



الجمهورية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية العظمى
اللجنة الشعبية العامة للعدل
إدارة القضايا



بالتقدير والاحترام
﴿ وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط إن الله يحب المقسطين ﴾
قرآن كريم

مجلة
إدارة القضايا

مجلة قانونية نصف سنوية تصدرها إدارة القضايا بالجمهورية العظمى

رجب 1374 ور
الفتاح 2006 ف

العدد التاسع
السنة الخامسة

الجمهورية العربية الليبية الشعبية
الإشتراكية العظمى

اللجنة الشعبية العامة للعدل

إدارة القضايا

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

" وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط إن الله يحب المقسطين "

صلى الله العظيم

نور محمد كرج

مجلة

إدارة القضايا

مجلة قانونية نصف سنوية تصدرها
إدارة القضايا بالجمهورية العظمى

رجب 1374 و.ر.

العدد التاسع

الفتاح 2006 ف

السنة الخامسة

مجلة إدارة القضايا

مجلة قانونية نصف سنوية تصدرها إدارة القضايا
بالمهيرة العظمى

رئيس هيئة التحرير

المستشار / خليفة سالم الجهمي

رئيس فرع إدارة القضايا

بنغازي

رئيس هيئة التحرير

المستشار / د. خليفة سعيد القاضي

رئيس إدارة القضايا

بالمهيرة العظمى

رئيس التحرير

أ. عيسى صالح جمعه

المحامي بإدارة القضايا

أعضاء هيئة التحرير

المستشار / عبد الحميد جبريل الحاسي

رئيس فرع إدارة القضايا

الجيل الأخضر

المستشار / مختار عبد الحميد منصور

رئيس فرع إدارة القضايا

طرابلس

المستشار / محمد القمودي الحافي

رئيس قسم النقص بإدارة القضايا

● قواعد النشر بالمجلة ،

- أن لا يكون العمل المقدم للنشر قد سبق نشره .
- تخضع المواد المقدمة للنشر للتقييم حسب الأصول المتعارف عليها .
- الأعمال المقدمة للنشر بالمجلة لا ترد إلى أصحابها سواء قبلت أم لم تقبل .
- يتعين أن يكون العمل المقدم للنشر مطبوعا من أصل وصورة ومستوفيا للشروط المتعارف عليها .
- يمنح صاحب العمل الذي ينشر بالمجلة مكافأة رمزية ونسختين من العدد المنشور به العمل .

● مقر المجلة ،

- شارع السيدى مجمع المحاكم طرابلس الجماهيرية العظمى .

● الاشتراكات ،

- يتفق بشأنها مع هيئة تحرير المجلة .

الآراء التي تنشر بالمجلة تنسب لأصحابها ولا تعبر بالضرورة عن رأي المجلة أو الإدارة

المحتويات

- 7 - افتتاحية العدد

بحوث ودراسات

- 11 - التشغيل المراقب وفقا لفلسفة الوقاية والعلاج
للدكتور سعد سالم العسبلي
- 41 - التوزيع الأفقي لوظائف الدولة
للدكتور عبد القادر عبد الله اقدوره
- 63 - نظرة على العقوبة الجنائية في التشريعات اللاحقة
للوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان في
عصر الجماهير
- 78 - للدكتور الهادي أبو حمرة
- قواعد الإعلان القضائي في قانون المرافعات الليبي
للمستشار خليفة سالم الجهمي
- 133 - جريمة غسل الأموال في ضوء الاتفاقيات الدولية
للدكتور محسن عبدالحميد افكيرين
- 165 - نحو إرساء قانون جديد للطفولة الجانحة
للدكتور محمود سليمان موسى

تعليقات على الأحكام

- 225 - أتعاب المحاماة
للأستاذ محمد مصطفى الهوني

من قضاء المحكمة العليا

- 239 - حكم الدوائر مجتمعة في الطعن رقم 50/2 ق
- 245 - حكم الدوائر مجتمعة في الطعن رقم 50/4 ق
- 252 - حكم الدوائر مجتمعة في الطعن رقم 47 / 542 ق
- 257 - حكم الدوائر مجتمعة في الطعن رقم 44 / 2 ق
- 263 - حكم الدوائر مجتمعة في الطعن رقم 46 / 1 ق
- 269 - أحدث المبادئ غير المنشورة الصادرة عن دائرة النقض الجنائي

تشريعات

- 295 - القانون رقم 1372/6 و.ر بشأن تنظيم أعمال الوكالات التجارية
- 302 - القانون رقم 1372/7 و.ر بشأن السياحة
- 315 - القانون رقم 1373/3 و.ر بشأن الإشراف والرقابة على نشاط التأمين
- 356 - القانون رقم 1373/4 و.ر بشأن الأحكام الخاصة بنقل المواد الخطرة على الطرق العامة

افتتاحية العدد

يزخر هذا العدد بقدر غير قليل من البحوث والدراسات الفقهية التي تتناول مختلف الجوانب القانونية ، إضافة إلى التعليقات على الأحكام القضائية الهامة التي تثير وجهات نظر العاملين في المجال القانوني ، فضلا عن كم هائل من أحدث الأحكام والمبادئ القانونية غير المنشورة التي قررتها المحكمة العليا وذلك تيسيرا لكافة المهتمين بهذا الشأن من الإطلاع عليها إثراء للفكر القانوني في الجماهيرية والوطن العربي ، وابتغاء نشره جماهيريا بين سائر الأفراد بحسبان أن المعرفة حق طبيعي لكل إنسان .

والله ولي التوفيق ،

هبة التحرير

إدارة القضيبي

بحوث ودراسات

مكتبة الفقهية

إدارة القضيبي

التشغيل المراقب

وفقا لفلسفة الوقاية والعلاج

للدكتور عمر سالم العسيلي
المستشار بالمحكمة العليا

تقديم:

لم يكن ينظر إلى المحكوم عليه في غابر الأزمان إلا بوصفه مجرما ، يجب التحوط منه ، وبالتالي كانت العقوبة صارمة هدفها الإيلام دون سواه من الأهداف الأخرى .

وبتطور الحياة ويقظة الضمير الإنساني ، ظهرت إلى السطح أفكار تدعو إلى معاملة السجين كإنسان عصفت به رياح القدر ، وإن كان مسئولاً عن فعلته فإن هذه الفعلة لا تحجب عنه وصف كونه إنساناً لا بد أن ينظر إليه بمنظير تبعد كثيراً عن الرؤية التي كانت في الأيام السابقة .

ولقد ظهرت اتجاهات عدة تدعو إلى الكف عن إسباغ العقوبات بطابع الإيلام والتشفي من المحكوم عليه أو التزيل بشكل عام ، ليس هنا موضع التطرق إليها ، وإن كنا سنتعرض إلى شيء منها عندما تدعو الحاجة إلى ذلك .

ولقد رأيت من خلال تبعية لمسيرة العقاب ، إن صح التعبير ، أنه وإن كان في البدء لم يتصف بالإنصاف ، باعتباره ينظر إلى الجانب المظلم للفعل ، فإن التطورات كشفت عن معطيات أخرى تمنحنا إمكانية التعامل بشكل مختلف مع هذا الذي زلت به القدم ، فوقع في برائن الجريمة .

كما رأيت وفقا لفلسفة أسميتها فلسفة العلاج : أن من المحكوم عليهم ما تكون السجون بمثابة مدرسة يتعلمون فيها فنون الجريمة ، وهذا الأمر دعائي إلى التوجه صوب ما يسمى بالبدائل (العقوبات البديلة) ، ولقد أسعفني القانون الليبي من جانب ، وفلسفة المجتمع الجماهيري من جانب آخر ، ذلك أن هذه الفلسفة الأخيرة قد انتهجت سبيلا يدعو إلى إلغاء السجون ، أو على الأقل حصرها في أضيق نطاق لمن تشكل حرته خطرا أو إفسادا للآخرين .

وقد تكون الأحلام كبيرة في السير نحو الإلغاء الكامل للعقوبات السالبة للحرية ، غير أن انتهاج بعض الطرق قد يؤدي - وإن كان ذلك بشكل تدريجي - إلى محاولة الحد من هذه العقوبات ، التي اتخذت من حرية الإنسان موضوعا لتبقى الأحلام في بوتقة الأهداف المأمولة ، تساعدنا فلسفة المجتمع الليبي والتي أتت بأفكار جسورة ، ستعرض لها في مواضعها .

ولقد رأيت أن التشغيل المراقب (العمل المراقب) من الأفكار البديلة للعقوبات السالبة للحرية ، إذ فضلا عن أنه يعطي مساحات لعلاقات أكبر للتزليل مع البيئة الخارجية ، فإن هذا الاتصال والعيش خارج أسوار المؤسسات العقابية لا بد أن يكون (مراقبا) ليكون هذا النظام أكثر فائدة ، وجدية ، وبالتالي قيد هذا التشغيل بأن يكون مراقبا بقدر لا يصل إلى مراحل حرمان الشخص من حرته ، فينقلب هذا النظام إلى (سجن مستور) ، بل يكون بكيفية تمكنه من العيش في الوسط الاجتماعي بشكل أكثر قربا ، وفي هذا أنجح الطرق في الحد من الجريمة بخلق نوع من الاتصال الذي ينمي لدى السجين الضمير اليقظ ، والحس المرهف بأن لا يعود إلى جريمته وإن فكر في ذلك فسوف تكون هناك من الموانع ما قد تصده عن السير في ركاها .

