون الإجراءات الجنائية المصري؛ المادة الأولى من القانون الاتحادي رقم ٣٦ لسنة ١٩٩٢م بشأن رد الاعتبار في دولة الإمارات العربية المتحدة.

الجنایات والجنح. وتقتصر حجة المحضر على الوقائع المتعلقة بالمخالفة التي حرر في شأنها: ومن ثم، لا حجة له بالنسبة لجنحة ترتبط بهذه المخالفة ارتباطا لا يقبل التجزئة. ويؤكد الفقه أن العلة في اعتبار هذه المحاضر حجة في موالد المخالفات أنها جرائم بسيرة لا تستأهل أن تخضع المحاضر التي تثبتها للقواعد العامة، ويندر أن يكون ثمة دليل آخر عليها سوى هذه المحاضر. فإذا لم يعترف لها المشرع بهذه الحجية، فإن المخالفات التي تثبتها لن يوقع عليها في الغالب عقاب^(١).

والاختلاف بين الجنایات والجنح من ناحية وبين المخالفات من ناحية أخرى لا يقتصر على طبيعة الأحكام المنظمة لكل طائفة منهما، وإنما يمتد إلى المصدر التشريعي لها. فعلى سبيل المثال، يلاحظ أن المادة ٣٤ من الدستور الفرنسي تخول للسلطة التشريعية الحق في وضع للنصوص القانونية التي تحدد الجرائم التي تدخل في نطاق الجنایات والجنح^(٢). أما للمخالفات، ووفقا للمادة ٣٧ من ذات الدستور، فإن الاختصاص بشأنها يكون منوطا بالسلطة التنفيذية^(٣). وتأسسما على ذلك، تنص المادة ١١١ البند الثاني من قانون العقوبات الفرنسي لسنة ١٩٩٢م على أن «القانون يحدد الجنایات

(١) راجع في مدى حجة المحاضر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات

الجنائية، المرجع السابق، رقم ٩٣٦، ص ٨٥٩.

(٢) L'art. 34 de la Constitution française du 1958 dispose que «la Loi fixe les règles concernant:.. La détermination des crimes et délits ainsi que les peines qui leur sont applicable; La procédure pénale; L'amnistic; La création de nouveaux ordres de juridiction et le statut des magistrats...».

(٣) L'art. 37 de la Constitution française du 1958 dispose que «les matières autres que celles qui sont du domaine de la Loi ont un caractère réglementaire».

والجناح والعقوبات المقررة لها بينما تحدد اللوائح المخالفات والعقوبات المطبقة عليها وذلك في إطار ما رسمه القانون»^(١). وهكذا، يميز المشرع الدستوري والجناحي الفرنسي بين الجنايات والجناح من ناحية وبين المخالفات من ناحية أخرى، مقررًا أن الأولى تدخل في اختصاص السلطة التشريعية بينما تكون الثانية من اختصاص السلطة التنفيذية. بالإضافة إلى ما سبق، وبإستقرار الدساتير المقارنة، يمكن القول بجواز الغرامة الإدارية، أو على الأقل تفويض السلطة الإدارية في تحديد المخالفات ومقدار الغرامة المقررة لكل منها. ففي النظام القانوني الإسباني، على سبيل المثال، تنص المادة ٢٥ البند الثالث من الدستور لسنة ١٩٧٨م على أن «الإدارة المدنية لا يجوز أن تفرض جزاءات تؤدي مباشرة أو بصورة غير مباشرة إلى الحرمان من الحرية»^(٢). وفي التشريعات الجنائية العربية، يكثر اللجوء إلى أسلوب التفويض التشريعي فيما يتعلق بالمخالفات، بحيث يستند التجريم في نهاية المطاف إلى اللوائح الصادرة من السلطة التنفيذية، وليس التشريعات الصادرة من السلطة التشريعية الأصلية (البرلمان). وهكذا، يمكن القول بأن الربط بين المخالفة والغرامة يؤدي إلى إمكانية تفويض السلطة الإدارية في تحديد المخالفات ومقدار الغرامة المقررة لها، بينما يكون القانون بمعناه الضيق أي التشريع الصادر عن البرلمان وحده هو المصدر الوحيد للجنايات والجناح،

(١) L'art. 111-2 CPF stipule que «la Loi détermine les crimes et délits et fixe les peines applicables à leurs auteurs. Le règlement détermine les contraventions et fixe, dans les limites et selon les distinctions établies par la loi, les peines applicables aux contraventions».

(٢) L'art. 25.3 de la Constitution espagnole du 1978 dispose que «l'administration civile ne peut imposer des sanctions qui, directement ou subsidiairement, entraînent privation de liberté».

الأمر للذي يقود من الناحية العملية إلى الفصل بين المخالفات وبين قانون العقوبات.

بالإضافة إلى ما سبق، يلاحظ أن القضاء الدستوري يتجه إلى مد نطاق تطبيق كثير من أحكام العقوبات إلى سائر الجزاءات التأديبية والإدارية. ومن ثم، لن يكون ثمة ضرر من إخراج المخالفات من قانون العقوبات. وللتدليل على ذلك، يكفي أن نشير هنا إلى حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر، والذي تؤكد فيه أن «قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن شرعية الجزاء - جنائيا كان أو مدنيا أو تأديبيا - مناطه أن يكون متناسبا مع الأفعال التي أتمها المشرع، أو حظرها أو قيد مباشرتها...»^(١).

وأخيرا، يلاحظ أن قانون العقوبات المصري قد صدر في عام ١٩٣٧م، أي في تاريخ سابق على نشأة القضاء الإداري في مصر، والذي يرجع إلى سنة ١٩٤٦م. ونعتقد أن نشأة القضاء الإداري المصري من شأنه تعزيز الرأي القائل بإخراج المخالفات من قانون العقوبات. إذ يمكن التعامل مع المخالفات من خلال فرض الغرامات وغيرها من الجزاءات الإدارية، وبحيث يجوز الطعن فيها من ذوي الشأن أمام محاكم القضاء الإداري. أما في ظل نظام القضاء الموحد، فإن الفصل في الجريمة - أيا كان نوعها - يعود في جميع الأحوال إلى ذات جهة القضاء، الأمر الذي يعني عدم وجود فائدة عملية كبيرة من وراء إفراد قانون خاص بالمخالفات.

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا، جلسة ٤ يناير سنة ١٩٩٧م، قضية رقم ٢ لسنة ١٥ قضائية دستورية.

المبحث الثالث

مدى ملائمة تخصيص قانون غسل الأموال

تمهيد وتقسيم:

يعتبر غسل الأموال سلوكا إجراميا تابعا يفترض سبق ارتكاب جريمة أولية، وذلك بهدف تمويه وإخفاء المصدر غير المشروع للأموال المتحصلة من النشاط الإجرامي السابق. ومن ثم، فقدثار التساؤل عما إذا كان وصف المساهمة التبعية اللاحقة يمكن أن ينطبق على غسل الأموال. كذلك يثار التساؤل عما إذا كانت هذه العملية يمكن أن تشكل تطبيقا لجريمة إخفاء الأشياء المسروقة أو المتحصلة من جنابة أو جنحة. من ناحية ثالثة، وفي حالة وجود ضرورة للنص صراحة على تجريم غسل الأموال بنصوص مستقلة، فإن التساؤل يثار حول الموضع الملائم لهذه النصوص، وما إذا كان من المناسب أن ترد في قانون العقوبات ذاته أو في قانون خاص.

ومن شأن الإجابة على التساؤلات الثلاثة أنفة الذكر بيان الحاجة إلى إفراد قانون مستقل لغسل الأموال من عدمه. وستكون الإجابة على هذه التساؤلات هي محور الدراسة في هذا المبحث، كما يلي:

المطلب الأول

غسل الأموال في ضوء النظرية العامة للمساهمة التبعية

تمهيد وتقسيم:

المساهمة الجنائية التبعية هي نشاط يرتبط بالفعل الإجرامي ونتيجته برابطة السببية، دون أن يتضمن تنفيذاً للجريمة أو قياماً بدور رئيسي في تنفيذها^(١). وتجمع التشريعات الجنائية على اعتبار المساعدة إحدى وسائل المساهمة التبعية في الجريمة، وتجمع كذلك على الاعتراف للمساعدة بنطاق متسع، كي تحيط بكل الحالات التي يكون فيها لمجهود الجاني دور في ارتكاب الجريمة^(٢).

ولا جدال في تحقق المساهمة التبعية إذا كانت لأفعال المساعدة سابقة أو معاصرة لتنفيذ الجريمة. غير أن التساؤل يثور حول الحكم القانوني إذا كانت أفعال المساعدة لاحقة على لقرانها، ويتحقق ذلك إذا كان للفعل اللاحق على ارتكاب الجريمة يتصل بها على نحو وثيق، بحيث يتجه إلى تمكين الفاعل من الاحتفاظ بثمراتها أو استغلالها أو إعدام أخطائها أو الفرار من الإجراءات الجنائية الناشئة عنها. ولا شك أن كل ذلك يصدق على غسل الأموال المنحصلة من

(١) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٤٥١، ص ٤٢٦.

(٢) راجع على سبيل المثال: المادة ٤٠ ثلثا من قانون العقوبات المصري؛ المادة ٤٥ ثلثا من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة؛ المادة ٣/٣٩ من قانون عقوبات قطر؛ المادة ١٠٠ ثلثا من قانون العقوبات الليبي؛ المادة ١/٩٥ من قانون الجزاء العماني.

نشاط إجرامي. ومن ثم، يثور التساؤل عما إذا كانت أفعال غسل الأموال تعد نوعاً من الاشتراك اللاحق على تمام الجريمة الأولية.

وفي الإجابة على هذا التساؤل، نرى من الملائم أن نقوم بالتمييز بين طائفتين من التشريعات: أولاً، تقر الاشتراك على الجريمة، بينما ينكر ثانيتهما مثل هذا الاشتراك. ونرى أن نتناول أولاً التشريعات المنكرة للاشتراك اللاحق على الجريمة، باعتبار أن حكم غسل الأموال في ظل هذه التشريعات، وما إذا يعد نوعاً من المساهمة التبعية، لا يثير صعوبة ما.

§ ١. التشريعات المنكرة للاشتراك اللاحق على الجريمة

تذهب بعض التشريعات إلى رفض الاعتراف بالاشتراك اللاحق على الجريمة، ولكن يمكن اعتبار الأفعال اللاحقة جرائم مستقلة عن الجريمة السابقة. ففي القانون الإماراتي، استقر الفقه والقضاء على أن أفعال المساعدة اللاحقة على لحظة تمام السلوك الإجرامي لا تشكل اشتراكاً في الجريمة^(١)، اللهم إلا إذا كانت بناء على اتفاق سابق على ارتكابها^(٢). وتطبيقاً لذلك، أكدت محكمة تمييز دبي أن «أعمال المساعدة اللاحقة للجريمة لا تصلح وسيلة للاشتراك. فإذا أقام الحكم المطعون فيه قضاءه ببراءة المتهم الثانية من

(١) د. عمر سالم، الوجيز في شرح قانون العقوبات الاتحادي، القسم العام، الجزء الأول، مطبوعات كلية شرطة أبو ظبي، دولة الإمارات العربية المتحدة، ١٩٩٥م، ص ٣٠٩ و ٣١٠ للمستشار محمد محرم محمد علي وخالد محمد كدفور المهيري، قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة فقها وقضاء، الفتح للطباعة والنشر بالإسكندرية، جمهورية مصر العربية، الطبعة الثالثة، ١٩٩٩م، ص ١٤٤.

(٢) د. غنام محمد غنام، شرح قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٣٢٥، ص ٢٣١.

جريمة الاشتراك في الإجهاض بمجرد مساعدة المتهم الأولى في إخراج الميت بعد تمام جريمة الإجهاض، فإنه يكون قد صلاص صحيح القانون ويكون منعى النيابة العامة على الحكم للمطعون فيه في هذا الخصوص غير مقبول»^(١). ويستند هذا القضاء إلى نص المادة (٤٥) ثالثا من قانون العقوبات الاتحادي التي تنص على أن «بعد شريكا بالتسبب في الجريمة... من أعطى الفاعل سلاحا أو آلات أو أي شيء آخر استعمله في ارتكاب الجريمة مع علمه بها أو ساعد الفاعل عمدا بأي طريقة أخرى في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكاب الجريمة...». ويستفاد من هذا النص أن الاشتراك لا يتحقق إلا إذا كان فعل المساعدة سابقا على ارتكاب الجريمة أو على الأقل معاصرا لها. بيان ذلك أن النص المذكور يحدد لحظة وقوع المساعدة التي تجعل الشخص شريكا في الجريمة، بحيث تتدرج تحت إحدى حالات ثلاث: أولها، للمساعدة في الأعمال المجهزة للجريمة، كأن يعطي الفاعل سلاحا أو أدوات لكي يستعملها في ارتكاب الجريمة. وثانيها، المساعدة في الأعمال للمسهلة لارتكاب الجريمة، كما هو الحال بالنسبة للخادم الذي يترك الباب مفتوحا تسهيلا لعمل الجاني الذي يأتي فيما بعد لسرقة المكان، وبدون أن يكون بينهما اتفاق على ذلك. وثالثها، المساعدة في الأعمال المتممة للجريمة كمن يزود السارق بسيارة ليقوم بنقل المسروقات من مكان السرقة دون أن يقوم الشريك بقيادة السيارة أثناء عملية النقل. وهذه المراحل الثلاث مرتبة ترتيبا زمنيا بحيث تبدأ بالأعمال المجهزة وتنتهي بالأعمال المتممة مرورا بالأعمال المسهلة. فإذا ما تمت الجريمة بتمام تنفيذ

(١) حكم تمييز دبي، ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٩٩م، طعن رقم ١١١ لسنة ١٩٩٩م جزاء،

مجموعة الأحكام، ص ١٠، ص ١٣٥٠.

الركن المادي، لم يعد ممكناً الاشتراك فيها، إلا إذا كان ذلك بناءً على اتفاق سابق على وقوع الجريمة. فالمساعدة كوسيلة للاشتراك في الجريمة تفترض تقديم العون إلى الفاعل لتمكينه من تنفيذها، فإذا ما انتهى التنفيذ لم يعد محل للعون أو التعضيد. ولعل ذلك ما دفع المشرع الإماراتي إلى أن يفرّد نصوصاً خاصة لتجريم بعض أفعال المساعدة اللاحقة على ارتكاب الجريمة كما هو الشأن في إخفاء الأشياء المتحصلة من جريمة (المادة ٢٧١ عقوبات اتحادي)، أو العقوبات (اتحادي)، أو إخفاء جثة القتل (المادة ٢٧١ عقوبات اتحادي)، أو إيواء الفارين من العدالة (المادتان ١٧١، ٢٨٦ عقوبات اتحادي)^(١).

(١) يؤكد بعض الفقه أن للمشرع الإماراتي يخرج أحياناً على القاعدة القاضية بأن «أفعال المساعدة اللاحقة على لحظة تمام الجريمة لا تشكل اشتراكاً في الجريمة»، ويستدل صاحب هذا الرأي على ذلك بالمادة ١٧١ من قانون العقوبات الاتحادي - معدلة بموجب القانون الاتحادي رقم ٣٤ لسنة ٢٠٠٥م - الواردة ضمن الفصل الخامس بالجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي، والتي تنص على أن «يعاقب باعتباره شريكاً بالتسبب في الجرائم المنصوص عليها في الفصلين الأول والثاني من هذا الباب: ١- كل من كان عالماً بنيت للجاني وقدم إليه إعانة أو وسيلة للتعيش أو سكناً أو مأوى أو مكاناً للاجتماع أو غير ذلك من التسهيلات وكذلك كل من حمل رسائله أو سهل له البحث عن موضوع الجريمة أو إخفائه أو نقله أو إيلاعه. ٢- كل من أخفى أشياء استعملت أو أعدت للاستعمال في ارتكاب الجريمة أو تحصلت منها وهو يعلم بذلك. ٣- كل من أثلث أو اختلس أو أخفى أو غير عدا مستقداً من ثأته تسهيل كشف الجريمة أو أدلتها أو عقاب مرتكبها». راجع في هذا الرأي: د. غنام محمد غنام، شرح قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٣٢٥، ص ٢٣٢. والحقيقة أن هذا النص لا يشكل خروجاً على القاعدة المشار إليها، بل هو تأكيد لها وصدر بناءً على الرغبة في تفادي الأثر المترتبة على تطبيقها. فهذا النص يقرر فقط أن يعاقب المخفيون ومن في حكمهم كما لو كانوا شركاء، ويعني ذلك أنه حدد عقوبتهم فحسب دون أن يعتبرهم شركاء فعلاً.

وتتبنى بعض التشريعات العربية الأخرى نفس القاعدة، كما هو الحال في قانون العقوبات المصري، وقانون العقوبات الليبي، وقانون العقوبات السوداني^(١). وقد أكدت محكمة النقض المصرية - في أكثر من مناسبة - هذه القاعدة، فقررت أن «أعمال المساعدة لا تعد اشتراكا إلا إذا كانت سابقة أو معاصرة للجريمة، وإذن فلا اشتراك بأعمال لاحقة للجريمة»^(٢). وقررت كذلك أن «الأصل في القانون أن الاشتراك في الجريمة لا يتحقق إلا إذا كان التحريض أو الاتفاق سابق على وقوعها، وأن تكون المساعدة سابقة أو معاصرة لها، وأن يكون وقوع الجريمة ثمرة لهذا الاشتراك. يستوي في ذلك أن تكون الجريمة وقتية أو مستمرة»^(٣).

وترتبط على ما سبق، وبالنظر إلى أن غسل الأموال يأتي بعد تمام ارتكاب الجريمة أو الجرائم الأولية، فإن هذا الفعل لا يندرج تحت مفهوم المساهمة المتبعية في ظل التشريعات التي لا تعترف بالاشتراك اللاحق على الجريمة.

§ ٢. التشريعات المقررة بالاشتراك اللاحق على الجريمة

على خلاف الاتجاه السابق، تعترف طائفة من التشريعات بالاشتراك اللاحق على الجريمة. ولعل أبرز مثال على ذلك يكمن في القانون الإنجليزي

(١) د. محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، المرجع السابق، رقم ٢٢٠، ص ٣٠٧ وما بعدها؛ د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٤٢٤، ص ٥٣١.

(٢) نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٤٥م، مجموعة القواعد القانونية، ج ٦، رقم ٥٨٣، ص ٧١٩.

(٣) نقض ١٣ مارس سنة ١٩٦٧م، مجموعة أحكام محكمة النقض، ص ١٨، رقم ٧٣، ص ٣٩٢. راجع أيضا: نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٦٨م، ص ١٩، رقم ٥٣، ص ١٢٨٤.

نقض ٢٨ أبريل سنة ١٩٦٩م، ص ٢٠، رقم ١٢٢، ص ٥٩١.

للذي يعرف الشريك في الجريمة بعد وقوعها (Accessory after the fact)، ويقصد به من كان عالما بوقوع الجريمة وأوى لديه مرتكبها لو أنقذه أو ساعده^(١). ومن الأمثلة على ذلك أيضا، نذكر للقانون الجنائي الكندي، حيث تنص المادة ٢٣ منه على أن «الشريك بعد ارتكاب الجريمة هو ذلك الشخص الذي يعلم بأن شخصا آخر قد ساهم في ارتكاب جريمة، ومع ذلك يلوي هذا الشخص أو يساعد أو يعاونه على الفرار». وقد وردت هذه المادة تحت عنوان «الاشتراك بعد الفعل»^(٢).

وقد أخذت بعض التشريعات الجنائية العربية بهذا المذهب. فعلى سبيل المثال، تنص المادة ٤٩ من قانون الجزاء الكويتي على أن «يعد شريكا في الجريمة بعد وقوعها من كان عالما بتمام ارتكاب الجريمة وصدر عنه فعل من الأفعال الآتية: أولا- إخفاء المتهم بارتكابها، سواء كان فاعلا أصليا للجريمة لو كان شريكا فيها قبل وقوعها. ثانيا- إخفاء الأشياء المتحصلة من ارتكاب الجريمة أو التي استعملت في ارتكابها، ويستوي أن يتعلق الإخفاء بذات الأشياء المتحصلة أو المستعملة في ارتكاب الجريمة أو يتعلق بأشياء استبدلت بها أو نتجت من التصرف فيها. ثالثا- حصول الشريك، بوجه غير مشروع، وهو عالم بذلك، على منفعة لنفسه أو لشخص آخر من وراء ارتكاب الجريمة».

(١) د. محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، المرجع السابق، رقم ٢١٩، ص ١٣٠٦. د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٤٢٤، ص ٥٣١.

(٢) Sous le titre «Complice après le fait», l'art. 23 du Code Criminel canadien stipule que «un complice après le fait d'une infraction est celui qui, sachant qu'une personne a participé à l'infraction, le reçoit, l'aide ou assiste en vue de lui permettre de s'échapper».

وإذا كانت هذه التشريعات تعترف بالاشتراك اللاحق على الجريمة، ويسوغ بالتالي الاعتقاد بانطباق وصف المساهمة الجنائية التبعية على أفعال غسل الأموال، فلن يسبغ هذا الوصف على نشاط غسل الأموال لا بضمن ملاحقة جنائية فعالة في مواجهة هذا النشاط. توضيح ذلك أن نشاط غسل الأموال يأخذ في الغالب طابعاً دولياً، بحيث تتوزع الأموال فيه بين أكثر من دولة، أو تتوزع مراحل الغسل على أكثر من مؤسسة مالية أو مصرفية كل منها تقع في دولة مختلفة. فلذا أخذنا في الاعتبار لاختلاف التشريعات بشأن الاشتراك اللاحق على الجريمة، غداً منطقياً القول بأن عمليات غسل الأموال قد لا تخضع للتجريم في بعض الأحوال. ومرجع ذلك أن للمبدأ الأساسي الذي يحدد نطاق سريان النص الجنائي من حيث المكان هو «مبدأ إقليمية النص»، أي تطبيقه على كل جريمة ترتكب في الإقليم الذي يسري فيه النص. والقاعدة السائدة في القانون المقارن تقضي بأن الفعل الذي تقوم به المساهمة الأصلية في الجريمة هو الذي يحدد مكان ارتكابها، ويحدد بناء على ذلك للقانون الذي تخضع له. أما الفعل الذي تقوم به المساهمة التبعية في الجريمة، فليس له هذا الشأن^(١). ويعني ذلك أن تشريعات الدولة التي يتم فيها غسل الأموال قد لا تسري على هذا النشاط لكونه مجرد فعل من أفعال المساهمة التبعية. وفي ذات الوقت، فلن الدولة التي تقع الجريمة الأصلية على إقليمها قد لا تسري تشريعاتها على نشاط غسل الأموال، باعتباره وقعاً خارج حدودها^(٢).

(١) د. محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، المرجع السابق، رقم ٥٥، ص ٧٢ و ٧٣.

(٢) د. سليمان عبد المنعم، مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة، ظاهرة غسل الأموال، المرجع السابق، رقم ٣، ص ١١٤. د. إبراهيم عبد نليل، المواجهة الجنائية لظاهرة غسل الأموال، المرجع السابق، رقم ٢٨، ص ٥١.

بالإضافة إلى ذلك، يذهب للرأي الغالب فقها وقضاه إلى أن المساعدة في كل صورها تتطلب نشاطا ايجابيا يبيّله المساعد، ويقدم عن طريقه العون إلى الفاعل. أما الموقف السلبي المتمثل في القعود عن الحيلولة دون وقوع الجريمة على الرغم من استطاعة ذلك، أو الامتناع عن إبلاغ أمرها إلى السلطات العامة قبل وقوعها كي تعمل على منعها، فهو غير كاف لتحقيق المساعدة^(١). وقد أكدت محكمة النقض المصرية ذلك في عبارة قاطعة مفادها أن «الاشتراك في الجريمة لا يتكون إلا من أعمال ايجابية، ولا ينتج أبدا من أعمال سلبية»^(٢). وبناء على ذلك، لا يجوز اعتبار البنك مساهما تبعا، إذا اقتصر دوره على مجرد القعود عن القيام بواجب رقابة مصدر الأموال غير النظيفة أو جهة تحويلها^(٣).

(١) د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٢٣٩، ص ١٣٤٧؛ د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٤٧٥، ص ٤٤٤ و ٤٤٥.

(٢) نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٤٥م، مجموعة القواعد القانونية، ج ٦، رقم ٥٨٣، ص ٧١٩.

(٣) د. سليمان عبد المنعم، مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة، المرجع السابق، رقم ٣، ص ١٤.

المطلب الثاني

غسل الأموال في ضوء النصوص الخاصة بجريمة الإخفاء

تمهيد وتقسيم:

رأينا فيما سبق أن غالبية التشريعات لا تعترف بالاشتراك اللاحق على الجريمة، ولكن تلجأ إلى تجريم بعض الأفعال اللاحقة على تمام الجريمة واعتبارها جرائم مستقلة عن الجريمة الأولى^(١). فعلى سبيل المثال، تنص المادة ٤٠٧ من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة على أن «من حاز أو أخفى أشياء متحصلة من جريمة مع علمه بذلك ودون أن يكون قد اشترك في ارتكابها يعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة التي يعلم أنها قد تحصلت منها. وإذا كان الجاني لا يعلم أن الأشياء تحصلت من جريمة ولكنه حصل عليها في ظروف تحمل على الاعتقاد بعدم مشروعية مصدرها تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر والغرامة التي لا تجاوز خمسة آلاف درهم أو إحدى هاتين العقوبتين». وبدورها، تنص المادة ٤٤ مكررا من قانون العقوبات المصري على أن «كل من أخفى أشياء مسروقة أو متحصلة من جنابة أو جنحة مع علمه بذلك يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تزيد على سنتين. وإذا كان الجاني يعلم أن الأشياء التي يخفيها متحصلة من جريمة عقوبتها أشد، حكم عليه بالعقوبة المقررة لهذه الجريمة».

(١) راجع بالتفصيل في جريمة الإخفاء:

S. Abdel Moneim, La notion de détention de choses ou de biens d'origine infractionnelle, thèse de doctorat, Grenoble, 1991;
R. Vouin, Le recel et la détention de la chose, D., 1972, chron., p. 281.

وهكذا، يثور التساؤل عما إذا كان من السانغ النظر إلى نشاط غسل الأموال باعتباره صورة من صور الإخفاء.

وقد اختلف الفقهاء في الإجابة على هذا التساؤل، إلى فريقين: أولهما، يقول بصعوبة اعتبار غسل الأموال إحدى صور الإخفاء، بينما ينادي ثانيهما بأن جريمة الإخفاء يمكن أن تستوعب نشاط الغسل. وسنتناول هذين الرأيين تباعاً، وذلك في بندين مستقلين، على النحو التالي:

§ ١. الرأي القائل بصعوبة اعتبار الغسل إحدى صور الإخفاء

يذهب بعض الفقه^(١) إلى صعوبة اعتبار نشاط غسل الأموال صورة من جريمة الإخفاء. بيان ذلك أنه يشترط لتحقيق هذه الجريمة أن يصدر من الجاني نشاط إيجابي يتمثل في حيازة الشيء أو تسلمه أو حجزه، لو أن يكون سلطانه مبسوطاً عليه ولو لم يكن في حيازته الفعلية^(٢). وقبول البنك إيداع الأموال في الحساب الجاري لأحد العملاء لا يعني أنه قد أصبح حائزاً بالفعل لهذه الأموال، وإنما يبقى حق التصرف في المال حكراً على صاحب الحساب المصرفي وحده. ولا يتجاوز دور البنك مجرد تسجيل العملية المصرفية في الجانب الدائن أو المدين لحساب العميل. وبناء على ذلك، فإن قبول البنك إيداع أموال متحصلة من مصدر غير مشروع لا يعني أنه يحوزها باسمه ولحسابه، وإنما تظل هذه الأموال باسم ولحساب المستفيد منها.

(١) د. إبراهيم عبد نليل، للمواجهة الجنائية لظاهرة غسل الأموال، للمرجع السابق، رقم ٣٠، ص ٥٥ و ٥٦.

(٢) راجع: حكم محكمة النقض المصرية الصادر في ١٧ نوفمبر سنة ١٩٦٩م، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢٠، رقم ٢٦٣، ص ١٢٩٤.

بالإضافة إلى ذلك، فإن مجرد لمتناع البنك عن فحص مصدر الأموال المودعة أو عن التثبت من حقيقة العملية المصرفية لا يعدو أن يكون موقفا ملبيا لا تقوم به جريمة الإخفاء، ولا يخضع بالتالي للتجريم في ظل غياب نص قانوني يعاقب على هذا الامتناع^(١).

§ ٢. الرأي القائل باستيعاب جريمة الإخفاء لنشاط الفصل

على خلاف للرأي السابق، يذهب بعض الفقه^(٢) إلى أن التحليل الدقيق لنص المادة ٤٤ مكرر من قانون العقوبات المصري يقود إلى القول باستيعاب جريمة إخفاء الأشياء ذات المصدر غير المشروع لنشاط غسل الأموال، بحيث يجوز اعتبار الغسل إحدى صور الإخفاء. وقد قيل بهذا الرأي في ظل القانون المصري، الأمر الذي يفسر ورود الإشارة ضمن هذا الرأي إلى المادة ٤٤ مكرر من قانون العقوبات المصري.

ويستند هذا للرأي إلى عدة حجج: فمن ناحية، يلاحظ عمومية النص التشريعي، والتي تسمح بشمول محل الجريمة للأموال المتحصلة من أي جريمة. فلم يحدد المشرع على وجه الحصر الجريمة الأولية التي يمكن إخفاء متحصلاتها، وبالتالي فكل جريمة بما في ذلك الاتجار في المخدرات يجوز معاقبة من أخفى لو حاز عائداتها بوصفه مرتكبا لجريمة مستقلة. والشرط الوحيد لذلك في القانون المصري أن تكون هذه الجريمة موصوفة

(١) د. إبراهيم عبد نيل، المواجهة الجنائية لظاهرة غسل الأموال، المرجع السابق، رقم ٣١، ص ٥٦ و ٥٧.

(٢) د. سليمان عبد المنعم، مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة، المرجع السابق، رقم ٤، ص ١٥.

بأنها جنابة أو جنحة. ولا وجود لمثل هذا الشرط في القانون الإماراتي، وإن كان من النادر عملاً أن تنتج عن المخالفات أموال ذات قيمة بحيث يحتاج الجاني إلى إخفاءها.

ومن ناحية أخرى، وفيما يتعلق بالركن المادي لهذه الجريمة، لم يقتصر القانون الإماراتي على استخدام الفعل «أخفى» وإنما يستخدم أيضاً الفعل «حاز». وعلى الرغم من أن المشرع المصري قد استخدم فقط لفظ «الإخفاء»، فالرأي مستقر فقهاً^(١) وقضاءً^(٢) على عدم اختزال هذا المصطلح في مجرد الإخفاء لو الاحتباس المادي للشيء الناتج عن الجريمة، وإنما يستوعب مصطلح الإخفاء صوراً متنوعة كالحيازة والاستعمال والانتفاع والوساطة في بيع الشيء وتداوله ولو كان هذا الوسيط لو المفاوض لم يتصل مادياً بالشيء المتحصل من الجريمة. وبالتالي فإن الدور الذي يقوم به البنك في قبول أو تحويل أو استثمار أو استخدام الأموال والعائدات المتحصلة من جريمة يندرج دون شك تحت النموذج الإجرامي اللازم قانوناً لقيام جريمة الإخفاء. ويستوعب هذا التكييف على وجه الخصوص إعادة استثمار عائدات المخدرات في مشروعات نظيفة. ولا يغير من ذلك إمكان تدوير هذه العائدات في دورات استثمارية متعاقبة، إذ أن القضاء الجنائي يوسع حالياً من

(١) راجع على سبيل المثال: د. رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٨٥م، ص ٦٣٣ وما بعدها.

(٢) انظر على سبيل المثال: حكم محكمة النقض المصرية الصادر في ١٧ يونيو سنة ١٩٦١م، مجموعة أحكام محكمة النقض، ص ١٢، رقم ١٦، ص ٩٨. وفي هذا الحكم، تؤكد المحكمة أن فعل الإخفاء متحقق بكل اتصال فعلي بالمل المتحصل من الجريمة مهما كان سببه أو الغرض منه، ومهما كانت ظروف زمانه أو مكانه...».

دائرة العقاب ولاحق حيازة الأموال غير المشروعة أيا كانت الصورة التي تتحول إليها هذه الأموال، وهو ما يعرف بفكرة «الحلول العيني»^(١). وإذا كان صعبا - من منظور التحليل الفني لطبيعة العمليات المصرفية - اعتبار البنك حائزا بالفعل للأموال المودعة في الحساب المصرفي لأحد عملائه والمتحصلة من مصدر غير مشروع، فإن من الجائز اعتباره على الأقل منتفعا أو مستفيدا من وراء هذه الأموال، إذ لا شك في كونها تزيد من مجموع أرصدة البنك ومجموع العمليات المصرفية التي يقوم بها. وقد اعتنقت محكمة استئناف باريس هذا الرأي حيث قضت - في أحد أحكامها - بأن جريمة الإخفاء تتحقق حين يقوم البنك بقبول إيداع أموال يعلم بمصدرها غير المشروع في الجانب الدائن لحساب مصرفي على المكشوف، حيث يعتبر البنك مستفيدا من هذه العملية^(٢).

ولتدعيم هذا الرأي، لعله من المفيد الإشارة إلى أن النص في التشريع المصري على جريمة إخفاء الأشياء المسروقة أو المتحصلة من جنابة أو جنحة قد ورد في الكتاب الأول من قانون العقوبات. ويتضمن هذا الكتاب المبادئ العامة لقانون العقوبات أو ما اصطلح على تسميته بالقسم العام من قانون العقوبات. ويمكن الاستدلال بذلك على أن المشرع المصري قد أولاد نطاقا متمعا لهذه الجريمة بحيث تشمل الأموال المتحصلة من أي جريمة، طالما أن هذه الجريمة يصدق عليها وصف الجنابة أو الجنحة.

(١) د. سليمان عبد المنعم، مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة، المرجع

السابق، رقم ٤ مكررا، ص ١٥ و ١٦.

(٢) CA Paris, 30 juin 1977, D. 1978, II, p. 325, obs. Vasseur.

ومع ذلك، يبقى أن وصف نشاط غسل الأموال بالإخفاء قد يؤدي إلى إفلات الغاسل من الملاحقة أو المسؤولية الجنائية. وتبدو هذه الصعوبة في ضوء الطابع الدولي لجريمة غسل الأموال، بحيث يحدث في الأغلب الأعم من الأحوال أن ترتكب الجريمة الأولية في دولة ما بينما يتم غسل الأموال الناجمة عن هذه الجريمة في دولة أخرى.

وعلى هذا النحو، نخلص إلى أهمية أن يتدخل "سُرع الجنائي بنصوص واضحة وصريحة لتجريم نشاط غسل الأموال. ولكن التساؤل يبقى قائماً بشأن موضع النص على هذا التجريم، وما إذا كان من المناسب إراجها في قانون العقوبات ذاته أم يتم النص عليه في قانون خاص. وستكون الإجابة على هذا التساؤل هي محور البحث في المطلب التالي:

المطلب الثالث

تجريم غسل الأموال بين قانون العقوبات والتشريع الخاص

باستقراء خطة للتشريعات للمقارنة فيما يتعلق بموضع النص على غسل الأموال، نجد أن المشرع الجنائي يتبع لحد طريقتين: أولها، تخصيص قانون مستقل لمكافحة وتجريم غسل الأموال. فقد لجأت بعض الدول إلى إصدار تشريعات خاصة بتجريم غسل الأموال، كما هو الحال في القانون الألماني. وتتبنى غالبية التشريعات العربية هذا الاتجاه، والأمثلة على ذلك عديدة، نذكرها - بحسب تاريخ الصدور - في التشريعات الآتية: القانون البحريني بشأن حظر ومكافحة غسل الأموال لسنة ٢٠٠١م^(١)، والقانون اللبناني رقم ٣١٨ لسنة ٢٠٠١م في شأن مكافحة تبييض الأموال^(٢)، والقانون الاتحادي رقم ٤ لسنة ٢٠٠٢م في شأن تجريم غسل الأموال في دولة الإمارات العربية المتحدة^(٣).

(١) صدر هذا القانون بموجب المرسوم بقانون رقم ٤ لسنة ٢٠٠١م، في التاسع والعشرين من يناير سنة ٢٠٠١م، ونشر بالجريدة الرسمية في السادس من ذي القعدة سنة ١٤٢١هـ الموافق للحادي والثلاثين من يناير سنة ٢٠٠١م، وتم العمل به اعتباراً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية. راجع: الجريدة الرسمية لمملكة البحرين، العدد ٢٤٦٢، الأربعاء ٣١ يناير سنة ٢٠٠١م، ص ٣١. وتجدر الإشارة إلى أن هذا القانون قد خضع للتعديل بمقتضى القانون رقم ٥٤ لسنة ٢٠٠٦م. راجع: الجريدة الرسمية لمملكة البحرين، العدد ٢٧٥١، الأربعاء ٩ أغسطس ٢٠٠٦م، ص ١١.