ولقد لاحظت أن العمل بالمؤسسات العقابية لم يكن حديثاً ، بل كان قديماً، وإن اختلفت فلسفته وأهدافه من الإيلاء إلى أن يكون بديلاً لعقوبات أخرى، وهذا الأمر دعائي إلى تقسيم هذا البحث إلى مبحثين :

المبحث الأول : العمل العقابي عبر العصور

المطلب الأول : العمل العقابي في العصور القديمة

المطلب الثاني : العمل العقابي والتشريعات الحديثة

المبحث الثاني : العمل العقابي المراقب

المطلب الأول : الإطار القانوني للعمل المراقب

المطلب الثاني : العمل المراقب وفقاً لفلسفة المجتمع الليبي

المبحث الأول

العمل العقابي عبر العصور

قلنا إن العمل العقابي لم يكن حديثا بل قد يكون من أقدم أنظمة العقاب ،
وتطالعنا كتب التاريخ بأن العمل العقابي ، كان معروفا منذ أزمان قديمة ، وهو ما
يجعلنا نتعرض في هذا المبحث إليه في مطلبين :

المطلب الأول

العمل العقابي في العصور القديمة

العمل العقابي زمن الفراعنة :

لقد كان العمل العقابي معروفا ، في مصر زمن الفراعنة ، ولقد اتسم هذا
العمل بالقسوة ، إذ كان هدفه الإيلام دون التركيز على الجوانب الإنسانية ، ولقد
وصلت قساوة هذا العمل إلى أن الكثير من المحكوم عليهم ، كانوا يتمنون الموت
للخلاص من عذابات وآلام العمل المتواصل ، إذ فضلا عن صرامة المعاملة
وقسوتها كان المحكوم عليهم عندما ما يعملون يقيدون في الأصفاد بعضهم ببعض ،
ولقد ذكر الدكتور رؤوف عبيد في كتابه الجزء الجنائي زمن الفراعنة بأن عقوبة
الأشغال الشاقة " كانت شديدة وقاسية بعيدة عن الأفكار الإنسانية والأهداف
التقويمية ، إذ أن المحكوم عليهم بها يعملون بشكل متواصل مقيدين إلى بعضهم
بالسلاسل تحت مراقبة حراس من الأجانب قساة القلوب ، في استخراج الذهب
وفي بناء الهياكل وحفر الترع والآبار ، وكانوا في حالة يائسة وصفها ديدور
الصقلي بقوله : بأنهم ، أي المحكوم عليهم يرون في الموت هجعة تخلصهم من
الحياة " (1)

ولك أن تتصور أناس يرون في الموت قمة مباحج الحياة ، إذ يخلصهم الموت من الآلام التي كانوا يلاقونها من حراسهم بقساوة لا وصف ولا حدود لها ، حتى كأن هؤلاء الحراس حجارة تتحرك دون رادع من ضمير أو رقيب من أخلاق.

العمل العقابي عند الإغريق والرومان :

السخرة كانت السمة التي تتصف بها اليونان القديمة ، وقد امتدت هذه السخرة إلى المحكوم عليه ، كما كان يسخر أسرى الحرب في العمل في المناجم والأعمال الشاقة ، وذلك تجسيدا لفكرة الإيلام والإذلال ، في التسوية بين الجرمين وأسرى الحروب ، والذين يعتبرون عبيدا لا حقوق لهم بل كانوا يعاملون ليسوا كبشر ، إذ في الأسر إذلال يوصم به الأسير فلا يعد كالبشر فهو كالأداة يؤمر فيطيع ، وهذا الأمر امتد إلى المحكوم عليهم الذين لم يكن لهم من حق سوى أن يعملوا عملا متواصلا ، إلى درجة الموت في كثير من الأحيان .

العمل العقابي في النظام الإسلامي :

العمل كعقاب لم يكن معروفا في النظام العقابي الإسلامي وذلك بشكل منفرد ، كما لم يكن العمل منظما في هذا النظام ، كأحد عناصر عقوبات أخرى كالسجن أو الحبس . إذ لم نقرأ في كتب الشريعة الإسلامية ، أن حجز الحرية قرن بالعمل طيلة فترة تقييد الحرية ، وتظهر ملامح ذلك من خلال القوانين اللبيرة المستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية كقانون حدى السرقة والحراية ، أو قانون تحريم القذف وكذلك القوانين الأخرى المستمدة من هذه الأحكام إذ أن الحدود لم تقرر بالعمل بوصفه عقوبة .

ولا يقدر فيما سبق أن العديد ممن كتبوا في الجرائم والعقوبات المستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية ، كانوا يرون أن المصلحة تقتضي أن تقرن العقوبة بالعمل وذلك حتى تؤدي هذه العقوبات دورها المرسوم لها (2) .

هذا ولم يكن نظام (التشغيل) بشكل عام ، من الأنظمة الغريبة على الشريعة الإسلامية ، ألا إن هذا التشغيل لم يكن كالعقوبات أو مقرونا بعقوبة ، بل كان تشغيلاً (لمدين وفاء لدينه) والذي كان يتم تحت إشراف الدائن ومراقبته ، دون أن يستطيل هذا التشغيل إلى حرية المدين ، وبالتالي فلم يكن يمس حرمة العمل ، إذ كان الوفاء يتم بعد أن تستقطع نفقة المدين ونفقة من تلزمه نفقته (3) .

والظاهر كما سوف نرى أن الدولة الحديثة قد استعانت بهذا الرأي في إطار الغرامات المحكوم بها على المحكوم عليهم ، إذ أجازت التشريعات الحديثة استيفائها عن طريق تشغيل المحكوم عليهم في أعمال خارج المؤسسات العقابية استيفاء لهذه الغرامات .

العمل العقابي في أوروبا القديمة :

أخذ العمل العقابي في هذه المنطقة ، أشكالاً عدة تأثرت بنمو التجارة والاكتشافات ، ويمكن استظهار صور ثلاثة لذلك النظام :

(1) أعمال البحار :

كانت السفن في البدء لا تتحرك في البحار بقوة المحركات ، بل بعضلات الرجال عن " طريق التجديف " ولقد استغل هذا الأمر منذ القدم فاتخذ من التجديف إطاراً بديلاً للعقوبات المقيدة للحرية والمنهية للحياة ، الإعدام ، وقد انتشر هذا الأمر بعد أن برزت المنافسة بين الدول في عرض البحر خاصة مع ظهور فلسفة الاستعمار في غضون القرن السادس عشر الميلادي ، وتصارع

العديد من الدول حول الاستحواذ على المناطق الغنية بالثروات الطبيعية ، والمواد الأولية التي كانت تحتاج إليها المصانع الوليدة في أوروبا .

ولقد تأثر صدور القوانين في العديد من الدول بالحاجات التي كان يتطلبها الانتقال إلى المستعمرات ، وكان لهذا تأثيره على صانعي القوانين في ذلك الوقت وبالتالي نجد العديد منهم يصدر قوانين وأوامر ملكية ، تستهدف الابتعاد عن إصدار عقوبة الإعدام وإبدالها بعقوبات العمل على السفن التي كانت تحتاج إلى أيدي عاملة كثيرة ومن ذلك ما ورد بأمر الملك لويس الرابع عشر سنة 1670 ، من أن عقوبة العمل في السفن تكون مؤبدة أو مؤقتة ، وفي ذلك استبدال لهذه العقوبة التي كانت محصورة في مدة ثلاث سنوات .

وكان الحال في بريطانيا يسير على هذه الشاكلة أيضا .

ولقد اتصفت عقوبة العمل في السفن بالقسوة والصرامة في المعاملة فضلا عن أن هدفها الرئيسي الإيلام والعزل عن المجتمع ، لأشهر عديدة في عرض البحر، وكانت هذه العقوبة لا ينقذهم منها إلا الموت وإلقاء جثثهم إلى أعماق البحر لتأكلها الحيتان .

(2) أعمال المستعمرات :

أسفرت المستعمرات عن بروز ظاهرة نقص الأيدي والتي لم يكن يتطلب فيها أن تكون على درجة من التدريب العالي . بل كانت سواعد الرجال تكفي لسد حاجات المستعمرات العديدة ، ومن هنا ظهرت الحاجة إلى استغلال المحكوم عليهم ، في أعمال المستعمرات في الزراعة ، وأعمال البناء .

ولم يترك هذا الأمر دون تنظيم ، فقد نظمت بريطانيا ، الأعمال داخل المستعمرات أو ما يمكن أن يسمى (التشغيل داخل المستعمرات) بقانون سنة 1597 حيث تولت بعض المؤسسات نقل المحكوم عليهم إلى المستعمرات العديدة،

وتشغيلهم المدة التي كان قد حددها القانون المذكور متعللين بأن مزارع صاحب الجلالة في تلك المستعمرات ، في حاجة إلى من يقوم بالعمل فيها ، وتكشف دراسة النظام الانجليزي في ذلك الوقت والمتعلق بالعمل في المستعمرات ، أن هذه العقوبة كانت لا تستلزم وضع المحكوم عليهم بداخل مؤسسات مغلقة ، بل كان تنفيذها يقتضي القيام بالعمل المسند إلى المحكوم عليه ، طيلة المدة المحكوم بها وكانت عقوبة الهروب من القيام بالعمل في المستعمرات جسيمة كالجلد فضلا عن مد مدة العمل، ومن خلال هذا النظام فقد كان العمل في المستعمرات لا يشكل عقوبة سالبة للحرية بل عقوبة عمل في الأساس وقد عرفت هذه العقوبة في النظام الانجليزي

. Transportation

وإذا كان هذا حال عقوبة العمل في المستعمرات الانجليزية ، فإن الأمر قد اختلف في النظام الفرنسي ، والذي أراد الاستفادة من العقوبة بتبريرها بمبررات يعتقد المشرع الفرنسي ، في إنسانيتها ، ويظهر ذلك من رسالة رئيس الجمهورية الفرنسية سنة 1850 ف والتي جاء بها ما خلاصته أنه من الممكن أن تصح عقوبة الأشغال الشاقة اقرب إلى الإنسانية وذلك باستخدامها لمصلحة حركة الاستعمار الفرنسية وإن كان هذا القول لا يخلو من تغليف للحقائق ، إذ أن الأشغال الشاقة سواء كانت في إطار التأقيت أو في نطاق التأييد كانت محلا لمناقشات عديدة ليس هنا موضعها .

(3) عناصر التشغيل :

كان هذا النظام يستلزم بقاء المحكوم عليهم بداخل المؤسسات العقابية ، وقد ظهر هذا الشكل منذ القرن الرابع عشر الميلادي وهو يمثل نوعا من النماذج بين الحرمان من الحرية بالوضع داخل أماكن أعدت لحجز المحكوم عليهم وفي ذات الوقت الاستفادة من هؤلاء المحكوم عليهم في أعمال النسيج وصقل الخشب .

ويبدو أن هذا النظام كان قد اتخذ من أهداف التربية والإصلاح طريقاً ينتهجه ، وإن كان ذلك تحت رقابة السجن وبداخل أسواره ، وتعتبر بعض الأنظمة الحديثة للسجون امتداداً لهذا النظام ومن ذلك ما كان في إيطاليا سنة 1705 ف ، حيث أنشأ البابا كلمنت نظاماً للعمل الجماعي في فترة النهار والعزل في فترة الليل ، وكان يهدف من ذلك إلى الابتعاد بعض الشيء عن مساوى النظام العقابي المتمثل في السجون المعزولة والتي كانت منتشرة في ذلك الوقت ، حيث لم يكن للسجين إلا البقاء في صمت وعزلة عن المحكوم عليهم الآخرين .

المطلب الثاني

العمل العقابي في التشريعات الحديثة

أولاً : أشكال العمل العقابي في العصر الحديث :

اعتبر المؤرخون الثورة الفرنسية ، بداية العصر الحديث ، وذلك بالنظر إلى الجوانب السياسية والتشريعية ، حيث شهدت هذه الثورة وعاصرتها طفرة - إن صح التعبير - سياسية وتشريعية لم تكن - على الأقل في الإطار المنظور - مسبقة وبالتالي اعتبرت هذه الثورة بداية للعصر الحديث ، من هذا الجانب ذلك أنه وفي الإطار العقابي وهو بيت القصيد - تبلورت عدة مبادئ ومن ذلك نظام العقوبات السالبة للحرية إذ كان لهذه الثورة التأثير البالغ في العقوبات في الفترة التي تلتها والتي لوحظ انحصارها في الآتي :

(1) عقوبة الأصفاد :

وهي التي كان يطلق عليها عقوبة الحديد ، كما ورد في تشريع 1791 ف ، وأطلق عليها تشريع سنة 1810 عقوبة الأشغال الشاقة وذلك بديلاً عن عقوبة العمل في السفن ، والتي سبق وأن كانت معاصرة لحركة الاستعمار الحديث كما سبق القول .

وقد لوحظ أن سمة العمل الشاق ، هي الصفة التي كانت تتسم بها هذه العقوبة ، إلا أن هذا العمل كان يتطلب سلبا للحرية ، وبالتالي كان نطاق تنفيذها ، السجون المغلقة ، وتتصف هذه العقوبة بالقسوة فضلا عن العزلة مما كان لها التأثير السيئ على المحكوم عليهم ، وتؤدي بهم هذه العقوبة إلى الجنون أو الموت في كثير من الأحيان .

(2) السجن والحبس :

وهاتان العقوبات هما اللتان نجد امتدادهما في العصر الحاضر ، وقد قرنت في مدد معينة بالشغل ، مع اختلاف من تشريع إلى آخر ، وتتسم هاتين العقوبتين بصفة سلب الحرية كعنصر أساسي ، غير أن المحكوم عليهم يقومون من خلال تنفيذها بالعمل الذي يكلفون به ، وذلك خلال مدة العقوبة ويعتبر هذا الشكل من أشكال العمل داخل السجون منهجا قريبا من الوضع في المؤسسات العقابية والتشغيل المراقب ، وهو وإن لم يكن جيدا فإنه أفضل من أنظمة عزل المحكوم عليهم في أماكن مغلقة دون عمل وفي كثير من الأحيان دون أن يروا النور ، وكم من محكوم عليهم فقدوا بصرهم ، ومنهم من جن ، وانتهت حياته إلى الهلاك .

(3) الغرامة :

حيث أصبحت عقوبة الغرامة (إحدى بدائل) العقوبات السالبة للحرية ، بعد أن كانت إحدى عقوبات القانون العام .

لذلك فمن الملاحظ بصدد القوانين التي كان القانون الفرنسي مصدرا تاريخيا لها ، أن نظاما آخر قد ظهر مكتملا لعقوبة الغرامة ، تمثل في نظام " الإكراه البدني " ونظام تشغيل المحكوم عليهم بديلا عن الإكراه البدني حيث يكون مآل الغرامة في نهاية المطاف أن تنفذ عن طريق العمل ومن ذلك ما نص عليه القانون المصري وكذلك القانون الليبي كما سوف نلاحظ مستقبلا .

ثانيا : العمل في النظم الاشتراكية (نظرة تاريخية) :

ليس من شك أن الدراسة الشاملة لجل التشريعات المقارنة ، يكشف عن أن العقوبة السالبة للحرية تعد - دون غيرها - العقوبة الأساسية في العصر الحاضر ، سواء في النظم العقابية التي استمدت إحكامها من التشريع الفرنسي الحديث أو تلك الدول التي كانت في الماضي تسير في دائرة الاتحاد السوفيتي السابق .

وإذا ما كان هذا النظام الأخير ، قد صار من تراث الماضي فإن دراسة النظام العقابي في ظل هذه الفلسفة ، لا زال ملاحظا على الأقل في إطار بعض جمهوريات الاتحاد السوفيتي ، وإن كانت العديد من الأمور في هذا الحقل قد أصابها الكثير من التغيرات .

ومن أجل الدراسة التاريخية باعتبار أن ذلك النظام كانت له فلسفته الخاصة في نطاق التنظيم العقابي باعتبار العمل العقابي أحد المؤسسات الأساسية ، فإننا نتعرض له بشكل مقارن لاستجلاء مسار ذلك النظام لمقارنته بما عاصره من الأنظمة القانونية ، باعتباره يعتمد على العمل بشكل أساسي في بعض الأحيان ، مما أعطاه قدرا من الأهمية ، خاصة في إطار البحث الذي نحن بصدده .

وقد يكون موضع الأهمية ، هنا أن هذا النظام كان يعتمد أساسا على فكرة العمل ، والذي كان يرتبط بقيد الحرية في بعض الأحيان ، وغير مقيد بسلب الحرية في أحيان أخرى كثيرة ، مما أعطاه نوعا من الاختلاف عن النظام العقابي في الدول التي مصدرها التشريع الفرنسي .

ففي النظام السوفيتي السابق كانت توجد مجموعة تشريعية يطلق عليها قانون العمل التقويمي **Code du Travail Correctionnel** ، ونجد الجانب التقويمي بارزا في إطار قانون العمل التقويمي الروسي . أي جمهورية روسيا الاتحادية ، والذي يعتبر أحد النماذج للقوانين التقويمية لجمهورية الاتحاد السوفيتي

السابق حيث يبدأ هذا القانون بالإشارة إلى الأهداف التي يقصد منه تحقيقها ومنها (تمذيب المحكوم عليهم وتعويدهم حياة العمل ، وذلك عن طريق العمل الجماعي وما يلقي عليهم من تعليم عام ومهني) .

ويلاحظ أن العمل بدون سلب الحرية - وفقا لنظام الاتحاد السوفيتي السابق - كان لمدة لا تزيد على سنة ، وقد تم ربطه بالمدد القصيرة ، أو لاستيفاء عقوبة الغرامة عند العجز على دفعها .

المبحث الثاني

العمل العقابي المراقب

لم يكن العمل العقابي بداخل أسوار المؤسسات العقابية ، محققا لأحلام الضمير الإنساني ، ذلك أن البقاء خلف هذه الحيطان ، بقدر ما يعمل إلى عزل التزليل جسديا عن غيره ممن يعيشون في البيئة الخارجية ، فإنه يؤدي على عواقب وخيمة تسفر عن مشاكل نفسية ، توصل به إلى ردهات مؤسسات الأمراض العقلية . ولا يقدح في ذلك ما وصف به العمل العقابي من أوصاف ، حرص على إسباغها بوصف الإنسانية ، لكنها إنسانية ناقصة خلف جدران السجون .

ومن هنا كان العمل العقابي بداخل السجن ، بقدر ما يعتبر نوعا من التقدم ، فإنه لا يؤدي إلى الأهداف المرجوه من العقاب ، وفقا لفلسفته الجديدة التي تتعامل مع المحكوم عليهم باعتبارهم بشر زلت بهم الأقدام ، وبالتالي فقد ظهرت رؤى أخرى تدعو إلى إعطاء المحكوم عليهم مساحات من الحرية المراقبة وذلك في صورة العمل العقابي المراقب ، حتى يسهل اتصال المحكوم عليه بالوسط الخارجي ، وحتى لا ينقطع الاتصال بأهله وذويه وصحبه .

وبقدر ما كان لهذا النظام من محاذير فقد أدى إلى نتائج جيدة ، دعت

العديد من الدول في العصر الحديث إلى إنتهاج هذا السبيل ، وإن كان ذلك بشكل محدود كما سوف نرى .