(٢) صدر هذا القانون في العشرين من نيسان (أبريل) لسنة ٢٠٠١م، وتم العمل به فور نشره في الجريدة الرسمية.

(٣) صدر هذا القانون في الثاني والعشرين من يناير سنة ٢٠٠٢م، ونشر بالجريدة الرسمية في الخامس من فبراير سنة ٢٠٠٢م، وتم العمل به اعتباراً من تاريخ النشر. راجع: الجريدة الرسمية لدولة الإمارات العربية المتحدة، ص ٣٢، العدد ٣٧٦، ص ٩ وما بعدها.

والقانون الكويتي في شأن مكافحة عمليات غسل الأموال رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢م^(١)، وقانون غسل الأموال للعراقي رقم ٣٤ لسنة ٢٠٠٢م^(٢)، وقانون مكافحة غسل الأموال المصري رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢م^(٣)، وقانون مكافحة غسل الأموال القطري رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٢م^(٤)، وقانون مكافحة غسل الأموال اليمني رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٣م^(٥)، وقانون مكافحة غسل الأموال السوداني لسنة ٢٠٠٣م^(٦)، والقانون السوري بشأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب لسنة ٢٠٠٥م^(٧)، ونظام مكافحة غسل "أموال في المملكة

(١) صدر هذا القانون تحت رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢م، في العاشر من مارس سنة ٢٠٠٢م، ونشر بالجريدة الرسمية في ٢٦ مارس سنة ٢٠٠٢م. راجع: جريدة الكويت اليوم، ص ٤٨، ملحق للعدد ٥٥٧، ٢٦ مارس سنة ٢٠٠٢م، ص ٢٠٦.

(٢) صدر هذا القانون بموجب المرسوم السلطاني رقم ٢٤/٢٠٠٢، بتاريخ ٢٧ مارس سنة ٢٠٠٢م، ونشر في الجريدة الرسمية العدد ٧١٦.

(٣) صدر هذا القانون تحت رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢م، في الثاني والعشرين من مايو سنة ٢٠٠٢م، ونشر بالجريدة الرسمية في ذات يوم صدوره، وتم العمل به اعتباراً من اليوم التالي لتاريخ نشره. راجع: الجريدة الرسمية، العدد ٢٠ مكرر في ٢٢ مايو سنة ٢٠٠٢م.

(٤) صدر هذا القانون تحت رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٢م، في العاشر من سبتمبر سنة ٢٠٠٢م، ولكن لم ينشر بالجريدة الرسمية سوى في الرابع والعشرين من أغسطس سنة ٢٠٠٣م، ودخل حيز النفاذ بعد ستين يوماً من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية. راجع: الجريدة الرسمية لدولة قطر، ص ٤٣، العدد السابع، ٢٦ جمادى الآخرة ١٤٢٤هـ الموافق ٢٤ أغسطس ٢٠٠٣م، ص ١.

(٥) صدر هذا القانون تحت رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٣م. راجع: الجريدة الرسمية للجمهورية العربية اليمنية، العدد السابع بتاريخ ١٥ أبريل ٢٠٠٣م، ص ٤.

(٦) صدر هذا القانون في الثاني من شهر أغسطس سنة ٢٠٠٣م.

(٧) صدر هذا المرسوم في الثاني والعشرين من ربيع الأول سنة ١٤٢٦ هـ الموافق الأول من مايو سنة ٢٠٠٥م، ودخل حيز النفاذ اعتباراً من تاريخ صدوره.

العربية للسعودية^(١)، والقانون التونسي للمتعلق بدعم المجهود الدولي لمكافحة الإرهاب ومنع غسل الأموال لسنة ٢٠٠٣م^(٢)، والقانون العراقي بشأن مكافحة غسل الأموال لسنة ٢٠٠٤م^(٣)، والقانون الجزائري فيما يتعلق بالوقاية من تبويض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها لسنة ٢٠٠٥م^(٤)، والقانون الليبي بشأن مكافحة غسل الأموال لسنة ٢٠٠٥م^(٥)، وقانون مكافحة غسل الأموال الأردني رقم ٤٦ لسنة ٢٠٠٧م^(٦)، والقانون اليمني رقم ١ لسنة

(١) صدر هذا النظام بالمرسوم الملكي رقم م/٣٩ بتاريخ ١٤٢٤/٦/٢٥ هـ.

(٢) يحمل هذا القانون رقم ٧٥ لسنة ٢٠٠٣م، وصدر في العاشر من ديسمبر سنة ٢٠٠٣م، ونشر بالرائد الرسمي (الجريدة الرسمية) للجمهورية التونسية بتاريخ الثامن عشر من شوال ١٤٢٤ هـ الموافق الثاني عشر من ديسمبر سنة ٢٠٠٣م. راجع: للرائد الرسمي للجمهورية التونسية، ص ١٤٦، العدد ٩٩، ص ٣٨٠٨ وما بعدها.

(٣) صدر هذا القانون بمقتضى أمر سلطة الائتلاف، ويحمل رقم ٩٣.

(٤) يحمل هذا القانون رقم ٠٥-٠١، وصدر في السابع والعشرين من ذي الحجة عام ١٤٢٥ هـ الموافق السادس من فبراير سنة ٢٠٠٥م، ونشر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية في الثلاثين من ذي الحجة عام ١٤٢٥ هـ الموافق التاسع من فبراير سنة ٢٠٠٥م. راجع: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد ١١، المؤرخ في ٩ فبراير سنة ٢٠٠٥م، ص ٣ وما بعدها.

(٥) صدر هذا القانون تحت رقم ٢ لسنة ١٣٧٣ و.ر (وفاء الرسول) الموافق ٢٠٠٥ مسيحي (ميلادي). وقد صدر هذا القانون في الثاني عشر أي الف ١٣٧٣ و.ر/ ٢٠٠٥ مسيحي، وتم العمل به اعتباراً من تاريخ صدوره.

(٦) صدر هذا القانون تحت رقم ٤٦ لعام ٢٠٠٧م، ونشر بالجريدة الرسمية في السابع عشر من يونيو سنة ٢٠٠٧م، ودخل حيز التنفيذ بعد ثلاثين يوماً من تاريخ النشر. راجع: الجريدة الرسمية للمملكة الأردنية الهاشمية، العدد ٤٨٣١، بتاريخ ١٧ يونيو سنة ٢٠٠٧م، ص ٤١٣٠.

٢٠١٠م بشأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، والقانون القطري رقم ٤ لسنة ٢٠١٠م بشأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب^(١).

في المقابل، لارتأت بعض الدول الاكتفاء بإجراء تعديلات على التشريعات القائمة لتكون أكثر ملائمة لمواجهة عمليات غسل الأموال، كما هو الشأن بالنسبة للمشرع الفرنسي الذي أضاف فصلا جديدا إلى قانون العقوبات، وذلك بمقتضى القانون رقم ٩٦ - ٣٩٢ الصادر في الثالث عشر من مايو ١٩٩٦م^(٢)، وكما هو الحال في القانون السويسري، حيث أضاف المشرع مادتين جدينتين إلى قانون العقوبات هما ٣٠٥ مكرر و ٣٠٥ ثالث^(٣). ويندرج ضمن هذه الطائفة كذلك القانون المغربي، حيث أضاف المشرع الجنائي فرعا جديدا إلى الباب التاسع من القسم الأول من الكتاب الثالث من مجموعة القانون الجنائي، وهو الفرع السادس مكرر، ويحمل عنوان «غسل الأموال». بيان ذلك أن المادة الأولى من القانون رقم (٤٣,٠٥) للمتعلق بمكافحة غسل الأموال تنص على أن «يتمع الباب التاسع من القسم الأول من

(١) صدر هذا القانون في الثاني من ربيع الآخر سنة ١٤٣١هـ الموافق للثامن عشر من مارس سنة ٢٠١٠م، ونشر بالجريدة الرسمية في الخامس عشر من ربيع الآخر سنة ١٤٣١هـ الموافق للحادي والثلاثين من مارس سنة ٢٠١٠م. راجع: للجريدة الرسمية لنوطة قطر، ص ٥٠، العدد الثالث، ص ٩ وما بعدها.

(٢) Loi n° 96 - 392 du 13 mai 1996 relative à la lutte contre le blanchiment et le trafic des stupéfiants et à la coopération internationale en matière de saisie et de confiscation des produits du crime. Voir: JORF, 14 mai 1996.

(٣) تجدر الإشارة إلى أن جريمة غسل الأموال دخلت لأول مرة في القانون السويسري عام ١٩٩٠م، وذلك بموجب تعديل قانون العقوبات الواقع في الثالث من مارس سنة ١٩٩٠م والساري اعتبارا من أول أغسطس سنة ١٩٩٠م.

الكتاب الثالث من مجموعة القانون الجنائي المصادق عليه بالظهير الشريف رقم ١,٥٩,٤١٣ بتاريخ ٢٨ من جمادى الآخرة ١٣٨٢ (٢٦ نوفمبر ١٩٦٢) بأحكام الفرع السادس مكرر للتالية: الفرع السادس مكرر: غسل الأموال».

وإذا أردنا المفاضلة بين الاتجاهين السابقين، من الزلوية القانونية البحتة، نرى أن الاتجاه الثاني هو الأولى بالتأييد، بحيث نفضل النص على تجريم غسل الأموال في قانون العقوبات ذاته. ومندنا في ذلك أن جرائم غسل الأموال لا تقع على مصالح متغيرة أو طارئة، وإنما تنسم المصلحة المحمية فيها بنوع ما من الثبات والاستقرار، مما ينبغي معه أن يتم النص عليها في قانون العقوبات ذاته. بالإضافة إلى ذلك، يلاحظ أن المشرع الجنائي ينص عادة على جريمة إخفاء الأشياء للمسروقة أو المتحصلة من جنابة أو جنحة في قانون العقوبات ذاته. وبالنظر للشبابه الكبير بين جريمة غسل الأموال وجريمة الإخفاء، يندو من الطبيعي أن يتم النص كذلك على تجريم غسل الأموال في قانون العقوبات ذاته. ولعل التشريعات العربية تعد في المستقبل إلى تبني هذا الاتجاه، بعد أن تستقر جرائم غسل الأموال في الوجدان القانوني وفي أذهان المخاطبين بنصوص التجريم، بحيث تنتفي عندئذ كل حاجة لإفرادها وتمييزها بقانون خاص.

المبحث الرابع

مدى ملائمة تخصيص قانون للاتجار في البشر

تمهيد وتقسيم:

العبودية شر قديم، لم تفلح البشرية في القضاء عليه، رغم التقدم الحضاري الهائل الذي شهدته الإنسانية. فعلى الرغم من أننا نعيش الآن في القرن للحادي والعشرين، لا زالت العبودية حاضرة في العديد من الدول، وإن اتخذت أشكالاً مغايرة عن العبودية بشكلها التقليدي متمثلة في الاسترقاق. ونعني بذلك جريمة الاتجار بالبشر، التي هي في حقيقة الأمر شكل حديث من أشكال العبودية، ومظهر مستحدث من مظاهرها. وتتم عمليات المتاجرة بالأشخاص غالباً من خلال عصابات الجريمة المنظمة، سواء كان ذلك داخل حدود البلدان المختلفة أو عبر حدودها الدولية. وفي الوقت الراهن، لا نغالي إذا قلنا بأن ضحايا هذه الجريمة يكاد يقترب من مليون شخص سنوياً، على مستوى العالم، يكونون بصورة رئيسية من النساء والأطفال^(١).

(١) أنظر: الفقرة الثمانية من ديباجة القانون الأمريكي رقم ١٠٦-٣٨٦ في شأن حماية ضحايا الاتجار والعنف، الصادر بتاريخ ٢٨ أكتوبر سنة ٢٠٠٠م، حيث وردت العبارات الآتية:

«As the 21st century begins, the degrading institution of slavery continues throughout the world. Trafficking in persons is a modern form of slavery, and it is the largest manifestation of slavery today. At least 700.000 persons annually, primarily women and children, are trafficked within or across international borders. Approximately 50.000 women and children are trafficked into the United States each year».

وباستقراء التشريعات العربية، يموغ القول بأن المشرع الجنائي في غالبية الدول العربية يعمد إلى تخصيص قانون مستقل لمكافحة الاتجار بالبشر. وقد كان المشرع الإماراتي سابقا في التصدي لجريمة الاتجار بالبشر، بإصداره للقانون الاتحادي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٦م، والذي يعد أول التشريعات العربية الصادرة في هذا المجال، ثم تبعه في ذلك العديد من التشريعات العربية. حيث صدر القانون البحريني رقم ١ لسنة ٢٠٠٨م بشأن مكافحة الاتجار بالأشخاص^(١). وقبل نهاية سنة ٢٠٠٨م، أصدر المشرع العماني قانونا خاصا بمكافحة الاتجار بالبشر، وذلك بموجب المرسوم السلطاني رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨م^(٢). ثم تبعه المشرع الأردني، والذي أصدر قانون منع الاتجار بالبشر، والذي يحمل رقم ٩ لسنة ٢٠٠٩م^(٣). وبعد ذلك، صدر المرسوم التشريعي السوري رقم ٣ لعام ٢٠١٠م لمنع جرائم الاتجار بالأشخاص^(٤). وفي ذات العام، صدر القانون المصري رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠م بشأن مكافحة الاتجار بالبشر^(٥).

-
- (١) صدر هذا القانون في الثلاثين من ذي الحجة سنة ١٤٢٨هـ الموافق التاسع من يناير سنة ٢٠٠٨م، وتم العمل به اعتبارا من اليوم التالي لتاريخ نشره في الجريدة الرسمية.
- (١) صدر المرسوم السلطاني المشار إليه في الرابع والعشرين من ذي القعدة سنة ١٤٢٩هـ الموافق لثالث والعشرين من نوفمبر سنة ٢٠٠٨م، وتم العمل به اعتبارا من اليوم التالي لتاريخ نشره بالجريدة الرسمية.
- (٣) نشر هذا القانون بالجريدة الرسمية في الأول من شهر مارس سنة ٢٠٠٩م، وتم العمل به بعد مرور ثلاثين يوما من تاريخ نشره. راجع: الجريدة الرسمية للمملكة الأردنية الهاشمية، رقم ٤٩٥٢، بتاريخ أول مارس سنة ٢٠٠٩م، ص ٩٢٠.
- (٤) صدر هذا المرسوم في الثاني والعشرين من محرم سنة ١٤٣١هـ الموافق للسلع من يناير سنة ٢٠١٠م، وتم العمل به بعد مضي ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره.
- (٥) صدر هذا القانون في الخامس والعشرين من جمادى الأولى سنة ١٤٣١هـ الموافق التاسع من مايو سنة ٢٠١٠م، ونشر بالجريدة الرسمية في ذات يوم صدوره، وتم العمل به اعتبارا من اليوم التالي لتاريخ نشره. راجع: الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية، العدد ١٨ مكررا، في ٩ مايو سنة ٢٠١٠م، ص ٥ وما بعدها.

وفيما يتعلق بالتشريعات المقارنة، وفي الولايات المتحدة الأمريكية، صدر قانون خاص بجرائم الاتجار في البشر، وهو القانون رقم ١٠٦-٣٨٦ في شأن حماية ضحايا الاتجار والعنف، الصادر في الثامن والعشرين من أكتوبر سنة ٢٠٠٠م^(١)، والذي أورد العديد من صور جرائم الاتجار بالبشر، مكرما لكل صورة منها نصا عقابيا مستقلا.

وهكذا، يحق لنا أن نتساءل عن مدى ملائمة تخصيص قانون لمكافحة الاتجار بالبشر، وما إذا كانت القواعد التقليدية للوردية في قانون العقوبات كافية لمواجهة هذه الجريمة أم لا. وللإجابة على هذا التساؤل، وبالنظر لأن مكافحة الاتجار بالبشر كانت محل اهتمام المجتمع الدولي، مكرما لها العديد من الموثيق والاتفاقيات الدولية، نرى من الضروري أن نقوم أولا ببيان النموذج القانوني للاتجار بالبشر في الموثيق الدولية (المطلب الأول)، ثم نتبع ذلك بالحديث عن النموذج القانوني للاتجار بالبشر في القانون المقارن والتشريعات العربية (المطلب الثاني).

(١) Victims of Trafficking and Violence Protection Act of 2000, Public Law, 106-386-Oct. 28, 2000.

المطلب الأول

النموذج القانوني للاتجار بالبشر في المواثيق الدولية

تمهيد وتقسيم:

باستقراء للمواثيق الدولية ذات الصلة بمكافحة الاتجار في البشر، يمكن أن نلاحظ اختلافا كبيرا فيما يتعلق بالنموذج القانوني للجريمة، بحيث يبدو سائغا القول بوجود مدلول واسع وآخر مضيق لهذه الجريمة. وسنحاول فيما يلي إلقاء الضوء على كلا المدلولين، بحيث نخصص لكل اتجاه أو لكل مدلول نبذة مستقلة، وذلك على النحو التالي:

§ ١. المدلول الضيق لجريمة الاتجار بالبشر

باعتبارها إحدى الجرائم المنظمة، واستكمالا لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، لرتأت الجمعية العامة للأمم المتحدة أن تفرد بروتوكولا خاصا لمنع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء والأطفال^(١). وتورد المادة الثالثة البند (أ) من هذا البروتوكول تعريفا

(١) انضمت جمهورية مصر العربية إلى بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص، وبخاصة للنساء والأطفال، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، وذلك بموجب القرار الجمهوري رقم ٢٩٥ لسنة ٢٠٠٢م. وبدورها، قلمت دولة الإمارات العربية المتحدة بالانضمام إلى بروتوكول منع وقمع الاتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء والأطفال، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، وذلك بموجب المرسوم الاتحادي رقم ٧١ لسنة ٢٠٠٨م. وقد صدر هذا المرسوم بتاريخ الثامن والعشرين من رمضان سنة ١٤٢٩هـ الموافق للثامن والعشرين من سبتمبر سنة ٢٠٠٨م، ونشر بالجريدة الرسمية في -

لتعبير «الاتجار بالأشخاص» بأنه «تجنيد أشخاص أو نقلهم أو تنقيلهم أو إيواؤهم أو استقبالهم بواسطة التهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من أشكال القسر أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو استغلال السلطة أو استغلال حالة استضعاف، أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على شخص آخر لغرض الاستغلال. ويشمل الاستغلال، كحد أدنى، استغلال دعارة الغير أو مائر أشكال الاستغلال الجنسي، أو المخرة أو الخدمة قسراً، أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق، أو الاستعباد أو نزع الأعضاء». غير أن البروتوكول يقصر توافر النموذج الإجرامي لجريمة الاتجار في البشر على الحالة التي تكون فيها الجريمة ذات طابع عبر وطني أو تكون ضالعة فيها جماعة إجرامية منظمة. فتحت عنوان «نطاق الانطباق»، تنص المادة الرابعة من البروتوكول على أن «ينطبق هذا البروتوكول، باستثناء ما ينص عليه خلاف ذلك، على منع الأفعال المجرمة وفقاً للمادة ٥ من هذا البروتوكول، والتحري عنها وملاحقة مرتكبيها، حيثما تكون تلك الجرائم ذات طابع عبر وطني وتكون ضالعة فيها جماعة إجرامية منظمة، وكذلك على حماية ضحايا تلك الجرائم».

وعلى هذا النحو، يحرص واضعو البروتوكول على تأكيد أمرين: (الأول) أن نطاق انطباق النموذج الإجرامي لجريمة الاتجار بالبشر يقتصر على الحالة التي تكون فيها الجريمة ذات طابع عبر وطني، أو تكون ضالعة فيها جماعة إجرامية منظمة. (الثاني) الاهتمام بالنص على الآليات القانونية

- العاشر من شوال سنة ١٤٢٩هـ الموافق لتاسع من أكتوبر سنة ٢٠٠٨م. راجع: للجريدة الرسمية لنواة الإمارات العربية المتحدة، من ٣٨، العدد ٤٨٥، ١٠ شوال ١٤٢٩هـ الموافق ٩ أكتوبر ٢٠٠٨م.

الكفيلة بحماية ضحايا تلك الجرائم. فلا يقتصر الأمر على مجرد تجريم سلوك الاتجار في البشر، ولا سيما النساء والأطفال، وإنما يمتد إلى توفير أوجه الحماية القانونية لضحايا هذه الجريمة الذكراء. ولعل هذا الجانب الأخير ينطوي على بيان لأحد الأسباب التي يمكن الاستناد إليها في تبرير تخصيص قانون لمكافحة الاتجار بالبشر. كذلك، فإن الأمر الأول يمكن أن يصلح تبريرا لإفراد قانون مستقل لجرائم الاتجار في البشر، وذلك بالنظر إلى أنه ليس من اللازم في للجرائم الواردة بقانون العقوبات أن تكون ذات طابع عبر وطني لو أن يتم ارتكابها بواسطة جماعة إجرامية منظمة.

والواقع أن البروتوكول ليس سوى وثيقة تكميلية لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، ويركز على الأحكام المنظمة لكيفية منع ومعالجة الاتجار بالبشر، وبخاصة النساء والأطفال، محددا التزامات الدول في هذا الشأن. هذه العلاقة بين البروتوكول والاتفاقية نجد أساسها في أن الاتجار بالبشر هو إحدى الجرائم التي يصدق عليها وصف «الجريمة المنظمة عبر الوطنية» التي تناولت أحكامها الاتفاقية. ومن ثم، يجوز الاستعانة بالتعريفات الواردة بالاتفاقية في تفسير المصطلحات المستخدمة في البروتوكول^(١). ووفقا للمادة الثالثة الفقرة الثانية من اتفاقية

(١) تحت عنوان «العلاقة باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية»، تنص المادة الأولى من بروتوكول منع وقمع ومعالجة الاتجار بالأشخاص على أن «١- هذا البروتوكول يكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، ويكون تفسيره مقترنا بالاتفاقية. ٢- تنطبق أحكام الاتفاقية على هذا البروتوكول، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال، ما لم ينص فيه على خلاف ذلك. ٣- تعتبر الأعمال المجرمة وفقا للمادة ٥ من هذا البروتوكول أفعالا مجرمة وفقا -

الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، «يكون الجرم ذا طابع عبر وطني، إذا: (أ) ارتكب في أكثر من دولة واحدة؛ (ب) ارتكب في دولة واحدة ولكن جرى جانب كبير من الإعداد أو التخطيط له أو توجيهه أو الإشراف عليه في دولة أخرى؛ (ج) ارتكب في دولة واحدة، ولكن ضلعت في ارتكابه جماعة إجرامية منظمة تمارس أنشطة إجرامية في أكثر من دولة واحدة؛ (د) ارتكب في دولة واحدة، ولكن له آثارا شديدة في دولة أخرى».

أما الجماعة الإجرامية المنظمة، فيقصد بها - وفقا للمادة الثانية من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية - «جماعة ذات هيكل تنظيمي، مؤلفة من ثلاثة أشخاص أو أكثر، موجودة لفترة من الزمن وتعمل بصورة متضافرة بهدف ارتكاب واحدة أو أكثر من الجرائم الخطيرة أو الأفعال المجرمة وفقا لهذه الاتفاقية، من أجل الحصول، بشكل مباشر أو غير مباشر، على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى».

وهكذا، فإن البروتوكول ينطبق فقط حينما تكون جرائم الاتجار بالبشر ذات طابع عبر وطني، وتكون ضالعة فيها جماعة إجرامية منظمة، وذلك وفقا للتحديد الوارد في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية. ومع ذلك، يثور التساؤل عما إذا كان تحديد نطاق انطباق البروتوكول على للنحو أنف الذكر يعود إلى طبيعة اتفاقية الأمم المتحدة

= للاتفاقية». وفي ذات الإطار، وتحت عنوان «العلاقة بالبروتوكولات»، تنص المادة ٣٧ للبند الرابع من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية على أن «يفسر أي بروتوكول ملحق بهذه الاتفاقية بالاقتران مع هذه الاتفاقية، ومع مراعاة الغرض من ذلك البروتوكول».

لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، وكونها الاتفاقية التي تهتم بمكافحة «الجريمة للمنظمة عبر الوطنية»، أم أن ذلك يعود إلى طبيعة جريمة الاتجار بالبشر ذاتها، وإلى أن هذه الجريمة لا تتحقق إلا إذا كانت الجريمة ذات طابع عبر وطني وكانت ضالعة فيها جماعة إجرامية منظمة.

وفي الإجابة على هذا التساؤل، نعتقد أن إحدى السمات الأساسية في جرائم الاتجار بالبشر أنها تتم وفقا لطابع منظم عن طريق عصابات الجريمة المنظمة، وتتخطى عادة الحدود الوطنية للدول^(١). ويتسق ذلك مع الواقع العملي في الكثير من الحالات. إذ يندر أن تقع هذه الجريمة من شخص واحد، وإنما يتم اقترافها في الأغلب الأعم من الأحوال بواسطة عصابات إجرامية منظمة. كذلك، يندر أن تقع هذه الجريمة داخل حدود الدولة الواحدة، وبحيث يقع ارتكابها في الغالب عبر حدود أكثر من دولة، ويتم نقل الضحايا من دولهم الأصلية أو ما يطلق عليه مصطلح «الدول المرسلة» إلى دول أخرى، يطلق عليها تعبير «الدول المستقبلة».

ومع ذلك، فإن الاتفاقيات والمواثيق القانونية الصادرة عن الاتحاد الأوروبي لم تأخذ بالتحديد السابق لجريمة الاتجار في البشر، بحيث تتبنى مدولا واسعا لجريمة الاتجار بالبشر، وذلك على النحو الذي يوضح فيما يلي:

(١) للمستملر علل ماجد، مكافحة جرائم الاتجار بالبشر في الاتفاقيات الدولية والقانون الوطني، مطبوعات معهد التدريب والدراسات القضائية، دولة الإمارات العربية المتحدة، سلسلة الدراسات القانونية، رقم ٢، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧م، ص ٣١.

§ ٢. المدلول الواسع لجريمة الاتجار بالبشر

تحت عنوان «نطاق التطبيق»، تنص المادة الثانية من الاتفاقية للصادرة عن مجلس أوروبا بشأن مكافحة الاتجار بالبشر لسنة ٢٠٠٥م على أن «هذه الاتفاقية تنطبق على كافة أشكال الاتجار بالبشر، سواء كانت وطنية أو عبر وطنية، وسواء كانت مرتبطة بالإجرام المنظم أم لا»^(١). وبعد أن حددت الاتفاقية نطاق تطبيقها على النحو آنف الذكر، أوردت تعريفا لجريمة الاتجار بالبشر، مؤكدة أن «تعبير (الاتجار بالبشر) يعني توظيف أو نقل أو إيواء أو استقبال أشخاص، بواسطة التهديد أو اللجوء فعلا إلى القوة وغيرها من أشكال القسر ضد شخص آخر أو الخطف أو التحايل أو الخداع أو استغلال السلطة أو استغلال حالة الضعف أو إعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا مقابل الحصول على موافقة شخص على الاتجار بشخص آخر له سيطرة عليه، وذلك كله إذا كان الهدف هو الاستغلال. ويشمل الاستغلال، كحد أدنى، استغلال دعارة الغير وغيرها من أشكال الاستغلال الجنسي، والعمل أو الخدمة قسرا، والاسترقاق وغيره من الممارسات الشبيهة بالرق أو الاستعباد أو نزع الأعضاء»^(٢).

(١) Sous le titre «Champ d'application», l'art. 2 de la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains stipule que «la présente Convention s'applique à toutes les formes de traite des êtres humains, qu'elles soient nationales ou transnationales et liées ou non à la criminalité organisée».

(٢) L'art. 4 al. (a) de la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains stipule que «aux fins de la présente Convention: L'expression (traite des êtres humains) désigne le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement ou l'accueil de personnes, par la menace de recours ou le recours à la force ou d'autres formes de contrainte, par enlèvement, fraude, =

وهكذا، تَخْلُو الاتفاقية من استغلال وقوع جريمة الاتجار في البشر بواسطة جماعة إجرامية منظمة، كما تَخْلُو من اشتراط الطابع عبر الوطني لها، الأمر الذي يضمن مدلولاً واسعاً على هذه الجريمة، وبحيث يبدو جائزاً انطباق النموذج الإجرامي لها، ولو تم ارتكاب الجريمة داخل حدود الدولة الواحدة وقام بارتكابها شخص بمفرده.

وتأخذ التشريعات العربية بهذا التحديد الواسع لجرائم الاتجار بالبشر، وذلك على النحو الذي يتضح فيما يلي:

المطلب الثاني

النموذج القانوني للاتجار بالبشر في التشريعات العربية

في التاسع من نوفمبر سنة ٢٠٠٦م، صدر للقانون الاتحادي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٦م في شأن مكافحة جرائم الاتجار بالبشر. وطبقاً للمادة الأولى من هذا القانون، يكون المقصود بالاتجار في البشر هو «تجنيد أشخاص أو نقلهم أو ترحيلهم أو استقبالهم بواسطة التهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من أشكال القسر أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو إساءة استعمال السلطة أو إساءة استغلال حالة للضعف أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل

= tromperie, abus d'autorité ou d'une situation de vulnérabilité, ou par l'offre ou l'acceptation de paiements ou d'avantages pour obtenir le consentement d'une personne ayant autorité sur une autre aux fins d'exploitation. L'exploitation comprend, au minimum, l'exploitation de la prostitution d'autrui ou d'autres formes d'exploitation sexuelle, le travail ou les services forcés, l'esclavage ou les pratiques analogues à l'esclavage, la servitude ou le prélèvement d'organes».

موافقة شخص له سيطرة على شخص آخر لغرض الاستغلال. ويشمل الاستغلال جميع أشكال الاستغلال الجنسي أو استغلال دعارة الغير أو السخرة أو للخدمة قسرا أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق أو الاستبعاد أو نزع الأعضاء». وفيما يتعلق بالعقوبة المقررة، ووفقا للمادة الثانية من ذات القانون، «يعاقب كل من ارتكب أيا من جرائم الاتجار بالبشر المنصوص عليها في المادة (١) من هذا القانون بالسجن المؤقت الذي لا تقل مدته عن خمس سنوات. وتكون للعقوبة للسجن المؤبد في الأحوال الآتية: ١- إذا كان مرتكب الجريمة قد أنشأ أو أسس أو نظم أو أدار جماعة إجرامية منظمة أو تولى قيادة فيها أو دعا للانضمام إليها... ٥- إذا كان مرتكب الجريمة أحد أعضاء جماعة إجرامية منظمة أو كان قد شارك في أفعال هذه الجماعة مع علمه بأغراضها... ٨- إذا كانت الجريمة ذات طابع عبر وطني». وعلى هذا النحو، وبالجمع بين النصوص، يغدو سائعا القول بأن ارتكاب الجريمة بواسطة جماعة إجرامية منظمة أو كون الجريمة ذات طابع عبر وطني لا يعد عنصرا في النموذج القانوني لجريمة الاتجار بالبشر، وإنما يعد ظرفا مشددا فحسب. ووفقا للمادة الأولى من ذات القانون، يقصد بالجماعة الإجرامية المنظمة «جماعة مؤلفة من ثلاثة أشخاص فأكثر تقوم معا بفعل مدبر بهدف ارتكاب أي من جرائم الاتجار بالبشر من أجل للحصول بشكل مباشر أو غير مباشر على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى». أما الجريمة ذات الطابع عبر الوطني، فتكون كذلك إذا: «١- ارتكبت في أكثر من دولة واحدة. ٢- ارتكبت في دولة واحدة ولكن تم الإعداد والتخطيط والتوجيه والإشراف عليها من دولة أخرى. ٣- ارتكبت في دولة واحدة ولكن عن طريق جماعة إجرامية منظمة تمارس أنشطة إجرامية في أكثر من دولة. ٤- ارتكبت في دولة واحدة ولكن امتدت آثارها إلى دولة أخرى».

وفي النظام القانوني المصري، تنص المادة الثانية من القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠م بشأن مكافحة الاتجار بالبشر على أن «يعد مرتكباً لجريمة الاتجار بالبشر كل من يتعامل بأية صورة في شخص طبيعي بما في ذلك البيع أو العرض للبيع أو الشراء أو الوعد بهما أو الاستخدام أو النقل أو التسليم أو الإيواء أو الاستقبال أو التسلم مواء في داخل البلاد أو عبر حدودها الوطنية - إذا تم ذلك بواسطة استعمال القوة أو التهديد بهما، أو بواسطة الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع، أو استغلال السلطة، أو استغلال حالة الضعف أو الحاجة، أو الوعد بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا مقابل الحصول على موافقة شخص على الاتجار بشخص آخر له سيطرة عليه - وذلك كله - إذا كان التعامل بقصد الاستغلال ليا كانت صورة بما في ذلك الاستغلال في أعمال الدعارة وسائر أشكال الاستغلال الجنسي، واستغلال الأطفال في ذلك وفي المولد الإباحية أو للسخرة أو للخدمة قسراً، أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق أو الاستعباد، أو للتسول، أو لاستئصال الأعضاء أو الأنسجة البشرية، أو جزء منها». وهكذا، لم يشترط المشرع المصري بدوره لتوافر النموذج الإجرامي لجريمة الاتجار بالبشر أن تكون الجريمة ذات طابع عبر وطني أو تكون ضالعة فيها جريمة إجرامية منظمة. فالنموذج الإجرامي لجريمة الاتجار بالبشر يتوافر بغض النظر عن توافر هذا العنصر من عدمه. كل ما في الأمر أن المشرع المصري يقرر تشديد العقوبة إذا كانت الجريمة ذات طابع عبر وطني أو إذا ارتكبت بواسطة جماعة إجرامية منظمة (المادة السادسة من القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠م).

وفي ذات الإطار، ووفقاً للمادة الأولى من القانون البحريني رقم ١ لسنة ٢٠٠٨ بشأن مكافحة الاتجار بالأشخاص، «أ- في تطبيق أحكام هذا

للقانون، يقصد بالاتجار بالأشخاص، تجنيد شخص أو نقله أو تنقيله أو إيوانه أو استقباله بغرض إساءة الاستغلال، وذلك عن طريق الإكراه أو التهديد أو الحيلة أو باستغلال الوظيفة أو النفوذ أو بإساءة استعمال سلطة ما وتشمل إساءة الاستغلال، استغلال ذلك الشخص في الدعارة أو في أي شكل من أشكال الاستغلال أو الاعتداء الجنسي، أو العمل أو الخدمة قسرا أو الاسترقاق أو للممارسات المشبوهة بالرق، أو الاستعباد أو نزع الأعضاء. ب- يعتبر لتجارا بالأشخاص تجنيد أو نقل أو تنقل أو إيوان أو استقبال من هم دون الثامنة عشرة أو من هم في حالة ظرفية أو شخصية لا يمكن معها الاعتدال برضايتهم أو حرية اختيارهم، متى كان ذلك بغرض إساءة استغلالهم، ولو لم يقترن للفعل بأي من الوسائل المنصوص عليها في الفقرة السابقة. ج- يفترض علم الجاني بالسن الحقيقية للمجني عليه الذي لم يبلغ من العمر ثماني عشرة سنة». وهكذا، يخلو هذا النص من اشتراط وقوع الجريمة بواسطة عصابة إجرامية أو منظمة أو توافر الطابع عبر الوطني، لتوافر النموذج القانوني لجريمة الاتجار بالبشر. ومؤدى ذلك هو القول بتوافر الجريمة، سواء وقع الركن المادي لها كله داخل الإقليم الوطني للنولة، أو توزع على أقاليم أكثر من دولة، وسواء قام به شخص أو عدة أشخاص لو قامت به جماعة إجرامية منظمة. ولعل ذلك يتأكد في ضوء ملاحظة أن المشرع البحريني يجعل من ارتكاب الجريمة بواسطة جماعة إجرامية منظمة لو توافر الطابع عبر الوطني مجرد ظرف مشدد لجريمة الاتجار بالأشخاص. حيث تنص المادة الرابعة من ذات القانون على أنه «مع مراعاة أحكام الفصل الخامس من الباب الثالث من قانون العقوبات، يعد ظرفا مشددا للعقوبة في جريمة الاتجار بالأشخاص ما يلي: ١- ارتكاب الجريمة بواسطة جماعة إجرامية.... ٢- إذا كانت الجريمة ذات طابع عبر وطني...».