هذا وسوف نتعرض في هذا المبحث إلى هذا الموضوع في مطلبين :

المطلب الأول : الإطار القانوني للعمل العقابي المراقب
المطلب الثاني : العمل العقابي وفقا لفلسفة المجتمع الليبي

المطلب الأول

الإطار القانوني للعمل العقابي

لم يكن العمل العقابي في البدء معزولا عن سلب الحرية ، حيث يوضع المحكوم عليهم في أماكن يعملون بها دون أن يخرجوا منها ، سواء كانت هذه الأماكن حيزا ثابتا (كالمزارع) أو متحركا كالمراكب التي تجوب عاب المحيطات والبحار .

وبعد أن تطورت النظم العقابية رأينا أفكارا تدعو إلى ضرورة الاتصال بالبيئة الخارجية ، حتى لا يكون المحكوم عليهم مفصولين عن الوسط الاجتماعي الذي ينتمون إليه ، لما في ذلك من عواقب وخيمة تحيط بالمحكوم عليهم باعتبارهم أناسا يجب التحوط من التعامل معهم ، لمحاولة إصلاحهم ودفعتهم للتعايش مع أفراد المجتمع بعد خروجهم من المؤسسات العقابية ، بشكل يمكنهم من الحياة بسلام ووثام .

ونحن في هذا المطلب لا نريد أن نتعرض للأسس القانونية للعمل العقابي بشكل عام ، ولكننا سوف نتطرق إلى العمل العقابي المراقب ، الذي يعد المحور الرئيسي في هذا البحث ، ذلك أن رؤية المشرع في هذا الإطار تحاول أن تتناغم مع الفلسفة الحديثة للعقاب بمحاولة إبعاد المحكوم عليهم - ولو بشكل ضيق - عن

ساحة المؤسسات العقابية ليمارس المحكوم عليهم حياتهم ، بأن يعملوا في إطار ما يسمى بالبديل عن عقوبة حجز الحرية ، وإن كان ذلك قد حصر في بوتقة ضيقة لكنها كخطوة تبدو جيدة يمكن تطويرها .

وهذا الأمر يقتضي منا التعرض إلى هذا الموضوع في بندين :

البند الأول : العمل كبديل عن الحبس
البند الثاني : العمل كبديل عن الغرامة

البند الأول : العمل كبديل عن الحبس :

أجاز المشرع المصري في المادة 2/18 من قانون العقوبات ، بشروط معينة، لكل محكوم عليه بالحبس البسيط لمدة لا تتجاوز ثلاثة شهور ، أن يطلب بدلا من تنفيذ عقوبة الحبس عليه ، تشغيله خارج السجن طبقا لما نص عليه قانون الإجراءات الجنائية ، حيث نصت المادة المذكورة على أنه : " لكل محكوم عليه بالحبس البسيط لمدة لا تتجاوز الثلاثة شهور ، أن يطلب بدلا من تنفيذ عقوبة الحبس عليه تشغيله خارج السجن ، طبقا لما تقرر من القيود بقانون تحقيق الجنايات ، إلا إذا نص الحكم على حرمانه من هذا الخيار " .

كما نصت المادة 479 من قانون الإجراءات الجنائية المصري على ذات

الحكم .

ولقد ورد تبريرا لهذا المسلك الجديد في المذكرة الإيضاحية (أن الحبس لمدة قصيرة يكون غالبا في الجرائم القليلة الأهمية ، ويظهر أن التنفيذ بتشغيل مرتكبي هذه الجرائم يكون أحسن تأثيرا في إصلاح شأهم من تنفيذ عقوبة الحبس فعلا عليهم ، لما ينشأ عن الحبس في بلد كمصر على الأخص ، من ضرر البطالة

فضلا عن خطر الاختلاط بسبب عدم تعميم طريقة الحبس الإنفرادي ، وقلّة السجون المركزية من جهة أخرى ، وهو ما يدعو لوضع المحكوم عليهم بهذه المدد القصيرة، في السجون العمومية فيحتكون بالمحكوم عليهم بعقوبات شديدة) .
وباعتبار القانون المصري ، يعد أحد المصادر التاريخية للقانون الليبي ، فقد أخذ هذا النص من قبل المشرع الليبي بعد أن عدل في بعض ما ورد به ، ويلاحظ أن النص الليبي أكثر توفيقا في هذا الشأن .

ولقد عرف القانون الليبي هذا النظام ، حيث نصت المادة الثالثة والعشرون من قانون العقوبات في فقرتها الأخيرة على أنه : " ولكل محكوم عليه بالحبس البسيط لمدة لا تتجاوز ستة أشهر ، أن يطلب بدلا من تنفيذ عقوبة الحبس عليه ، تشغيله خارج السجن وفقا لقانون الإجراءات الجنائية ، إلا إذا نص القانون على حرمانه من هذا الخيار) .

فهذا النص قد أورد فكرة استبدال عقوبة الحبس ، بالتشغيل خارج المؤسسات العقابية .

ويلاحظ أن النص الليبي قد جعل الستة أشهر ، هي التي تشكل الحبس القصير الأمد وهو المسلك الذي يتفق مع ما ذهبت إليه اللجنة التحضيرية لمؤتمر لندن سنة (1960) والتي انعقدت في " ستراتسبورج " سنة 1960 حيث انتهت إلى أن عقوبة الحبس القصير الأمد لا تحددها عادة القوانين أو اللوائح ، إلا أن المحاكم أو السلطات العقابية في كثير من البلدان تشير إلى اعتبار العقوبة قصيرة المدة ، إذا كانت لا تزيد عن ستة أشهر وذلك على أساس أن هذه المدة هي الحد الأدنى الكافي لإعادة تأهيل المحكوم عليه وتوجيهه داخل المؤسسة العقابية⁽⁴⁾ .

والتفحص للنص الليبي يجد أنه وإن كان أكثر توفيقا من النص المصري ، وذلك في إطار تحديده لمدة الحبس البسيط التي يمكن للمحكوم عليه ، أن يطلب إبداله بالشغل خارج المؤسسة العقابية ، إلا أن النظر إلى الأحكام الصادرة يشير

إلى اقتراها بالشغل ، هذا من جانب ، فضلا على أن القضاة لا يحرصون الحبس في كثير من الأحيان في نطاق السنة أشهر ، بل الدراسة العملية تشير إلى تبني القضاة لفكرة تجاوز مدة السنة أشهر بالإضافة إلى اقتران الحبس بالشغل في العديد من الحالات ، ذلك أن المشرع قد كبل يد القاضي بنص المادة الرابعة والعشرين من قانون العقوبات ، حيث أتت بأحكام ثلاثة وهي :

- وجوب أن يقترن الحبس بالشغل ، إذا كانت العقوبة المحكوم بها سنة أو أكثر ، وكذلك في الأحوال الأخرى المعينة قانونا .
- وجوب الحكم دائما بالحبس البسيط في أحوال المخالفات .
- فيما عدا ما سلف يجوز الحكم بالحبس البسيط أو مع الشغل .

ومن الجدير بالذكر أن الأمر قد يكون مختلفا في إطار القوانين المقارنة ، إذ يلاحظ النسبة العالية للحبس البسيط مما أعطى مساحات لإبعاد المحكوم عليهم عن ولوج ساحة السجون وذلك كما هو الحال في سويسرا ، وجنوب إفريقيا (5) .

والظاهر أن النصوص التي وردت بالمدونات والمتعلقة بإمكان طلب إبدال الحبس بالتشغيل خارج المؤسسات ، كانت متأثرة بتغير النظرة إلى المحكوم عليه ، حيث كانت العقوبة قد تدرجت في أغراضها على التوالي ، من الانتقام فالتكفير فالإرهاب والردع إلى أن وصلت إلى التهذيب والإصلاح (6) .

وليس من شك أن ربط المحكوم عليهم بالبيئة الخارجية ، وعدم فصلهم عنها هو التهذيب والإصلاح وإعطاء فرصة وإن كانت بشكل محدود قد تؤدي إلى نتائج كبيرة وإنقاذ أسر كثيرة من الأهميار بعزل عائلها وتركهم لضربات القدر والقانون .

ونحن نرى وفقا لفلسفة التشغيل المراقب ، والتي كان هدف المشرع من خلالها إبعاد المحكوم عليهم عن ساحات السجون ، أن يتدخل المشرع الليبي ، وذلك بتعديل نص المادة الثالثة والعشرين من قانون العقوبات بأن : " تزداد المدة

التي يجوز أن يصدر القاضي حكمه فيها ولا يشملها بالشغل إلى " السنتين " حيث يمكن للمحكوم عليه أن يطلب إبدال الحبس بالشغل خارج المؤسسة ، وبالطبع فإن الموافقة على التشغيل رهينة برأي الجهات المختصة = النيابة العامة = التي سوف تراعي المدة التي قضاها المحكوم عليه في الحبس الاحتياطي مثلا وتأثير تشغيله على الرأي العام ، من حيث تسوية الأمر مع الطرف الآخر من عدمه ، وغيره من الأمور التي تكون موضع نظر الجهات المختصة .

والرأي أن هذا التعديل لو كتب له وأن تم ، سوف يؤدي إلى تهذيب وإصلاح العديد من المحكوم عليهم وإلى تقليل عدد التزلاء بالمؤسسة والاستفادة منهم اقتصاديا بتشغيلهم في أعمال تدر على المجتمع أموالا ، وتمكن هؤلاء المحكوم عليهم من متابعة أسرهم بعد انتهاء ساعات العمل فضلا عن أن هذا النظام يشكل فلسفة الحد من العقاب ⁽⁷⁾ (DeprsonIsaton) حيث تنقيد حرية المحكوم عليه ، مع إبقائه خارج السجن ⁽⁸⁾ (Arrets a Dowicicle) .

هذا ولقد صدر القانون رقم 5 لسنة 1373 و.ر في شأن مؤسسات الإصلاح والتأهيل ، غير أنه يلاحظ أنه لم يعالج التشغيل المراقب ، وإن تحدث بشكل موسع عن عمل التزلاء وجعله إلزاميا حيث نصت المادة الأولى منه على أن يكون العمل إلزاميا بالنسبة لسائر التزلاء الذين لا تمنعهم حالتهم الصحية من ذلك .

ويجوز تشغيل التزلاء (خارج المؤسسة) بالشروط والکیفیه المحددة لتشغيلهم داخل المؤسسة .

وتحدد اللائحة التنفيذية أنواع وطبيعة الأعمال التي يقومون بها وذلك وفقا لأحكام قانون العمل .

وهذا النص وإن تحدث عن عمل كل التزلاء وجعل العمل إلزاميا إلا أنه لم يتحدث عن التشغيل المراقب الذي يترك فيه التزليل يذهب بنفسه ويعود على بيته

فمفهوم النص يفيد العمل الإلزامي داخل المؤسسة أو خارج المؤسسة ولكن أن يعود التزليل إلى المؤسسة بعد انتهاء العمل ، وإن أجزى أن يتم إيواء التزلاء في مواقع عملهم التي يجب أن تراعى فيها القواعد المقررة داخل المؤسسة وذلك عند تشغيلهم في جهات بعيدة عن موقع المؤسسة بعد أن يتعذر معه إعادتهم يوميا إليها . وقد استوجب القانون إعادة التزلاء إلى المؤسسة فور الانتهاء من الأعمال التي كلفوا بها . وهو ما يشير إلى أن القانون لم يعالج مسألة التشغيل المراقب الذي نتحدث عنه وترك الأمر للقواعد العامة الواردة في القانون والسابق التعرض لها . وما أتى به من جديد لا يعدو أن يكون إلا الإلزام الذي جعله صبغة العمل لكافة نزلاء المؤسسة دون تحديد وإن أبقى التزليل الذي بلغ الستين من العمل وذلك ما لم يرغب فيه وتثبت قدرته الصحية على العمل بتقرير من الطبيب .

البند الثاني : العمل كبديل للغرامة :

الغرامة كعقوبة قديمة في التشريع الجنائي ، وترجع جذورها إلى نظام الدييات الذي كان منتشرا في أغلب الشرائع القديمة ، وهو من الأنظمة التي يمتزج فيها العقاب بالتعويض⁽⁹⁾ .

وتعد الغرامة إحدى العقوبات الأصلية التي نص عليها قانون العقوبات الليبي ، حيث أبانت المادة 26 عقوبات على فحواها بالقول أن: " عقوبة الغرامة، هي إلزام المحكوم عليه أن يدفع إلى خزانة الدولة المبلغ المقدر في الحكم ، ولا يجوز أن ينقص هذا المبلغ عن عشرة قروش بأي حال من الأحوال " .

ولقد عرف القانون الليبي ما يسمى " بالإكراه البدني " بديلا عن الغرامة، حيث نصت المادة 464 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه : " يجوز الإكراه البدني لتحصيل المبالغ الناشئة عن الجريمة ، المقضي بها للحكومة ضد مرتكب الجريمة ، ويكون هذا الإكراه بالحبس البسيط وتقدر مدته باعتبار يوم واحد كل

خمسين قرشا أو أقل .

ومع ذلك ففي مواد المخالفات لا تزيد مدة الإكراه على سبعة أيام للغرامة ولا على سبعة أيام للمصاريف وما يجب رده والتعويضات .

وفي مواد الجرح والجنايات ، " لا تزيد مدة الإكراه على ثلاثة أشهر للغرامة وثلاثة أشهر للمصاريف وما يجب رده والتعويضات " .

فهذا النص " يمثل نظام الحبس البديل للغرامة " وهو نظام منتقد ، إذ أنه لا يعدو أن يكون من آثار نظام الاسترقاق ، حيث كان الدائن يسترق المدين ، في حالة عدم الوفاء والذي كان منتشرا في القانون الروماني إذ كان المدين يضمن دينه في جسمه لا في ماله (9) .

ويسبب النقد الذي وجه إلى نظام الحبس البديل للغرامة ، فقد نادت بعض الأصوات بفكرة نظام العمل الإصلاحي دون سلب الحرية ، على من يمتنع عن دفع الغرامة ، وذلك لما في هذا النظام الأخير من تجنب من يكلف بالعمل مساوى الإيداع في المؤسسات العقابية ، ويتيح له القيام بإحدى الأعمال المنتجة يوفى به ما فرضت عليه من غرامة وذلك من المقابل الذي يتقاضاه نظير هذا العمل (10) .

ويبدو أن القانون الليبي ، قد انتهج سبيل الأخذ بنظام العمل كبديل للغرامة والمصاريف وما يجب رده والتعويضات .

والظاهر أن اتجاه المشرع هذا كان متأثرا بمقولة أن الابتعاد عن ولوج المؤسسات العقابية ما أمكن ، يبدو هو السبيل الصحيح حتى لا يختلط المحكوم عليه ، خاصة إذا ما كانت العقوبة المحكوم بها قصيرة الأمد ، أو أن أمرها انحصر في نطاق الغرامات وما يجب رده والتعويضات ، وهذا المسلك لا مرأى بأنه مسلك جدير أن ينتهج ، بل يجب أن يتسع أمر الأخذ به ، وذلك لتجنب المحكوم عليهم المضار المحتملة للمؤسسات العقابية ، فضلا عن أنه نظام يكفل اتصال المحكوم عليه

بذويه وبالبيئة الخارجية ، وفي ذلك بدون شك ضغط نفسي حتى يحاول بقدر الإمكان ، إصلاح ما اعوج منه ، ويتفق هذا كله مع منطق النظريات التي ترى في العقوبة وظيفة الإصلاح ، وذلك باستشارة الشعور بالندم لديه ، وهذا لا يتأتى إلا عن طريق الإصلاح والتهديب اللذين يمثلان الوظيفة الرئيسية للعقوبة (11) .

وليس من شك أن الأخذ بنظام إبدال الغرامة بالعمل ، يعد مسلكا معيبا في هذا الاتجاه ، وبالتالي فقد سار القانون الليبي في ذات المسار كما سوف نرى ، وإذا ما كان نص المادة 464 إجراءات جنائية يتحدث عن المبالغ الناشئة عن الجريمة المقضي بها " للحكومة " ضد مرتكب الجريمة ، فإن نص المادة 472 إجراءات جنائية قد تطرق إلى الأحكام الصادرة " لغير الحكومة " بالتعويضات حيث نصت المادة المذكورة على أنه : " إذا لم يقم المحكوم عليه بتنفيذ الحكم الصادر لغير الحكومة بالتعويضات بعد التنبية عليه بالدفع ، جاز لمحكمة الجرح التي بدائلها محله ، إذا ثبت لديها أنه قادر على الدفع وأمرته به فلم يمثل أن تحكم عليه بالإكراه البدني ، ولا يجوز أن تزيد مدة هذا الإكراه على ثلاثة أشهر ، ولا يخصم شيء من التعويض نظير الإكراه في هذه الحالة ، وترفع الدعوى من المحكوم عليه بالطرق المعتادة " .

وإذا كان ما سبق يشير إلى أن القانون قد أعطى مكنة الإكراه البدني ضد المحكوم عليهم بعقوبات مالية ، وذلك بإيداعهم في السجن المدة المحددة قانونا كما أوضحنا قبل قليل ، فإن المشرع سيرا في الاتجاه الذي يتعد ، وأن بعض الشيء عن وضع المحكوم عليهم بالمؤسسات العقابية ، قد أورد المادة 473 إجراءات جنائية تحت عنوان (إبدال الإكراه) على أنه : " للمحكوم عليه أن يطلب في أي وقت ، من النيابة العامة ، قبل صدور الأمر بالإكراه البدني ، إبداله بعمل يدوي أو صناعي يقوم به " .

وهذا النص جاء تاليا للنصوص السابقة وبالتالي فإنه يشملها ويسري على

الحالتين المنصوص عليهما بهما .

وبالرغم من أن هذا النص يشكل تطورا ، وتجسيذا لمسلك الابتعاد عن وضع المحكوم عليهم بالسجون ، إلا أنه لا يخلو من نقص يعتوره ، ذلك أن طلب الإبدال وإن أعطى للمحكوم عليه ، في أي وقت ، إلا أنه قيد بأن يكون قبل صدور الأمر بالإكراه البدني ، وهو قيد لا نجد تبريرا له خاصة إذا ما توافرت لدى النيابة العامة وجاهة طلب الإبدال ، وإن حصل بعد صدور الأمر المذكور ، وبالتالي فإننا نهيىب بالمشرع أن يتجاوز هذا القيد بتعديل هذا النص .

هذا ولقد حدد قانون الإجراءات الجنائية أسسا لهذا النظام ، وهذه الأسس يمكن أن تندرج تحت مسمى (الرقابة) ليكون التشغيل مراقبا حتى يؤدي العمل فائدته المرجوة .

ومن هنا فقد نصت المادة 474 على أن يشغل المحكوم عليه في هذا العمل بلا مقابل ، لإحدى جهات الحكومة أو البلديات مدة من الزمن مساوية لمدة الإكراه التي كان يجب التنفيذ عليه بهما ، وتعين أنواع الأعمال التي يجوز تشغيل المحكوم عليه فيها والجهات الإدارية التي تقرر هذه الأعمال ، بقرار يصدر من الوزير (الأمين) المختص .

ولا يجوز تشغيل المحكوم عليه خارج المدينة الساكن بها ، أو المنطقة التابع لها ، ويراعى في العمل الذي يفرض عليه يوميا ، أن يكون قادرا على إتمامه في ظرف ست ساعات بحسب حالة بنيته .