وعلى ذات المنول، وطبقا للمادة الثانية من القانون العماني بشأن مكافحة الاتجار بالبشر، «يعد مرتكبا جريمة الاتجار بالبشر كل شخص يقوم عمدا وبغرض الاستغلال: أ- استخدم شخص أو نقله أو إيوانه أو استقباله عن طريق الإكراه أو التهديد أو الحيلة أو باستغلال الوظيفة أو النفوذ أو باستغلال حالة استضعاف أو باستعمال سلطة ما على ذلك الشخص أو بأية وسيلة أخرى غير مشروعة سواء كان مباشرة أو غير مباشرة. ب- استخدم حدث لو نقله أو إيوانه أو استقباله، ولو لم تستخدم للوسائل المنصوص عليها في البند السابق». حيث تنص المادة التاسعة من ذات القانون على أن «يعاقب على جريمة الاتجار بالبشر بالسجن مدة لا تقل عن سبع سنوات ولا تزيد على خمس عشرة سنة وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف ريال ولا تزيد على مائة ألف ريال في أي حالة من الحالات الآتية: ... ج- إذا ارتكبت الجريمة من أكثر من شخص.... □ - إذا ارتكبت الجريمة جماعة إجرامية منظمة لو كان الجاني أحد أعضائها.... ز- إذا كانت الجريمة عبر وطنية....». وهكذا، وفي ظل النصوص السارية في القانون العماني، فإن الأثر القانوني المترتب على جريمة الاتجار في البشر بواسطة جماعة إجرامية منظمة لو توافر الطابع عبر الوطني لها يقتصر على مجرد تشديد العقوبة المقررة للجاني، دون أن يعد ركنا في الجريمة ذاتها أو شرطا مفترضا لتوافرها.

وفي ذات الاتجاه، تنص المادة الثالثة الفقرة (أ) من القانون الأردني بشأن منع الاتجار بالبشر لسنة ٢٠٠٩م على أنه «لمقاصد هذا القانون، تعني عبارة (جرائم الاتجار بالبشر): ١- استقطاب أشخاص أو نقلهم أو إيوانهم أو استقبالهم بغرض استغلالهم عن طريق التهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من أشكال القسر أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو استغلال السلطة

لو استغلال حالة ضعف، أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على هؤلاء الأشخاص، أو؛ ٢- استقطاب أو نقل أو إيواء أو استقبال من هم دون الثامنة عشرة، متى كان ذلك بغرض استغلالهم ولو لم يقترن هذا الاستغلال بالتهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من الطرق الواردة في البند (١) من هذه الفقرة». وتضيف الفقرة (ب) من ذات المادة أنه «لغايات الفقرة (أ) من هذه المادة، تعني كلمة (الاستغلال) استغلال الأشخاص في العمل بالسخرة أو العمل قسراً أو الاسترقاق أو الاستعباد أو نزع الأعضاء أو في الدعارة أو أي شكل من أشكال الاستغلال الجنسي». وعلى هذا النحو، وكما هو واضح من نص المادة أنفة الذكر، لم يتطلب المشرع الأردني بدوره - لتوافر النموذج الإجرامي لجريمة الاتجار بالبشر - أن تكون الجريمة ذات طابع عبر وطني أو أن تكون ضالعة في ارتكابها جماعة إجرامية منظمة. إذ يعد ذلك فحسب مجرد ظرف مشدد فحسب. إذ تنص المادة الثامنة من ذات القانون على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر أو بغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد على خمسة آلاف دينار لو بكتلتا هاتين العقوبتين، كل من ارتكب إحدى جرائم الاتجار بالبشر المنصوص عليها في البند (١) من الفقرة (أ) من المادة (٣) من هذا القانون». وورد تشديد هذه العقوبة في المادة التاسعة من القانون، والتي تنص على أنه «على الرغم مما ورد في المادة (٨) من هذا القانون، يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تزيد على عشر سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف دينار ولا تزيد على عشرين ألف دينار كل من: أ- ارتكب إحدى جرائم الاتجار بالبشر المنصوص عليها في البند (٢) من الفقرة (أ) من المادة (٣) من هذا القانون. ب- ارتكب أيًا من جرائم الاتجار بالبشر في إحدى الحالات الآتية: ١- إذا كان مرتكب الجريمة قد أنشأ أو نظم أو أدار

جماعة إجرامية منظمة للتجار بالبشر لو انضم إليها أو شارك فيها ...
٨- إذا كانت الجريمة ذات طابع عبر وطني». ووفقا للمادة الثالثة الفقرة (ج) من ذات القانون، «تعتبر الجريمة ذات طابع (عبر وطني) في أي من الحالات الآتية: ١- إذا ارتكبت في أكثر من دولة؛ ٢- إذا ارتكبت في دولة وتم التحضير أو الإعداد أو التخطيط لها أو الإشراف عليها في دولة أخرى؛ ٣- إذا ارتكبت في أي دولة عن طريق جماعة إجرامية منظمة تمارس أنشطة إجرامية في أكثر من دولة؛ ٤- إذا ارتكبت في دولة وامتدت آثارها إلى دولة أخرى».

وفي ذات الإطار، ووفقا للمادة الرابعة من المرسوم التشريعي السوري رقم ٣ لعام ٢٠١٠م لمنع جرائم الاتجار بالأشخاص، «١- يعد اتجارا بالأشخاص استدراج أشخاص لو نقلهم أو اختطافهم أو ترحيلهم أو إيوانهم أو استقبالهم لاستخدامهم في أعمال أو لغايات غير مشروعة مقابل كسب مادي أو معنوي أو وعد به أو بمنح مزايا أو سعيًا لتحقيق أي من ذلك أو غيره. ٢- لا يتغير الوصف الجرمي للأفعال المذكورة آنفا سواء كانت باستعمال القوة أو بالتهديد باستعمالها أو باللجوء إلى العنف أو الإقناع أو استغلال الجهل أو الضعف أو بالاحتيال أو الخداع أو باستغلال المركز الوظيفي أو بالتواطؤ أو تقديم المساعدة ممن له سلطة على الشخص الضحية. ٣- في جميع الحالات، لا يعتد بموافقة الضحية». وتضيف المادة الخامسة من ذات القانون أن «يعد بحكم الاتجار بالأشخاص الاستخدام الجنسي للطفل بأي من أشكال الممارسة أو بتصوير أعضائه الجنسية أو بالعروض الداعرة الإباحية لقاء أي شكل من أشكال العوض مباشرة أو غير مباشر، ويعاقب بالعقوبة ذاتها المنصوص عليها في المادة (٧) من هذا المرسوم التشريعي مع

التشديد المقرر في المادة (٨) أيضا». وفيما يتعلق بالعقوبة المقررة، تنص المادة السابعة البند الثاني من ذات القانون على أن «يعاقب بالاعتقال المؤقت لمدة لا تقل عن سبع سنوات وبغرامة من مليون إلى ثلاثة ملايين ليرة سورية كل من: أ- ارتكب أيا من جرائم الاتجار بالأشخاص المعرفة في المادة الرابعة من هذا المرسوم التشريعي. ب- أنشأ أو نظم أو أدار جماعة إجرامية تعمل على ارتكاب جرائم الاتجار بالأشخاص أو تولى دورا فيها أو دعا للانضمام إليها». ووفقا للمادة الثامنة من ذات القانون، تشدد العقوبة وفقا لأحكام التشديد الواردة في قانون العقوبات العام، إذا ارتكب الجريمة أكثر من شخص أو كان الفاعل عضوا في جماعة إجرامية. كذلك، يتم تشديد العقوبة، إذا كانت الجريمة ذات طابع دولي. وهكذا، فإن ارتكاب الجريمة بواسطة جماعة إجرامية منظمة أو كونها ذات طابع دولي لا يعد عنصرا في النموذج القانوني للجريمة، وإنما يقتصر دوره على تشديد العقوبة فحسب. وطبقا للمادة السادسة من ذات القانون، «يكون الجرم ذا طابع دولي إذا: ١- ارتكب في أكثر من دولة. ٢- جرى الإعداد أو التخطيط له أو توجيئه أو الإشراف عليه في دولة وارتكب في دولة أخرى. ٣- ارتكب في دولة واشتركت في ارتكابه جماعة إجرامية تعارض أنشطتها في أكثر من دولة. ٤- ارتكب في دولة وله آثار في دولة أخرى. ٥- ارتكبه أشخاص من جنسيات مختلفة».

وفي ضوء ما سبق، يمكن القول بأن التشريعات العربية آنفة الذكر تتبنى مفهوما واسعا لجرائم الاتجار بالبشر، بحيث لا يقتصر مدلولها على الحالة التي تكون فيها الجريمة ذات طابع عبر وطني وتكون ضالعة فيها جماعة إجرامية منظمة. وفي ذلك، تختلف التشريعات المشار إليها عما هو مقرر في بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء

والأطفال، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية. ويشير بعض الفقه^(١) هنا إلى أنه ليس بلازم أن تتفق الصياغة التشريعية لنصوص القوانين الوطنية مع التعريف الوارد بالاتفاقية الدولية، مؤكداً أن النص الدولي يورد المفهوم العام للسلوك المحظور والمتطلبات الأساسية للتجريم، ويحدد الحد الأدنى من المعايير المطلوبة للتجريم والعقاب التي يجب على الدول التقيد بها. ويستند هذا الرأي إلى المادة ١١ البند السادس من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، والتي تنص على أنه «ليس في هذه الاتفاقية ما يمس بالمبدأ القائل بأن توصيف الأفعال المجرمة وفقاً لهذه الاتفاقية وتوصيف الدفوع القانونية المنطبقة أو المبادئ القانونية الأخرى التي تحكم مشروعية السلوك، محفوظ حصراً لقانون الدولة للطرف الداخلي، وبوجوب ملاحقة تلك الجرائم والمعاقبة عليها وفقاً لذلك القانون». وبناء على ذلك، يرى هذا الفريق من الفقه أن للدول الأطراف في الاتفاقية والبروتوكول ملزمة بالتقيد بالحد الأدنى من المعايير، ولكن يجوز لها مع ذلك اتخاذ تدابير وصياغة تشريعات أكثر صرامة. فعلى سبيل المثال، يجب تعريف جرم الاتجار بالبشر في القانون الداخلي بطريقة تستوعب جميع أشكال التصرف المشمولة في التعريف الوارد في البند الفرعي (أ) من المادة الثالثة من البروتوكول. ولكن، من الجائز أيضاً أن تستوعب أنشطة إضافية، إذا ما رغب المشرع في ذلك.

خلافاً لذلك، نعتقد أن التوسع للورد في نصوص التشريعات العربية بشأن الاتجار بالبشر لا يتسق مع حقيقة الواقع، ويتناقض مع المفهوم اللغوي

(١) للمستشار عادل ماجد، مكافحة جرائم الاتجار بالبشر في الاتفاقيات الدولية والقانون الوطني، المرجع السابق، ص ٧٣ و ٧٤.

وللقانوني للفظ «الاتجار»، ويثير العديد من الإشكاليات القانونية فيما يتعلق بتحديد القانون واجب التطبيق على جرائم الاتجار بالبشر، وما إذا كان القانون الخاص بمكافحة جرائم الاتجار بالبشر أم النصوص الواردة في قانون العقوبات ذات الصلة بسلوكيات الاتجار. فمن ناحية أولى، وكما سبق أن قلنا، يندر في الواقع العملي أن تقع جريمة الاتجار في البشر من شخص واحد، وإنما يتم اقترافها في الأغلب الأعم من الأحوال بواسطة جماعة إجرامية منظمة. كذلك، يندر أن تقع هذه الجريمة داخل حدود الدولة الواحدة، وبحيث يتم ارتكابها في الغالب عبر حدود أكثر من دولة، ويتم نقل الضحايا من دولهم الأصلية أو ما يطلق عليه مصطلح «الدول المرسل» إلى دول أخرى، يطلق عليها تعبير «الدول المستقبلة». من ناحية أخرى، فإن لفظ «الاتجار» مشتق من الفعل «تاجر». يقال: تاجر يتجر فهو تاجر، ومنه يشتق مفردات التجارة والاتجار. وقد جرى الاستعمال المألوف بين الناس، كما جرت اللغة الدارجة على أن الشخص لا يقال له «تاجر» إلا إذا اتخذ التجارة مهنة وحرفة له، بحيث تتكرر حالات الشراء والبيع بقصد الربح ولأن يكون الشراء بقصد البيع. فلو أن شخصا اشترى منزلا لاستعماله الشخصي، ثم قام ببيعه بعد ذلك لضيق ذات اليد أو بقصد أن يستبدل به منزلا آخر أكثر رفاهية، فإن هذا الشخص لا يسوغ أن يطلق عليه مسمى «التاجر»، لمجرد أنه لجأ إلى البيع والشراء لمرة واحدة أو لعدة مرات ولكن لاستعماله الشخصي، ولو حقق ربحا من وراء البيع. ويتسق ذلك مع مفهوم «التاجر» ومفهوم العمل التجاري في قانون التجارة أو القانون التجاري أو قانون المعاملات التجارية. بيان ذلك أن قانون التجارة أو القانون التجاري هو فرع من القانون الخاص يشمل مجموعة القواعد القانونية التي تنطبق على فئة معينة من المعاملات هي الأعمال التجارية وعلى طائفة معينة من الأشخاص

بحترقون القيام بالأعمال التجارية هم التجار. و غني عن البيان أن التشريعات التي تأخذ بقانون للتجارة مستقل ومتميز عن القانون المدني تعني بتحديد دائرة قانون التجارة بدقة ورسم الحدود للفاصلة بينه وبين القانون المدني بوضوح. وفي سبيل ذلك، تأخذ التشريعات المقارنة بإحدى نظريتين: النظرية المادية والنظرية الشخصية. فالنظرية الشخصية أو الذاتية تجعل من شخص التاجر أساساً لقانون التجارة. بمعنى أن القانون التجاري لو قانون التجارة لا ينطبق إلا على التاجر في ممارستهم لنشاطهم المهني. أما النظرية المادية أو العينية، فتجعل العمل التجاري هو المحور الذي يدور حوله القانون التجاري بصرف النظر عن الشخص الذي يقوم به. وقد تمزج بعض التشريعات بين النظريتين. وباستقراء للتشريعات للمقارنة، نجدها لا تخلع صفة «التاجر» على الشخص إلا إذا اتخذ للتجارة مهنة له، بحيث يكون ذلك على سبيل الاحتراف.

وأخيراً، يلاحظ أن التوسع في مفهوم جريمة الاتجار بالبشر يؤدي إلى بعض الإشكاليات القانونية، الأمر الذي نتناوله بالتفصيل فيما يلي:

المطلب الثالث

الإشكاليات التي يثيرها قانون الاتجار في البشر

كما سبق أن رأينا، ووفقا لما هو وارد في المادة الرابعة من بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص للمكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، لا قيام للمسئولية الجنائية على مرتكبي جرائم الاتجار بالبشر، إلا إذا أخذت تلك الجرائم طابعا عبر وطني، وأن تكون ضالعة فيها جماعة إجرامية منظمة، وبالتالي ينتفي التجريم والعقاب حال غياب أحد هذين العنصرين أو كلاهما، كما لو كانت الجريمة ذات طابع وطني لو تم ارتكابها من جانب شخص واحد أو بمعرفة جماعة إجرامية غير منظمة^(١).

خلافًا للنهج السابق، لم تساير التشريعات العربية البروتوكول فيما ذهب إليه من نهج تجريمي ضيق، وإنما تسبغ وصف الاتجار في للبشر على كافة سلوكيات الاتجار بالبشر، يستوي في ذلك أن تقع الأفعال المجرمة داخل الدولة أو خارجها، وبغض النظر عما إذا الجاني شخصا واحدا أو عصابة من الأشخاص، وسواء كان الجناة منتمين إلى جماعة إجرامية منظمة أم لا. فلا تعد التشريعات العربية بالعناصر سالفة الذكر في توفر أركان الجريمة،

(١) تنص المادة الرابعة من البروتوكول على أن «ينطبق هذا البروتوكول، باستثناء ما ينص عليه خلافًا لذلك، على منع الأفعال المجرمة وفقا للمادة ٥ من هذا البروتوكول، والتحري عنها وملاحقة مرتكبيها، حيثما تكون تلك الجرائم ذات طابع عبر وطني وتكون ضالعة فيها جماعة إجرامية منظمة، وكذلك على حماية ضحايا تلك الجرائم».

وكل ما تقرره في هذا الشأن هو تشديد العقوبة إذا كانت الجريمة عبر وطنية أو أن ترتكب بواسطة جماعة إجرامية منظمة.

وعلى هذا النحو، قد يتساءل البعض عما إذا كان المشرع الجنائي في الدول العربية بتشريع قانونا خاصا وشاملا لمكافحة الاتجار بالبشر قد نسخ أو ألغى بعض المولد التي وردت في قانون العقوبات، والتي تنظم بعض صور الاستغلال كاستغلال دعارة الغير أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق أو الاستعباد. وفي تعبير آخر، يثور التساؤل عما إذا كان المشرع الجنائي بتشريع قانونا شاملا لمكافحة الاتجار بالبشر يعاقب على ذات النموذج الإجرامي لجرائم استغلال دعارة الغير أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق والاستعباد، والتي ورد للنص عليها في قانون العقوبات العام.

ومبعث التساؤل أن أفعال الاتجار في الرقيق تقع تحت طائلة التجريم بمقتضى قانون العقوبات ذاته في غالبية الدول العربية. فعلى سبيل المثال، تنص المادة ٣٤٦ من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة على أن «يعاقب بالسجن المؤقت من أدخل في البلاد أو أخرج منها إنسانا بقصد حيازته أو التصرف فيه وكل من حاز أو اشترى أو باع أو عرض للبيع أو تصرف على أي نحو في إنسان على اعتبار أنه رقيق». وتقع هذه المادة ضمن الفصل الثاني من الباب السابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الاتحادي، وقد ورد هذا الفصل تحت عنوان «الاعتداء على الحرية». ومما لا شك فيه أن الاتجار في الرقيق يشكل أبرز صور الاتجار

بالبشر^(١). وفيما يتعلق باستغلال دعارة الغير كأحدى صور الاتجار بالبشر، يلاحظ أن المادة ٣٦٦ من قانون العقوبات الاتحادي تنص على أن «يعاقب بالمسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات كل من استغل بأية وسيلة بغاء شخص أو فجوره». ومن ثم، يغدو من المنطقي التساؤل عما إذا كان صدور القانون الاتحادي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٦م في شأن مكافحة جرائم الاتجار بالبشر يؤدي إلى الإلغاء الضمني لنص المادتين ٣٤٦ و ٣٦٦ من قانون العقوبات الاتحادي، باعتبار أن النص اللاحق ينسخ النص السابق، أم أن من الجائز الجمع بين النصين بحيث يكون لكل منهما مجال تطبيق مختلف.

وفي الإجابة على هذا التساؤل، يرفض بعض الفقه^(٢) القول بأن النصوص الواردة في قانون مكافحة الاتجار بالبشر قد حلت محل نصوص التجريم الواردة في قانون العقوبات الاتحادي بشأن الاتجار في الرقيق واستغلال دعارة الغير. ويستند هذا الرأي إلى أن النص الوارد في القانون الاتحادي بشأن مكافحة الاتجار بالبشر أتى عاما وشاملا عما ورد في قانون العقوبات، حيث لم يقتصر على صورة استغلال دعارة الغير أو صورة الاسترقاق والممارسات الشبيهة بالرق أو الاستعباد، بل تطرق إلى صور

(١) راجع فيما يتعلق بأوجه التشابه ولوجه الاختلاف بين الاتجار في الرقيق والاتجار بالبشر: د. صلاح عبيد الغول، ماهية الاتجار بالبشر في القانون الإماراتي والقانون المقارن، ورقة عمل مقدمة إلى ندوة «حماية ضحايا الاتجار بالبشر»، والتي نظمها إدارة حقوق الإنسان بوزارة الداخلية، دولة الإمارات العربية المتحدة، ٢١ - ٢٢ أبريل ٢٠٠٩م، كتيب الندوة، ص ٢٧ و ٢٨.

(٢) د. صلاح عبيد الغول، ماهية الاتجار بالبشر في القانون الإماراتي والقانون المقارن، ورقة عمل سابق الإشارة إليها، ص ٣٥.

استغلال أخرى متمثلة في جميع أشكال الاستغلال الجنسي أو السخرة أو الخدمة قسرا أو نزع الأعضاء. وبالتالي لا وجود لقاعدة أن اللاحق ينسخ السابق. أضف إلى ذلك أنه من المتصور أن تتعدد النصوص الجنائية للفعل الواحد. وفي هذه الحالة، فإنه يتم إعمال ما ورد في المادة ٨٧ من قانون العقوبات الاتحادي، والتي تنص على أنه «إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها».

وفي ذات الاتجاه تقريبا، يؤكد بعض الفقه^(١) أنه «لا يجوز إلغاء نص تشريعي إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء، لو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم، أو ينظم من جديد للموضوع الذي سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع. ومؤدى ما تقدم أن الإلغاء هنا قد يكون صريحا، وقد يكون ضمنيا. ويعتبر من قبيل الإلغاء الضمني أن يصدر قانون جديد يقرر عقوبة مختلفة عن القانون السابق. وحيث إن المادة ١ من القانون الاتحادي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٦ قد تضمنت بعض الصور أو النماذج الإجرامية الخاصة بالاتجار بالأشخاص وهي على سبيل الحصر (التجنيد) و(النقل) و(الترحيل) و(الاستقبال) وعاقبت عليها بنص المادة ٢ من ذات القانون. كما تضمنت العديد من أفعال الاستغلال وتركزت العقاب عليها وفقا للنماذج الإجرامية الواردة في قانون العقوبات والقوانين الجزائية الأخرى. وحيث إنه لما كانت أهم وأخطر صور الاستغلال التي تضمنها القانون الجديد وهي الاسترقاق معاقبا عليها بالفعل بنص المادة ٣٤٦ من قانون العقوبات،

(١) المستشار علل ماجد، مكافحة جرائم الاتجار بالبشر في الاتفاقيات الدولية والقانون الوطني، المرجع السابق، ص ٧٠ و ٧١.

وكانت العقوبات الواردة بالقانون الجديد تلصّب على أفعال الاتجار وليس الاستغلال، وبالتالي فإن النماذج الإجرامية التي أتى بها القانون الاتحادي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٦ لا تتطابق مع جميع النماذج الإجرامية التي تضمنها نص المادة ٣٤٦ من قانون العقوبات، وتظل المادة الأخيرة مارية فيما تضمنته من جرائم لم تتناولها نصوص القانون الجديد. فإذا حاز الجاني شخصا باعتبار أنه رقيق وهو الأمر الذي ينطبق عليه نص المادة ٣٤٦ من قانون العقوبات الاتحادي، ثم استمرت حيازته للشخص المتجر به بعد نفاذ القانون الاتحادي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٦، انطبقت عليه نص المادة ٣٤٦ من قانون العقوبات، طالما أن القانون الجديد لم يعالج ذات النموذج الإجرامي الوارد في المادة ٣٤٦. أما العناصر الأخرى المطلوبة لإثبات قيام جرائم الاتجار بالبشر، فهي أقل في المادة ٣٤٦ من قانون العقوبات عنها في المادة الأولى من القانون الجديد، حيث إن نص الفقرة الأولى من المادة الأخيرة تجرم بعض صور الاتجار المتمثلة في إدخال أشخاص أو إخراجهم من البلاد بقصد حيازتهم أو للتصرف فيهم كرقيق، وذلك بغض النظر عن توافر الغرض من استغلالهم أو بيان أوجه استغلالهم على النحو المنصوص عليها في المادة الأولى من القانون الجديد، وهو الأمر الذي يقلل من العناصر الواجب إثباتها لتوافر الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٤٦، والتي يكفي فيها إثبات قصد الاتجار أو للتصرف في الشخص على اعتبار أنه رقيق، بغض النظر عن إثبات غرض أو أوجه الاستغلال للنهائي له. كل ذلك يجعل من المادة ٣٤٦ من قانون العقوبات ملاة احتياطية يمكن اللجوء إليها عند قيد الاتهام في بعض جرائم الاتجار بالبشر التي يتخلف عنها أحد العناصر المطلوبة في المادة الأولى من القانون الجديد....».

ولكن التساؤل يبقى قائما عن جدوى إعادة النص على الاتجار في الرقيق ضمن جرائم الاتجار بالبشر. وبعبارة أخرى، يبقى التساؤل قائما حول الجدوى من وراء الإبقاء على نصوص قانون العقوبات ذات الصلة بالاتجار في البشر، إذا كانت نصوص القانون الخاص بمكافحة الاتجار في البشر تستوعب ذات السلوكيات الإجرامية. ولا شك أن تبني المدلول الضيق لجريمة الاتجار بالبشر، على ذات النحو للوارد في البروتوكول، من شأنه أن يقضي على كل هذه الإشكاليات، وبحيث يكون لكل من القانون الخاص بمكافحة جرائم الاتجار بالبشر ولنصوص التجريم ذات الصلة التي ورد النص عليها في قانون العقوبات العام مجال الانطباق الخاص بها والذي لا يتداخل مع مجال انطباق الآخر.

المبحث الخامس

مدى ملائمة تخصيص قانون للجرائم الالكترونية

تمهيد وتقسيم:

الجريمة الالكترونية (Cybercriminalité) هي إحدى الجرائم المستحدثة، والتي ساعد على نشوئها اختراع الحاسب الآلي وظهور ما يطلق عليه «الشبكة العنكبوتية» أو «شبكة الانترنت». فمع تزايد استخدام الحاسب الآلي، وتطور تقنياته، ظهرت نماذج جديدة من السلوك الذي يهدد بالإيذاء المصالح المحمية قانونا، الأمر الذي يعني ضرورة تطوير التشريع على نحو مواز لها. وباعتبارها جريمة مستحدثة، فقد ثار التساؤل عن موضع النص على هذا النوع من الجرائم، وما إذا كان من الملائم للنص عليها في قانون العقوبات ذاته أم أن من الأنسب إفراد قانون خاص ومستقل لها.

وفي الإجابة على هذا التساؤل، يلاحظ اختلاف خطة التشريعات المقارنة في هذا الشأن. وحتى تتضح الصورة فيما يتعلق بهذه الطائفة من الجرائم، نرى إلقاء الضوء عليها، بتصنيفها وإبراز الأشكال والأنواع المختلفة لها، وذلك حتى يتسنى إيذاء الرأي بشأن مدى ملائمة تخصيص قانون مستقل للجرائم الالكترونية، حيث ننتهي إلى تحبيذ إدراج جرائم الحاسب الآلي في قانون العقوبات.

وعلى هذا النحو، تتضح خطة للدراسة في هذا المبحث، وذلك كما يلي:

المطلب الأول: اختلاف خطة التشريعات المقارنة بشأن الجرائم الالكترونية.

المطلب الثاني: تحبيذ إدراج الجرائم الالكترونية في قانون العقوبات.

المطلب الأول

اختلاف خطة التشريعات المقارنة بشأن الجرائم الالكترونية

تمهيد وتقسيم:

تختلف خطة للتشريعات المقارنة في موضع النص على الجرائم الالكترونية. ويمكن التمييز في هذا الشأن بين أربعة اتجاهات: أولها، إصدار قانون خاص بالجرائم الالكترونية. وثانيها، يقوم على إلماج الجرائم الالكترونية في قانون العقوبات. وثالثها، يوزع الجرائم الالكترونية على قانون العقوبات وعلى تشريع أو أكثر من التشريعات الجنائية الخاصة. وأخيرا، قد يلجأ المشرع إلى إصدار قانون خاص للجرائم الالكترونية، وذلك ريثما يتم إعداد قانون عقوبات جديد شامل للجرائم الالكترونية. ومسننتاول الاتجاهات الأربعة آنفة الذكر، فيما يلي:

§ ١. إصدار قانون خاص للجرائم الالكترونية

يقوم هذا الاتجاه على إصدار قانون خاص يعاقب فيه على الجرائم الالكترونية أو جرائم الحاسب الآلي بصورها المختلفة. ومن أمثلة التشريعات التي تبنت هذه الخطة تشريعات الولايات المتحدة الأمريكية والقانون الإنجليزي. إذ يعود أول تشريعات مكافحة جرائم الكمبيوتر في الولايات المتحدة الأمريكية إلى سنة ١٩٧٨م، حيث صدر قانون بهذا الخصوص في ولاية فلوريدا وفي ولاية أريزونا. وعلى المستوى الفيدرالي، صدر أول التشريعات الأمريكية في سنة ١٩٨٤م^(١).

(١) Edward. M. WISE, Computer crimes and other crimes against information technology in United States, RIDP, 1993, p. 657.

§ ٢. إدماج الجرائم الالكترونية في قانون العقوبات

يذهب الاتجاه الثاني من التشريعات إلى إدخال تعديلات على النصوص التشريعية القائمة على نحو يؤدي إلى استيعابها الصور المستحدثة من الجرائم الالكترونية.

وفي هذا الإطار، يلاحظ أن بعض التشريعات الجنائية المقارنة تنص على الجرائم الالكترونية في صلب قانون العقوبات ذاته. فعلى سبيل المثال، ينص المشرع القطري على «جرائم الحاسب الآلي» في الفصل الخامس من الباب الثالث من الكتاب الثالث من قانون العقوبات^(١). وتجدر الإشارة هنا إلى أن للباب الثالث من الكتاب الثالث من قانون عقوبات قطر يتعلق بالجرائم الواقعة على الأموال. ويعني ذلك أن المشرع القطري يدرج جرائم الحاسب الآلي تحت جرائم الأموال.

وفي سلطنة عمان، وبموجب المرسوم السلطاني رقم ٧٢ لسنة ٢٠٠١م بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء^(٢)، تم إضافة فصل جديد إلى

(١) صدر قانون عقوبات قطر بموجب القانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٤م، المؤرخ في الحادي والعشرين من مارس سنة ١٤٢٥ هـ الموافق للعاشر من مايو سنة ٢٠٠٤م، ونشر بالجريدة الرسمية في الثلاثين من مايو سنة ٢٠٠٤م، وتم العمل به بعد خمسة عشر يوما من تاريخ نشره. راجع: الجريدة الرسمية لنولة قطر، العدد السابع، ٣٠ مايو ٢٠٠٤م، ص ٧ وما بعدها.

(٢) صدر هذا المرسوم في الخامس من ربيع الآخر سنة ١٤٢٢ هـ الموافق السابع والعشرين من يونيو سنة ٢٠٠١م، ونشر بالجريدة الرسمية في الأول من يوليو سنة ٢٠٠١م، وتم العمل به اعتبارا من تاريخ نشره. راجع: الجريدة الرسمية لسلطنة عمان، العدد رقم ٦٩٨.

الباب السابع من القانون المشار إليه، هو الفصل الثاني مكرر، ويحمل عنوان «جرائم للحاسب الآلي». ومع ذلك، وبموجب المرسوم السلطاني العماني رقم ١٢ لسنة ٢٠١١م، صدر قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات.

٣٨. توزع الجرائم الالكترونية على قانون العقوبات والتشريعات الخاصة

قد تتوزع الجرائم الالكترونية على قانون العقوبات وعلى تشريع لو أكثر من التشريعات الجنائية الخاصة. ولعل أبرز مثال على ذلك يكمن في التشريع الجنائي لدولة الإمارات العربية المتحدة. بيان ذلك أن المادة ١٩٧ مكررا (٢) من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة تنص على أن «يعاقب بالحبس وبالغرامة كل من استعمل أية وسيلة من وسائل الاتصال أو وسائل تقنية المعلومات أو أية وسيلة أخرى في نشر معلومات أو أخبار أو التحريض على أفعال من شأنها تعريض أمن الدولة للخطر أو المساس بالنظام العام»^(١). وبالإضافة إلى هذا النص، أصدر المشرع الاتحادي القانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦م في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات. وطبقا للمادة ٢٩ من القانون الاتحادي رقم ١ لسنة ٢٠٠٦م في

(١) هذه المادة مضافة بموجب القانون الاتحادي رقم ٣٤ لسنة ٢٠٠٥م بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات الصادر بالقانون الاتحادي رقم ٣ لسنة ١٩٨٧م. وقد صدر قانون التعديل في الثاني والعشرين من ذي القعدة سنة ١٤٢٦ هـ الموافق للرابع والعشرين من ديسمبر سنة ٢٠٠٥م، ونشر بالجريدة الرسمية في التاسع والعشرين من ذي القعدة سنة ١٤٢٦ هـ الموافق الحادي والثلاثين من ديسمبر سنة ٢٠٠٥م، وتم العمل به اعتبارا من تاريخ نشره. راجع: الجريدة الرسمية لدولة الإمارات العربية المتحدة، ص ٣٥، العدد ٤٤١، نر القعدة ١٤٢٦ هـ — ديسمبر ٢٠٠٥م، ص ١٧ وما بعدها.

شأن المعاملات والتجارة الالكترونية، «يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد على ستة أشهر وبالغرامة التي لا تزيد على مائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب فعلاً يشكل جريمة بموجب التشريعات النافذة، باستخدام وسيلة الكترونية».

§ ٤. اللجوء إلى إصدار تشريع خاص كحل مؤقت

قد يلجأ المشرع الجنائي إلى إصدار تشريع خاص أو أكثر لمواجهة الجرائم الالكترونية. ولكن، وفي مرحلة لاحقة، وعند إعداد قانون عقوبات جديد، يتم دمج هذه النصوص الخاصة في قانون للعقوبات ذاته. فعلى سبيل المثال، ولمواجهة صور الاستخدام غير المشروع لشبكة الانترنت، أصدر المشرع الفرنسي القانون المؤرخ في ٦ يناير ١٩٧٨م بشأن المعلوماتية والمستندات الالكترونية والحريات^(١). وفي الخامس من يناير سنة ١٩٨٨م، صدر القانون رقم ٨٨-١٩ بشأن الغش المعلوماتي، والمعروف باسم «القانون جودفران»^(٢). ولكن، ومع صدور قانون العقوبات الحالي المعمول به اعتباراً من أول مارس ١٩٩٤م، تم النص على الجرائم الالكترونية في المواد من ٣٢٢-١ إلى ٣٢٣-٧ منه، حيث تبنى المشرع الأحكام الأساسية التي سبق النص عليها في «القانون جودفران».

(١) La loi relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, du 6 janvier 1978.

(٢) La loi n° 88-19 du 5 janvier 1988 relative à la fraude informatique, dite Godfrain.

المطلب الثاني

تحديد إدراج الجرائم الإلكترونية في قانون العقوبات

تمهيد وتقسيم:

للإدلاء برأينا في شأن موضوع النص على الجرائم الإلكترونية، وما إذا كان من المناسب إدراجها في قانون للعقوبات ذاته أم يتم إفرادها بقانون مستقل، نرى من الضروري أن نقوم أولاً بتصنيف للجرائم الإلكترونية وبيان الأنواع المختلفة لها. وفي هذا الصدد، ووفقاً لرأي المفوضية الأوروبية، يشتمل مصطلح «الجريمة الإلكترونية» على ثلاث طوائف من الأنشطة الإجرامية: (الأولى) الأشكال التقليدية للإجرام، مثل الغش والتزيف المعلوماتي. (الثانية) النشر الإلكتروني لأشياء غير مشروعة، مثل التحريض بواسطة الانترنت على الكراهية العنصرية. (الثالثة) الجرائم الخاصة بشبكة الانترنت، كما هو الحال بالنسبة للهجوم أو التخريب المتعدد للأنظمة المعلوماتية، والقرصنة المعلوماتية، وقطع الخدمة المعلوماتية⁽¹⁾.

ونعتقد أن الجريمة الإلكترونية قد تتمثل في استخدام الحاسب الآلي والانترنت في ارتكاب جرائم تقليدية، كما هو الحال في التزوير الإلكتروني

(¹) Selon la Commission européenne, le terme «cybercriminalité» englobe trois catégories d'activités criminelles; - les formes traditionnelles de criminalité, telles que la fraude et la falsification informatique (escroqueries, fausses cartes de paiement, etc). - la diffusion de contenus illicites par voie électronique (par exemple, ceux ayant trait à la violence sexuelle exercée contre des enfants ou à l'incitation à la haine raciale). - les infractions propres aux réseaux électroniques, c'est-à-dire les attaques visant les systems d'infractions, le déni de service et le piratage.

وغسل الأموال الالكترونية والتحريض المعلوماتي على الكراهية العنصرية. ويتعلق الأمر هنا باستخدام الانترنت كوسيلة لارتكاب الجريمة، وبدون أن يتمثل غرض الجاني في إلحاق الضرر بأنظمة المعلوماتية أو بالخدمة الالكترونية. وقد يكون النظام المعلوماتي هو الهدف للمجرم المعلوماتي، بحيث يعمد إلى إلحاق الضرر بهذا النظام أو تخريبه أو القرصنة أو سرقة بعض البيانات.