وإذا ما كان القانون قد حدد شكل الشغل فإنه قد أفصح عن الرقابة ، وذلك حتى لا يكون العمل خارج المؤسسة وسيلة للهروب من تنفيذ العقوبة وبالتالي تمثلت الرقابة في شكل تهديد بالتنفيذ عن طريق إرسال المحكوم عليه إلى السجن ، كجزاء وفاق جزاء إخلاله وعدم احترامه للفرصة التي منحت له ، وتجسيذا لذلك نصت المادة 457 من قانون الإجراءات الجنائية على أن : "

المحكوم عليه الذي تقرر معاملته بمقتضى المادة 473 ولا يحضر إلى العمل المعد لشغله ، أو يتغيب عن شغله أو لا يتم المفروض عليه تأديته يوميا بلا عذر تراه جهات الإدارة مقبولا ، يرسل إلى السجن للتنفيذ عليه بالإكراه البدني الذي كان يستحق التنفيذ به عليه ، ويخصم له من مدته الأيام التي يكون قد أتم فيها ما فرض عليه تأديته من الأعمال " .

فهذا النص حسبما نرى يمثل (المراقب) في إطار فكرة التشغيل المراقب ، وهو مسلك جدير بأن يؤخذ به بشكل أكثر سعة ، وذلك لما لهذا النظام من محاسن عظيمة ذلك أنه فضلا على أنه يبعد شريحة من المحكوم عليهم عن السجن فإنه يستفاد من قوة معطلة في أعمال يدوية أو صناعية ، بدلا من أن تبقى هذه الشريحة ملقاة في غيابات السجن ، وقد تخرج إلى العالم الخارجي بعد انقضاء المدة المحكوم بها وقد تعلمت فنون الإجرام .

هذا ولقد خص التشريع الليبي المحكوم عليهم في الجرائم المنصوص عليها في المادة الرابعة من القانون رقم (14 لسنة 1423 ميلادية) بشأن تحريم الخمر ببعض الضوابط المتعلقة بتشغيل المحكوم عليهم المعسرين لعقوبة الغرامة في مثل هذه الجرائم غير أن هذا النص قد ألغي بعد ذلك وفقا للقانون رقم (20 لسنة 1425) بتعديل أحكام القانون رقم (4 لسنة 1423 ميلادية) في شأن الخمر حيث نصت المادة الثانية منه على أن : " يلغى البند 2 من المادة الرابعة من القانون رقم 4 لسنة 1423 ميلادية ...) حيث استبدلت عقوبة الغرامة بعقوبة السجن .

المطلب الثاني

التشغيل المراقب وفقا لفلسفة المجتمع الليبي

محاولة لرسم معالم التشغيل المراقب :

لقد سبق لنا أن تعرضنا لنص المادة الثالثة والعشرين من قانون العقوبات الليبي ، حيث نصت فقرتها الأخيرة ، على إعطاء مكنة للمحكوم عليه بالحبس البسيط ، لمدة لا تتجاوز الستة أشهر ، أن يطلب بدلا من تنفيذ عقوبة الحبس عليه (تشغيله خارج السجن) وهذا النص بالرغم مما وجه إليه من نقد يمثل أحد الأسس القانونية التي تميز التشغيل ، دون سلب الحرية ولكن تحت المراقبة .

وليس هذا النص هو الوحيد الذي يمكن أن يستشف منه اتجاه المشرع الليبي إلى انتهاج فكرة التشغيل خارج أسوار المؤسسات العقابية ، إذ قد عرف القانون رقم 47 لسنة 1965 ف بشأن السجون ، نظام السجون الخاصة المفتوحة وشبه المفتوحة ، حيث نصت المادة الثانية على ذلك .

ولقد نصت المادة الثامنة من قانون السجون المشار إليه في فقرتها الأخيرة والتي كرر صياغتها حرفيا القانون رقم 5 لسنة 1373 و.ر في شأن مؤسسات الإصلاح والتأهيل في المادة الثانية منه حيث نصت على أن : " المؤسسات ثلاثة :

أ - مؤسسات رئيسية ،

ب - مؤسسات محلية ،

ج - مؤسسات خاصة مفتوحة وشبه مفتوحة

على أن تحديد السجن الخاص يخضع للأحكام التي تقررها (اللائحة التنفيذية) وهذه اللائحة بالرغم من أنها تتحدث عن (السجن الخاص) ، ألا إننا نستعير ألفاظ (السجن المفتوح وشبه المفتوح) ، وإن كان لفظ السجن من الألفاظ المنتقدة ، حيث أخذ عملا باصطلاح " مؤسسات الإصلاح والتأهيل " تمشيا مع أغراض العقوبة حيث نذهب إلى أن المشرع عندما أورد السجون المفتوحة وشبه المفتوحة ، كان يعني ما يقول لفظا ومعنى ، وبالتالي كان لزاما أن توضع لائحة ، تحدد السجون المفتوحة وشبه المفتوحة ، بشكل أكثر تفصيلا ، وما التشغيل المراقب إلا ترجمة هذه الفكرة (فكرة السجون المفتوحة وشبه المفتوحة) والتي وإن

أرادها المشرع فلم يفصح عنها بجلاء .

غير أننا نود الإشارة إلى أنه وإن كان من الضروري والعاجل ، إصدار هذه اللائحة إلا أنه يجب أن تحدد مددا للعقوبات بشكل أكثر مرونة ، وكذلك تحديد شرائح معينة من التلاء ولا يمكن الاعتماد على نص المادة السابعة من قانون السجون والتي أوردها القانون رقم 5 سالف الذكر بنص المادة السابعة منه ، والتي حددت الشرائح التي تنفذ عليهم العقوبات في السجون الخاصة ، والتي نرى أن القصد (السجون الخاصة المفتوحة وشبه المفتوحة) .

وحتى يمكن أن نتطرق إلى فلسفة التشريع في بوتقة السجون المفتوحة وشبه المفتوحة ، فإنه لزاما علينا أن نورد نص المادة السابقة من قانون السجون وهي مطابقة لنص المادة السابعة من القانون رقم 5 لسنة 1373 و.ر بشأن مؤسسات الإصلاح والتأهيل ، حيث نصت على أنه : (تنفذ العقوبة في السجون الخاصة ، على الأشخاص الآتي ذكرهم ويخضعون لأنظمتها :

- أ - المحكوم عليهم بالحبس البسيط ،
- ب - المحكوم عليهم في جرائم المرور والجرائم الخطئية ،
- ج - المحكوم عليهم بعقوبة الحبس من كبار السن الذين تجاوزوا الستين .
- د - المحكوم عليهم الذين يكونون محلا للإكراه البدني تنفيذا لأحكام مالية .) .

ويلاحظ على هذا النص بالرغم مما وجهنا إليه من نقد ، أنه يبقى لو نفذ ، تجسيدا لفكرة التشغيل المراقب بمقولة أنه حسيماً نرى ، أن المشرع عندما قال بالسجون المفتوحة وشبه المفتوحة ، كان يهدف إلى أن يمكن المحكوم عليهم من التوجه صوب منازلهم بعد انتهاءهم من العمل الذي يكلفون به ، وإلا كانت السجون المفتوحة وشبه المفتوحة كغيرها فلماذا التسمية ، أو لم يكن يقصد بها

الخروج (من مكان مفتوح) الأمر الذي يعد تجسيدها لفكرة التشغيل المراقب .
غير أن ما نراه عملاً أن الشرائح المحددة بنص المادة السابقة سألقة البيان
تنفذ عليهم العقوبات ، بذات الأماكن التي تنفذ فيها عقوبات المحكوم عليهم
بجرائم أخرى لا تمت إلى التصنيف المذكور بصلة ، وبالتالي أين السجون الخاصة
المفتوحة وشبه المفتوحة ؟

وقد يذهب البعض إلى أن قصد المشرع من السجون المفتوحة وشبه
المفتوحة ، هو التفريق في المعاملة وذلك في إطار ما يسمى بالتدرج ، غير أن هذا
القول لا يجد سنداً لا في الألفاظ التي استعان بها المشرع ، ولا في المعنى الذي
أراده ، ولا يقدر في ذلك قصور المعالجة ، إذ كما سبق القول لا بد من معالجة هذا
الأمر بشكل أكثر تفصيلاً في صورة تشغيل داخل هذه (الأماكن) المفتوحة وشبه
المفتوحة على أن يكون هذا التشغيل مراقباً .

وتاريخ السجون المفتوحة قد يكون سنداً لما نقول به ، ذلك أن هذه
الفكرة كانت قد نشأت منذ أواخر القرن التاسع عشر ، وهي سجون تعتمد على
مبدأ الثقة في المحكوم عليه وإشعاره بالمسئولية ، ومن هنا فأن المنادين بفكرة
السجون المفتوحة يذهبون إلى القول بإمكان العمل في السجن المفتوح في مؤسسة
زراعية ، بأن يلحق بمؤسسات صناعية تحيط بمختلف الحرف والأشغال العادية .

ومن هنا فإننا نهيىب بالمشرع التدخل لتنظيم الأماكن المفتوحة وشبه
المفتوحة ، بشكل أكثر شمولية وأن يعطي القاضي مكنة تحديد الإيداع في هذه
الأماكن على أن يكون التريل تحت المراقبة ، أثناء فترة تواجده وتمكينه من
الاتصال بالبيئة الخارجية ، وعند مخالفة الشروط يحرم من هذه الميزة ، ونحن نعتقد
أن هذه الفكرة سوف تؤتي أكلها لو طبقت بشكل دقيق بعيداً عن ساحات
السجون الأخرى ، بعزل هؤلاء المحكوم عليهم عن غيرهم ، إذ يلاحظ أن شرائح
المحكوم عليهم الذين شملهم نص المادة السابعة سألقة الذكر من قانون السجون ،

ليسوا على درجة من الخطورة ، فضلا عن أن أمر إصلاحهم يبدو متوقعا .
وليس من شك أن ما ندعو إليه في إطار التفسير القانوني ، برؤية تتمشى
مع فلسفة المجتمع الليبي ، بالإضافة إلى أن فلسفة (الحد من السجن) تبدو أمرا
مطروحا في العصر الحديث ، مع خلق نوع من البدائل ومن ذلك أن هناك بعض
الأنظمة التي تتعد كلية عن السجن حيث يستعاض عنه بعقوبة الغرامة ويوجد في
فرنسا نظام العفو الذي ينطق به قاضي المحكمة على الرغم من ثبوت ارتكاب
المتهم للفعل ، حيث يجوز للقاضي في هذه الحالة الأخيرة إذ توافرت شروط معينة
أن ينطق به ⁽¹³⁾ ويمكن للمشرع الليبي ، أن يستعين تجسيدا لفلسفته بالبدايل
الحديثة والتي تسمح للقاضي أن يستبدل بعقوبة الحبس المذكورة ، بنص العقاب
إحدى العقوبات التكميلية المشار إليها بذات النص والتي ينطق بها حينئذ بوصفها
عقوبة أصلية ⁽¹²⁾ .

والقانون الليبي يسمح بإمكان الأخذ بالنطق بالعقوبات التبعية ، في بعض
الجرائم بوصفها عقوبات أصلية ابتعادا عن الحكم بالحبس ومن ذلك الحرمان من
ممارسة المهن أو نشر الحكم - فقدان الأهلية القانونية - سحب رخص القيادة .
لكننا نتساءل متى صدر قانون السجون ؟ ونقول أنه قد صدر في عهد
الثورة متمشيا مع المرحلة التي صدر فيها حيث صدر في سنة 1975 . وقد آن له
أن يعدل حيث صدر قانون جديد هو القانون رقم 5 لسنة 1373 و.ر والذي
جاء بإحكام وإن لم تكن مأمولة إلا أنها قد أظهرت فكرة الانتقال من السجن
كمؤسسة عقابية إلى السجن كمؤسسة إصلاحية مع محاولة منح العديد من الحقوق
للزلاء وإن جاءت مبتورة في نطاق التشغيل المراقب .

غير أنه أتى بمؤشرات عن الأهداف المستقبلية لهذا القانون ، وعن انتهاجه
للفلسفة الحديثة للعقاب ، حيث نصت المادة الأولى من القانون رقم 47 لسنة
1975 في شأن السجون ، على أن : " السجون هي أماكن إصلاح وتربية هدفها

تقوم سلوك المحكوم عليهم بعقوبات جنائية سالبة للحرية ، وتأهيلهم لأن يكونوا أعضاء صالحين في المجتمع " . وقد جاء القانون رقم 5 لسنة 1373 بشأن مؤسسات الإصلاح والتأهيل بنص مطابق لهذا النص لفظا وفحوا حيث ورد هذا النص في المادة الأولى منه .

فهذا النص قد تحدث عن (أماكن) (إصلاح) و (تربية) و (تقويم) و (تأهيل) ، وهي أغراض تسير نحو أهداف نبيلة تنظر إلى المحكوم عليه كإنسان مصيره إلى العالم الخارجي لا محال إن طال به العمر فضلا عن أن العقاب لم يكن في يوم من الأيام ، هو الوسيلة الوحيدة لردع مرتكبي الجرائم ، إذ إلى جانبه توجد عوامل أخرى ، تتمثل في القيم والمثل الدينية والخلقية والاجتماعية⁽¹³⁾ .

ويبدو أن المشرع قد رأى في هذه الوسائل ضالته المنشودة ، وكأنه كان يعد لثورة في عالم القانون ، كانت كامنة إلى أن كانت الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان في عصر الجماهير ، وكان القانون رقم 5 لسنة 1991 ف بشأن تطبيق مبادئ الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان في عصر الجماهير ، حيث نصت المادة الأولى منه على أن : " تعدل التشريعات المعمول بها قبل صدور الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان في عصر الجماهير بما يتفق ومبادئ الوثيقة " .

ولقد كان للوثيقة الخضراء رؤية في هذا الإطار ، حيث جاء بالمادة الثامنة منها : " أبناء المجتمع الجماهيري يقدسون حرية الإنسان ويحمونها ، ويحرمون تقييدها ، فالجس فقط لمن تشكل حرته خطرا أو إفسادا للآخرين ، وتستهدف العقوبة الإصلاح الاجتماعي وحماية القيم الإنسانية ومصالح المجتمع ويحرم المجتمع الجماهيري ، العقوبات التي تمس كرامة الإنسان وتضر بكيانه كعقوبة الأشغال الشاقة والسجن الطويل الأمد ، كما يحرم المجتمع الجماهيري إلحاق الضرر بشخص السجين ماديا ومعنويا " .

والمفحص لهذا النص وفلسفته يرى أنه يشتمل على :

1. تقديس حرية الإنسان وتحريم تقييدها .
2. الحبس لمن تشكل حرته خطرا أو إفسادا للآخرين .
3. تستهدف العقوبة الإصلاح الاجتماعي وحماية القيم الإنسانية .
4. تحريم العقوبات التي تمس كرامة الإنسان .

ومن خلال البند الأول فإننا نلاحظ تقديسا للحرية وتحريما لتقييدها ، والسجون عنوان القيد ، والمساس بالحرية وبالتالي تبدو فلسفة المجتمع تستهجن فكرة السجون أيا كان شكلها ووصفها ، وما هدم السجون في كثير من الأماكن عنا ببعيد ، وهذا البند يشكل سندا لما نقول به من إمكان الاستعانة بفلسفة (التشغيل المراقب) حيث يكفل للمحكوم عليه قدرا معقولا من الحرية المراقبة ، ولكن الرقابة تبدو دائما مؤقتة لحين إصلاح الشأن ، وهو هدف العقوبة كما أفصح عنه قانون السجون والوثيقة الخضراء الكبرى .

أما البند الثاني ، فقد حصر الحبس في من تشكل حرته خطرا أو إفسادا للآخرين ، وهذا البند فيه ، كما يتضح من خلال فحواه ، تحجيم لفكرة الحبس في أضيق نطاق حيث قيد الحبس (بالخطر والإفساد) ، وهي أمور على درجة من الجسامه هذا من جانب ، ومن جانب آخر وإن كانت قليلة مع نسبة الإجرام الآخر ، وبالتالي فإن هذا البند في إطار الشرائح الأخرى التي لا تشكل حرتهم خطرا أو إفسادا للآخرين ، يجب أن تكون بعيدة عن الحبس ، وقد يكون أحد البدائل المتاحة (التشغيل) لهذه الشريحة باعتبار أن ما ارتكبه من جرائم على درجة أقل خطورة من الشريحة الأخرى .

وبالنسبة للبند الثالث ، فإن العقوبة تستهدف الإصلاح الاجتماعي والتشغيل المراقب قد يساعد في تحقيق هذا الهدف ، إذ فضلا عن أنه يعطي مساحات للمحكوم عليه اجتماعيا ، فإنه يولد بداخله النزاع الخيرة ويجعله يفكر في فعلته بشكل يؤدي إلى إصلاح ذاته وبالتالي صلاح المجتمع .

وأخيرا فإن البند الرابع يشير إلى أن الوثيقة الخضراء ، تحرم العقوبات التي تمس كرامة الإنسان ، وليس من شك أن الوضع في إطار جرائم بسيطة ، داخل السجون هو المساس بكرامة الإنسان إذ تفقده حريته التي يسعى الكل إلى أن تكون مصادرة ، وفي التشغيل المراقب قدرا من الحرية لا تتحقق في الوضع خلف حوائط السجون .

لذلك فالمجتمع الجماهيري ينبذ فكرة السجون ، ويجعل أمر تقييد الحرية في أضيق نطاق ، بل يسعى إلى مجتمع خال من السجون وهي فكرة طموحة .
وكلنا يعلم أن نزلاء المؤسسات العقابية ، أناس زلت بهم الأقدام فمنهم من تعمد ، ومنهم من أخطأ ، ومن تعمد ارتكاب الفعل قد يستيقظ ضميره ، وهو أمر ليس بالغريب ، ومن أخطأ فكفاه أنه قد وقع في خطأ والغالب أن يصحو ضميره وتستيقظ حواسه .

ونحن وإن كنا ندعو من خلال تطويع النصوص القانونية ، ومحاولة إظهار ملامح لفلسفة المجتمع ، إلى التشغيل المراقب ، وإن دعوتنا هذه لا بد أن تلقى مناقشات نتمنى أن تكون بداية الطريق ، لمناقشة التشغيل المراقب وفقا لفلسفة الوقاية والعلاج خاصة مع غياب تصنيف النزلاء عملا بداخل المؤسسات العقابية (مؤسسات الإصلاح والتأهيل) .