وانطلاقاً من التقسيم أو التصنيف السابق، نرى أن للنصوص العامة الواردة في قانون العقوبات تغني عن إيراد نصوص خاصة بالحالات التي يتم فيها استخدام الانترنت كوسيلة لارتكاب جريمة تقليدية. وفيما يتعلق بالجريمة الالكترونية بطبيعتها، فإن هذه الجريمة تنتم بالثبات والاستقرار، الأمر الذي يستوجب النص عليها في قانون العقوبات ذاته. وسنتناول ذلك بالتفصيل فيما يلي:

§ ١. استخدام الانترنت كوسيلة لارتكاب جريمة تقليدية

قد يتم استخدام شبكة الانترنت كوسيلة لارتكاب جريمة تقليدية. ومن ثم، قد تعتمد بعض التشريعات للمقارنة إلى النص على تجريم صور الاستخدام غير المشروع للشبكة المعلوماتية أو لإحدى وسائل تقنية المعلومات. فعلى سبيل المثال، وفي دولة الإمارات العربية المتحدة، تنص المادة الخامسة عشرة من القانون الاتحادي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦م في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات على أن «يعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من ارتكب إحدى الجرائم التالية عن طريق الشبكة المعلوماتية أو إحدى وسائل تقنية المعلومات: - الإساءة إلى أحد المقدسات

أو الشعارات الإسلامية؛ - الإساءة إلى أحد للمقدسات أو الشعارات المقررة في الأديان الأخرى متى كانت هذه المقدسات والشعارات مصونة وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية؛ - سب أحد الأديان السماوية المعترف بها؛ - حمن المعاصي أو حض عليها أو روج لها. وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات إذا تضمنت الجريمة مناهضة للدين الإسلامي أو جرحا للأسس والمبادئ التي يقوم عليها، أو ناهض أو جرح ما علم من للدين الإسلامي بالضرورة، أو نال من الدين الإسلامي، أو بشر بغيره أو دعا إلى مذهب أو فكرة تنطوي على شيء مما تقدم أو حبذ لذلك أو روج لها».

وللواقع أن المشرع الإماراتي ينص على الجرائم الماسة بالعقائد والشعارات الدينية في الباب الخامس من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الاتحادي (المواد ٣١٢ - ٣٢٦). وبالرجوع إلى نصوص التجريم الواردة في هذا الباب، نجد أنها تتضمن تجريم ذات الأفعال الواردة في المادة الخامسة عشرة من القانون الاتحادي في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات، ولكن دون تحديد ما إذا كان ذلك قد تم عن طريق الشبكة المعلوماتية أو إحدى وسائل تقنية المعلومات أو بأي طريقة أخرى. بل أن النصوص الواردة في قانون العقوبات الاتحادي قد وردت بشكل أكثر تفصيلا. إذ تنص المادة ٣١٢ من قانون العقوبات الاتحادي على أن «يعاقب بالحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب جريمة من الجرائم الآتية: ١- الإساءة إلى أحد المقدسات أو الشعارات الإسلامية. ٢- سب أحد الأديان السماوية المعترف بها. ٣- تحسين المعصية أو الحض عليها أو الترويج لها أو إتيان أي أمر من شأنه الإغراء على ارتكابها... فإن وقعت إحدى هذه الجرائم علنا كانت العقوبة الحبس الذي لا يقل عن سنة أو الغرامة». وتنص المادة ٣١٥

على أن «يعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من أساء إلى إحدى المقننات أو الشعائر المقررة في الأديان الأخرى متى كانت هذه المقننات والشعائر مصنوعة وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية». وتتص المادة ٣١٧ على أن «كل من أنشأ أو أسس أو نظم أو أدار جمعية أو هيئة أو منظمة أو فرعا لإحداها تهدف إلى مناهضة أو تجريح الأسس أو للتعاليم التي يقوم عليها الدين الإسلامي أو ما علم منه بالضرورة أو إلى التبشير بغير هذا الدين أو تدعو إلى مذهب أو فكرة تتطوي على شئ مما تقدم أو إلى تحبيذ ذلك أو الترويج له، يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن خمس سنوات ولا تزيد على عشر سنوات». وتتص المادة ٣١٨ على أن «كل من انضم إلى جمعية أو غيرها مما نص عليه في المادة السابقة أو لشارك فيها أو أعانها بأية صورة مع علمه بأغراضها، يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات». وتتص المادة ٣١٩ على أن «كل من ناهض أو جرح الأسس أو التعاليم التي يقوم عليها الدين الإسلامي أو ما علم منه بالضرورة أو نال من هذا الدين أو بشئ بغيره أو دعا إلى مذهب أو فكرة تتطوي على شئ مما تقدم أو حبذ ذلك أو روج له يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات». وتتص المادة ٣٢٠ على أن «يحظر عقد أي مؤتمر أو اجتماع في أي مكان بالدولة من أية جماعة أو هيئة أو منظمة إذا كانت هذه للجماعة أو الهيئة أو المنظمة تهدف من هذا الاجتماع سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة إلى مناهضة أو تجريح الأسس أو التعاليم التي يقوم عليها الدين الإسلامي أو ما علم منه بالضرورة أو إلى التبشير بغير هذا الدين. وللسلطة العامة فض مثل هذا المؤتمر أو الاجتماع مع استعمال القوة عند الاقتضاء. ويعاقب كل من شارك في الإعداد لمثل هذا المؤتمر أو الاجتماع أو لشارك فيه بالسجن مدة لا تقل عن خمس سنوات ولا تزيد على عشر سنوات». وتتص المادة ٣٢١

على أن «إذا وقعت أي من الجرائم المنصوص عليها في المائتين (٣١٨)، (٣٢٠) من هذا القانون باستعمال القوة أو للتهديد لو كان استعمال القوة أو التهديد ملحوظا في ارتكابها عوقب الجاني بالسجن مدة لا تقل عن سبع سنوات». وتتص المادة ٣٢٢ على أن «كل من أحرز محررات أو مطبوعات أو تسجيلات تتضمن تحبيذا أو ترويجا لشيء مما نص عليه في المادة (٣٢٠) وكانت تلك المحررات أو المطبوعات أو التسجيلات معدة للتوزيع أو لإطلاع الغير عليها، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبالغرامة التي لا تقل عن خمسة آلاف درهم لو بإحدى هاتين العقوبتين. ويعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة كل شخص حاز أي وسيلة من وسائل الطبع أو التسجيل أو العلانية تكون قد استعملت لطبع أو تسجيل أو إذاعة نداءات أو أناشيد أو دعاية لمذهب أو جمعية أو هيئة أو منظمة ترمي إلى غرض من الأغراض المنصوص عليها في المادة (٣٢٠)». وتتص المادة ٣٢٣ على أن «يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في المادة السابقة كل من حصل أو تسلم أموالا بطريق مباشر أو غير مباشر من شخص أو هيئة داخل الدولة أو خارجها متى كان ذلك في سبيل القيام بشيء مما نص عليه في المادة (٣٢٠)». وتحدد المادة ٣٢٤ العقوبة المقررة للشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا الفصل. وتقرر المادة ٣٢٥ عقوبة الحل للجمعيات والهيئات والتنظيمات والفروع التي تقرر مسئوليتها في الأحوال المبينة في المادة ٣١٨. كما تخول للمحكمة أن تقضي بإغلاق الأمكنة التي وقعت فيها الجرائم المنصوص عليها في المائتين ٣٢٠ و ٣٢٣. كما تحكم المحكمة في الأحوال المشار إليها في المواد ٣١٨ و ٣٢٠ و ٣٢٣ بمصادرة النقود والأمتعة وغيرها مما يكون قد استعمل في ارتكاب الجريمة أو أعد لاستعماله فيها أو يكون موجودا في الأمكنة المخصصة لاجتماع هذه

الجمعيات أو التنظيمات أو الفروع. وتحكم المحكمة بإبعاد المتهم غير المواطن عن البلاد بعد تنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه.

ومن ثم، يثور التساؤل عن العلة التي تقف وراء إفراغ نص خاص لأفعال المساس بالعقائد والشعائر الدينية التي ترتكب عن طريق الشبكة المعلوماتية أو إحدى وسائل تقنية المعلومات. فالقاعدة القانونية تقضي بأن كل الوسائل لدى القانون سواء. فالقانون يقرر - كقاعدة عامة - مساواة بين الوسائل التي يتصور أن يستعين بها الجاني في ارتكاب الجريمة. ومؤدى ذلك أنه لا يتطلب استعانته بأعضاء جسمه في إثبات الحركة العضوية التي تتطلبها ماديات الجريمة، بل يعدل بذلك استخدامه أداة منفصلة عن جسمه يستريد بها من إمكانياته على تنفيذها. والقانون بعد ذلك لا يميز بين هذه الأدوات، فهي جميعا عنده سواء: فلا فرق بين أن تكون الأداة جمادا، أو حيوانا يدرجه الجاني على إثبات الحركة العضوية المطلوبة، أو أن تكون إنسانا غير أهل للمسئولية الجنائية، أو حسن النية ليس لشخصيته استقلالها ولا لإرادته الإجرامية وجودها. ففي جريمة القتل على سبيل المثال، لا يتطلب القانون أن يخنق الجاني ضحيته بيديه، أو أن يضربه بيديه بالضربات المميتة، أو يركله بقدميه بشكل وحشي، وإنما يعتبر للجاني قاتلا إذا ما استعان على تنفيذ جريمته بأداة، سواء أكانت جمادا كحبل يستعمل في الخنق، أو عصا تستعمل في الضرب، أو سلاح ناري، أو كانت حيوانا كوحش يطلقه على الضحية أو ثعبان يتركه في غرفة نومه؛ أو كانت إنسانا غير ذي إرادة جنائية كمجنون يسلمه الجاني المادة المتفجرة ليضعها في مكان إقامة المجني عليه، أو شخصا حسن النية يعطيه الجاني المادة السامة بعد أن يوهمه أنها دواء شاف كي يضعها في طعام المجني عليه. وفي جريمة السرقة، لا

يتطلب القانون أن يلتقط الجاني المال للمملوك للغير لو أن ينتزعه بيده، بل أنه لا يميز بين هذا الوضع ولوضاع أخرى يستعين فيها الجاني على تنفيذ فعل الاختلاس بأدوات بعدها لذلك؛ ولا فرق في ذلك بين جماد، كخطاف يستعمل في التقاط الشيء، وحيوان كقرد يدرب على نشل للناس، وإنسان ليست له إرادة جنائية، كطفل غير مميز يطلب منه الجاني أن يسلمه المال المملوك لأبيه، أو خلام حسن النية يسأله الجاني أن يسلمه الشيء الذي يملكه مخدومه^(١).

وبتطبيق المبدأ السابق على الجرائم الالكترونية، يسوغ القول بأن القواعد العامة في القانون لا تحول دون خضوع الجرائم التقليدية المرتكبة بوسيلة للكترونية تحت طائلة التجريم طبقا للنصوص العامة الواردة في قانون العقوبات. وقد اعترف المشرع الجنائي لدولة الإمارات العربية المتحدة نفسه بذلك. بيان ذلك أن للمادة ٢٩ من القانون الاتحادي رقم ١ لسنة ٢٠٠٦م في شأن المعاملات والتجارة الالكترونية، «يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد على ستة أشهر وبالغرامة التي لا تزيد على مائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب فعلا يشكل جريمة بموجب التشريعات النافذة،

(١) راجع: د. محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٩٢م، رقم ١٠٤، ص ١٥٧ و ١٥٨؛ شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٤٤٢، ص ٤١٦؛ د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٤١٤، ص ١٥١٩؛ د. علي حمودة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، القسم العام، الجزء الأول، النظرية العامة للجريمة، مطبوعات أكاديمية شرطة دبي، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨م، ص ٣٥٩.

باستخدام وسيلة إلكترونية». فهذه المادة تقضي بعقاب كل من ارتكب فعلاً يشكل جريمة بموجب التشريعات النافذة، باستخدام وسيلة إلكترونية. غير أن هذه المادة تضع عقوبة خاصة وموحدة لكل من يستخدم وسيلة إلكترونية في ارتكاب إحدى الأفعال التي تشكل جريمة بموجب التشريعات النافذة. ولا ندري ما هو السبب وراء تقرير عقوبة خاصة لهذه للطائفة من المجرمين، ولماذا لا يخضعون للنصوص العامة الواردة في قانون العقوبات، لاسيما وأن القانون يقرر المساواة بين كل الوسائل المستخدمة في ارتكاب الجريمة.

وتطبيقاً لذات القاعدة، نرى عدم الحاجة إلى أن ينص المشرع الإماراتي صراحة على جريمة غسل الأموال عن طريق استخدام الشبكة المعلوماتية أو إحدى وسائل تقنية المعلومات. إذ تنص المادة التاسعة عشرة من القانون الاتحادي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦م في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات على أنه «مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في قانون غسل الأموال، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سبع سنوات، وبالغرامة التي لا تقل عن ثلاثين ألفاً ولا تزيد على مائتي ألف درهم، كل من قام بتحويل الأموال غير المشروعة أو نقلها أو تمويه المصدر غير المشروع لها أو إخفائه أو قام باستخدام أو اكتساب أو حيازة الأموال مع العلم بأنها مستمدة من مصدر غير مشروع أو بتحويل الموارد أو الممتلكات مع العلم بمصدرها غير المشروع، وذلك عن طريق استخدام الشبكة المعلوماتية أو إحدى وسائل تقنية المعلومات بقصد إضفاء الصفة المشروعة على تلك الأموال أو أنشأ أو نشر معلومات أو موقعا لارتكاب أي من هذه الأفعال». فالنصوص العامة الواردة في القانون الاتحادي رقم ٤ لسنة ٢٠٠٢م بشأن مكافحة غسل الأموال تغني عن إبراء مثل هذا للنص الخاص.

§ ٢. الجرائم الالكترونية بطبيعتها

فيما يتعلق بالجرائم الالكترونية بطبيعتها، نرى من الملائم أن يتم النص عليها في قانون العقوبات ذاته. وسندنا في ذلك هو ما تتمتع به هذه الجرائم من ثبات واستقرار يجعل من المناسب النص عليها في التقنين العقابي العام. فكما سبق أن رأينا، السبب الأساسي للتشريع الجنائي الخاص هو أن تكون الجرائم مما تقع على مصالح متغيرة أو طارئة، مما يجدر معه عدم وضعها في مجموعة قانون العقوبات، حتى لا يصيبه الكثير من التعديل أو التغيير. فإذا ثبت تمتع الجرائم الالكترونية بطبيعتها بنوع ما من الاستقرار والثبات، يغدو من الطبيعي أن يتم النص عليها في قانون العقوبات ذاته.

ولعل ذلك هو ما دفع المشرع الفرنسي إلى النص على الجرائم الالكترونية بطبيعتها في صلب قانون العقوبات ذاته. فعلى سبيل المثال، تنص المادة ٣٣٢-٢ من قانون العقوبات الفرنسي على أن «يعاقب كل من يقوم بإعالة أو إحداث الاضطراب في عمل نظام المعلومات المبرمجة بالحبس مدة ثلاث سنوات وبغرامة مقدارها ٣٠٠ ألف فرنك». ويسري هذا النص على استعمال فيروس، أي كان أثره، ما دلم يؤدي إلى اضطراب في عمل الكمبيوتر. فلا يلزم في الفيروس أن يكون من شأنه مسح جميع المعلومات أو جزء منها. بل يسري نص التجريم على كل برنامج يسبب خللاً في نظام عمل الكمبيوتر. ويعد من قبيل هذا الخلل البطء في سير الجهاز أو تقليل كفاءته^(١). ولا شك أن هذا السلوك الإجرامي يندرج ضمن الجرائم الالكترونية بطبيعتها.

(١) د. غلام محمد غنام، دور قانون العقوبات في مكافحة جرائم الكمبيوتر والانترنت وجرائم الاحتيال المنظم باستعمال شبكة الانترنت، دار الفكر والقانون، المنصورة - مصر، ٢٠١٠م، رقم ٣، ص ٥٤ و ٥٥.

وأخيراً، نعتقد من الملائم أن يقوم المشرع الجنائي بإجراء بعض التعديلات على النصوص الواردة في قانون العقوبات، بحيث تسمح باستيعاب بعض صور الإجرام المعلوماتي. ولتوضيح ذلك، نضرب مثالا بقانون العقوبات الفرنسي المعمول به اعتباراً من أول مارس سنة ١٩٩٤م. حيث عني هذا القانون بعدم استعمال تعبير «مال منقول مملوك للغير» محل لجرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة. إذ تنص المادة ٣١١-١ عقوبات فرنسي على أن «السرقة هي اختلاس شيء مملوك للغير بنية الغش»^(١). ووسعت المادة ٣١٣-١ عقوبات من مجال جريمة للنصب، بحيث تسمي على الخدمات^(٢)، وليس فقط على المال المنقول المملوك كما كانت تقضي بذلك القواعد العامة، والتي لا يزال يعتقها قانون العقوبات المصري. كما عبرت المادة ٣١٤-١ عن محل جريمة خيانة الأمانة بأنه «مال أيا كان»^(٣). كذلك، حرصت بعض التشريعات الجنائية على إدخال بيانات الكمبيوتر ضمن مدلول «المحرر» في جريمة التزوير، وذلك بغض النظر عن المادة التي سجلت عليها تلك البيانات. فيستوي إذن أن تكون تلك البيانات مسجلة على

(١) L'art. 311-1 CPF dispose que «le vol est la soustraction frauduleuse de la chose d'autrui».

(٢) L'art. 313-1 CPF stipule que «l'escroquerie est le fait, soit par l'usage d'un faux nom ou d'une manoeuvres frauduleuses, de tromper une personne physique ou morale et de la déterminer ainsi, à son préjudice ou au préjudice d'un tiers, à remettre des fonds, des valeurs ou un bien quelconque, à fournir un service ou à consentir un acte opérant obligation ou décharge».

(٣) L'art. 314-1 CPF édicte que «l'abus de confiance est le fait par une personne de détourner, au préjudice d'autrui des fonds, des valeurs ou un bien quelconque qui lui ont été remis et qu'elle a acceptés à charge de les rendre, de les représenter ou d'en faire un usage déterminé».

أسطوانة أو ديسك أو على أوراق أو كانت مدونة في الجهاز ذاته. إذ ينطبق وصف المحرر في كل هذه الحالات^(١). ومن هذه التشريعات قانون العقوبات الكندي، والذي ينص - في المادة ٣٢١ منه - على أن «المحرر يعني أوراق أو أي مادة أخرى مسجل أو مدون عليها ما يمكن قراءته أو فهمه من جانب الأشخاص أو أجهزة الكمبيوتر أو أي جهاز آخر. ويشمل ذلك كارت المسحب الآلي. ولكنه لا يشمل العلامات التجارية التي يتم وضعها على السلع التجارية، كما لا يشمل ما يسجل على الحجارة أو المعادن أو غيرها من المواد للمماثلة».

(١) د. غنام محمد غنام، دور قانون العقوبات في مكافحة جرائم الكمبيوتر والانترنت، المرجع السابق، رقما ٥١ و٥٣، ص ٩٢ وما بعدها.

الفصل الثالث

مدى ملائمة بعض نصوص التجريم الخاصة

تمهيد وتقسيم:

كما سبق أن قلنا، فإن «جمهور الناس ممن لا يتصلون بالقانون إلا عرضاً وبقدر، بل وخاصتهم ممن تدخل دراسة القانون في عملهم، أصبحوا يضيّقون بحالة السيولة الزائدة التي تصدر بها القوانين في الكثير من الدول في وقتنا المعاصر، ومن تشعب المواد التي تصدر فيها وما يترتب على ذلك من قيام الصعوبة لدى أولئك وهؤلاء في ملاحقتها والتعرف على أحكامها وما هو نافذ وغير نافذ منها»^(١). ومع ذلك، فإن المبدأ القانوني المقرر هو «عدم جواز الاعتذار بجهل القانون». والعلة في وجوب التمسك بمبدأ امتناع الاعتذار بجهل القانون هو ارتباطه بالقانون ذاته ولزومه لوجوده لزوم القانون له، وهو فوق هذا صمام الأمان الذي ينضبط بموجبه كل مجتمع يخضع لسيادة القانون وذلك على أساس أن المساواة في معاملة المخاطبين بالقواعد القانونية تستوجب المساواة في العلم بأحكامها وعدم جواز الاعتذار بالجهل بها. وعلى ذلك، فإنه لئلا كان الوضع الذي يترتب على التمسك بهذا المبدأ، ومهما بلغت شدة النتائج التي تتجم عنه في بعض الظروف، فإن الإصلاح لا يأتي عن طريق إقامة الاستثناءات عليه والإشادة بوجودها واستساعة ورودها بما قد يؤدي إلى إهدار المبدأ في ذاته، وإنما الطريق إلى الإصلاح هو التمرير ذاته باعتباره المصدر الأول للقواعد القانونية، وذلك

(١) د. عبد السلام مرسي بليغ، تقديم مؤلف «الاعتذار بالجهل بالقانون» للمستشار محمد

وجدي عبد الصمد، المرجع السابق، ص ٧.

بالتخفف من تعاقبه على الموضوع الواحد وعدم تشتيته والعمل على تجميعه وتثبيت الفكر بشأنه بما يقيم أسباب العلم لدى المخاطبين به جميعاً^(١). وإذا كان هذا الرأي ينطبق على جميع فروع القانون، فهو أكثر انطباقاً على القانون الجنائي. إذ يشهد العصر الحالي زيادة تدخل المشرع الجنائي لمواجهة الظواهر الإجرامية المستحدثة، وتشعب النصوص الجنائية على العديد من التشريعات، بحيث لا يكفي مجرد العلم بقانون العقوبات، وإنما ينبغي كذلك العلم بالعديد من القوانين الجنائية الخاصة المنطوية على تجريم العديد من الأفعال.

وهكذا، يثور التساؤل في بعض الأحيان عن العلة من وراء النص على بعض الجرائم في القوانين الجنائية الخاصة، على الرغم من أن الأفعال المكونة لها تقع تحت طائلة التجريم بمقتضى قانون العقوبات العام. كما يثور التساؤل عما إذا كان التشديد أو التخفيف في العقوبة مقصوداً من جانب المشرع، والعلة التي تقف وراء هذا التشديد أو التخفيف. والهدف من إثارة هذه التساؤلات هو محاولة التخفيف من تعاقب التشريع على الموضوع الواحد، وعدم تشتيته، والعمل على تجميعه، وتثبيت الفكر بشأنه، بما يقيم أسباب العلم لدى المخاطبين به جميعاً.

وعلى هذا النحو، يبدو من الملائم أن نتناول بالتقييم بعض نصوص التجريم الخاصة، محلولين بيان العلة التي تقف وراءها، وذلك حتى يتسنى الإجابة على التساؤل الخاص بمدى ملائمة هذه النصوص، وما إذا كان من

(١) د. عبد السلام مرمي بليغ، تقديم مؤلف «الاعتذار بالجهل بالفتون» للمستشار محمد وجدي عبد الصمد، المرجع السابق، ص ٨ و ٩.

الأنسب الاكتفاء بنصوص التجريم الواردة في قانون العقوبات العام. وللنصوص التي نتعرض لها بالدراسة تتعلق بجرائم عديدة، هي: تزوير المحررات الرسمية (المبحث الأول)، ارتكاب فعل مخالف للأدب في مركبة (المبحث الثاني)، إخفاء الأسرار (المبحث الثالث)، التعدي على الموظفين (المبحث الرابع)، إخفاء للقرين من وجه العدالة (المبحث الخامس)، حيازة أو إخفاء الأشياء المنحصلة من جريمة (المبحث السادس)، الامتناع عن التبليغ عن الجرائم (المبحث السابع)، التحمل على الشهادة الزور (المبحث الثامن)، جريمة للتعريض للخطر (المبحث التاسع)، جريمة الإزعاج الهاتفي (المبحث العاشر).

المبحث الأول

تزوير بعض المحررات الرسمية

تمهيد وتقسيم:

يحرص قانون العقوبات العام في كل الدول العربية على تجريم التزوير في المحررات الرسمية. فعلى سبيل المثال، تنص المادة ٢١١ من قانون العقوبات المصري على أن «كل صاحب وظيفة عمومية ارتكب في أثناء تأدية وظيفته تزويراً في أحكام صادرة أو تقارير أو محاضر أو وثائق أو سجلات أو دفاتر أو غيرها من السندات والأوراق الأميرية سواء كان ذلك بوضع إمضاءات أو أختام مزورة أو بتغيير المحررات أو الأختام أو الإمضاءات أو بزيادة كلمات أو بوضع أسماء أو صور أشخاص آخرين مزورة يعاقب بالسجن المشدد أو السجن»^(١). وفي ذات الإطار، تنص المادة

(١) هذه المادة مستبيلة بموجب القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ م.

٢١٧ من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة على أن «يعاقب على التزوير في محرر رسمي بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات ويعاقب على التزوير في محرر غير رسمي بالحبس. وذلك كله ما لم ينص على غيره»^(١).

ومع ذلك، وعلى الرغم من هذه النصوص العامة، قد يرى المشرع إيراد نصوص خاصة بشأن بعض صور التزوير في المحررات الرسمية. والملاحظ في هذه النصوص الخاصة هو أن المشرع الجنائي يلجأ إلى تخفيف العقوبة في شأنها، وذلك بالمقارنة بالنصوص العامة في شأن التزوير. والصور للمخففة للتزوير قد يرد للنص عليها في قانون العقوبات ذاته، وقد يرد النص عليها في التشريعات الجنائية الخاصة. وبالنظر لأن موضوع الدراسة يتعلق بالقوانين الجنائية الخاصة، لذا سنقتصر هنا على صور التزوير الخاصة التي ورد النص عليها في التشريعات الجنائية الخاصة. وسنتناول فيما يلي صور التزوير الخاصة في القانون المصري، ثم نتبعها بصور التزوير الخاصة في القانون الإماراتي، وذلك في مطلبين، على النحو التالي:

(١) راجع المولد المقبلة في التشريعات العربية: المادة ٢٠٦ من قانون عقوبات قطر رقم ١١ لسنة ٢٠٠٤م؛ المادة ٢٥٩ من قانون الجزاء الكويتي رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠م؛ المادة ٢٠٢ من قانون الجزاء العماني رقم ٧ لسنة ١٩٧٤م.

المطلب الأول

صور التزوير الخاصة في القانون المصري

في النظام القانوني المصري، وبالإضافة إلى الصور المخففة للتزوير التي ورد النص عليها في قانون العقوبات، ورد النص على صور أخرى مخففة للتزوير في بعض القوانين الجنائية الخاصة. فعلى سبيل المثال، تنص المادة الثلاثون البند الأول من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٤م بشأن حجر المصابين بأمراض عقلية على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين وبغرامة لا تزيد على ١٠٠ جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين ... كل طبيب أثبت عمدا في شهادته ما يخالف الواقع في شأن الحالة العقلية لشخص ما بقصد حجه أو الإقراج عنه».

وتنص المادة السادسة والستون من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥م في شأن الخدمة العسكرية والوطنية على أن «يعاقب بالحبس وبغرامة لا تزيد على مائتي جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من جنب أو حاول عمدا تجنيب فرد الخدمة الإلزامية أو تأجيل تجنيده بغير حق سواء بإغفال إدراج اسمه في الكشف أو حذفه منها أو إضافته إليها بدون حق أو بإحداث إصابة به أو المساعدة على ذلك أو بالإدلاء ببيانات كاذبة أو بالتسمي أمام أحد المكلفين بتنفيذ أحكام هذا القانون باسم شخص آخر أو بغير ذلك من الطرق ويعاقب بالعقوبة ذاتها كل شخص عدا الزوجة أخفى شخصا بقصد تجنيبه للخدمة الإلزامية. وفي حالة العود تكون العقوبة للحبس لمدة لا تقل عن ستة أشهر وغرامة لا تقل عن خمسين جنيها ولا تزيد على ثلاثمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين. وإذا كان العائد أحد الموظفين المكلفين بتنفيذ أحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له جاز معاقبته بالفصل أيضا».

وتنص المادة التاسعة والخمسون من القانون رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠م في شأن الأحوال المدنية على أن «معاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تقل عن عشرة جنيهات أو مائة ليرة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من أدلى ببيانات غير صحيحة من البيانات التي يوجبها تنفيذ هذا القانون».

وتنص المادة الرابعة والتسعون من قانون الزراعة المصري رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦م على أن «معاقب بالحبس مدة لا تزيد على شهر وبغرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على ثلاثين جنيتها: (أ) كل من دون بيانات غير صحيحة في السجلات المنصوص عليها في المادة ٩١ مع علمه بذلك. (ب) كل من أثبت لو اعتمد بيانات مخالفة للحقيقة في نماذج الحيازة المنصوص عليها في المادة ٩٢ مع علمه بذلك...».

وهكذا، فإن المشرع الجنائي يعاقب على صور التزوير آنفة الذكر بعقوبة الحبس، الأمر الذي يعني اعتبارها من الجنح، وذلك على الرغم من أن موضوع أو محل التزوير في هذه الحالات هو محرر رسمي. خلافاً لذلك، يعد التزوير في محرر رسمي - طبقاً للنص العام للوارد في قانون العقوبات - جنائية، معاقب عليها بالسجن المشدد أو السجن.

وتعليقاً على خطة المشرع المصري بشأن تجريم التزوير في المحررات، يقول بعض الفقه^(١) أن الشارع لم يجعل من التزوير في المحررات جريمة واحدة، وإنما تعددت جرائمه، وتفاوتت عقوباتها. ونستطيع

(١) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات. القسم الخاص، دار النهضة العربية،

القاهرة، ١٩٨٨م، رقم ٣١٧، ص ٢١٦.

أن نستخلص معيارين لقيام الشارع عليهما للتمييز بين جرائم التزوير وعقوباتها: الأول، هو مقدار الثقة التي يربط الشارع كفالتهما لنوع معين من المحررات؛ والثاني، هو مقدار مسئولية المزور عن صيانة الثقة في المحرر الذي غيرت فيه الحقيقة؛ فكلما ازداد مقدار هذه الثقة، أو مقدار هذه المسئولية، ازدادت في نظر الشارع خطورة الجريمة واستعان على مكافحتها بعقوبة أشد. وعلى أساس من المعيار الأول، ميز الشارع بين التزوير في المحررات الرسمية والتزوير في المحررات العرفية. وعلى أساس من المعيار الثاني، ميز - بالنسبة للمحررات الرسمية - بين التزوير الذي يرتكبه الموظف المختص بتحريرها والتزوير الذي يرتكبه شخص سواه. وقد عاد المشرع، فاستمد من المعيار الأول تنمة خطته، فاعتبر بعض صور التزوير في المحررات الرسمية جرائم ذات عقوبات مخففة، مقدرا - بالنظر إلى اعتبارات متنوعة - تضالول مقدار الثقة الذي تتطلب المصلحة الاجتماعية كفالته لهذه المحررات، فخفف تبعاً لذلك عقوباتها.

ورغم أن العبارات أنفة الذكر قد وردت تعليقاً على خطة المشرع المصري بشأن جرائم التزوير في المحررات، إلا أنها تصلح أيضاً بالنسبة للتشريعات العربية الأخرى، ومن بينها القانون الإماراتي، والذي نتاوله فيما يلي:

المطلب الثاني

صور التزوير الخاصة في القانون الإماراتي

تنص المادة الثامنة والعشرون من القانون الاتحادي رقم ٦ لسنة ١٩٧٥م في شأن تنظيم قيد المواليد والوفيات على أنه «مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز شهر وبغرامة لا تجاوز (٥٠٠) خمسمائة درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين: ... ج) كل من تعدد تقديم بيانات غير صحيحة أو للتجأ إلى طرق احتيالية أو وسائل غير مشروعة بقصد قيد مولود أو متوفى بالسجلات وعلى المحكمة أن تحكم بشطب للقيد الذي يثبت عدم صحته. د) كل من يحدث تغيير في البيانات الواردة في سجلات قيد المواليد أو الوفيات بدون صدور قرار بذلك من اللجنة المنصوص عليها في المادة (٢٦) من هذا القانون أو حكم نهائي من المحكمة المختصة...».

وكانت المادة ٣٤ من القانون الاتحادي رقم ٦ لسنة ١٩٧٣م في شأن دخول وإقامة الأجانب تنص على أن «كل من زور تأشيرة أو إذن دخول للبلاد أو تصريح أو بطاقة للإقامة فيها أو أي مستند بقصد للتهرب من أحكام هذا القانون أو استعمل أي سند مزور منها مع علمه بتزويره يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ثلاث سنوات وبغرامة لا تجاوز عشرة آلاف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين وعلى المحكمة أن تأمر بإبعاد الأجنبي من البلاد». وقد تم تعديل هذه المادة بمقتضى القانون الاتحادي رقم ١٣ لسنة ١٩٩٦م، بحيث أصبح نصها يجري على النحو التالي: «يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات كل من زور تأشيرة أو إذن دخول للبلاد أو تصريحاً أو بطاقة

للإقامة فيها لو أي محرر رسمي تصدر بناء عليها هذه التأشيرات لو الأنون لو التصاريح وذلك بقصد التهرب من أحكام هذا القانون. ويعاقب بذات العقوبة كل من استعمل أي مستند مزور من المستندات المشار إليها في هذه المادة مع علمه بتزويره. وعلى المحكمة أن تأمر بإبعاد الأجنبي من البلاد». ومادام المشرع قد شدد عقوبة للتزوير على هذا النحو، وبحيث تتسق العقوبة المقررة للتزوير في هذه الحالة مع العقوبة العامة للتزوير في محرر رسمي، لم تعد ثمة حاجة لو مبررا للإبقاء على هذا النص الخاص، ويبدو من المناسب إلغاءه، اكتفاء بالنصوص العامة الواردة في قانون العقوبات الاتحادي.

من ناحية أخرى، يلاحظ أن المشرع الإماراتي قد أفرد نصوصا خاصة للتزوير في محرر الكتروني، وذلك في القانون الاتحادي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦م في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات. إذ تنص المادة الرابعة من هذا القانون على أن «يعاقب بالسجن المؤقت كل من زور مستندا من مستندات الحكومة الاتحادية أو المحلية أو الهيئات أو المؤسسات العامة الاتحادية والمحلية معترفا به قانونا في نظام معلوماتي. وتكون العقوبة الحبس والغرامة أو إحدى هاتين العقوبتين إذا وقع التزوير فيما عدا ذلك من المستندات إذا كان من شأن ذلك إحداث ضرر. ويعاقب بالعقوبة المقررة لجريمة التزوير حسب الأحوال من استعمل المستند المزور مع علمه بتزويره». وبمقارنة العقوبة المقررة للتزوير في مستند رسمي للكتروني بالنص العام في شأن التزوير في محرر رسمي، يبدو جليا أن المشرع الجنائي كان أكثر تشددا إزاء التزوير في مستند الكتروني. بيان ذلك أن العقوبة المقررة للتزوير في محرر رسمي الكتروني هي السجن المؤقت،

والذي يصل إلى خمس عشرة سنة. على خلاف ذلك، فإن العقوبة المقررة طبقاً للنص العام بشأن التزوير في محرر رسمي هي السجن مدة لا تتجاوز عشر سنوات. فوفقاً للمادة ٢١٧ من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، «يعاقب على التزوير في محرر رسمي بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات ويعاقب على التزوير في محرر غير رسمي بالحبس. وذلك كله ما لم ينص على غيره». ولا ندري ما هو سبب تشدد المشرع الجنائي لدولة الإمارات العربية المتحدة لإزاء التزوير في محرر رسمي الكتروني. ونعتقد من الملائم التسمية في العقوبة بين التزوير في محرر رسمي ورقي والتزوير في محرر رسمي الكتروني. ويكون ذلك من خلال الاكتفاء بالنصوص العامة بشأن التزوير، الواردة في قانون العقوبات الاتحادي، مع التوسع في مدلول «المحرر» الوارد في المادة ٢١٨ من قانون العقوبات الاتحادي، بحيث يتم النص صراحة على شمول فكرة المحرر لكل من المحرر الورقي والمحرر الإلكتروني.

المبحث الثاني

ارتكاب فعل مخالف للأداب في مركبة

تحرص قوانين العقوبات في الدول العربية على تجريم الفعل الفاضح المخل بالحياء. فعلى سبيل المثال، تنص المادة ٣٥٨ من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر من أتى علنا فعلا فاضحا مخلا بالحياء. ويعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة من ارتكب فعلا مخلا بالحياء مع أنثى أو صبي لم يتم الخامسة عشرة ولو في غير علانية». وفي القانون المصري، تنص المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات على أن «كل من فعل علانية فعلا فاضحا مخلا بالحياء يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو غرامة لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه». وتضيف المادة ٢٧٩ من ذات القانون أن «يعاقب بالعقوبة السابقة كل من ارتكب مع امرأة أمرا مخلا بالحياء ولو في غير علانية»^(١).

ومع ذلك، لم يكتف المشرع المصري بالتجريم العام الوارد في قانون العقوبات للفعل الفاضح، وإنما تنص المادة ٧٢ من قانون المرور المصري - معدلة بموجب القانون رقم ١٢١ لسنة ٢٠٠٨م - على أن يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن ثلاثمائة جنيه ولا تزيد على ألف خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين من يرتكب فعلا مخالفا للأداب في مركبة.

(١) راجع في المولد المقابلة في التشريعات العربية: المادتين ٢٩٠ و ٢٩١ من قانون عقوبات قطر رقم ١١ لسنة ٢٠٠٤م؛ المادة ٢٢٤ من قانون الجزاء العماني رقم ٧ لسنة ١٩٧٤م.

ويرى بعض للفقه^(١) - بحق - أن جريمة الفعل الفاضح لا علاقة لها بالمرور من قريب أو بعيد. إذ الهدف من تجريم الفعل الفاضح هو حماية الشعور العام بالحياء والقيم الأخلاقية في المجتمع، وليس حماية حرمة المركبة. وهذه الجريمة، أي الفعل الفاضح، معاقب عليها في قانون العقوبات بعقوبة أشد، ولا يسوغ الاعتقاد بأن يكون الهدف من قانون المرور هو تخفيف العقوبة في حالة ارتكاب الفعل الفاضح في مركبة. حيث يعاقب قانون العقوبات مرتكب الفعل الفاضح بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه مصري أو أحدهما، يستوي في ذلك أن يقع الفعل في الطريق العام أو المنتزهات أو وسائل المواصلات المختلفة.

المبحث الثالث

إفشاء الأسرار

تمهيد وتقسيم:

إفشاء السر فعل مضموم أخلاقاً، محرم ديناً، مجرم قانوناً. غير أن القانون لا يجرم إفشاء أي سر. وبعبارة أخرى، فإن المشرع الوضعي لا يعاقب كل شخص يفشي سرا، وإنما يقتصر نطاق التجريم على إفشاء الأسرار المودعة لدى الشخص بمقتضى صناعته أو وظيفته. ولذلك، قيل بأن جريمة إفشاء الأسرار هي من «جرائم نوي الصفة الخاصة». فلا يرتكب

(١) د. طارق سرور، الحبس في مخالفت المرور، صحيفة الأهرام، تصدر عن مؤسسة الأهرام للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، ص ١٢٣، العدد ٤٤٦٢٥، الاثنين ١٤ صفر ١٤٣٠ هـ الموافق ٩ فبراير ٢٠٠٩م، صفحة قضايا وآراء.

جريمة إفشاء الأسرار أي شخص، وإنما يرتكبها فقط شخص ذو صفة معينة. وهذه الصفة مستمدة من نوع المهنة التي يمارسها، أي أنها صفة مهنية.

ورغم هذا الاختلاف بين القانون وبين كل من الدين والأخلاق، وأخذاً بالترقة الفقهية بين الجريمة الطبيعية والجريمة المصطنعة، يمكن القول بأن إفشاء السر هو إحدى الجرائم الطبيعية التي يرد النص عليها عادة في قانون العقوبات العام. وتطلق غالبية قوانين العقوبات العربية على هذه الجريمة اصطلاح «إفشاء الأسرار»^(١). بينما تطلق عليها بعض التشريعات مصطلح «إذاعة الأسرار»^(٢). وتطلق عليها طائفة ثالثة من التشريعات تعبير «إفشاء الأسرار»^(٣).

(١) راجع على سبيل المثال: الباب السابع من الكتاب الثالث من قانون العقوبات المصري، والذي ورد تحت عنوان «القذف والسب وإفشاء الأسرار»؛ الفرع ٥ من الباب السابع من الجزء الأول من الكتاب الثالث من مجموعة القانون الجنائي المغربي، والذي ورد تحت عنوان «في الاعتداء على الشرف أو الاعتبار الشخصي وإفشاء الأسرار»؛ فنيذة ٤ من الفصل الثاني من الباب الثامن من الكتاب الثاني من قانون العقوبات اللبناني، والذي ورد تحت عنوان «في إفشاء الأسرار».

(٢) راجع: القسم السابع من الباب الأول من الجزء الثاني من الكتاب الثاني من مجلة الجنائية التونسية. وقد ورد القسم المشار إليه تحت عنوان «في اختلاس المكاتبات وإذاعة الأسرار».

(٣) راجع: الفصل السادس من الباب السابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، والذي ورد تحت عنوان «الجرائم الواقعة على السمعة (القذف والسب وإفشاء الأسرار)». ومع ذلك، فقد عبر المشرع - في متن المادة ٢٧٩ من قانون العقوبات الاتحادي - عن السلوك الإجرامي في هذه الجريمة، مستخدماً الفعل «أفشى»، وليس «أفشى».

وتعترف معظم قوانين العقوبات العربية لهذه الجريمة بنطاق متسع، بحيث لا تقتصر على من يمارسون مهنة محددة حصراً، وإنما تمتد كذلك إلى غيرهم ممن يكون مودعاً إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي أو أمن عليه^(١). ومع ذلك، فقد ورد النص على جريمة إفشاء الأسرار في بعض التشريعات الجنائية الخاصة. ومن ثم، يثور التساؤل عن مدى جدوى مثل هذا النص، وما إذا كان من الملائم الاكتفاء بالتجريم العام الوارد في قانون العقوبات العام بشأن إفشاء الأسرار، أم لا.

ومع ذلك، لم تكتف بعض القوانين الجنائية الخاصة بالنص للورد في قانون العقوبات الاتحادي بشأن جريمة إفشاء الأسرار، وإنما تفرد نصاً خاصاً لهذا السلوك الإجرامي، الأمر الذي يتضح فيما يلي:

(١) راجع على سبيل المثال: المادة ٣١٠ من قانون العقوبات المصري؛ المادة ٢٧٩ من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة؛ الفصل ٢٥٤ من المجلة الجنائية التونسية، والمنقحة بالأمر المؤرخ في ٢٥ أبريل سنة ١٩٤٠م؛ الفصل ٤٤٦ من مجموعة القانون الجنائي المغربي؛ المادة ٥٧٩ من قانون العقوبات اللبناني؛ المادة ٣٢٢ من قانون عقوبات قطر رقم ١١ لسنة ٢٠٠٤م.

المطلب الأول

إفشاء الأسرار الشخصية

تنص المادة ٧٤ من القانون المصري رقم ١٤٣ لسنة ١٩٩٤م في شأن الأحوال المدنية على أنه «مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد منصوص عليها في قانون العقوبات أو غيره من القوانين يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر وبغرامة لا تزيد عن خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من اطلع أو شرع في الإطلاع أو حصل أو شرع في الحصول على البيانات أو المعلومات التي تحتويها السجلات أو الحاسبات الآلية أو وسائط التخزين الملحقة بها أو قام بتغييرها بالإضافة أو بالحذف أو بالإلغاء أو بالتدبير أو بالمساس بها بأي صورة من الصور أو لأدائها أو إفشاءها في غير الأحوال التي نص عليها القانون ووفقا للإجراءات المنصوص عليها فيه. فإذا وقعت الجريمة على البيانات أو المعلومات أو الإحصاءات المجمعة تكون العقوبة المجزئة». ويستفاد من هذا النص أن المشرع الجنائي المصري يجرم - بنص خاص - إفشاء البيانات أو المعلومات التي تحتويها السجلات أو الحاسبات الآلية أو وسائط التخزين الملحقة بها، في غير الأحوال التي نص عليها القانون ووفقا للإجراءات المنصوص عليها فيه. والعقوبة المقررة لهذه الجريمة هي «الحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر والغرامة التي لا تزيد على خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين». ويعني ذلك أن المشرع الجنائي يدرج هذه الجريمة ضمن طائفة الجنح. وبالمقارنة بين هذه العقوبة وبين العقوبة المقررة لجريمة إفشاء الأسرار بموجب المادة ٣١٠ من قانون العقوبات، نجد أن قانون العقوبات قد جاء أكثر تشددا من قانون الأحوال المدنية. بيان ذلك أن قانون العقوبات العام يقرر لجريمة إفشاء الأسرار

عقوبة «الحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه». ويعني ذلك أن القاضي بالخيار بين الحكم بعقوبة الحبس مدة لا تزيد على ستة شهور وبين الحكم بعقوبة الغرامة التي لا تتجاوز خمسمائة جنيه. فلا يجوز له الجمع بينهما، وذلك خلافا لما هو مقرر في المادة ٧٤ من القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٩٤م في شأن الأحوال المدنية. ونعتقد أن هذا الفارق للدقيق لا يصلح بمفرده لتبرير النص الخاص الوارد في قانون الأحوال المدنية بشأن إفشاء الأسرار. وربما كان من الأسلم أن يقرر قانون العقوبات للعام ذات المكنة للقاضي، بحيث يجوز له أن يحكم بالحبس وحده، أو بالغرامة وحدها، أو بالحبس والغرامة. وفي هذه الحالة، ينفي كل مبرر لإيراد نص خاص في قانون الأحوال المدنية فيما يتعلق بإفشاء الأسرار.

وفي دولة الإمارات العربية المتحدة، ووفقا للمادة ٢١ من القانون الاتحادي رقم ٩ لسنة ٢٠٠٦م في شأن نظام السجل السكاني وبطاقة الهوية، «مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات كل من أفشى سرا من أسرار العمل أو بيانا من بيانات السجل السكاني أو غيره من البيانات أو المعلومات أو الإحصائيات المجمعة المقيدة لدى الهيئة يكون اطلع عليها بحكم عمله». وفي المادة الأولى من ذات القانون، نجد تعريفا لمصطلحات «السجل السكاني»، «البيانات الفردية»، «الواقعات المدنية»، «الإحصائيات المجمعة». فوفقا لما ورد في هذه المادة، يكون المقصود بالسجل السكاني هو «سجل السكان بالدولة ويشمل البيانات الفردية والواقعات المدنية». أما مصطلح «البيانات الفردية»، فيحدد المراد به في «البيانات التي تميز كل فرد بذاته وتشمل: البصمات [أي من صورها - فصيلة الدم - الاسم وتاريخ تغييره لن

وجد - العنوان والسكن - مكان وتاريخ الميلاد - الجنس - الديانة - الجنسية - الإقامة لغير المواطن - الحالة الاجتماعية - أرقام القيد الخاصة بالوالدين أو الزوج أو الزوجة أو الأبناء - المؤهل العلمي والتخصص - الوظيفة أو المهنة وجهة العمل وأية بيانات أخرى يحددها المجلس بناء على اقتراح من المدير العام». ويقصد باصطلاح «الواقعات المدنية» «عناصر الحالة المدنية للفرد والتي تتعلق بالآتي: الميلاد - الزواج - الطلاق - الجنسية - الإقامة - الوفاة، وأية واقعات أخرى يحددها المجلس بناء على اقتراح المدير العام». وأخيراً، فإن مصطلح «الإحصائيات المجمعّة»، يراد به «الأرقام الإجمالية لبيان ما أو أكثر من البيانات السكانية المقيدة في سجلات الهيئة، والتي يمكن أن يستخلص منها مؤشرات اجتماعية أو اقتصادية أو أمنية أو ثقافية أو غيرها». وهكذا، وفي ضوء التحديد السابق، يعاقب المشرع كل من أفشى بيانا من بيانات السجل السكاني أو غيره من البيانات أو المعلومات أو الإحصائيات المجمعّة للمقيدة لدى هيئة الإمارات للهوية، يكون قد اطلع عليها بحكم عمله. ويقرر المشرع لهذه الجريمة عقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات. ويعني ذلك أن المشرع يقرر لعقوبة الحبس هنا حداً أدنى خاص، وهو ثلاثة أشهر، فلم يشأ تقرير الحد الأدنى العام، وهو شهر واحد. وبالمقارنة بين هذه العقوبة وبين تلك الواردة في المادة ٣٧٩ من قانون العقوبات الاتحادي لنولة الإمارات العربية المتحدة، يمكن أن نلاحظ اختلافاً من عدة وجوه؛ فمن ناحية، فإن عقوبة الحبس المقررة وفقاً للمادة ٢١ من القانون الاتحادي رقم ٩ لسنة ٢٠٠٦م تتسم بالطابع الوجوبي، بينما تكون عقوبة الحبس المقررة وفقاً للمادة ٣٧٩ عقوبات جوازية، بحيث يجوز للقاضي أن يحكم بالحبس وحده أو بالغرامة وحدها أو بالعقوبتين معاً. ومن هذه الزلوية، يعد قانون المسجل

السكاني أكثر تشدداً من قانون العقوبات الاتحادي. خلافاً لذلك، ومن ناحية أخرى، يلاحظ أن المادة ٣٧٩ من قانون العقوبات الاتحادي تضع لعقوبة الحبس حداً أدنى خاص وهو الحبس مدة لا تقل عن سنة. وهذا الحد الأدنى الخاص أعلى من الحد الأدنى الخاص المقرر بمقتضى المادة ٢١ من قانون السجل السكاني. وإزاء هذا التضارب، لا نستطيع أن نلمس السبب وراء إيراد نص خاص بشأن إخفاء الأسرار الخاصة بالسجل السكاني، الأمر الذي يقودنا إلى القول بملئمة الاكتفاء بالنص العام في شأن إخفاء الأسرار، وعدم وجود مبرر للنص الخاص الوارد في المادة ٢١ من القانون الاتحادي رقم ٩ لسنة ٢٠٠٦م في شأن نظام السجل السكاني وبطاقة الهوية.

وفي النظام القانوني الكويتي، تنص المادة ٣٦ من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٨٢م في شأن نظام للمعلومات المدنية على أنه «مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات كل من أفشى سرا من أسرار العمل أو بياناً من بيانات المعلومات المدنية يكون قد اطلع عليه بحكم عمله». وطبقاً للمادة الأولى من القانون، يكون المقصود بتعبير «المعلومات المدنية» هو «الوقائع المدنية والبيانات الفردية». ووفقاً لذات المادة، يقصد «بالوقائع المدنية» «عناصر الحالة المدنية للفرد وهي: الميلاد - الزواج - الجنسية - الإقامة - الوفاة». أما المراد «بالبيانات الفردية»، فهو «الخصائص التي تعين كل فرد بذاته وهي: الاسم - الجنس - فصيلة الدم - الديانة - السكن - الحالة الاجتماعية - المؤهل الدراسي - إن وجد - الوظيفة أو المهنة أو جهة العمل - بيانات الخدمة العسكرية الإلزامية بالنسبة للكويتيين - تاريخ دخول الكويت لأول مرة بالنسبة لغير الكويتيين. ويجوز بقانون إضافة أي واقعات مدنية أو بيانات فردية أخرى».

المطلب الثاني

إفشاء السر الصناعي أو أسرار العمل

تحرص بعض التشريعات الجنائية الخاصة على تجريم إفشاء السر الصناعي أو إفشاء أسرار العمل. فعلى سبيل المثال، تنص المادة ١٨١ من القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠م بشأن تنظيم علاقات العمل في دولة الإمارات العربية المتحدة على أن «مع عدم الإخلال بأية عقوبات أشد ينص عليها قانون آخر، يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن ثلاثة آلاف درهم ولا تزيد على عشرة آلاف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين: ... ٣- كل موظف مكلف بتنفيذ أحكام هذا القانون أفشى سرا من أسرار العمل أو أي اختراع صناعي أو غير ذلك من أساليب العمل يكون قد أطلع عليه بحكم وظيفته ولو كان قد ترك العمل».

ولا يقتصر الأمر على التشريعات الجنائية الخاصة الاتحادية، وإنما يمتد إلى التشريعات الجنائية الخاصة المحلية. فعلى سبيل المثال، تنص المادة ٩٨ من القانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٠م في شأن معاشات ومكافآت التقاعد المدنية لإمارة أبو ظبي على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تتجاوز (٢٥٠٠) ألفين وخمسمائة درهماً أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من أفشى من موظفي الصندوق سرا من أسرار العمل أو غير ذلك من أساليب العمل التي يكون قد أطلع عليها بحكم عمله».

وفي النظام القانوني اللبناني، ووفقاً للمادة ١٤٢ من القانون رقم ٦٧٣ يتعلق بالمخدرات والمؤثرات العقلية والслаنف، «يعاقب بالحبس من

شهر إلى سنة وبالغرامة من مليون إلى خمسة ملايين ليرة كل من أفشى السر خلافا لما تفرضه المادتان ١١٦ و ٢٠٣ من هذا القانون». وتنص المادة ١١٦ من هذا القانون على أن «يحظر على أي شخص إفشاء الأسرار الاقتصادية أو الصناعية أو المهنية أو الأساليب التجارية التي يطلع عليها بمناسبة قيامه بإجراء تحقيق أو بحكم وظيفته».

والواقع أن الأسرار التجارية والصناعية أو أسرار العمل بوجه عام تكتسب أهمية كبيرة في الحياة الاقتصادية المعاصرة. وتختلف التشريعات المقارنة فيما يتعلق بالمصطلح الدال على هذه الأسرار؛ فتستخدم الولايات المتحدة الأمريكية تعبير «أسرار التجارة». وتستخدم أغلب التشريعات الأوروبية اصطلاح «المعرفة للتقنية». وتستخدم إنجلترا وأستراليا تعبير «المعلومات السرية». وتلجأ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة إلى استخدام مصطلح «المعلومات غير المفصح عنها». وقد أورد القانون الموحد لأسرار التجارة الأمريكي لسنة ١٩٧٩م تعريفا لسر التجارة بأنه «معلومات تشمل كل وصف أو تصميم أو مجموع أو برنامج أو أسلوب أو وسائل أو فن صناعي أو طريقة تكون لها قيمة اقتصادية في حد ذاتها - قائمة أو محتملة - نظرا لكونها غير معروفة للأشخاص الذين يستطيعون الاستفادة من كشف هذه المعلومات أو استعمالها، ولا يكون في إمكانهم الحصول عليها بسهولة بوسائل مشروعة وتبذل جهود معقولة بحسب الظروف للحفاظ على سريتها». ويمكن القول بأن مصطلح «أسرار التجارة» لا يشمل فقط المعرفة الفنية أو التقنية التي يحوزها المشروع، بل يشمل أيضا أي معلومات يكون لها قيمة اقتصادية. ومن ثم، يمتد مفهوم أسرار التجارة أو المعلومات غير المفصح عنها ليشمل المعلومات المتعلقة بالجوانب التجارية والمالية

والإدارية، كما هو الشأن في قوائم العملاء وطرق الإدارة المبتكرة والخطط التسويقية والدراسات المالية والاقتصادية أو دراسات الجدوى^(١).

وتحرص التشريعات الحديثة على كفالة الحماية القانونية لأسرار التجارة أو المعلومات غير المفصح عنها، بحيث تنص على أن قيام أحد المشروعات بتحريض العاملين في مشروع آخر على إفشائها يعد نوعاً من المنافسة غير المشروعة. ويمكن أن نصادف مثل هذا الحكم في العديد من التشريعات العربية^(٢).

وكما هو واضح من العرض السابق، فإن الأثر المترتب على إفشاء هذا النوع من الأسرار تكون له آثار مالية واقتصادية فحسب، ولا يتصور أن تكون له تبعات لو آثار سيئة على سمعة المالك الأصلي لهذه الأسرار. ومن ثم، يبدو الفارق واسعاً بينها وبين الأسرار محل الحماية في الجريمة العامة

(١) راجع: د. طارق كلظم عجيل، الحماية القانونية للمعلومات غير المفصح عنها، مجلة الحق، تصدر عن لجنة البحوث والدراسات بجمعية الحقوقيين - دولة الإمارات العربية المتحدة، العدد ١٦، ربيع الأول ١٤٣٢هـ - فبراير ٢٠١١م، ص ١٢٥.

(٢) راجع على سبيل المثال: المادة ٦٦ من قانون التجارة المصري الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م؛ المادة ٥٨ من القانون المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢م بشأن حماية حقوق الملكية الفكرية؛ المادة ٦٤ من قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣م؛ المادة ٤٢ من القانون الاتحادي رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٢م بشأن تنظيم وحماية الملكية الصناعية؛ المادة ٣٤ من القانون العماني بشأن العلامات والبيئات والأسرار التجارية والحماية من المنافسة غير المشروعة؛ الملائن الثنائية والسلمة من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية الأرنني رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠م.

بشأن إفشاء الأسرار، والتي تتعلق بالسمعة وبالحياة الخاصة بوجه أساسي ووحيد. ولعل ذلك يتضح من النص على الجريمة للعامة بشأن «إفشاء الأسرار» ضمن للجرائم الواقعة على السمعة، مقترنة بجرائم القذف والمب^(١). من ناحية أخرى، فإن «إفشاء أسرار العمل» يمكن أن يندرج ضمن للجرائم الاقتصادية أو جرائم الأموال. أما الجريمة للعامة بشأن إفشاء الأسرار، فتندرج ضمن «الجرائم الماسة بأحاد الناس»^(٢)، أو «الجرائم الواقعة على الأشخاص»^(٣). ومن ناحية ثالثة، يلاحظ أن المشرع الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة قد تشدد في مواجهة إفشاء الأسرار المتعلقة بالسمعة، والتي ورد النص عليها في المادة ٣٧٩ من قانون العقوبات الاتحادي، بحيث يعاقب عليها بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبالغرامة التي لا تقل عن عشرين ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين. وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على خمس سنين إذا كان اتجاني موظفا عاما أو مكلفا بخدمة عامة واستودع السر أثناء أو بسبب أو بمناسبة تادية وظيفته أو خدمته. خلافا لذلك، تعاقب المادة ١٨١ البند الثالث من القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠م بشأن تنظيم علاقات العمل في دولة الإمارات العربية المتحدة

(١) راجع على سبيل المثال: الباب السابع من الكتاب الثالث من قانون العقوبات المصري؛ الفصل السادس من الباب السابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة.

(٢) أورد قانون العقوبات المصري جريمة إفشاء الأسرار ضمن الكتاب الثالث، والذي ورد تحت عنوان «الجنائيات والجنح التي تحصل لأحاد الناس».

(٣) أورد قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة جريمة إفشاء الأسرار ضمن الباب السابع من الكتاب الثاني من هذا القانون. ويحمل الباب المشار إليه عنوان «الجرائم الواقعة على الأشخاص».

«بالحبس مدة لا تجاوز ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن ثلاثة آلاف درهم ولا تزيد على عشرة آلاف درهم لو بإحدى هاتين العقوبتين، كل موظف مكلف بتنفيذ أحكام هذا القانون أفشى سرا من أسرار للعمل لو أي اختراع صناعي أو غير ذلك من أساليب العمل يكون قد أطلع عليه بحكم وظيفته ولو كان قد ترك للعمل».

وهكذا، يغدو مبررا ومنطقيا أفراد نصوص خاصة لتجريم إفشاء السر الصناعي أو أسرار العمل، وعدم الاكتفاء بالنص العام في شأن جريمة إفشاء الأسرار.

المطلب الثالث

إفشاء أسرار عملاء البنوك والبورصة

تمهيد وتقسيم:

لأجل تدعيم ثقة الأفراد في البنوك وتشجيع الاستثمارات الخاصة، صدر القانون المصري رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠م في شأن سرية الحسابات البنكية^(١). ويشتمل هذا القانون على تسع مواد، تتضمن تبني مبدأ سرية الحسابات البنكية، وتحدد الحالات الاستثنائية التي يتم فيها الخروج على هذا المبدأ، وتقرر جزاء جنائيا خاصا لمن يخالف هذه النصوص. من ناحية أخرى، وفي مجال مشابه للعمل المصرفي، يقرر المشرع تجريم إفشاء أسرار للعملاء في سوق الأوراق المالية. وسنتناول فيما يلي هاتين النقطتين تباعا:

(١) راجع: الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية، العدد ٣٩ مكرر، الصادر في ٢ أكتوبر سنة ١٩٩٠م، ص ٢.

§ ١. إفشاء سر المهنة المصرفي

يحرص المشرع المصري على تجريم إفشاء سر المهنة المصرفي بنص خاص، وذلك على الرغم من وجود نص عام في قانون العقوبات يعاقب على إفشاء سر المهنة بوجه عام، وهو نص المادة ٣١٠ من قانون العقوبات. ويبرر بعض الفقه^(١) لجوء المشرع للمصري إلى إيراد نص خاص بإفشاء سر المهنة المصرفي بالرغبة في أن يكون التجريم صريحا، ولكي يحدد على سبيل الحصر الحالات التي يباح فيها إفشاء سرية الحسابات البنكية، بحيث لا يجوز الإفشاء في غيرها، ولو كانت القواعد العامة تسمح به في ضوء نص المادة ٣١٠ من قانون العقوبات المصري. كذلك، شدد المشرع المصري العقوبة في قانون سرية الحسابات البنكية، مقارنة بالعقوبة المنصوص عليها في المادة ٣١٠ من قانون العقوبات. إذ أن العقوبة المقررة في قانون العقوبات لجريمة إفشاء الأسرار هي الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو الغرامة التي لا تتجاوز خمسمائة جنيه. خلافا لذلك، فإن العقوبة المقررة بمقتضى القانون رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠م لجريمة إفشاء سرية الحسابات البنكية هي الحبس مدة لا تقل عن سنة والغرامة التي لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرين ألف جنيه.

والواقع أن ثمة مبررات عديدة تقف وراء إيراد نص خاص بتجريم إفشاء سر المهنة المصرفي. فمن ناحية، وبالنظر لأهمية القطاع المصرفي، ارتأى المشرع مناسبا للنص صراحة على تجريم إفشاء سر المهنة

(١) د. غادة موسى عماد الدين الشربيني، المسؤولية الجنائية عن الأفعال البنكية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ١٩٩٨م، ص ١٩١.

المصرفي، وتشديد عقوبة إفشاء الأسرار الذي يقع في هذا المجال، وبحيث يبقى العميل آمناً على سرية حساباته البنكية وعدم إفشاء البيانات الخاصة بحساباته إلى الغير. وبغير ذلك، لا شك أن الوضع سيكون كارثياً، وسيحجم العملاء عن التعامل مع البنوك الوطنية، وقد يدفعهم ذلك إما للإحجام عن التعامل مع البنوك إطلاقاً أو اللجوء إلى البنوك الأجنبية. وحرصاً على تفادي وقوع هذه الأضرار، يغدو من المناسب تشديد عقوبة الإفشاء الذي يكون محله سرا مصرفياً. ويبدو هذا التشديد من عدة وجوه؛ فمن ناحية، يجعل القانون رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠م في شأن سرية الحسابات البنكية توقيع عقوبتي الحبس والغرامة وجوبياً، فلا يجوز للقاضي الاختيار بينهما، بينما تخول المادة ٣١٠ من قانون العقوبات الخيار للقاضي بين عقوبتي الحبس والغرامة، وبحيث يجوز له الحكم بعقوبة الحبس أو بعقوبة الغرامة. من ناحية أخرى، يضع القانون رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠م حداً أدنى خاصاً لعقوبة الحبس، بحيث لا تقل عن سنة، بينما يكتفي قانون العقوبات بالحد الأدنى للعام المقرر وفقاً للمادة الثامنة عشرة منه وهو أربع وعشرين ساعة. ومن ناحية ثالثة، لا يضع القانون رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠م حداً أقصى خاصاً لعقوبة الحبس، وبحيث يجوز للقاضي الحكم بالحد الأقصى للعام المقرر وفق المادة الثامنة عشرة من قانون العقوبات وهو ثلاث سنوات، بينما تضع المادة ٣١٠ من قانون العقوبات حداً أقصى خاصاً لعقوبة الحبس المقررة لجريمة إفشاء الأسرار، وبحيث لا يتجاوز ستة أشهر.

بالإضافة إلى ذلك، ثمة أسباب خاصة لإباحة الإفشاء بالسر المصرفي، قد لا تصدق بالضرورة على الأسرار المهنية في القطاعات غير المصرفية. ولعل ذلك يبدو جلياً من بيان الحالات التي يباح فيها إفشاء سرية

الحسابات، والتي تتحدد في سبع حالات: (الأولى) الإقضاء بناء على رضا صاحب الشأن. (الثانية) الإقضاء بناء على حكم قضائي أو حكم محكمين. (الثالثة) الإقضاء بناء على أمر يصدر من محكمة استئناف القاهرة وفقا للضوابط المنصوص عليها في المادة الثالثة من القانون رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠م. (الرابعة) الالتزام بإطلاع البنك المركزي والبنوك الأخرى ووزارة الاقتصاد والتجارة الخارجية على بعض المعلومات. (الخامسة) الالتزام بإطلاع مراقبي حسابات البنوك على المعلومات التي تمكنهم من أداء وظائفهم. (السادسة) التزام البنك بإصدار شهادة بأسباب رفض الشيك بناء على طلب صاحب الحق. (السابعة) حق البنك في الكشف عن كل أو بعض البيانات الخاصة بمعاملات العميل اللازمة لإثبات حقه في نزاع قضائي نشأ بينه وبين عميله بشأن هذه المعاملات.

٢٨. إنشاء سر المهنة في سوق الأوراق المالية

تنص المادة ٦٤ من قانون سوق رأس المال المصري رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢م - مستبدلة بموجب القانون رقم ١٢٣ لسنة ٢٠٠٨م - على أنه «مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد منصوص عليها في أي قانون آخر، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين وبغرامة لا تقل عن عشرين ألف جنيه ولا تزيد على عشرين مليون جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من أفشى سرا اتصل به بحكم عمله تطبيقا لأحكام هذا القانون، أو حقق نفعا منه هو أو زوجه أو أولاده أو أثبت في تقاريره وقائع غير صحيحة، أو أغفل في هذه التقارير وقائع تؤثر في نتائجها أو تتعامل في الأوراق المالية بالمخالفة للأحكام المنصوص عليها بالمادة ٢٠ مكررا من هذا القانون». والواقع أن

المعلومات غير المعلنة تلعب دورا هاما في سوق الأوراق المالية. وقد يؤدي إفشاء هذه المعلومات لو إتاحة الإطلاع عليها للإطلاع إلى استفادته منها وجني أرباح طائلة على حساب المستثمرين الآخرين. ومن ثم، يبدو جليا سبب حرص المشرع المصري على حماية هذه المعلومات، وتجريم سلوك كل من يفشي سرا اتصل به بحكم عمله. وبالنظر للارتباط بين إفشاء الأسرار وبين تحقيق نفع مالي من وراء ذلك، يبدو جليا السبب من وراء تسوية المشرع بين إفشاء الأسرار للغير وبين تحقيق الموظف ذاته لو زوجه أو أولاده نفعاً من وراء اطلاعه على هذا السر. وبالنظر لعظم المخاطر المترتبة على إفشاء السر المصرفي، تشدد المشرع إزاء هذه الجريمة، بحيث يعاقب على ذلك «بالحبس مدة لا تقل عن سنتين وبغرامة لا تقل عن عشرين ألف جنيه ولا تزيد على عشرين مليون جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين». وهذه العقوبة أشد من العقوبة المقررة لجريمة إفشاء الأسرار بموجب المادة ٣١٠ من قانون العقوبات المصري، والتي تقرر لجريمة إفشاء الأسرار عقوبة «الحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه».

وبشكل أكثر تفصيلا، تنص المادة ٤٠ من القانون الاتحادي رقم ٤ لسنة ٢٠٠٠م في شأن هيئة وسوق الإمارات للأوراق المالية والسلع على أن «يعاقب بالحبس وبالغرامة التي لا تزيد على مائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل وسيط أو ممثل له وأي موظف أو منسق للحسابات في السوق وكل من له شأن في تنفيذ عمليات السوق لم يراع سر المهنة وكتمان أسماء العملاء، وذلك فضلا عن الجزاءات التأديبية المنصوص عليها في المادة (٢٧) من هذا القانون».

المبحث الرابع

التعدي على الموظفين

تمهيد وتقسيم:

يحرص قانون العقوبات العام على تجريم أفعال التعدي على الموظفين. فعلى سبيل المثال، يكرس المشرع المصري الباب السابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات لتجريم سلوكيات «مقاومة الحكام وعدم الامتثال لأوامرهم والتعدي عليهم بالسب وغيره». فوفقا للمادة ١٣٦ من قانون العقوبات المصري، «كل من تعدى على أحد للموظفين العموميين أو رجال الضبط أو أي إنسان مكلف بخدمة عمومية أو قاومه بالقوة أو العنف أثناء تلبية وظيفته أو بسبب تأديتها يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه». وتنص المادة ١٣٧ من ذات القانون على أنه «إذا حصل مع التعدي أو للمقاومة ضرب أو نشأ عنهما جرح تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه. فإذا حصل الضرب أو الجرح باستعمال أية أسلحة أو عصي أو آلات أو أدوات أخرى أو بلغ الضرب أو الجرح درجة الجسامة المنصوص عليها في المادة ٢٤١ تكون العقوبة الحبس». وتنص المادة ١٣٧ مكررا من القانون ذاته على أن «يكون الحد الأدنى للعقوبات في الجرائم المنصوص عليها في المواد ١٣٣ و ١٣٦ و ١٣٧ خمسة عشر يوما بالنسبة إلى عقوبة الحبس وعشرة جنهيات بالنسبة إلى عقوبة للغرامة إذا كان المجني عليه فيها موظفا عموميا أو مكلفا بخدمة عامة بالسكك الحديدية أو غيرها من وسائل النقل العام ووقع عليه الاعتداء أثناء سيرها أو توقفها بالمحطات». وتنص

المادة ١٣٧ مكررا (أ) على أن «يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنين كل من استعمل القوة أو العنف أو التهديد مع موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ليحمله بغير حق على أداء عمل من أعمال وظيفته أو على الامتناع عنه ولم يبلغ بذلك مقصده فإذا بلغ الجاني مقصده تكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين. وتكون العقوبة السجن في الحالتين إذا كان الجاني يحمل سلاحا. وتكون العقوبة السجن المشدد إلى عشر سنين إذا صدر من الجاني ضرب أو جرح نشأ عنه عاهة مستديمة. وتكون العقوبة السجن المشدد إذا لُفِضَ الضرب أو الجرح المشار إليه في الفقرة السابقة إلى الموت».

وفي ذات الاتجاه، وفي دولة الإمارات العربية المتحدة، تنص المادة ٢٤٨ من قانون العقوبات الاتحادي على أن «يعاقب بالحبس أو الغرامة كل من استعمل القوة أو العنف أو التهديد مع موظف عام أو مكلف بخدمة عامة بنية حمله بغير حق على أداء عمل من أعمال وظيفته أو على الامتناع عنه ولم يبلغ بذلك مقصده، فإذا بلغ مقصده تكون العقوبة بالحبس مدة لا تقل عن سنة. وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة أشهر إذا وقعت الجريمة مع سبق الإصرار أو من أكثر من شخص يحمل سلاحا ظاهرا أو إذا صاحب الجريمة ضرب». وتنص المادة ٢٤٩ من ذلك القانون على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تجاوز عشرين ألف درهم من تعدى على موظف عام أو مكلف بخدمة عامة أو قاومه بالقوة أو بالعنف، وذلك أثناء أو بسبب تأدية وظيفته أو خدمته، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة أشهر إذا حصل مع التعدي أو المقاومة ضرب. ويعد ظرفا مشددا وقوع إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة مع سبق

الإصرار لو من أكثر من شخص أو من شخص يحمل سلاحاً ظاهراً»^(١).

ومع ذلك، تتضمن بعض التشريعات الجنائية الخاصة نصوصاً خاصة بشأن التعدي على الموظفين المكلفين بتنفيذ هذه القوانين الخاصة.

المطلب الأول

التعدي على الموظفين المكلفين بمكافحة الإرهاب

تنص المادة الثامنة عشرة من المرسوم بقانون اتحادي رقم ١ لسنة ٢٠٠٤م في شأن مكافحة الجرائم الإرهابية على أن «يعاقب بالسجن المؤقت كل من تعدى على أحد للقائمين على تنفيذ أحكام هذا المرسوم بقانون أثناء تلبية لواجباته أو بسببها أو قومه بالقوة أو العنف أو بالتهديد باستخدامها. وتكون العقوبة السجن المؤبد إذا نشأ عن التعدي أو للمقلومة عامة مستديمة، أو كلن الجاني يحمل سلاحاً، أو قام بخطط أو لاحتجاز أي من القائمين على تنفيذ أحكام هذا المرسوم بقانون أو زوجه أو أحد أصوله أو فروعه. وتكون العقوبة الإعدام إذا نتج عن التعدي أو للمقلومة أو الخطف أو الاحتجاز موت شخص».

وبدورها، تنص المادة الحادية عشرة من القانون القطري رقم ٣ لسنة ٢٠٠٤م بشأن مكافحة الإرهاب على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن خمس سنوات ولا تجوز خمس عشرة سنة كل من تعدى على أحد للقائمين على تنفيذ

(١) راجع المولد المقبلة في التشريعات العربية: المادة ١٦٧ من قانون عقوبات قطر رقم

١١ لسنة ٢٠٠٤م؛ المادة ١٣٥ من قانون الجزاء الكويتي رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠م؛

المادة ١٧١ من قانون الجزاء العماني رقم ٧ لسنة ١٩٧٤م.

لحكام هذا القانون، أو قاومه بالقوة والعنف أو التهديد، لثناء تأدية وظيفته أو بسببها. وتكون للعقوبة الحبس المؤبد، إذا نشأ عن التعدي أو المقاومة عامة مستديمة، أو كان للجاني حمل سلاحاً، أو قام بخطط أو احتجاز أي من القائمين على تنفيذ أحكام هذا القانون، أو زوجه أو أحد أصوله أو فروعه. وتكون للعقوبة الإعدام إذا أفضى التعدي أو المقاومة إلى موت شخص».

المطلب الثاني

التعدي على الموظفين المكلفين بمكافحة الاتجار بالبشر

في دولة الإمارات العربية المتحدة، تنص المادة السادسة من القانون الاتحادي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٦م في شأن مكافحة جرائم الاتجار بالبشر على أن «يعاقب بالسجن المؤقت الذي لا يقل مدته عن خمس سنوات كل من تعدي على أحد القائمين على تنفيذ هذا القانون أثناء أو بسبب تأديته لواجباته أو قاومه بالقوة أو بالتهديد باستعمالها».

ويبدو جلياً في هذا النص مدى التشديد في العقوبة المقررة لجريمة «التعدي على الموظفين المكلفين بمكافحة الاتجار بالبشر». إذ يعاقب للمشرع على هذه الجريمة بالسجن المؤقت الذي لا يقل مدته عن خمس سنوات. ويمكن تبرير هذا النص في ضوء ملاحظة أن جريمة الاتجار بالبشر لا تقع - في الأغلب الأعم من الأحوال - سوى من جماعة إجرامية منظمة، الأمر الذي يعني جسامه المخاطر التي يواجهها الموظفون المكلفين بمكافحة هذه الجريمة النكراء. من ناحية أخرى، فإن الجماعة الإجرامية المنظمة يغلب أن تقوم بتنفيذ جرائمها بعد تنظيم محكم، ومن خلال مجموعة من الأفراد، وبحيث

يندر أن يرتكب الجريمة شخص بمفرده. وقد اتجه الرأي في الفقه الحديث إلى أن تعدد للفاعلين ينبغي أن يكون ظرفا مشددا. ويدعم هذا الرأي أن التعدد يزيد من إمكانيات الجناة، ويدخل الرعب في نفس المجني عليه، ويجعله يجبن عن الدفاع عن نفسه أو عن القيام بواجبه الذي يفرضه عليه القانون، ويتيح بالتالي ارتكاب أخطر الجرائم، بالإضافة إلى أن التعاون في الجريمة يكون في الغالب بين أشخاص عريقين في الإجرام. ويعني ذلك أن تعدد للمساهمين في الجريمة، وتعاونهم فيما بينهم على ارتكابها، يعني ازدياد الخطورة الإجرامية الكامنة لدى كل منهم. وهذه الخطورة - عند أنصار المدرسة الوضعية - هي ضابط تقدير التدبير الجنائي. وهذه الاعتبارات تقتضي وضع قاعدة عامة تقتضي بتشديد العقوبة في جميع حالات تعدد المساهمين^(١).

من ناحية أخرى، يمكن القول بأن تشديد عقوبة التعدي على الموظفين المكلفين بمكافحة الاتجار بالبشر يشكل تنفيذا لتعهدات الدول الأطراف في معاهدة الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطني. فوفقا للمادة ٢٣ من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، وتحت عنوان «تجريم عرقلة سير العدالة»، «تتعهد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية جنائيا، عندما ترتكب عمدا: ... (ب) استخدام القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب للتدخل في ممارسة أي موظف قضائي أو موظف معني بإنفاذ القانون مهامه الرسمية في إجراءات تتعلق بارتكاب جرائم مشمولة بهذه الاتفاقية، وليس في

(١) راجع بشأن اعتبار تعدد الفاعلين ظرفا مشددا للعقاب: د. محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، دة النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩م، رقم ١٥٨، ص ٢٢٤ و ٢٢٥.

هذه الفقرة الفرعية ما يمس حق الدول الأطراف في أن تكون لديها تشريعات تحمي فئات أخرى من الموظفين العموميين». إذ يسري هذا الحكم على الاتجار بالبشر باعتباره إحدى الجرائم المنظمة الملحقه باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة للمنظمة عبر الوطنية، والتي كرس المشرع الدولي لها بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء والأطفال، المكمل للاتفاقية آنفة الذكر.

ومع ذلك، وفيما عدا القانون الاتحادي الإماراتي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٦م في شأن مكافحة جرائم الاتجار بالبشر، جاءت التشريعات العربية الأخرى بشأن مكافحة الاتجار في البشر خلوا من مثل النص السابق، وبحيث تسري النصوص العامة الواردة في قانون العقوبات على حالات التعدي على الموظفين المكلفين بتنفيذ قانون مكافحة الاتجار في البشر.

المطلب الثالث

التعدي على الموظفين المكلفين بمكافحة المخدرات

تمهيد وتقسيم:

تجري معظم تشريعات مكافحة المخدرات العربية على تكريس نص خاص لجريمة التعدي على الموظفين المكلفين بمكافحة المخدرات. ويمكن تفسير ذلك في ضوء المخاطر الجسيمة التي تعرض لها القائمين على تنفيذ التشريعات الخاصة بمكافحة المخدرات، لاسيما إذا وضعنا في الاعتبار أن تجار في المخدرات هم في الأغلب الأعم من الأحوال هم من المجرمين الخطرين الذين لا يترددون في الاعتداء على ضباط الشرطة وغيرهم من القائمين على تنفيذ القانون.

ولإلقاء الضوء على هذه النصوص الخاصة، نرى من الملائم أن نتناول بالتفصيل هذه النصوص الخاصة وبيان العلاقة بينها وبين النص العام الوارد في قانون العقوبات بشأن هذه الجريمة بوجه عام.

§ ١. الحكم في القانون المصري

تنص المادة الأربعون من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠م في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها على أن «يعاقب بالسجن المشدد وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرين ألف جنيه كل من تعدى على أحد الموظفين أو المستخدمين العموميين القائمين على تنفيذ هذا القانون وكان ذلك بسبب هذا التنفيذ أو قارمه بالقوة أو العنف أثناء تادية وظيفته أو بسببها. وتكون العقوبة السجن المؤبد والغرامة التي لا تقل عن عشرين ألف جنيه ولا تجاوز خمسين ألف جنيه إذا نشأت عن التعدي أو المقاومة عامة مستديمة يستحيل برؤها، أو كان الجاني يحمل سلاحا أو كان من رجال السلطة المنوط بهم المحافظة على الأمن، أو إذا قام الجاني بخطف أو احتجاز أي من القائمين على تنفيذ هذا القانون هو أو زوجه أو أحد من أصوله أو فروعه. وتكون العقوبة الإعدام والغرامة التي لا تقل عن خمسين ألف جنيه ولا تجاوز مائة ألف جنيه إذا أفضت الأفعال السابقة إلى الموت». ويستفاد من هذا النص أن المشرع المصري يعاقب على التعدي البسيط على الموظفين المكلفين بتنفيذ أحكام قانون المخدرات «بالسجن المشدد وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرين ألف جنيه». ويعني ذلك أن المشرع يعد التعدي على الموظفين المكلفين بتنفيذ أحكام المخدرات جنابة. ولا يخفى ما في ذلك من تشديد العقوبة، وذلك بالمقارنة بالنص العام الوارد في قانون العقوبات بشأن جريمة التعدي البسيط على الموظف العام، والتي

تعد جنحة معاقبا عليها بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه.

وفيما يتعلق بقتل أحد الموظفين أو المستخدمين العموميين القائمين على تنفيذ القانون، تنص المادة ٤١ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠م في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها على أن «يعاقب بالإعدام وبغرامة لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تتجاوز مائتي ألف جنيه كل من قتل عمدا أحد الموظفين أو المستخدمين العموميين القائمين على تنفيذ هذا القانون أثناء تأدية وظيفته أو بسببها». ويعالج بعض الفقه الحكم الولد بهذا النص ضمن الظروف المشددة لجريمة القتل العمد، مؤكدا أن «للقتل العمدي ظروف تجعله أجسم خطرا وأشد وقعا مما يستأهل تشديد عقوبته لتصل إلى حد الإعدام، ومن هذه الظروف ما يتعلق بنية الجاني وهو سبق الإصرار، ومنها ما يتعلق بكيفية تنفيذ الجريمة وهو التردد، ومنها ما يتعلق بالوسيلة المستخدمة في القتل وهي السم، ومنها ما يرجع إلى خطورة الجاني وهو اقتران القتل بجناية، ومنها ما يرجع إلى دناءة الدافع وهو ارتباط القتل بجنحة ومنها ما يرجع إلى صفة المجني عليه وظروف وقوع القتل وهو وقوع هذا الأخير على جرحى الحرب، ومنها ما يرجع إلى الرغبة في حماية الموظفين وما يدل عليه سلوك الجاني من استخفاف بسلطة الدولة التي يمثلها الموظف، وهو قتل أحد الموظفين القائمين على مكافحة المخدرات أثناء تأديته لوظيفته أو بسببها». ويضيف صاحب هذه العبارات أن «اقتران هذه الظروف بالقتل لا تغير من طبيعته وإنما تشدد عقوبته فحسب، مما يستتبع القول بضرورة قيام القاضي قبل أن يتحقق من توافر الظروف المشددة أن يتحقق من توافر

أركان جريمة القتل...»^(١). والواقع أن المشرع الجنائي يثدّد العقوبة على قتل أحد الموظفين القائمين على مكافحة المخدرات، بحيث تكون الإعدام والغرامة التي لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تجاوز مائتي ألف جنيه. وهذا التشديد يبدو جلياً بالمقارنة بين نص المادة ٤١ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها، وبين المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات، والتي تنص - في فقرتها الأولى - على أن «من قتل نفساً عمداً من غير سبق إصرار ولا ترصد يعاقب بالسجن المؤبد أو بالسجن المشدد». كذلك، يبدو التشديد عند المقارنة بين التعدي على الموظفين المكلفين بتنفيذ قانون المخدرات وبين النصوص العامة بشأن التعدي على الموظفين المكلفين بتنفيذ القوانين بوجه عام، والولادة في الباب السابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات. حيث جاءت نصوص هذا الباب خلواً من النص على حكم خاص بشأن قتل الموظف العام عمداً، الأمر الذي يعني تطبيق القواعد العامة في شأنهم.

ونعتقد أن التعليل الصحيح لتكريس نصوص خاصة لأحوال التعدي على الموظفين المكلفين بتنفيذ أحكام قانون مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها هو جسامّة الخطر الذي يتعرض له هؤلاء الموظفين، وذلك بالنظر إلى خطورة عصابات الاتجار بالمخدرات والتي لا تتورع عن استخدام السلاح في مواجهة الموظفين المكلفين بملاحقتهم أو القبض عليهم.

(١) د. رفعت رشون، شرح قانون العقوبات. القسم الخاص، للجرائم المضرة بالمصلحة العامة وجرائم الاعتداء على الأشخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠-٢٠٠١م، ص ٣٥٦ و ٣٥٧.

§ ٢. الحكم في القانون الإماراتي

تنص المادة الثانية والخمسون من القانون الاتحادي رقم ١٤ لسنة ١٩٩٥م في شأن مكافحة المولد المخدرة والمؤثرات العقلية في دولة الإمارات العربية المتحدة على أن «يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على خمس سنوات والغرامة التي لا تقل عن عشرين ألف درهم ولا تزيد على مائة ألف درهم كل من تعدى على أحد الموظفين القائمين على تنفيذ هذا القانون أو قاومه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها. فإذا حصل مع التعدي أو المقاومة ضرب أو جرح كانت العقوبة السجن مدة لا تقل عن خمس سنوات ولا تزيد على عشر سنوات والغرامة التي لا تقل عن عشرين ألف درهم ولا تزيد على مائة ألف درهم. وتكون العقوبة السجن المؤبد أو السجن الذي لا تقل مدته عن عشر سنوات والغرامة التي لا تقل عن عشرين ألف درهم ولا تزيد على مائة ألف درهم إذا نشأ عن الضرب أو الجرح عاهة مستديمة يستحيل برؤها لو إذا كان للجاني وقت ارتكاب الجريمة يحمل سلاحاً أو من رجال السلطة المنوطة بهم المحافظة على الأمن. وإذا أفضى الضرب أو الجرح إلى الموت كانت العقوبة الإعدام». وتنص المادة ٥٣ من ذات القانون على أن «يعاقب بالإعدام كل من قتل عمداً أحد الموظفين العموميين القائمين على تنفيذ هذا القانون في أثناء تأدية وظيفته أو بسببها». وتنص المادة (٥٤) على أن «لا يخل توقيع العقوبات التعزيرية المبينة في المواد (٤٥) و(٥٢) و(٥٣) بما يترتب لأصحاب الشأن من الحق في الدية».

وفيما يتعلق بهاتين المادتين، لوردت المذكرة الإيضاحية للقانون أن: «لا شك أن الموظفين القائمين على تنفيذ أحكام (القانون) يتعرضون أثناء

تأدية وظائفهم أو بسببها لأخطار التعدي عليهم من جانب المجرمين الذين يحرصون على الإفلات من العقاب بجميع الطرق ولو كان السبيل إلى ذلك هو الاعتداء على هؤلاء الموظفين ومن ثم وجبت حمايتهم بوضع العقوبات الرادعة التي تكفل لهم الأمان ولذا نصت المادة (٥٢) على العقوبة التي توقع على الجاني عند تعديه أو مقاومته للموظف إذا لجأ في ذلك إلى المقاومة أو العنف، وقد تدرجت المادة في التشديد في العقاب بحسب ما إذا اقترن التعدي أو المقاومة بالضرب أو الجرح أو نشأت عنه عاهة مستديمة يستحيل برؤها أو كان الجاني عندئذ يحمل سلاحاً أو كان من رجال السلطة المنوط بهم المحافظة على الأمن أو لفضي الجرح أو الضرب إلى موت المجني عليه. وأما المادة (٥٣) فجعلت عقوبة الإعدام جزاء لمن قتل الموظف عمداً. وفي ذات المعنى، وتعليقاً على المادتين سالفتي الذكر، يقول بعض الفقهاء «لعل حكمة تجريم الاعتداء على هؤلاء أنهم يلاقون خطراً كبيراً حال تأديتهم لواجباتهم في ضبط جرائم المخدرات - وحماية هؤلاء للقائمين على تنفيذ قانون المخدرات لا تشمل فقط رجال الشرطة إنما تمتد لتشمل كل من له صلة بتنفيذ أحكام قانون المخدرات بدءاً من رجال السلطة العامة ومن لهم صفة الضبطية القضائية نوي الاختصاص العام أم الخاص وكذلك رجال النيابة حال قيامهم بالتحقيق في قضايا المخدرات وأيضاً للقضاة أثناء نظرهم هذه الدعاوى في مرحلة المحاكمة»^(١).

(١) المستشار محمد محرم محمد علي والدكتور خالد محمد كنفور المهيري، موسوعة قانون المخدرات في دولة الإمارات العربية المتحدة، الأحكام الموضوعية والإجرائية لقانون المخدرات الاتحادي رقم ١٤ لسنة ١٩٩٥ فقها وقضاء، سلسلة محرم والمهيري القانونية، معهد القانون الدولي، دولة الإمارات العربية المتحدة - دبي، د. ت، ص ٤٣٧.

وللواقع أن للجرائم الواردة في المادتين ٥٢ و ٥٣ تنقسم إلى خمس جرائم؛ (الأولى) للتعدي البسيط الذي لا يترك أثرا. (الثانية) للتعدي أو المقاومة المصحوبة بالضرب أو الجرح. (الثالثة) للتعدي المصحوب بحمل السلاح أو المفضي إلى إحداث العامة. (الرابعة) للتعدي بالضرب أو الجرح المفضي إلى موت الموظف العام. (الخامسة) قتل الموظف المكلف بتنفيذ القانون عمدا. وقد ورد النص على الجرائم الأربع الأولى في المادة ٥٢ من القانون الاتحادي رقم ١٤ لسنة ١٩٩٥م في شأن مكافحة المولد المخدرة والمؤثرات العقلية، بينما ورد النص على الجريمة الخامسة في المادة ٥٣ من ذات القانون.

أما الجريمة الأولى، وهي التعدي البسيط، فقد عبر للمشرع عنها بقوله «التعدي أو المقاومة»، ويعاقب المشرع عليها بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على خمس سنوات، بالإضافة إلى عقوبة الغرامة التي لا تقل عن عشرين ألف درهم ولا تزيد على مائة ألف درهم. وبشكل ذلك نوعا من التشديد، بالمقارنة بالنصوص العامة في شأن جرائم التعدي على الموظفين المنصوص عليها في المادتين ٢٤٨ و ٢٤٩ من قانون العقوبات الاتحادي، والتي تجعل العقوبة هي الحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تجاوز عشرين ألف درهم في حالة التعدي على موظف عام أو مكلف بخدمة عامة أو مقاومته بالقوة أو العنف.

والجريمة الثانية هي لقتل التعدي أو المقاومة بالضرب أو الجرح، أي المساس بجسم المجني عليه سواء ترك أثرا أو لم يترك. ولا يشترط في الضرب التعدد، حيث يتوافر النموذج القانوني للجريمة، ولو وقع للضرب لمرة واحدة. كذلك، قد يتم الضرب باليد المجردة أو باستعمال آلة أو أداة معينة مثل العصا أو الحجر. والجرح هو الآثار المادية التي تظهر في جسم

المجني عليه نتيجة الضرب، مثل السجحات والكدمات وسائر الجروح سواء كانت رضية أو قطعية أو وخزية. ولا يشترط لانطباق النص اجتماع الضرب والجرح، وإنما يكفي حدوث أحدهما. ولا عبرة لمدة العلاج من آثار الضرب أو الجرح. ويعاقب المشرع على هذه الجريمة بالسجن مدة لا تقل عن خمس سنوات ولا تزيد على عشر سنوات والغرامة من عشرين إلى مائة ألف درهم. وهذه العقوبة أشد من تلك المنصوص عليها في المادة ٢٤٩ من قانون العقوبات الاتحادي، والتي تجعل للعقوبة هي «الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر إذا حصل مع التعدي أو المقاومة ضرب».

ويشدد الجاني للعقوبة على التعدي، إذا نشأ عن الضرب أو الجرح حدوث عاهة أو كان للجاني وقت ارتكاب الجريمة حاملا لسلاح أو كان من رجال السلطة المنوط بهم حفظ الأمن. وفي هذه الحالات، تكون العقوبة هي السجن المؤبد أو المؤقت مدة لا تقل عن عشر سنوات والغرامة من عشرين إلى مائة ألف درهم.

والجريمة الرابعة هي الضرب أو الجرح المفضي إلى موت للموظف العام. والعقوبة المقررة هي الإعدام. ويلاحظ هنا أيضا أن للمشرع تشدد في العقوبة، وذلك بالمقارنة بالنص العام بشأن جريمة الضرب المفضي إلى موت الوارد في المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات الاتحادي، وهي السجن مدة لا تزيد على عشر سنين. كذلك، يعد ذلك نوعا من التشدد، وذلك مقارنة بالنصوص العامة في شأن جرائم التعدي على الموظفين العموميين، والذي ورد خلوا من حكم ما بشأن الحالة التي يفضي فيها التعدي أو الاعتداء إلى موت للموظف العام.

والجريمة الخامسة هي قتل الموظف العام. وغني عن البيان أن القتل العمد هو أحد جرائم القصاص المحددة في الشريعة الإسلامية. وعلى ذلك، فإن جرائم القتل العمد - أيا كان القانون المعاقب عليها - يجب الرجوع في شأنها إلى أحكام الشريعة الإسلامية.

§ ٣. الحكم في القانون الكويتي

بدوره، يكرس المشرع الكويتي نصا خاصا للتعدي على الموظفين المكلفين بمكافحة المخدرات. بيان ذلك أن المادة ٥٠ من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٨٣م في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها تنص على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز خمس عشرة سنة كل من تعدى على أحد الموظفين العموميين القائمين على تنفيذ هذا القانون أو قاومه بالقوة أو العنف أثناء تأدية وظيفته أو بسببها. تكون العقوبة للحبس المؤبد أو المؤقت مدة لا تجاوز خمس عشرة سنة إذا نشأ عن التعدي عاهة مستديمة أو تشويه جسيم لا يحتمل زواله أو إذا كان للجاني يحمل سلاحا أو كان من رجال السلطة المنوط بهم المحافظة على الأمن. تكون العقوبة الإعدام إذا أفضى التعدي إلى الموت. يعاقب بالإعدام كذلك كل من قتل عمدا أحد الموظفين العموميين القائمين على تنفيذ هذا القانون أثناء تأدية وظيفته أو بسببها».

وهذه المادة تتماثل مع المادة ٤٧ من المرسوم بقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٧م في شأن مكافحة المؤثرات العقلية وتنظيم استعمالها والاتجار فيها، والتي تنص على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز خمس عشرة سنة كل من تعدى على أحد الموظفين القائمين على تنفيذ هذا القانون أو قاومه بالقوة أو العنف أثناء تأدية وظيفته أو بسببها وتكون العقوبة الحبس المؤبد أو المؤقت

مدة لا تجاوز خمس عشرة سنة إذا نشأ عن التعدي عامة مستديمة أو تشويه جسيم لا يحتمل زواله لو إذا كان الجاني يحمل سلاحاً أو كان من رجال السلطة المنوط بهم المحافظة على الأمن. وتكون العقوبة الإعدام إذا أفضى التعدي إلى الموت. ويعاقب بالإعدام كذلك كل من قتل عمداً أحد الموظفين القائمين على تنفيذ هذا القانون أثناء تأدية وظيفته أو بسببها».

ولعل من المفيد في هذا الصدد المقارنة بين المادة سالفتي الذكر وبين الحكم العام في شأن التعدي على الموظفين، وللخصوص عليه في المادة ١٣٥ من قانون الجزاء. إذ يجري نص هذه المادة - في فقرتها الأولى - على أن «كل من تعدى على موظف عام، أو قاومه بالقوة أو العنف، أثناء تأدية وظيفته أو بسبب تأديتها، يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنة واحدة وبغرامة لا تجاوز ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين، وذلك دون إخلال بأية عقوبة أخرى يربتها القانون على أي عمل يقترن بالتعدي أو المقاومة». وتضيف الفقرة الثانية من ذات المادة أنه «إذا كان المجني عليه من قوة الشرطة كانت العقوبة الحبس مدة لا تجاوز سنتين والغرامة التي لا تجاوز ثلاثة آلاف دينار أو إحدى هاتين العقوبتين»^(١). ولا شك أن التشدد يبدو واضحاً في نصوص التشريعات الخاصة بمكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية، والتي تجعل العقوبة هي «الحبس مدة لا تجاوز خمس عشرة سنة» كجزاء لمجرد التعدي على أحد الموظفين القائمين على تنفيذ القانون أو قاومه بالقوة أو العنف أثناء تأدية وظيفته أو بسببها. خلافاً لذلك، فإن العقوبة المقررة بموجب قانون الجزاء على التعدي في صورته البسيطة هي «الحبس مدة لا تجاوز سنة واحدة وبغرامة لا تجاوز ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين».

(١) تم إضافة هذه الفقرة بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٨م.

§ ٤. الحكم في القانون القطري

في ذات الإطار، تنص المادة ٥٢ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٧م في شأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية الخطرة وتنظيم استعمالها والاتجار فيها على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على خمس عشرة سنة ولا تقل عن سبع سنوات كل من تعدى على أحد الموظفين العموميين للقائمين على تنفيذ هذا القانون أو قاومه بالقوة أو العنف، أثناء تأدية وظيفته أو بسببها. وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على عشرين سنة ولا تقل عن عشر سنوات إذا نشأ عن التعدي عامة مستديمة أو تشويه جسيم لا يحتمل زواله وإذا كان الجاني يحمل سلاحاً لو كان من رجال السلطة المنوط بهم المحافظة على الأمن. وتكون العقوبة الإعدام إذا أفضى التعدي إلى الموت. ويعاقب بالإعدام كل من قتل عمداً أحد الموظفين العموميين القائمين على تنفيذ هذا القانون أثناء تأدية وظيفته أو بسببها».

ويبدو التشديد واضحاً في هذا النص عند المقارنة بينه وبين النصوص الواردة في قانون عقوبات قطر رقم ١١ لسنة ٢٠٠٤م فيما يتعلق بالاعتداء على الموظفين العموميين وتهديدهم. فوفقاً للمادة ١٦٧ من هذا القانون، «يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ثلاث سنوات، وبالغرامة التي لا تزيد على عشرة آلاف ريال، كل من تعدى على موظف عام أو مكلف بخدمة عامة، أو قاومه بالقوة أو بالعنف، وذلك أثناء أو بسبب تأدية وظيفته أو خدمته. وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر، إذا حصل مع التعدي أو المقاومة ضرب، وذلك دون الإخلال بأي عقوبة أشد يربتها القانون على أي عمل يقترن بالاعتداء أو بالقوة».

§ ٥. الحكم في القانون العماني

وفقاً للمادة ٥٦ من قانون مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م^(١)، «يعاقب بالسجن المؤقت مدة لا تقل عن عشر سنوات وبغرامة لا تقل عن ثلاثة آلاف ولا تزيد على عشرة آلاف ريال، كل من تعدى على أحد الموظفين العموميين القائمين على تنفيذ أحكام هذا القانون أو اللوائح أو القرارات المنفذة له، أو قاومه بالقوة أو بالعنف أثناء تأدية وظيفته أو بسببها. وتكون العقوبة السجن المطلق (المؤبد) إذا نشأ عن التعدي أو المقاومة عاهة مستديمة أو إذا كان للجاني يحمل سلاحاً لو كان من رجال السلطة المنوط بهم المحافظة على الأمن. وتكون العقوبة الإعدام إذا أدى الاعتداء أو المقاومة إلى الموت». وتتص المادة ٥٧ من ذات القانون على أن «يعاقب بالإعدام كل من قتل عمداً أحد الموظفين العموميين القائمين على تنفيذ أحكام هذا القانون أو اللوائح أو القرارات المنفذة له أثناء تأدية وظيفته أو بسببها».

ويبدو التشديد واضحاً في هذا النص، وذلك عند المقارنة بينه وبين النصوص الواردة في قانون الجزاء العماني لسنة ١٩٧٤م فيما يتعلق بمقاومة الموظفين والاعتداء عليهم. فوفقاً للمادة ١٧١ من هذا القانون، وتحت عنوان «في مقاومة الموظفين»، «كل مقاومة فعلية كانت أو سلبية توقف عملاً شرعياً يقوم به أحد الموظفين، يعاقب عليها بالسجن من عشرة أيام إلى شهر

(١) صدر هذا القانون في الثامن عشر من ذي القعدة سنة ١٤١٩هـ الموافق السادس من مارس سنة ١٩٩٩م، ونشر بالجريدة الرسمية في الخامس عشر من مارس سنة ١٩٩٩م، وتم العمل به اعتباراً من تاريخ نشره. راجع: الجريدة الرسمية لسلطنة عمان، العدد رقم ٦٤٣، ص ٦٤.

وبالغرامة حتى عشرين ريالاً. إذا وقعت المقاومة بالعنف أو من قبل عدة أشخاص، يعاقب عليها بالسجن من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبالغرامة حتى خمسمائة ريال عدا ما يستحقه للفعل من عقوبة أشد تبعا لنتيجة الجرم». وتحت عنوان «إهانة الموظف»، تنص المادة ١٧٢ من ذات القانون على أن «كل من ضرب موظفاً أو عامله بالعنف في أثناء قيامه بوظيفته أو بمناسبة قيامه بها يعاقب بالسجن من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة من عشر ريالات إلى مائتين. وإذا وقع الاعتداء على قاضي تكون العقوبة السجن من سنة أشهر إلى ثلاث سنوات والغرامة حتى خمسمائة ريال. وإذا كان الاعتداء من الخطورة بحيث يستوجب عقاباً أشد من العقوبات المنصوص عليها في المادة، رفعت العقوبة وفقاً للمادة ١١٤ من هذا القانون».

§ ٦. الحكم في القانون الأردني

تنص المادة ٢١ من قانون للمخدرات والمؤثرات العقلية لسنة ١٩٨٨م^(١) على أن «أ- مع مراعاة أحكام الفقرتين ب وج من هذه المادة، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة واحدة وبغرامة لا تقل عن خمسمائة دينار ولا تزيد على ألف دينار كل من قاوم بالقوة أو بأي صورة من صور العنف أي موظف من الموظفين العمامين القائمين على تنفيذ أحكام هذا القانون والأنظمة والقرارات والأحكام الصادرة بموجبها. ب- تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة إذا ارتكبت الجريمة المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه

(١) نشر هذا القانون بالجريدة الرسمية في السابع عشر من مارس سنة ١٩٨٨م، وتم العمل به بعد ثلاثين يوماً من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية. راجع: الجريدة الرسمية للمملكة الأردنية الهاشمية، رقم العدد ٣٥٤٠، ص ٥١١.

المادة في أي حالة من الحالات التالية: ١- إذا أدت الجريمة إلى إصابة الموظف بعاهة دائمة أو تشويه جسيم لا يرجى أو يحتمل زواله. ٢- إذا كان الجاني يحمل سلاحا عند ارتكابه الجريمة. ٣- إذا كان الجاني من رجال السلطة المنوط بهم المحافظة على الأمن أو تنفيذ القوانين والأنظمة المعمول بها والقرارات والأحكام الصادرة بمقتضاها. ج- يعاقب الجاني بالإعدام إذا أدت الجريمة المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة إلى موت أي من الموظفين العاملين».

وهذه العقوبة أشد من تلك الواردة في قانون العقوبات العام بشأن التعدي على الموظفين العموميين. فوفقا للمادة ١٨٥ من قانون العقوبات الأردني رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠م، وتحت عنوان «مقاومة للموظفين»، «١- من هاجم أو قاوم بالعنف موظفا يعمل على تنفيذ القوانين أو الأنظمة المعمول بها أو جباية الرسوم أو الضرائب المقررة قانونا أو تنفيذ حكم أو أمر قضائي أو أي أمر صادر من سلطة ذات صلاحية يعاقب بالحبس لا أقل من ستة أشهر إذا كان مسلحا وبالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة إذا كان أعزل من السلاح. ٢- وتضاعف العقوبة في حالة العود». وتحت عنوان «عقوبة المقاومة التي توقف عملا مشروعا يقوم به الموظف»، تنص المادة ١٨٦ من ذات القانون على أن «كل مقاومة فعلية كانت أو سلبية توقف عملا مشروعا يقوم به أحد الأشخاص الذين وصفتهم المادة السابقة، يعاقب عليها بالحبس من شهر إلى ستة أشهر أو بالغرامة من عشرة دنانير إلى خمسين دينارا». وطبقا للمادة ١٨٧، وتحت عنوان «أعمال الشدة»، تنص المادة ١٨٧ على أن «١- من ضرب موظفا أو اعتدى عليه بفعل مؤثر آخر أو عامله بالعنف والمثدة أو هدده أو شتمه بالسلاح عليه لثناء ممارسته وظيفته أو من أجل ما أجراه

بحكم الوظيفة، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين. ٢- وإذا وقع الفعل على قاض، كانت العقوبة من سنة إلى ثلاث سنوات. ٣- تشدد العقوبة المفروضة في الفترتين السابقتين بأن يضم عليهما من الثلث إلى النصف إذا اقتصرت أعمال العنف عمداً لو اقترفها أكثر من واحد لو نجم عنها جرح لو مرض. ٤- إذا كانت أعمال العنف لو الجرح لو المرض تستوجب لخطورتها عقوبة أشد من العقوبات المنصوص عليها بالفترات السابقة ضم إلى العقوبة التي يستحقها الفاعل بمقتضى أحكام هذا القانون من الثلث إلى السنف.

§ ٧. الحكم في القانون اللبناني

تنص المادة ١٤٠ من القانون رقم ٦٧٣ يتعلق بالمخدرات والمؤثرات العقلية والسلائف على أن «يعاقب بالأسغال الشاقة المؤقتة كل من تعدى على أحد الموظفين العموميين القائمين على تنفيذ هذا القانون أو قاومه بالقوة أو العنف أثناء تلبية وظيفته أو بسببها. وتكون العقوبة الأسغال الشاقة المؤبدة إذا نشأ عن التعدي عاهة دائمة أو تشويه جسيم لا يحتمل زواله أو إذا كان للجاني من رجال السلطة المنوطة بهم المحافظة على الأمن. وتكون العقوبة الإعدام إذا أفضى التعدي إلى موت أحد الأشخاص. ويعاقب بالإعدام كذلك كل من قتل عمداً أحد الموظفين العموميين القائمين على تنفيذ هذا القانون أثناء تلبية وظيفته أو بسببها». وتضيف المادة ١٤١ من ذات القانون أن «يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من مليونين إلى خمسة ملايين ليرة لبنانية كل من أقدم على مقاومة موظفي الضابطة العدلية والمفتشين الصيدليين والمهندسين الزراعيين بأي طريقة كانت لمنعهم من تلبية مهامهم المنوطة بهم بموجب هذا القانون ويكون صاحب العمل مسؤولاً بالتضامن مع مستخدميه عن الغرامة المقررة بها حتى وإن لم يكن شريكاً معه».

ولعل من المفيد في هذا الصدد المقارنة بين النص آنف الذكر وبين النص العام الوارد في قانون العقوبات بشأن التعدي على الموظفين العموميين، والتي توضح بجلاء تشديد العقوبة الواردة في قانون المخدرات. فوفقاً للمادة ٣٧٩ من قانون العقوبات اللبناني، وتحت عنوان «في التمرد»، «من هاجم أو قاوم بالعنف موظفاً يعمل على تطبيق الشرائع أو الأنظمة أو جباية الرسوم والضرائب أو تنفيذ قرار قضائي أو مذكرة قضائية أو أي أمر صادر عن السلطة ذات الصلاحية عوقب على الوجه الآتي: ١- إذا اقترف الفعل جماعة مسلحون يربو عدد أشخاصها على العشرين عوقبوا بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وإذا كانوا عزلاً كان الحبس من شهرين إلى سنتين. ٢- وإذا اقترف الفعل أشخاص عددهم دون العشرين كانت العقوبة الحبس من شهرين إلى سنتين إذا كانوا مسلحين والحبس من عشرة أيام إلى ثلاثة أشهر وبالغرامة من عشر ليرات إلى خمسين ليرة إذا كانوا عزلاً». وتضيف المادة ٣٨٠ من ذات القانون أن «كل مقاومة فعلية كانت أو سلبية توقف عملاً شرعياً يقوم به أحد الأشخاص الذين وصفتهم المادة السابقة يعاقب عليها بالحبس شهراً على الأكثر وبغرامة حتى خمسين ليرة». وتحت عنوان «في أعمال الشدة»، تنص المادة ٣٨١ من القانون ذاته على أن «من ضرب موظفاً أو عامله بالعنف والشدة في أثناء ممارسته للوظيفة أو في معرض ممارسته إياها أو بسببها، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات. وإذا وقع الفعل على قاض في أي وقت كانت العقوبة من ستة إلى ثلاث سنوات. وتشدد العقوبات المفروضة في الفقرتين السابقتين على النحو المبين في المادة ٢٥٧ إذا اقترفت أعمال العنف عمداً أو إذا اقترفتها جماعة من ثلاثة أشخاص على الأقل أو نجم عنها جراح أو مرض. وإذا كانت أعمال العنف من الخطورة بحيث تستوجب عقوبة أشد من العقوبات التي

نصت عليها هذه المادة رفعت العقوبة التي استحقها الفاعل من جراء ذلك وفاقا للمادة ٢٥٧ من قانون العقوبات».

المطلب الرابع

التعدي على الموظفين المكلفين بتنفيذ قانون العمل

تنص المادة ١٨١ من القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠م في شأن تنظيم علاقات العمل في دولة الإمارات العربية المتحدة على أنه «مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها أي قانون آخر، يعاقب بالحبس وبالغرامة التي لا تقل عن (١٠,٠٠٠) عشرة آلاف درهم لو بإحدى هاتين العقوبتين: ٢- كل من عرقل أو منع أحد الموظفين المكلفين بتنفيذ أحكام هذا القانون أو اللوائح أو القرارات المنفذة له أو حاول أو شرع في منعه من أداء وظيفته سواء باستعمال القوة أو العنف أو التهديد باستعمالهما....».

والواقع أن الموظفين القائمين على تنفيذ بعض القوانين يتعرضون لخطر انتقام بعض المجرمين أو الجماعات والعصابات الإجرامية. ويصدق ذلك بوجه خاص على الجريمة المنظمة التي تشكل بحكم طبيعتها الخاصة خطرا كبيرا على كافة الأشخاص الذين يتصلون بالدعوى الجنائية الناشئة عنها، سواء في ذلك القضاة أو أعضاء النيابة أو مأموري الضبط، وغيرهم من الموظفين القائمين على إنفاذ القانون^(١). وللتدليل على مدى الخطورة التي يمكن أن يتعرض لها هؤلاء الموظفين، يكفي أن نشير إلى قيام جماعات

(١) د. شريف سيد كامل، الجريمة المنظمة في القانون المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠١م، رقم ١٤٥، ص ٢٤٤.

المافيا الإيطالية بقتل القاضي (Giovanni Falcone) في مايو سنة ١٩٩٢م والقاضي (Paolo Borsellino) في يوليو من ذات العام. وقد ترتب على هاتين الجريمتين وفاة عدة أشخاص آخرين بسبب استخدام المافيا للمتفجرات في تنفيذهما^(١). ولعل ذلك يظهر مدى الحاجة إلى توفير الحماية لأعضاء المحكمة التي تفصل في بعض الجرائم وغيرهم من الموظفين الذين يتصلون بالدعوى الناشئة عن هذه الجرائم بحكم مهنتهم كأعضاء النيابة ورجال الشرطة وسائر الموظفين القائمين على إنفاذ القوانين ذات الصلة بهذه الجرائم. وتجد هذه الحماية الخاصة سندها في حق المجتمع في حسن سير العدالة، إلى جانب ضرورة الحفاظ على هيبة الدولة^(٢).

وبتطبيق المعيار السابق على جرائم الإرهاب وجرائم الاتجار بالبشر وجرائم المخدرات، يبدو مبررا النص على حكم خاص بشأن التعدي على الموظفين المكلفين بمكافحة هذه الجرائم. فلا يخفى على أحد حجم المخاطر التي يتعرض لها هؤلاء. ومن ثم، يغدو مبررا مواجهة هذه الخطورة بالتشدد في مقدار العقوبة المقررة لجرائم التعدي على هؤلاء الموظفين. بالمقابل، لا يمكن تبرير إيراد نص خاص بشأن التعدي على الموظفين المكلفين بتنفيذ قانون العمل. فقد يكون من الملائم أن يخضع هؤلاء للنص العام بشأن التعدي على الموظفين.

(١) Voir: M. DEBACQ, La lutte contre la criminalité organisée de type mafieux en Italie, développement récents, bilan et perspectives, in, la criminalité organisée, sous la direction de Marcel Leclerc, Paris, 1996, p. 205.

(٢) د. شريف سيد كامل، الجريمة المنظمة في القانون المقارن، المرجع السابق، رقم

المبحث الخامس

إخفاء الفارين من وجه العدالة

تمهيد وتقسيم:

يحرص قانون العقوبات للعام في كل الدول العربية على تجريم إخفاء الفارين من وجه العدالة. فعلى سبيل المثال، تنص "مادة ١٤٤ من قانون العقوبات للمصري على أن «كل من أخفى بنفسه أو بوسطة غيره شخصا فر بعد القبض عليه أو متهما بجناية أو جنحة لو صادرا في حقه أمر بالقبض عليه، وكذا كل من أعانه بأية طريقة كانت على الفرار من وجه القضاء مع علمه بذلك يعاقب طبقا للأحكام الآتية: إذا كان من أخفى أو ساعد على الاختفاء أو الفرار من وجه القضاء قد حكم عليه بالإعدام تكون العقوبة السجن من ثلاث سنين إلى سبع. وإذا كان محكوما عليه بالسجن المؤبد أو المشدد أو كان متهما بجريمة عقوبتها الإعدام تكون العقوبة الحبس. وأما في الأحوال الأخرى فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين. ولا تسري هذه الأحكام على زوج أو زوجة من أخفى أو ساعد على الاختفاء أو الفرار من وجه القضاء ولا على أبويه أو أجداده أو لولاده أو أحفاده». وتنص المادة ١٤٥ من ذات القانون على أن «كل من علم بوقوع جناية أو جنحة أو كان لديه ما يحمله على الاعتقاد بوقوعها وأعان الجاني بأي طريقة كانت على الفرار من وجه القضاء، إما بإيواء الجاني المذكور وإما بإخفاء أدلة الجريمة وإما بتقديم معلومات تتعلق بالجريمة وهو يعلم بعدم صحتها أو كان لديه ما يحمله على الاعتقاد بذلك يعاقب طبقا للأحكام الآتية: إذا كانت الجريمة التي وقعت يعاقب عليها بالإعدام تكون العقوبة بالحبس مدة لا

تتجاوز سنتين. وإذا كانت الجريمة التي وقعت يعاقب عليها بالسجن المشدد أو السجن تكون العقوبة بالحبس مدة لا تتجاوز سنة. أما في الأحوال الأخرى فتكون العقوبة بالحبس مدة لا تتجاوز سنة شهور وعلى كل حال لا يجوز أن تتعدى العقوبة الحد الأقصى المقرر للجريمة نفسها. ولا تنطبق أحكام هذه المادة على الزوج أو الزوجة أو أصول أو فروع الجاني».

وفي ذات الاتجاه، تنص المادة ٢٨٦ من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة على أن «من أخفى أو أوى بنفسه أو بوساطة غيره شخصاً فر بعد القبض عليه أو متهماً في جريمة أو صادراً في حقه أمر بالقبض عليه، وكذلك كل من أعانه بأية طريقة كانت على الفرار من وجه العدالة مع علمه بذلك يعاقب طبقاً للأحكام الآتية: - إذا كان من أخفى أو ساعد بالإيواء أو أعين على الفرار من وجه العدالة محكوماً عليه بالإعدام كانت العقوبة السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات فإذا كان محكوماً عليه بالسجن المؤبد أو المؤقت أو كان متهماً في جريمة عقوبتها الإعدام، كانت العقوبة للسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات. وفي الأحوال الأخرى تكون العقوبة بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر. - وإذا وقعت الجريمة من شخص فأكثر بالتهديد أو بالعنف على الأشخاص أو الأشياء أو باستعمال السلاح أو بالتهديد باستعماله عد ذلك ظرفاً مشدداً»^(١).

ومع ذلك، فإن بعض التشريعات الجنائية الخاصة تتضمن نصوصاً خاصة بشأن إخفاء الفارين الذين لفتروا جرائم معينة. ومن أبرز الأمثلة

(١) راجع المواد المقبلة في تشريعات عربية: المادتين ١٩٩ و ٢٠٠ من قانون عقوبات قطر

رقم ١١ لسنة ٢٠٠٤م المادة ١٣٢ من قانون الجزاء الكويتي رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠م.

على ذلك النصوص الواردة في تشريعات الاتجار بالبشر بشأن إخفاء الفارين، والنصوص الخاصة بإخفاء الأحدث الجانحين والمشردين.

المطلب الأول

إخفاء الفارين في جرائم الاتجار بالبشر

تنص المادة الثامنة من القانون المصري رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠م بشأن مكافحة الاتجار بالبشر على أن «يعاقب بالسجن كل من أخفى لحد للجناة،...، أو أخفى ليا من معالم الجريمة أو أدواتها مع علمه بذلك». وتضيف الفقرة الثانية من ذات المادة أن «يجوز للمحكمة الإعفاء من العقاب إذا كان من أخفى للجناة زوجا أو أحد أصوله أو فروعه». وفي هذا النص، ورد لفظ «السجن» هنا عاما، بدون ذكر حد أدنى خاص أو حد أقصى خاص، ومن ثم يسري الحد الأدنى العام والحد الأقصى العام للواردين في المادة السادسة عشرة من قانون العقوبات، وهما ثلاث سنوات وخمس عشرة سنة.

ووفقا للمادة الخامسة من القانون الاتحادي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٦م في شأن مكافحة جرائم الاتجار بالبشر في دولة الإمارات العربية المتحدة، «يعاقب بالسجن المؤقت كل من... أخفى شخصا أو أكثر من الذين لشركوا فيها (أي في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون) بقصد معاونته على الفرار من وجه العدالة مع علمه بذلك،...». ووفقا للمادة ٦٨ الفقرة الثانية من قانون العقوبات الاتحادي، لا يجوز أن تقل مدة السجن المؤقت عن ثلاث سنوات ولا أن تزيد على خمس عشرة سنة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. ومن ثم، فإن عقوبة إخفاء الفارين في جرائم الاتجار بالبشر هي السجن

بين حده الأدنى العام (ثلاث سنوات) وحده الأقصى العام (خمس عشرة سنة). وهذه العقوبة أشد وطأة من تلك المنصوص عليها في المادة ٢٨٦ من قانون العقوبات الاتحادي.

وتنص المادة الثانية عشرة من القانون العماني بشأن مكافحة الاتجار بالبشر رقم ٢٠٠٨/١٢٦ على أن «يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات وبالغرامة التي لا تقل عن ثلاثمائة ريال ولا تزيد على ألف ريال كل من أخفى شخصاً أو أكثر ممن اشترك في جريمة الاتجار بالبشر بقصد معاونته على الفرار من وجه العدالة...».

وهكذا، ومن خلال المقارنة بين العقوبة المقررة لإخفاء الفارين في جرائم الاتجار بالبشر وبين تلك الواردة في قانون العقوبات العام بشأن إخفاء الفارين من وجه العدالة، يلاحظ أن قانون الاتجار بالبشر أكثر تشدداً من قانون العقوبات. ويبدو ذلك مفهوماً في ضوء خطورة الاتجار بالبشر، باعتباره جريمة منظمة في الأغلب الأعم من الأحوال. من ناحية أخرى، يلاحظ أن الاتجار بالبشر ترتكب - في الأغلب الأعم من الأحوال - بواسطة جماعة إجرامية منظمة، ويمكن بالتالي توفير ملاذ آمن للجناة في هذه الجريمة. ولمعالجة ذلك، ولإزاء سهولة ارتكاب الجريمة، ارتأى المشرع من المناسب تشديد العقوبة المقررة لجريمة إخفاء الفارين في جرائم الاتجار بالبشر. فالمبدأ التشريعي المستقر أنه «كلما كان ارتكاب الجريمة سهلاً، كلما قام المشرع بتشديد العقوبة».

المطلب الثاني

إخفاء الأحداث الجانحين والمشردين

تنص المادة ١١٥ من قانون الطفل المصري رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦م على أنه «عدا الأبوين والأجداد والزوج والزوجة يعاقب بالحبس وبغرامة لا تزيد على ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من أخفى طفلاً حكم بتسليمه لشخص أو جهة طبقاً لأحكام هذا القانون أو دفعه للفرار أو ساعده على ذلك».

وفي ذات الاتجاه، وفي دولة الإمارات العربية المتحدة، تنص المادة ٤١ من القانون الاتحادي رقم ٩ لسنة ١٩٧٦م في شأن الأحداث الجانحين والمشردين على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تقل عن ألف درهم ولا تجاوز ألفي درهم كل من أخفى حدثاً حكم عليه طبقاً لأحكام هذا القانون أو دفعه إلى الفرار أو أعانه عليه».

وبالتمعن في النصوص السابقة، نجد أن المشرع يدرج جريمة إخفاء الأحداث الجانحين والمشردين ضمن طائفة الجنح، وذلك بغض النظر عن الجريمة المنسوبة إلى الحدث. ويشكل ذلك نوعاً من التساهل، بالمقارنة بخطة قانون العقوبات العام في شأن إخفاء الفارين من وجه العدالة. ويمكن تبرير ذلك في ضوء مشاعر الشفقة والرحمة التي قد تتألب الأفراد تجاه الحدث، الأمر الذي قد يدفعهم إلى إخفاءه وإيوائه. من ناحية أخرى، تقوم خطة قانون العقوبات بشأن جريمة إخفاء الفارين من وجه العدالة على الاعتدال بنوع العقوبة المقررة لمن أخفى أو ساعد على الاختفاء أو الفرار، وما إذا كانت

هي الإعدام أو السجن المؤبد أو المؤقت لو كانت عقوبة أخرى. والواقع أن التشريعات الحديثة تجري على استبعاد توقيع العقوبات الجسيمة، ولا سيما الإعدام، على الحدث^(١). ومن ثم، وإزاء استبعاد تطبيق هذه العقوبات على الحدث، يغدو مبررا تخفيف عقوبة من أخفاه.

المبحث السادس

حيازة أو إخفاء الأشياء المتحصلة من جريمة

تمهيد وتقسيم:

يحرص قانون العقوبات العام في كل الدول العربية على تجريم حيازة أو إخفاء الأشياء للمتحصلة من جريمة، مع العلم بذلك. فعلى سبيل المثال، تنص المادة ٤٤ مكررا من قانون العقوبات المصري على أن «كل من أخفى أشياء مسروقة أو متحصلة من جنابة أو جنحة مع علمه بذلك يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تزيد على سنتين. وإذا كان الجاني يعلم أن الأشياء التي يخفيها متحصلة من جريمة عقوبتها أشد حكم عليه بالعقوبة المقررة لهذه الجريمة».

(١) راجع على سبيل المثال: المادة ١١١ من قانون الطفل المصري رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦م، المادة للتسعة من القانون الاتحادي رقم ٩ لسنة ١٩٧٦م في شأن الأحداث للجناحين والمشردين، المادة ١٩ من القانون القطري رقم ١ لسنة ١٩٩٤م بشأن الأحداث، المادة ١٤ من القانون الكويتي رقم ٣ لسنة ١٩٨٣م في شأن الأحداث، المادة ١٩ من وثيقة أبو ظبي للنظام (القانون) الموحد للأحداث بدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية.

وفي ذات الاتجاه، تنص المادة ٤٠٧ من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة على أن «من حاز أو أخفى أشياء متحصلة من جريمة مع علمه بذلك ودون أن يكون قد اشترك في ارتكابها يعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة التي يعلم أنها قد تحصلت منها. وإذا كان للجاني لا يعلم أن الأشياء تحصلت من جريمة ولكنه حصل عليها في ظروف تحمل على الاعتقاد بعدم مشروعية مصدرها تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر والغرامة التي لا تجاوز خمسة آلاف درهم أو إحدى هاتين العقوبتين». وتضيف المادة ٤٠٨ من ذات القانون أنه «يعفى الجاني في حكم المادة السابقة من العقوبة إذا بادر إلى إبلاغ السلطات القضائية أو الإدارية بالجريمة التي تحصلت الأشياء منها وبمركبها قبل الكشف عنها. فإذا حصل الإبلاغ بعد الكشف عن الجريمة جاز للمحكمة إعفاؤه من العقوبة متى أدى الإبلاغ إلى ضبط الجناة»^(١).

ومع ذلك، فإن بعض التشريعات الجنائية الخاصة تتضمن نصا خاصا بشأن إخفاء الأشياء المتحصلة من الجرائم للولادة فيها. ومن الأمثلة التي يمكن سردها على ذلك، نذكر للحكم الوارد في معظم التشريعات العربية بشأن إخفاء الأشياء المتحصلة من جرائم الاتجار بالبشر (المطلب الأول)، وكذا الحكم الولد في بعض التشريعات العربية بشأن إخفاء الأشياء المتحصلة من الجرائم الإرهابية (المطلب الثاني).

(١) راجع المولد المقابل في التشريعات العربية: المولد ٣٦٧ إلى ٣٦٩ من قانون عقوبات قطر رقم ١١ لسنة ٢٠٠٤م.

المطلب الأول

إخفاء الأشياء المتحصلة من جرائم الاتجار بالبشر

تنص المادة الثامنة من القانون المصري رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠م بشأن مكافحة الاتجار بالبشر على أن «يعاقب بالسجن كل من أخفى أحد... الأشياء أو الأموال المتحصلة من أي من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون أو تعامل فيها،...». ومفاد هذا النص أن المشرع يدرج جريمة إخفاء الأشياء المتحصلة من جرائم الاتجار بالبشر ضمن طائفة الجنايات.

وفي دولة الإمارات العربية المتحدة، تنص المادة الخامسة من القانون الاتحادي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٦م في شأن مكافحة جرائم الاتجار بالبشر على أن «يعاقب بالسجن المؤقت كل من حاز أو أخفى أو قام بتصرف أشياء متحصلة من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون...، أو ساهم في إخفاء معالم الجريمة».

وتنص المادة الثانية عشرة من القانون العماني بشأن مكافحة الاتجار بالبشر رقم ٢٠٠٨/١٢٦ على أن «يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات وبالغرامة التي لا تقل عن ثلاثمائة ريال ولا تزيد على ألف ريال كل من... حاز أو أخفى كل أو بعض عائدات الجريمة أو ساهم في إخفاء معالمها مع علمه بذلك في جميع الأحوال».

وتنص المادة العاشرة البند (ب) من القانون الأردني بشأن منع الاتجار بالبشر لسنة ٢٠٠٩م على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة

لو بغرامة لا تقل عن مائتي دينار أو بكلتا هاتين العقوبتين كل من حاز أو أخفى أو قام بالتصرف بأي أموال وهو على علم بأنها متحصلة من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون».

المطلب الثاني

إخفاء الأشياء المتحصلة من الجرائم الإرهابية

تنص المادة العاشرة من القانون القطري رقم ٣ لسنة ٢٠٠٤م بشأن مكافحة الإرهاب على أن «يعاقب بالحبس المؤبد أو الحبس مدة لا تقل عن خمس عشرة سنة، كل من أخفى أو لُفّ أشياء أو أموالاً أو أسلحة أو آلات تحصلت أو استعملت أو أعدت للاستعمال في الجرائم الإرهابية مع علمه بذلك». ويستفاد من هذا النص أن المشرع القطري يجرم - بنص خاص - «إخفاء أشياء أو أموال أو أسلحة أو آلات تحصلت أو استعملت أو أعدت للاستعمال في الجرائم الإرهابية مع علمه بذلك». فلم يكتفي المشرع هنا بمجرد تجريم إخفاء الأشياء «المتحصلة» من الجريمة الإرهابية، وإنما يمد كذلك نطاق التجريم إلى الأشياء والأموال والأسلحة والآلات التي «استعملت أو أعدت للاستعمال» فيها. ويشكل ذلك وجهاً للتمييز بين هذه الجريمة الخاصة وبين الجريمة العامة بشأن إخفاء الأشياء المسروقة أو المتحصلة من جنائية أو جنحة.

. من ناحية أخرى، يعتبر المشرع القطري إخفاء الأشياء المتحصلة من الجريمة الإرهابية أو التي استعملت أو أعدت للاستعمال فيها جريمة مستقلة عن الجريمة الإرهابية الأصلية. فلا تعتبر مجرد وسيلة لاشتراك في هذه

الجريمة. وتختلف خطة المشرع القطري في هذا الشأن عن خطة المشرع المصري الذي «يعاقب باعتباره شريكا في الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب: ... ٢- كل من أخفى أشياء استعملت أو أعدت للاستعمال في ارتكاب الجريمة أو تحصلت منها وهو عالم بذلك...» (المادتان ٨٢ و ٨٨ مكررا/ ب من قانون العقوبات المصري).

المبحث السابع

الامتناع عن التبليغ عن الجرائم

تمهيد وتقسيم:

غني عن البيان أن إقامة العدالة الجنائية على الوجه الأمثل لن يتسنى بدون إسهام الأفراد العاديين في ذلك. ويتحقق هذا الإسهام بواسطة عدة وسائل، لعل أهمها التبليغ عن الجرائم. وإدراكا لأهمية هذا الإجراء، تحرص قوانين العقوبات في معظم الدول العربية على تجريم الامتناع عن التبليغ عن الجرائم. فعلى سبيل المثال، وفي دولة الإمارات العربية المتحدة، ورد النص على «الامتناع عن التبليغ عن الجرائم» في الفصل الرابع من الباب الثالث من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الاتحادي رقم ٣ لسنة ١٩٨٧م. إذ تنص المادة ٢٧٢ من قانون العقوبات الاتحادي على أن «يعاقب بالحبس أو بالغرامة كل موظف عام مكلف بالبحث عن الجرائم أو ضبطها أهمل أو أرجأ الإخبار عن جريمة اتصلت بعلمه. ويعاقب بالغرامة كل موظف غير مكلف بالبحث عن الجرائم أو ضبطها أهمل أو أرجأ إبلاغ السلطة المختصة بجريمة علم بها في أثناء أو بسبب تأديته وظيفته. ولا عقاب إذا كان رفع الدعوى في الحاليتين المنصوص عليهما في الفقرتين السابقتين معلقا على

شكوى. ويجوز الإعفاء من العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من هذه المادة إذا كان الموظف زوجا لمرتكب الجريمة أو من أصوله أو فروعه أو اخوته أو أخواته أو ممن هم في منزلة هؤلاء من الأقرباء بحكم المصاهرة». وتنص المادة ٢٧٣ من ذات القانون على أن «يعاقب بالحبس لمدة لا تقل عن سنة وبالغرامة التي لا تقل عن عشرين ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من قام في أثناء مزاولته مهنة طبية أو صحية بالكشف على شخص متوفى أو بإسعاف مصاب إصابة جسيمة وجدت به علامات تشير إلى أن وفاته أو إصابته من جريمة أو إذا توافرت ظروف أخرى تدعو إلى الاشتباه في سبب الوفاة أو الإصابة ولم يبلغ السلطات بذلك». وتنص المادة ٢٧٤ من ذات القانون على أن «يعاقب بغرامة لا تجاوز ألف درهم كل من علم بوقوع جريمة وامتنع عن إبلاغ ذلك إلى السلطات المختصة. ويجوز الإعفاء من هذه العقوبة إذا كان من امتنع عن الإبلاغ زوجا لمرتكب الجريمة أو من أصوله أو فروعه أو اخوته أو أخواته أو من هم في منزلة هؤلاء من الأقرباء بحكم المصاهرة».

وتنص المادة ١٨٢ مكررا (٢) من قانون العقوبات الاتحادي - مضافة بموجب القانون الاتحادي رقم ٣٤ لسنة ٢٠٠٥م - على أن «يعاقب بالحبس كل من علم بارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في الفصلين الأول والثاني من هذا الباب ولم يبادر بإبلاغ السلطات المختصة ويجوز للمحكمة أن تعفي من العقوبة أقارب الجاني وأصهاره إلى الدرجة الرابعة». وتنص المادة ١٩٦ مكررا (٢) من قانون العقوبات الاتحادي - مضافة بموجب القانون الاتحادي رقم ٣٤ لسنة ٢٠٠٥م - على أن «يعاقب بالحبس كل من علم بوجود مشروع لإرتكاب إحدى للجرائم المنصوص

عليها في المواد المشار إليها في المادة (١٩١) من هذا القانون ولم يبلغه للسلطات المختصة. ويعفى من هذه العقوبة إذا كان من إمتنع عن الإبلاغ زوجا للجاني أو من أصوله أو من فروعه حتى الدرجة الرابعة»^(١).

ومع ذلك، لا تكف بعض التشريعات الجنائية الخاصة بالنصوص العامة بشأن جريمة الامتناع عن التبليغ عن الجرائم. وسنتناول فيما يلي بعض الأمثلة على ذلك، والتي تتعلق بالامتناع عن التبليغ عن الاتجار بالبشر (المطلب الأول)، والامتناع عن التبليغ عن غسل الأموال (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الامتناع عن التبليغ عن الاتجار بالبشر

تكاد تجمع التشريعات الجنائية العربية على إيراد نص خاص بتجريم الامتناع عن التبليغ عن جرائم الاتجار بالبشر. فعلى سبيل المثال، تنص المادة الثانية عشرة من القانون المصري رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠م بشأن مكافحة الاتجار بالبشر على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرين ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من علم بارتكاب أي من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون أو بالشروع فيها ولم يبلغ للسلطات المختصة بذلك، فإذا كان الجاني موظفا عاما ووقعت الجريمة إخلالا بواجبات وظيفته كلن الحد الأقصى للحبس خمس سنوات.

(١) راجع المواد المقابلة في التشريعات العربية: المادة ١٨٦ من قانون عقوبات قطر رقم

١١ لسنة ٢٠٠٤م؛ المادة ١٤٣ من قانون الجزاء الكويتي رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠م؛

المادة ١٧٩ من قانون الجزاء العماني رقم ٧ لسنة ١٩٧٤م.

وللمحكمة الإعفاء من العقاب إذا كان المتخلف عن الإبلاغ زوجا للجاني أو كان من أحد أصوله أو فروعه أو إخوته أو أخواته».

وفي دولة الإمارات العربية المتحدة، تنص المادة الثالثة من القانون الاتحادي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٦م في شأن مكافحة جرائم الاتجار بالبشر على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات والغرامة التي لا تقل عن خمسة آلاف درهم ولا تزيد على عشرين ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من علم بوجود مشروع لارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ولم يبلغه إلى السلطات المختصة. ويجوز الإعفاء من هذه العقوبة إذا كان من امتنع عن الإبلاغ زوجا للجاني أو من أصوله أو فروعه أو إخوته أو أخواته».

وتنص المادة الحادية عشرة من القانون العماني بشأن مكافحة الاتجار بالبشر رقم ١٢٦/٢٠٠٨ على أن «يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ثلاثمائة ريال ولا تزيد على ألف ريال كل من علم بارتكاب جريمة الاتجار بالبشر، ولو كان مسؤولا عن السر المهني، ولم يبلغ السلطات المختصة بذلك، ويجوز الإعفاء من العقوبة إذا كان من امتنع عن الإبلاغ زوجا للجاني أو من أصوله أو فروعه».

وفي الأردن، تنص المادة العاشرة البند (أ) من قانون منع الاتجار بالبشر لسنة ٢٠٠٩م على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر كل من علم بحكم وظيفته بوجود مخطط لارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة (٩) من هذا القانون أو علم بوقوع إحدى تلك الجرائم ولم يقوم بإبلاغ الجهات الرسمية المختصة عن ذلك».

وتنص المادة التاسعة من المرسوم التشريعي السوري رقم ٣ لسنة ٢٠١٠م لمنع جرائم الاتجار بالأشخاص على أن «يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من مئة ألف إلى مئتي ألف ليرة سورية كل من:

١- علم بارتكاب جريمة من للجرائم المنصوص عليها في هذا المرسوم التشريعي، ولو كان مسؤولاً عن المحافظة على السر المهني أو حصل على معلومات أو إرشادات تتعلق بها بصفة مباشرة أو غير مباشرة ولم يعلم الجهات المختصة في الوقت المناسب بمقابل تحقيق منفعة مادية أو معنوية.

٢- علم بواقعة الاتجار وانتفع مادياً أو معنوياً من خدمات الضحية».

ويمكن تعليل النصوص آنفة الذكر بأن للجاني في هذه الجرائم غالباً ما يكون عصابة أو جماعة إجرامية منظمة. في المقابل، فإن المجني عليه في هذه الجرائم يتسم - في الأغلب الأعم من الأحوال - بالضعف الشديد. ويرجع هذا الضعف إلى عوامل عديدة، لعل أبرزها تلك المتعلقة بنوع ومن المجني عليه، والذي ينتمي في الغالب إلى النساء والأطفال. كذلك، يمكن فهم ضعف المجني عليه في ضوء الطابع عبر الوطني لجريمة الاتجار بالبشر، وبحيث يتم نقل المجني عليه من بلده الأصلي أو دولته التي ينتمي إليها بجنسيته إلى دولة أخرى يطلق عليها اسم الدولة المستقبلية. وعادة ما يكون المجني عليه في وضع يصعب عليه فيه التبليغ عن الجريمة الواقعة عليه أو إيصال أمرها إلى الشرطة أو غيرها من الجهات القائمة على إنفاذ القانون. وإزاء هذه الخصوصية لجرائم الاتجار بالبشر، ورغبة في كشف هذه الجريمة وملاحقة مرتكبيها، ارتأى المشرع مناسبا ألا يكتفي بالنصوص العامة في شأن وجوب التبليغ عن الجرائم. ومن ثم، قدر المشرع مناسبا إيراد نصوص خاصة بتجريم الامتناع عن التبليغ عن جرائم الاتجار بالبشر.

المطلب الثاني

الامتناع عن التبليغ عن غسل الأموال

بامستقراء التشريعات الجنائية العربية في شأن غسل الأموال، يبدو مائتاً القول بأن إجماع هذه التشريعات منعقد على إيراد نص خاص بالامتناع عن التبليغ عن العمليات المشبوهة. فعلى سبيل المثال، تنص المادة الثامنة من قانون مكافحة غسل الأموال المصري على أن «تلتزم المؤسسات المالية بإخطار الوحدة عن العمليات المالية التي يشتبه في أنها تتضمن غسل أموال المشار إليها في المادة (٤) من هذا القانون...». وتجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع المصري قد ربط في هذه المادة بين الالتزام بالإبلاغ عن المعاملات المشبوهة وبين الالتزام بالتأكد من هوية العملاء، الأمر الذي يؤكد أن ثانيهما مفترض ضروري لأولهما. وطبقاً للمادة الخامسة عشرة من ذات القانون، «يعاقب بالحبس وبالغرامة التي لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرين ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أياً من أحكام المولد (٨،...) من هذا القانون».

وفي دولة الإمارات العربية المتحدة، تنص المادة الخامسة عشرة من القانون الاتحادي رقم ٤ لسنة ٢٠٠٢م في شأن تجريم غسل الأموال على أن «يعاقب بالحبس أو الغرامة التي لا تجاوز (١٠٠,٠٠٠) مائة ألف درهم ولا تقل عن (١٠,٠٠٠) عشرة آلاف درهم أو بالعقوبتين معاً رؤساء وأعضاء مجالس الإدارة ومدراء وموظفو المنشآت المالية والمنشآت المالية الأخرى والتجارية والاقتصادية الذين علموا وامتنعوا عن إيلاغ الوحدة المنصوص عليها في المادة (٧) من هذا القانون بأي فعل وقع في منشأتهم وكان متصلاً

بجريمة غسل الأموال». ويستفاد من هذا النص أن المشرع الإماراتي بجرم سلوك رؤساء وأعضاء مجالس الإدارة ومدراء وموظفو المنشآت المالية والمنشآت المالية الأخرى والتجارية والاقتصادية الذين علموا وامتنعوا عن إبلاغ وحدة المعلومات المالية المنشأة في المصرف المركزي بأي فعل وقع في منشأتهم وكان متصلاً بجريمة غسل الأموال.

وتحت عنوان «الجرائم المرتبطة بجريمة غسل الأموال»، تنص المادة الثانية للبند السادس من القانون البحريني بشأن حظر ومكافحة غسل الأموال على أن «يعد مرتكباً لجريمة من الجرائم المرتبطة بجريمة غسل الأموال من أتى فعلاً من الأفعال الآتية: أ- من توافرت لديه من واقع مهنته أو نشاطه أو أعماله أو وظيفته أو بأي طريق آخر معلومات أو شبهات تتعلق بإحدى جرائم غسل الأموال ولم يبلغ الوحدة المنفذة بها». وطبقاً للمادة الثالثة البند الخامس من ذات القانون، «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تتجاوز خمسين ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب جريمة من الجرائم المرتبطة بجريمة غسل الأموال».

وتنص المادة الثالثة من قانون مكافحة غسل الأموال القطري على أن «يعد مرتكباً لجريمة مرتبطة بجريمة غسل الأموال كل من توافرت لديه بحكم عمله معلومات تتعلق بجريمة غسل الأموال، المنصوص عليها في المادة السابقة، ولم يتخذ الإجراءات المقررة قانوناً بشأنها». وتنص المادة السادسة الفقرة الأولى من ذات القانون على أن «توافي المؤسسة المالية الجهة المختصة بتقرير مفصل عن العمليات التي تجريها وتثار الشبهات حول طبيعتها أو القصد منها». ووفقاً للمادة الثالثة عشرة الفقرة الثانية،

«يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ثلاث سنوات وبالغرامة التي لا تزيد على (١٠,٠٠٠) عشرة آلاف ريال، كل من ارتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة (٣) من هذا القانون».

وتنص المادة التاسعة من قانون غسل الأموال العماني على أنه «استثناء من الأحكام المتعلقة بسرية المعاملات المصرفية، تلتزم المؤسسات والأشخاص الطبيعية أو المعنوية بإبلاغ السلطة المختصة والبنك المركزي وجهة الرقابة المختصة عن المعاملات التي يشتبه بمخالفتها لهذا القانون، على أن يشمل الإبلاغ على جميع المعلومات والمستندات المتوفرة عن المعاملة...». وتوجب المادة الحادية عشرة «على المؤسسة في حالة وجود معلومات لديها ترجح أن العميل لا يتصرف لحسابه الخاص أو أن المعاملة يشتبه بمخالفتها لأحكام هذا القانون، أن تبلغ على الفور وقبل إتمام المعاملة السلطة المختصة بما توفر لديها من معلومات أو شكوك ولا يجوز للعملاء من أصحاب المهن كالمحاماة وغيرها أو من لديهم توكيلات رسمية عامة التفرع بسرية المهنة لرفض الإفصاح عن الهوية الحقيقية لمن يتم التعامل لحسابه». وفقا للمادة السادسة عشرة، «يعاقب كل من أخل من رؤساء وأعضاء مجالس إدارة للمؤسسات أو مالكيها أو ممثليها المفوضين عنها أو موظفيها أو مستخدميها ممن يتصرفون بمقتضى هذه الصفات بأي من الالتزامات الواردة في المواد (...، ١١) من هذا القانون، بالسجن لمدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات، وبغرامة لا تقل عن ألف ريال عماني ولا تزيد على عشرين ألف ريال عماني، أو بإحدى هاتين العقوبتين».

وتنص المادة الثالثة من القانون الكويتي بشأن مكافحة عمليات غسل

الأموال على أن «يجب على البنوك وشركات الاستثمار ومؤسسات الصرافة وشركات التأمين وغيرها من المؤسسات المالية والأشخاص الذين يصدر بتحديدهم قرار من وزير المالية، الالتزام بما يلي: ... ٤- الإبلاغ عن أي معاملة مالية مشبوهة اتصل علمها بها...». ويلاحظ في هذا النص أن المشرع الكويتي قد نص لولا على الالتزام بالتأكد من هوية العملاء في البندين الأول والثاني. ثم نص بعد ذلك على الالتزام بمسك السجلات. ونص بعد ذلك على الالتزام بالإبلاغ عن المعاملات المشبوهة. ونعتقد أن هذا هو الترتيب المنطقي للأمور. إذ أن الالتزام بالتأكد من هوية العملاء هو مفترض أولي وضروري ولازم للالتزام بمسك السجلات. فلا يتصور الحديث عن مسك السجلات، إذا لم يتم للتأكد من هوية العملاء والحصول على البيانات الخاصة بهم. كذلك، لا يتصور الإبلاغ عن المعاملات المشبوهة، إذا لم يتم التأكد من هوية العملاء ومسك السجلات التي تدون فيها بيانات هذه العمليات وهوية المتعاملين. وفيما يتعلق بالعقوبة المقررة، تنص المادة الحادية عشرة الفقرة الأولى من ذات القانون على أنه «مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف دينار ولا تزيد على عشرين ألف دينار، أو بإحدى هاتين العقوبتين، مع العزل من الوظيفة، كل من يتعين عليه الإبلاغ وفقا لأحكام البند ٤ من المادة ٣ من هذا القانون ولم يبلغ عن معاملة مشبوهة اتصل علمه بها...».

وتوجب المادة السابعة من نظام مكافحة غسل الأموال السعودي «على للمؤسسات المالية وغير المالية - عند توافر مؤشرات ودلائل كافية على إجراء عملية وصفقة معقدة أو ضخمة أو غير طبيعية أو عملية تثير

المشكوك والشبهات حول ماهيتها والغرض منها، أو أن لها علاقة بغسل الأموال أو بتمويل الإرهاب أو الأعمال أو المنظمات الإرهابية - أن تبادر إلى اتخاذ الإجراءات الآتية: أ- إبلاغ وحدة التحريات المالية المنصوص عليها في المادة (الحادية عشرة) من هذا النظام بتلك العملية فوراً. ب- إعداد تقرير يتضمن جميع البيانات والمعلومات المتوافرة لديها عن تلك العمليات والأطراف ذات الصلة، وتزويد وحدة التحريات به». وطبقاً للمادة الثامنة عشرة من ذات النظام، «دون الإخلال بالأنظمة، يعاقب بالسجن - مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة مالية لا تزيد على خمسمائة ريال، أو بإحدى هاتين العقوبتين - كل من أخل من رؤساء مجالس إدارات المؤسسات المالية وغير المالية أو أعضائها أو أصحابها أو مديرها أو موظفيها أو ممثليها المفوضين عنها أو مستخدميها ممن يتصرفون بمقتضى هذه الصفات بأي من الالتزامات الواردة في المواد (...، والسابعة،...) من هذا النظام، ويسري تطبيق العقوبة على من يزاول النشاط دون الحصول على التراخيص اللازمة».

وتنص المادة الثالثة عشرة من القانون اليمني رقم ١ لسنة ٢٠١٠م بشأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب على أن «تلتزم المؤسسات المالية وغير المالية بإخطار الوحدة عن العمليات فور الاشتباه في أنها تتعلق بجريمة غسل أموال أو بتمويل الإرهاب سواء تمت هذه العمليات أم لم تتم، وتبين اللائحة الضوابط والإجراءات المتعلقة بهذا الالتزام». وتضيف المادة للرابعة عشرة من ذات القانون أن «يسري الالتزام بالإخطار وفقاً للمادة (١٣) من هذا القانون في الأحوال الآتية: - المحامون والمحاسبون: إذا كانت المعلومات التي تتعلق بعملائهم قد حصلوا عليها خلال قيامهم بتقييم المركز القانوني للعميل، أو تمثله أمام القضاء، أو تقديم الرأي القانوني في مسألة

متعلقة بإجراءات قضائية بما في ذلك تقديم النصيحة بشأن بدء أو تقاضي اتخاذ مثل هذه الإجراءات، وذلك سواء كانت للمعلومات قد تم الحصول عليها قبل أو أثناء أو بعد لنتهاء الإجراءات القضائية. - تجار المعلن النفيسة والأحجار الكريمة: فيما يتعلق بالمعاملات النقدية التي تقل قيمتها عن الحد الأدنى الذي تبينه اللائحة التنفيذية. - سمسرة العقارات عند مباشرتهم أعمال لصالح عملائهم لا تتعلق بالبيع أو بالشراء». ووفقا للمادة ٤٣ البند (أ) من ذات القانون، «يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تقل عن مائة ألف ريال ولا تتجاوز مليون ريال كل من يخالف أيا من أحكام المولاد (...، ١٣، ...) من هذا القانون».

وتنص المادة للرابعة عشرة من قانون مكافحة غسل الأموال الأردني على أن «تلتزم الجهات الخاضعة لأحكام هذا القانون بما يلي: ... ج- إخطار الوحدة فوراً عن العمليات المشبوهة سواء تمت هذه العمليات أم لم تتم وذلك بالوسيلة أو النموذج المعتمدين من الوحدة». ويلاحظ هنا أن المشرع الأردني ينص في ذات المادة على الالتزام بالتأكد من هوية العميل والالتزام بالإخطار عن العمليات المشبوهة. ولعل ذلك يؤكد مدى الارتباط بين الالتزامين. إذ لا يتصور الإخطار عن العمليات المشبوهة إلا إذا تم التأكد من هوية العميل. بل أن الشبهة نفسها قد لا تنشأ إلا بمناسبة التأكد من هوية العميل. وفيما يتعلق بالعقوبة، تنص المادة ٢٥ البند (أ) على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد على عشرة آلاف دينار أو بكلا هاتين العقوبتين كل من يخالف أيا من أحكام المواد... و(١٤) من هذا القانون».

وتنص المادة الرابعة من قانون مكافحة غسل الأموال السوداني لسنة ٢٠٠٤م على أن «يعد مرتكباً لجريمة غسل الأموال، كل من توافرت لديه من واقع مهنته أو نشاطه أو أعماله أو وظيفته أو بأي طريق آخر معلومات أو شبهات تتعلق بجريمة غسل أموال إذا: (أ) لم يبلغ السلطات المختصة بتلك المعلومات،...». ويستفاد من هذا النص أن المشرع السوداني يعد الامتناع عن الإبلاغ عن المعاملة المشبوهة ارتكاباً لجريمة غسل الأموال، أي أنه يساوي بين عدم الإبلاغ وبين ارتكاب أحد السلوكيات الاحرامية للمكونة للركن المادي لجريمة غسل الأموال. وعلى كل حال، فإن المشرع السوداني يقرر ذات العقوبة لمن يرتكب أيًا من الأفعال أو السلوكيات التي تشكل مخالفة لأحكام قانون مكافحة غسل الأموال. إذ تنص المادة (٢٢) البند الأول من هذا القانون على أنه «بالإضافة لأي عقوبة منصوص عليها في أي قانون آخر، يعاقب عند الإدانة كل من يخالف أحكام هذا القانون وذلك على الوجه الآتي: (أ) للشخص الطبيعي: للسجن مدة لا تجاوز عشر سنوات والغرامة التي لا تجاوز ضعف المبلغ أو الأصول محل الجريمة. (ب) للشخص الاعتباري: الغرامة التي لا تجاوز ضعف المبلغ أو قيمة الأصول محل الجريمة ويعاقب الشخص الطبيعي الذي ارتكب الجريمة باسم ولمصلحة الشخص الاعتباري بعقوبة السجن والغرامة المنصوص عليها في الفقرة (أ)».

وتحت عنوان «عقوبات الجرائم المتصلة بغسل الأموال»، تنص المادة الخامسة (لولا) من القانون الليبي بشأن مكافحة غسل الأموال على أن «يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز عشرة آلاف دينار ولا تقل عن ألف دينار، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل مسؤول أو موظف في منشأة مالية أو تجارية أو اقتصادية يعلم بوقوع سلوك في منشأته، يتصل بجريمة غسل الأموال، ويمتنع عن الإبلاغ عنه إلى الجهة المختصة».

ووفقا للفصل ٨٥ من القانون التونسي المتعلق بدعم المجهود الدولي لمكافحة الإرهاب ومنع غسل الأموال، «على المؤسسات المالية المصرفية وغير المصرفية وأصحاب المهن المؤهلين بمقتضى مهامهم، لانجاز معاملات أو عمليات مالية تترتب عنها حركة في الأموال، أو لمراقبة هذه المعاملات أو العمليات، أو لتقديم الاستشارة بشأنها، القيام حالا بتصريح كتابي إلى اللجنة التونسية للتحاليل المالية بجميع المعاملات أو العمليات المسترابة أو غير الاعتيادية التي حمل على قيام شبهة في ارتباطها، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، بأموال متأتية من أعمال غير مشروعة يعتبرها القانون جنحة أو جناية أو بتمويل أشخاص أو تنظيمات أو أنشطة لها علاقة بالجرائم الإرهابية». وفيما يتعلق بالعقوبة، ينص الفصل ٩٧ من ذات القانون على أن «يعاقب بالسجن من عام إلى خمسة أعوام وبخطية من خمسة آلاف دينار إلى خمسين ألف دينار كل من يمتنع عمدا عن القيام بواجب التصريح على معنى أحكام الفصل ٨٥ من هذا القانون».

وطبقا للمادة التاسعة عشرة من القانون الجزائري المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، «يخضع لواجب الإخطار بالشبهة: - البنوك والمؤسسات المالية والمصالح المالية لبريد الجزائر والمؤسسات المالية المشابهة الأخرى وشركات التأمين ومكاتب الصرف والتعاضديات والرهانات والألعاب واللكازينوهات. - كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم في إطار مهنته بالاستشارة و/ أو بإجراء عمليات إيداع أو مبادلات أو توظيفات أو تحويلات أو أية حركة لرؤوس الأموال، لا سيما على مستوى المهن الحرة المنظمة وخصوصا مهن المحامين والموثقين ومحافظي البيع بالمزايدة وخبراء المحاسبة ومحافظي الحسابات والسماسرة والوكلاء

الجمركيين وأعوان الصرف والوسطاء في عمليات البورصة والأعوان العقاريين ومؤسسات الفوترة وكذا تجار الأحجار الكريمة والمعادن الثمينة والأشياء الأثرية والتحف الفنية». وتنص المادة ٢٠ من ذات القانون على أنه «دون الإخلال بأحكام المادة ٣٢ من قانون الإجراءات الجزائية، يتعين على كل الأشخاص الطبيعيين والمعنويين المذكورين في المادة ١٩ أعلاه، إبلاغ الهيئة المتخصصة بكل عملية تتعلق بأموال يشتبه أنها متحصلة من جناية أو جنحة لاسيما الجريمة المنظمة أو المتاجرة بالمخدرات ومؤثرات العقلية أو يبدو أنها موجهة لتمويل الإرهاب. ويتعين القيام بهذا الإخطار بمجرد وجود الشبهة حتى ولو تعذر تأجيل تنفيذ تلك العمليات أو بعد إنجازها. يجب إبلاغ كل معلومات ترمي إلى تأكيد الشبهة أو نفيها دون تأخير إلى الهيئة المتخصصة. يحدد شكل الإخطار بالشبهة ونموذجة ومحتواه ووصل استلامه عن طريق التنظيم بناء على اقتراح من الهيئة المتخصصة». وتنص المادة ٢١ على أن «ترسل مصالح الضرائب والجمارك بصفة عاجلة تقريراً سرياً إلى الهيئة المتخصصة فور اكتشافها، خلال قيامها بمهامها الخاصة بالتحقيق والمراقبة، وجود أموال أو عمليات يشتبه أنها متحصلة من جناية أو جنحة، لاسيما الجريمة المنظمة أو المتاجرة بالمخدرات أو المؤثرات العقلية أو يبدو أنها موجهة لتمويل الإرهاب. تحدد كليات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم». وتنص المادة ٢٢ على أن «لا يمكن الاعتدال بالسر المهني أو السر البنكي في مواجهة الهيئة المتخصصة». وتنص المادة ٢٣ على أن «لا يمكن اتخاذ أية متابعة من أجل انتهاك السر البنكي أو المهني ضد الأشخاص أو المسيرين والأعوان الخاضعين للإخطار بالشبهة الذين أرسلوا بحسن نية، المعلومات أو قاموا بالإخطارات المنصوص عليها في هذا القانون». وتنص المادة ٢٤ على أن «يعفى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الخاضعون

للإخطار بالشبهة والذين تصرفوا بحسن نية، من أية مسؤولية إدارية أو مدنية أو جزائية. ويبقى هذا الإعفاء من المسؤولية قائما حتى لو لم تؤد التحقيقات إلى أية نتيجة، أو انتهت للمتابعات بقرارات بالآ وجه للمتابعة أو التمسرح لو البراءة». وفيما يتعلق بالعقوبة، تنص المادة ٣٢ على أن «يعاقب كل خاضع يتمتع عمدا وبسابق معرفة، عن تحرير و/ أو إرسال الإخطار بالشبهة المنصوص عليه في هذا القانون، بغرامة من ١٠٠,٠٠٠ د ج إلى ١,٠٠٠,٠٠٠ د ج، دون الإخلال بعقوبات أشد وبأية عقوبة تكميلية أخرى».

وميزة النصوص آنفة الذكر أنها تربل كل شك قد يثور بشأن السرية المصرفية. فلا يجوز لأي شخص أو لأي جهة أن تتذرع بمبدأ السرية المصرفية في الامتناع عن التبليغ عن الجرائم. ويعني ذلك أن المشرع الجنائي يفرض على كل من علم بوجود جريمة غسل أموال أن يقوم بالتبليغ عنها، دون أن يكون مسموحا له الدفع بمبدأ السرية المصرفية. والالتزام بالتبليغ عن هذه الجريمة مفروض أيضا على أصحاب المهن التي يلتزم أفرادها بكتمان الأسرار المهنية. فالمصلحة الاجتماعية التي تحميها النصوص الخاصة بالتبليغ عن جرائم غسل الأموال تبلغ من الأهمية درجة تدعو إلى ترجيحها على المصلحة الاجتماعية التي تفرض العقاب على إفشاء الأسرار أو على المصلحة الاجتماعية الناجمة عن التزام أصحاب المهن بكتمان الأسرار. من ناحية أخرى، فإن غسل الأموال يمكن تصنيفه وإدراجه ضمن الجرائم الخفية التي لا يمكن للسلطات المعنية بتنفيذ القانون كشفها وسبر أغوارها دون تعاون الأشخاص الذين قد يتاح لهم العلم - بوجه أو بأخر - بالمعاملات المشبوهة. ومن ثم، ارتأي المشرع من الملائم أن يثدد عقوبة

من تمتنع عن الإبلاغ عن المعاملات المشبوهة، وعدم الاكتفاء بنصوص التجريم العامة بشأن الامتناع عن الإبلاغ عن الجرائم.

وانطلاقا مما سبق، كان من الطبيعي أن تنص المادة الرابعة من القانون العربي النموذجي الاسترشادي لمكافحة غسل الأموال على أن «يتعين على المؤسسات والأشخاص المنصوص عليهم في الفقرة (أ) من المادة (٣) السابقة في حال الشك باحتمال وجود عملية غسل أموال: أ- إبلاغ هيئة التحقيق الخاصة بالمنصوص عليها في هذا القانون فوراً بتفاصيل العملية...». وطبقاً للمادة الرابعة عشرة البند (أ) من ذات القانون، «يعاقب بال... من... إلى... وبالغرامة (خطية) من... إلى... أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من: ١- يخالف أحكام المواد (... و ٤ و...) من هذا القانون...». ويضيف البند (ب) من ذات المادة أن «تقضي المحكمة أيضاً، وفقاً لقانون العقوبات (أو ما يعادله)، بالتدابير المنصوص عليها في الفقرة (د) من المادة (١٢) من هذا القانون، مع مراعاة عدم تطبيق التدابير (٥ و ٦ و ٧) منها على المصارف والمؤسسات الحكومية».

والواقع أن النص على تجريم الامتناع عن التبليغ في إطار جرائم غسل الأموال، وتقرير عقوبة مشددة لهذه الجرائم، يمكن أن يشكل تنفيذاً لتعهدات الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٢م. فوفقاً للمادة الرابعة عشرة البند الأول (أ) من هذه الاتفاقية، وتحت عنوان «تدابير منع غسل الأموال»، ينبغي على كل دولة طرف «أن تنشئ نظاماً داخلياً شاملاً للرقابة والإشراف على المصارف والمؤسسات المالية غير المصرفية، بما في ذلك الشخصيات الطبيعية أو الاعتبارية التي تقدم

خدمات نظامية أو غير نظامية في مجال إحالة الأموال أو كل ما له قيمة، وعند الاقتضاء على الهيئات الأخرى المعرضة بوجه خاص لغسل الأموال، ضمن نطاق اختصاصها، من أجل ردع وكشف جميع أشكال غسل الأموال، ويتعين أن يشدد ذلك النظام على المتطلبات الخاصة بتحديد هوية الزبائن والمالكين المنتفعين، عند الاقتضاء، وحفظ السجلات والإبلاغ عن المعاملات المشبوهة...».

المبحث الثامن

الحمل على الشهادة الزور

تحرص قوانين العقوبات العربية على تجريم ملوك الحمل على الشهادة الزور. فعلى سبيل المثال، تنص المادة ٣٠٠ من قانون العقوبات المصري على أن «من أكره شاهداً على عدم أداء الشهادة أو على الشهادة زوراً يعاقب بمثل عقوبة شاهد الزور مع مراعاة الأحوال المقررة في المواد السابقة». وفي دولة الإمارات العربية المتحدة، تنص المادة ٢٥٩ من قانون العقوبات الاتحادي على أن «مع عدم الإخلال بحكم المادة (٢٤٣) يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبالغرامة التي لا تجاوز خمسة آلاف درهم كل من استعمل التعذيب أو القوة أو التهديد، أو عرض عطية أو مزية من أي نوع أو وعدا بشئ من ذلك لحمل آخر على كتمان أمر من الأمور أو الإدلاء بأقوال أو معلومات غير صحيحة أمام أية جهة قضائية»^(١).

(١) راجع المواد المقبلة في التشريعات العربية: المادة ١٧٥ من قانون عقوبات قطر رقم

١١ لسنة ٢٠٠٤م، المادة ١٣٨ من قانون الجزاء الكويتي رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠م.

ومع ذلك، وعلى الرغم من تجريم الحمل على الشهادة الزور بموجب قانون العقوبات العام، قد يرى المشرع من المناسب تجريم الحمل على للشهادة الزور بنص خاص، وذلك متى كان موضوعها جريمة معينة. ولعل أبرز مثال على ذلك يكمن في جريمة للحمل على الشهادة الزور بشأن جرائم الاتجار في البشر. إذ تنص المادة السابعة من القانون المصري رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠م بشأن مكافحة الاتجار بالبشر على أن «يعاقب بالسجن كل من استعمل القوة أو التهديد أو عرض عطية أو مزية من أي نوع لو وعد بشيء من ذلك لحمل شخص آخر على الإدلاء بشهادة زور أو كتمان أمر من الأمور أو الإدلاء بأقوال أو معلومات غير صحيحة في أية مرحلة من مراحل جمع الاستدلالات أو التحقيق أو المحاكمة في إجراءات تتعلق بارتكاب أية جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون».

وفي دولة الإمارات العربية المتحدة، تنص المادة الرابعة من انقانون الاتحادي رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٦م في شأن مكافحة جرائم الاتجار بالبشر على أن «يعاقب بالسجن المؤقت الذي لا تقل مدته عن خمس سنوات كل من استعمل للقوة أو التهديد، أو عرض عطية أو مزية من أي نوع لو وعد بشيء من ذلك لحمل شخص آخر على الإدلاء بشهادة زور أو كتمان أمر من الأمور أو الإدلاء بأقوال أو معلومات غير صحيحة أمام أية جهة قضائية في إجراءات تتعلق بارتكاب أية جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون».

وتنص المادة الثالثة عشرة من القانون العماني بشأن مكافحة الاتجار بالبشر رقم ٢٠٠٨/١٢٦ على أن «يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على خمس سنوات كل من استخدم القوة أو التهديد أو وعد

بمنفعة لمنع شخص من الإدلاء بشهادته أو تقديم أدلة أو لتحريضه على عدم الإدلاء بشهادته أو عدم تقديم الأدلة، أو على الإدلاء بشهادة زور أو تقديم أدلة غير صحيحة تتعلق بجريمة الاتجار بالبشر أمام أي جهة مختصة».

وتنص المادة الحادية عشرة من المرسوم التشريعي السوري رقم ٣ لعام ٢٠١٠م لمنع جرائم الاتجار بالأشخاص على أن «يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من مئة ألف إلى ثلاثمئة ألف ليرة سورية كل من تدخل للتأثير على الشهود أو أي شخص معني بإنفاذ أحكام هذا المرسوم التشريعي سواء كان ذلك باستخدام القوة أو التهديد بها أو بدونهما لو وعد بمزية أو منحها للتحريض على الإدلاء بشهادة زور أو تدخل للتأثير في تقديم الأدلة المتعلقة بارتكاب أي من الجرائم المنصوص عليها في هذا المرسوم التشريعي».

وكما هو واضح من النصوص السابقة، تشدد التشريعات العربية في شأن مكافحة الاتجار بالبشر العقوبة المقررة للحمل على الشهادة الزور في خصوص هذه الجريمة النكراء. ويمكن تبرير ذلك بالنظر إلى أن الاتجار بالبشر هو إحدى الجرائم المنظمة التي يتم ارتكابها - في الأغلب الأعم من الأحوال - بواسطة جماعة إجرامية منظمة. وفي الغالب، تلجأ هذه الجماعات إلى ترهيب الشهود وتهديدهم لمنعهم من الإدلاء بشهاداتهم أمام جهات القضاء أو تحريضهم على الإدلاء بالشهادة الزور. وخشية من الضرر الذي يمكن أن يلحقه من وراء هذه الجماعات، يبدو من غير المستبعد أن يذعن الشاهد لهذا التهديد أو يستجيب لذلك التحريض. والمبدأ التشريعي المستقر أنه كلما كان ارتكاب الجريمة سهلاً، وكلما ازدادت خطورة المجرم، كلما شدد المشرع

العقوبة لمواجهة هذه الخطورة ولموازنة تلك السهولة. وهكذا، يغدو من الطبيعي والمنطقي أن يقوم المشرع بتشديد العقوبة المقررة للحمل على الشهادة الزور في جرائم الاتجار بالبشر.

من ناحية أخرى، فإن تشديد العقوبة المقررة للحمل على الشهادة الزور في جرائم الاتجار بالبشر يشكل تنفيذا لتعهدات الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية. فوفقا للمادة ٢٣ من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، وتحت عنوان «تجريم عرقلة سير العدالة»، «تتعهد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية جنائيا، عندما ترتكب عمدا: (أ) استخدام القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب أو الوعد بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها للتحريض على الإدلاء بشهادة زور أو للتدخل في الإدلاء بالشهادة أو تقديم الأدلة في إجراءات تتعلق بارتكاب جرائم مشمولة بهذه الاتفاقية؛...». وغني عن البيان أن هذا الحكم ينطبق على بروتوكول منع وقع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء والأطفال، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية. إذ تحدد المادة الأولى من البروتوكول العلاقة باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، مؤكدة أن «١- هذا البروتوكول».

أكثر من ذلك، وإزاء الخطورة التي يتعرض لها الشاهد، لم تكف المواثيق الدولية المعنية بمكافحة الاتجار في البشر بمجرد تشديد العقوبة المقررة للحمل على الشهادة الزور، وإنما تعد إلى التلزم الدول الأطراف باتخاذ تدابير ملائمة لتوفير حماية فعالة للشهود. فوفقا للمادة ٢٤ من اتفاقية

الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، وتحت عنوان «حماية الشهود»، «١- تتخذ كل دولة طرف تدابير ملائمة في حدود إمكانياتها لتوفير حماية فعالة للشهود الذين يدلون في الإجراءات الجنائية بشهادة بخصوص الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية، وكذلك لأقاربهم وسائر الأشخاص الوثيقي الصلة بهم، حسب الاقتضاء، من أي انتقام أو تهريب محتمل. ٢- يجوز أن يكون من بين التدابير المتوخاة في الفقرة ١ من هذه المادة، ودون مساس بحقوق المدعى عليه، بما في ذلك حقه في الضمانات الإجرائية: (أ) وضع قواعد إجرائية لتوفير الحماية الجسدية لأولئك الأشخاص، كالقيام مثلا، بالقدر اللازم والممكن عمليا، بتغيير أماكن إقامتهم، والسماح عند الاقتضاء بعدم إفشاء المعلومات المتعلقة بهويتهم وأماكن وجودهم أو بفرض قيود على إفشائها؛ (ب) توفير قواعد خاصة بالأدلة تتيح الإدلاء بالشهادة على نحو يكفل سلامة الشاهد، كالسماح مثلا بالإدلاء بالشهادة باستخدام تكنولوجيا الاتصالات، ومنها مثلا وصلات الفيديو أو غيرها من الوسائل الملائمة. ٣- تنظر الدول الأطراف في إبرام اتفاقات أو ترتيبات مع دول أخرى بشأن تغيير أماكن إقامة الأشخاص المذكورين في الفقرة ١ من هذه المادة. ٤- تنطبق أحكام هذه المادة كذلك على الضحايا من حيث كونهم شهودا». ونعتقد من الملائم إقرار هذه القواعد كذلك فيما يتعلق بحماية الشهود في جرائم الاتجار بالبشر، وعدم الاكتفاء بتشديد عقوبة الحمل على الشهادة الزور^(١).

(١) راجع بالتفصيل في هذا الموضوع: مقالنا بعنوان «الشهادة المجهلة والشهود المجهلين في ميزان العدالة الجنائية»، مجلة الميزان، تصدر عن وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، السنة الثامنة، العدد ٨٩، مارس ٢٠٠٧م، ص ٢٨ وما بعدها.

المبحث التاسع

جريمة التعريض للخطر

تمهيد ونقسيم:

تحرص بعض قوانين العقوبات العربية على تجريم التعريض للخطر، مع الاعتراف لهذه الجريمة بنطاق متسع، بحيث تشمل كل فعل من شأنه تعريض الغير للخطر. فعلى سبيل المثال، تنص المادة ٣٤٨ من قانون العقوبات الاتحادي على أن «يعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين من ارتكب عمدا فعلا من شأنه تعريض حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم أو حرياتهم للخطر. وتكون للعقوبة الحبس إذا ترتب على الفعل حدوث ضرر أيا كان مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد يقررها القانون». وبمقتضى هذا للنص، يعاقب المشرع الجنائي على أفعال التعريض للخطر. ويقوم النموذج الإجرامي لهذه الجريمة على ركنين: الأول، فعل من شأنه تعريض حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم أو حرياتهم للخطر، وهذا هو الركن المادي. والثاني، القصد الجنائي، وهذا هو الركن المعنوي.

ويتمثل الركن المادي في إثبات للجاني فعلا من شأنه تعريض حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم أو حرياتهم للخطر. ولا يشترط أن يترتب على هذا الفعل حدوث ضرر بالفعل، بل يكفي مجرد قيام الجاني بالفعل المؤثم. ولم يحدد المشرع في نص المادة ٣٤٨ ماهية الفعل المؤثم، وإنما استلزم فقط أن يكون من شأنه تعريض حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم أو حرياتهم للخطر. ولعل أبرز مثال على ذلك أن يقود شخص سيارة بسرعة جنونية في الشارع مما يعرض

حياة المارة للخطر، لو أن يقود حافلة بها ركاب بسرعة كبيرة يخشى معها الاصطدام لو انقلب الحافلة مما يعرض حياة هؤلاء الركاب للخطر.

لما للركن المعنوي، فيأخذ صورة القصد الجنائي. ويعني ذلك أن هذه الجريمة لا تقوم إلا على سبيل العمد. ويقوم القصد الجنائي على عنصرين، هما: العلم والإرادة. فيتعين أن تتوافر لدى الجاني إرادة القيام بالفعل عمداً، مع علمه أن من شأن هذا الفعل تعريض حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم لو حرياتهم على الخطر.

ومع ذلك، ورغم انطباق النموذج الإجرامي لجريمة التعريض للخطر على كل فعل يكون من شأنه تعريض حياة للناس أو صحتهم أو أمنهم لو حرياتهم للخطر، فإن قانون السير والمرور ينص على تجريم بعض سلوكيات قائدي المركبات التي ينطبق عليها وصف «التعريض للخطر». ونعني بذلك قيادة مركبة تحت تأثير الكحول (المطلب الأول)، وقيادة مركبة غير مستوفية للمواصفات (المطلب الثاني)، وقيادة المركبة بتهور (المطلب الثالث).

المطلب الأول

قيادة مركبة تحت تأثير الكحول

تنص المادة ٤٩ من القانون الاتحادي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٥م في شأن السير والمرور - معدلة بموجب القانون الاتحادي رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٧م - على أن «يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن عشرين ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب أيًا من الأفعال الآتية: ... ٦- قيادة مركبة أو الشروع في قيادتها على الطريق وهو تحت تأثير المشروبات الكحولية أو المواد المخدرة وما في حكمها». ويستفاد من هذا النص أن المشرع يجرم صراحة - وينص خاص - سلوك كل من يقود مركبة أو يشرع في قيادتها وهو تحت تأثير المشروبات الكحولية أو المواد المخدرة وما في حكمها. وعلة للتجريم تكمن فيما يترتب على المشروبات الكحولية والمواد المخدرة أو ما في حكمها من فقدان الوعي والإدراك. ولا شك أن ذلك من شأنه تعريض الغير للخطر.

وبالمقارنة بين نص المادة ٤٩ من قانون السير والمرور الاتحادي وبين النص العام بشأن التعريض للخطر، يبدو جلياً أن قانون العقوبات الاتحادي يقرر لجريمة التعريض للخطر عقوبة «الحبس والغرامة أو إحدى هاتين العقوبتين». أما قانون السير والمرور، فيقرر لقيادة مركبة أو الشروع في قيادتها تحت تأثير المشروبات الكحولية أو المواد المخدرة - والذي يمكن أن يشكل أحد سلوكيات التعريض للخطر - عقوبة «الحبس والغرامة التي لا تقل عن عشرين ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين». ويعني ذلك أن الفارق الوحيد بين النصين يتمثل فحسب في قانون السير والمرور يضع حداً أدنى لعقوبة الغرامة، بحيث لا تقل عن عشرين ألف درهم. فلم يشأ أن يأخذ

بالحد الأدنى العام، المقرر بموجب المادة ٧١ من قانون العقوبات الاتحادي وهم مائة درهم. وربما يرجع هذا الفارق للوحيد إلى أن قانون السير والمرور الاتحادي لاحق في صدوره على قانون العقوبات الاتحادي. إذ يرجع تاريخ صدور الأول إلى سنة ١٩٩٥م، بينما يعود تاريخ الثاني إلى سنة ١٩٨٧م، أي بفارق بين القانونين يصل إلى ثماني سنوات. وربما رأي المشرع وقت وضع قانون السير والمرور الاتحادي أن مبلغ ألف درهم لا يتناسب مع خطورة الجريمة التي نحن بصددھا، بحيث ينبغي وضع حد أدنى خاص لعقوبة الغرامة. ونعتقد من الملائم تقرير ذات الحد الأدنى في قانون العقوبات الاتحادي، الأمر الذي يؤدي إلى لنتفاء كل مبرر للنص على عقوبة خاصة لأفعال القيادة التي تتطوي على تعريض الآخرين للخطر.

المطلب الثاني

قيادة مركبة غير مستوفية للمواصفات

في دولة الإمارات العربية المتحدة، كانت المادة ٥٣ من قانون السير والمرور رقم ٢١ لسنة ١٩٩٥م تنص على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على ثلاثة آلاف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين من ارتكب فعلاً من الأفعال الآتية: ١- كل مالك مركبة سمح باستعمالها على الطريق وهو عالم بعدم استيفائها لما تتطلبه أحكام القانون والقرارات الصادرة تنفيذاً له من شروط ومواصفات...».

ولكن، وبموجب القانون الاتحادي رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٧م بتعديل بعض أحكام القانون الاتحادي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٥م بشأن السير والمرور،

تم إلغاء النص آنف الذكر، الأمر الذي يؤدي إلى خضوع الفعل محل التجريم إلى النص العام بخصوص جريمة التعريض للخطر. وحسنا فعل المشرع الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة بإلغاء هذا النص الخاص. إذ أن قيادة مركبة غير مستوفية لما تتطلبه أحكام القانون والقرارات الصادرة تنفيذا له من شروط ومواصفات، من شأن تعريض حياة الآخرين للخطر، لا شك في ذلك، ويستحسن بالتالي أن يخضع هذا الفعل لنص التجريم العام في شأن جريمة التعريض للخطر.

المطلب الثالث

قيادة المركبة بتهور

في دولة الإمارات العربية المتحدة، كانت المادة ٥٣ من قانون السير والمرور رقم ٢١ لسنة ١٩٩٥م تنص على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على ثلاثة آلاف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين من ارتكب فعلا من الأفعال الآتية: ... ٢- كل من قاد مركبة على الطريق بتهور أو بسرعة، أو بصورة تشكل خطرا على الجمهور إذا ما أخذت ظروف الحال بعين الاعتبار». وبموجب هذا النص كان المشرع بجرم - بنص خاص - سلوك قائد المركبة المتمثل في قيادة مركبة على الطريق بتهور أو بسرعة أو «بصورة تشكل خطرا على الجمهور». والمرجع والضابط في تحديد ذلك هو بمراعاة ظروف الحال وأخذها بعين الاعتبار. ولا شك أن سلوك قائد المركبة في هذه الحالة يعد إحدى الصور التي يتحقق فيها النموذج الإجرامي لجريمة التعريض للخطر.

ولكن، وبموجب القانون الاتحادي رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٧م بتعديل بعض أحكام القانون الاتحادي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٥م بشأن المسير والمرور، تم إلغاء للنص آنف الذكر، الأمر الذي يؤدي إلى خضوع الفعل محل التجريم إلى النص العام بخصوص جريمة التعريض للخطر. وحسنا فعل المشرع الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة بإلغاء هذا النص الخاص.

المبحث العاشر

جريمة الإزعاج الهاتفي

تحرص معظم قوانين العقوبات العربية على تجريم الإزعاج الهاتفي. فعلى سبيل المثال، تنص المادة ٢٦٦ مكرراً من قانون العقوبات المصري على أن «كل من تسبب عمداً في إزعاج غيره بإساءة استعمال أجهزة المواصلات التليفونية يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين»^(١). وفي ذات الإطار، تنص المادة ٢٩٨ من قانون العقوبات الاتحادي على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة التي لا تجاوز عشرة آلاف درهم كل من تسبب عمداً في إزعاج غيره باستعمال أجهزة المواصلات السلكية واللاسلكية»^(٢).

(١) هذه المادة مضافة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٥. راجع: الوقائع المصرية، العدد ١٨

مكرر، في ٣ مارس سنة ١٩٥٥م.

(٢) راجع للمواد المقابلة في التشريعات العربية: المادة ٢٩٣ من قانون عقوبات قطر رقم

١١ لسنة ٢٠٠٤م.

ومع ذلك، قد يرد النص على ذات الجريمة في بعض القوانين الجنائية الخاصة، وعلى وجه التحديد في التشريعات ذات الصلة بتنظيم الاتصالات السلكية واللاسلكية. فعلى سبيل المثال، وفي دولة الإمارات العربية المتحدة، تنص المادة ٤٦ من القانون الاتحادي رقم (١) لسنة ١٩٩١م في شأن مؤسسة الإمارات للاتصالات على أن «يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بالغرامة التي لا تزيد عن عشرة آلاف درهم: ... ب- كل من يستغل الأجهزة أو الخدمات أو التسهيلات التي تقدمها المؤسسة في الإساءة أو الإزعاج أو إيذاء مشاعر الآخرين أو أي غرض آخر غير مشروع».

وتنص المادة الثانية والسبعون من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٣) لسنة ٢٠٠٣م في شأن تنظيم قطاع الاتصالات على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن خمسين ألف درهم ولا تتجاوز مائتي ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين: ... ٢- كل من يستغل أجهزة أو خدمات الاتصالات في الإساءة أو الإزعاج أو إيذاء مشاعر الآخرين أو لغرض آخر غير مشروع...»^(١).

(١) تجدر الإشارة إلى أن المرسوم بقانون اتحادي رقم ٣ لسنة ٢٠٠٣م في شأن تنظيم قطاع الاتصالات قد صدر في العشرين من رمضان سنة ١٤٢٤ هـ الموافق الخامس عشر من نوفمبر سنة ٢٠٠٣م، ولكن لم ينشر سوى في الرابع والعشرين من صفر سنة ١٤٢٥ هـ الموافق للاربع عشر من أبريل سنة ٢٠٠٤م، أي بعد مرور خمسة شهور من تاريخ صدوره. وقد بدأ العمل بهذا المرسوم بقانون اعتباراً من تاريخ نشره. راجع: الجريدة الرسمية لدولة الإمارات العربية المتحدة، ص ٣٤، العدد ٤١١، صفر ١٤٢٥ هـ - أبريل ٢٠٠٤م، ص ١٣ وما بعدها.

وفي سلطنة عمان، ووفقا للمادة ٦١ من قانون تنظيم الاتصالات رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٢م، «يعاقب كل شخص يرسل عن طريق نظام للاتصالات رسالة تكون مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة لو تكون غير صحيحة مع علمه بذلك لو تهدف إلى إزعاج الغير بالسجن مدة لا تزيد على سنة، وبغرامة لا تزيد على ألف ريال عماني، أو بإحدى هاتين العقوبتين. وتضاعف العقوبة في حالة التكرار».

وفي القانون الكويتي، وطبقا للمادة الأولى الفقرة الأولى من القانون رقم ٩ لسنة ٢٠٠١م بشأن إساءة استعمال أجهزة الاتصالات الهاتفية وأجهزة التتصت، «مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة والغرامة التي لا تجاوز ألف دينار، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من أساء عمدا استعمال وسائل الاتصالات الهاتفية».

والواقع، وكما سبق أن قلنا، فإن حسن السياسة التشريعية يقتضي النص على الحكم الواحد في موضع واحد، فلا يجوز تبعضه أو تجزئته بين أكثر من موضع. كما لا يجوز للنص على ذات الحكم في أكثر من موضع لو في أكثر من قانون. وإذا أردنا تحديد الموضع الطبيعي للنص على جريمة الإزعاج الهاتفي، نجد أنها إحدى الجرائم المستحدثة التي ارتبطت بظهور الهاتف. ومع ذلك، وبالنظر لأن هذه الجريمة لا ترد على مصالح طارئة أو متغيرة، فإن الموضع الطبيعي للنص عليها هو قانون العقوبات العام.

وهكذا، ومن خلال العرض السابق للعديد من نصوص التجريم الخاصة، وبالتمعن في مدى ملائمة هذه النصوص، يبدو سائغا القول بأن

بعض نصوص التجريم الخاصة قد يكون لها ما يبررها، بينما بعضها الآخر ليس له ما يبرره، ويستحسن بالتالي الاكتفاء بنصوص التجريم العامة في شأنها ذات الجريمة. ويكفل ذلك بلا شك التقريب بين قانون العقوبات العام وبين التشريعات الجنائية الخاصة وردم جزء من الهوة التي تفصل بينه وبينها، لاسيما وأن هذه الهوة قد ازدادت في السنوات الأخيرة، في ظل حالة التضخم التشريعي التي يعاني منها التشريع بوجه عام، والتشريعات الجنائية الخاصة على وجه الخصوص.