الهوامش

- 1 R.E.Essai Sur la Justice Penaie de L'Egypte Pharoniyue, 48 et 49.
- 2 د. عبد العزيز عامر: التعزير في الشريعة الإسلامية ، القاهرة سنة 1955 ف ، ص 231.
- 3 د. عبد العزيز عامر : المرجع السابق ، ص 356 .
- 4 دكتور سمير الجنزوري : الغرامة الجنائية ، دراسة الطبيعة القانونية للغرامة وقيمتها العقابية ، رسالة دكتوراه سنة 1967، ص 513..
- 5 د. سمير الجنزوري : رسالته ، المرجع السابق ، ص 506 .
- 6 د. السعيد مصطفى السعيد : الأحكام العامة في قانون العقوبات ، المرجع السابق ، ص 440 .
- 7 حيث تبني بعض الفقهاء الغربيين مفهوما موسعا للحد من العقاب ، فهو عبارة عن (إضعاف رد الفعل الاجتماعي الذي يهجر أحيانا الطريق الجنائي بمعناه الضيق ، وأحيانا التخفيف منه ، وأحيانا تالئة استبدالها بأساليب أخرى ، أقل إنصافا وأكثر فاعلية) . انظر الدكتور محمد سامي الشوا - القانون الإداري الجزائري - ظاهرة الحد من العقاب ، دار النهضة العربية ، سنة 1996 ف ، ص 14 .
- 8 د. السعيد مصطفى السعيد ، المرجع السابق ، ص 661 .
- 9 د. أحمد عبد العزيز الألفي ، شرح قانون العقوبات الليبي ، القسم العام ، الطبعة الأولى ، سنة 1969 ف ، المكتب المصري الحديث للطباعة ، ص 472 .
- 10 د. أحمد عبد العزيز الألفي : شرح قانون العقوبات الليبي ، المرجع السابق ، ص 472 .
- 11 د. مأمون سلامة : علم العقاب ، طبعة 2001 ، ص 429 .
- 12 د. الشوا ، المرجع السابق ، ص 18 .
- 13 د. مأمون سلامة : قانون العقوبات ، المرجع السابق ، ص 624 .

التوزيع الأفقي لوظائف الدولة

"دراسة في القانون المقارن"

للدكتور عبد القادر عبر الله فرزوه
أستاذ القانون العام المشارك
كلية القانون - جامعة قارون
بنغازي

مقدمة :

كما هو معلوم فإن السلطة عنصر من عناصر وجود الدولة ذاتها ويجب أن تفرض سيطرتها على كامل الإقليم ، وهذه السلطة بحاجة إلى تنظيم لتعمل في إطاره، ولكن هذه السلطة الواحدة تطورت هي الأخرى بدورها وأصبح الحديث اليوم في الدولة الحديثة يدور حول سلطات وليست سلطة واحدة ، ووضعت قواعد ثابتة لم يعد مسموح المساس بها داخل الدولة وهي تهدف أن تعمل هذه السلطات في انسجام و اتفاق حيث بدونه لا يمكن الحديث عن الدولة ، إن النظر إلى السلطات في الدولة اليوم وتفحصها ودراستها أصبح يمثل موضوعا مهما إن لم يكن أهم موضوعات القانون الدستوري بل يحتل أكبر حيز من مساحات الدراسة لهذا القانون ، وذلك لأن تنظيم السلطات في الدولة يقوم على ثلاث أسس كانت وما زالت محل الدراسات المعمقة ولم يحصل بخصوصها اتفاق ويبدو أنه لن يحصل اتفاق قريب حولها مما يعني بقاء هذا الموضوع رهن البحث والتنقيب . نريد أن نختصر ونقول ببساطة شديدة أنه من أسس تنظيم السلطات في الدولة هو الاتفاق النظري والعملي السائد اليوم حول أن السلطة لم تعد واحدة في الدولة وإنما هي ثلاث وهذا نتيجة النضال الطويل ضد سلطة الملك حيث تم انتزاع سلطة

التشريع منه والقضاء ، وتطور الأمر بسرعة بعد ذلك عن طريق ظهور مبدأ الفصل بين السلطات أو الوظائف في الدولة .

هذا المبدأ ظهر في الحقيقة أولا في بريطانيا وبدأ تطوره الواقعي من خلال النظام الانجليزي ثم جاء لوك ومنتسكو ليعطياه البعد النظري .

الأصل التاريخي :

في العصور الوسطى كان النظام الإقطاعي يهيمن على كل أوروبا والعرف الإقطاعي يقر بأن الملك من وقت لآخر يدعو المقربين إليه (رجال الكنيسة بالذات) لطلب المشورة .

في القرن الحادي عشر كانت الملكية المطلقة هي السائدة في بريطانيا بمعنى أن الملك له السلطات التشريعية والتنفيذية ، ولكن هذه الملكية المطلقة بدأت في تخفيف درجاتها عن طريق العرف الاجتماعي باجتماع المقربين من الملك .

الملك يدعو إلى اجتماع لبارونات المملكة في جمعية عامة أطلق عليها " المجلس الأعلى " ويتشاور مع هؤلاء في ممارسة سلطته التشريعية ، في البداية كان الملك يدعو لاجتماع هذا المجلس ولكن لم يكن مجبرا على الأخذ برأيه وكان الاجتماع يعقد إذا شاء الملك فقط ، لكن هذا المجلس بدأ يأخذ مع الوقت شيء من الأهمية ومن مظاهر ذلك :

- في نهاية القرن الثاني عشر كان الاجتماع يعقد بصفة دورية .
- في بداية القرن الثالث عشر وبواسطة الميثاق العظيم لسنة 1210 التزم الملك بأنه لن يرفع الضرائب بدون موافقة المجلس وأقر لهذا المجلس بأن يقدم له اعتراضات .

• وفي منتصف القرن الثالث عشر أصبح تكوين المجلس أكثر اتساعا ،
فبجانب البارونات دعا الملك ممثلين عن فئات أخرى ، وبذلك فإن
المجلس انقسم إلى مجلسين :

- المجلس الأعلى : حيث يجتمع النبلاء .
- المجلس الكومون : حيث يجتمع العامة من الشعب .

وهذه المؤسسات هي ما أصبحت فيما بعد تعرف بالبرلمان الإنجليزي مع
مجلس اللوردات ومجلس العموم . ولكن وحتى يصبح البرلمان بالمعنى الذي نقصده
كان على المجلس أن يستمر في عمله حتى يتحصل على السلطة التشريعية ،
واستطاع الحصول عليها بالمراحل التالية :

* ميثاق 1210 أعطى المجلس سلطة تقديم الاعتراضات للملك وسلطة
وضع الضرائب وبالتالي استخدم هذه السلطة المالية في الحقيقة للضغط
على الملك .

* وفي القرن السادس عشر انتصرت الملكية على المجلس وأعيد بناء الملكية
المطلقة في بريطانيا ، ولكن في 1628 حرر البرلمان وثيقة الحقوق والتي
ضمت قائمة الحريات والملك شارل الأول كان ملزما بقبولها حتى يتمكن
من رفع الضرائب .

* عدم احترام الملك لهذه الوثيقة أشعل الثورة في عام 1642 والتي تم فيها
إعدام الملك شارل الأول في عام 1649 ومنذ ذلك التاريخ أفصح ملوك
بريطانيا عن احترام أكبر للبرلمان .

* وفي سنة 1689 ، مائة عام قبل الثورة الفرنسية ، قبل الملك قيوم الثالث
وثيقة جديدة تمت مناقشتها من قبل البرلمان والتي تمنع الملك من وقف
تنفيذ القوانين أو إعفاء بعض الأشخاص من الخضوع لها .

هكذا كان حال بريطانيا ، حيث جميع الوظائف والسلطات التشريعية والتنفيذية كانت بين يدي الملك ولكن هذا الحال انتهى ليحل محله تقسيم للسلطات أو الوظائف بحيث يناقش البرلمان ويقر القوانين ويوافق علي تنفيذها والملك لا يملك إلا تنفيذ القوانين تحت رقابة البرلمان .

هذا التطور كان ممكنا لأن الإقطاعيين لم يضعفوا سلطة الملك ، النبلاء والبورجوازيون الذين شكلوا البرلمان تحولوا مع الوقت ضد الملك ، ولكن الملكية كانت باقية لأن لها أنصار .

أما في فرنسا فقد حصل العكس حيث الإقطاع أهمى تقريبا سلطة الملك وبالتالي فالنبلاء الإقطاعيين هم الذين حاربوا البورجوازية . هذا الانقسام أدى بالتالي إلى تقوية الملكية ، بالإضافة إلى ذلك فإن **Etats Generaux**⁽¹⁾ والذي يقابل المجلس الأعلى في بريطانيا لم يكن مقسما إلى قسمين ولكن إلى ثلاث (النبلاء / الكهنة / العامة) الأمر الذي ساعد على الانقسام وعدم الاتفاق .

ولذلك فإن فرنسا وحتى تنتقل من الملكية المطلقة إلى الملكية المقيدة كان يجب أن تقوم ثورة **1789** . قبل الثورة كان هنالك إثنان من المفكرين بدأ في وضع الأسس لنظرية مبدأ الفصل بين السلطات ، هما لوك ومونتسكيو .

ظهور نظرية الفصل بين السلطات :

أول كاتب عالج الموضوع من الطبيعي أن يكون إنجليزي وهو جون لوك ، ولكن الكاتب الذي أعطى لهذا الموضوع كامل بعده النظري هو الفرنسي مونتسكيو .

جاء لوك **John Looke**⁽²⁾ :

في نهاية القرن السابع عشر وتحديدًا في عام **1690** نشر جان لوك كتابا هاما عنوانه " مجادلة على الحكومة المدنية " حيث استفاد من التجربة التي مرت بها

- بريطانيا ، بلاده وظهور البرلمان المميز عن الملك والذي يفرض على هذا الأخير إرادته لحد ما . ووفق رأي لوك يجب أن توجد ثلاث سلطات في الدولة :
- السلطة التشريعية : والتي لها عمل غاية في الأهمية وهو تحديد الأهداف النهائية للعمل السياسي وهذه السلطة يجب أن تكون للبرلمان أي للجهة الأكثر تمثيلا للناس .
 - السلطة التنفيذية : والتي تهتم فقط بتنفيذ القوانين وإدارة شئون البلاد .
 - السلطة الكونفدرالية (Confederatif) : وهي تهتم بالعلاقات الدولية.
- وحسب رأي لوك فإن السلطة التنفيذية والكونفدرالية يمكن أن تجتمعا مع بعض لأنهما يملكان القوة العامة والتي تتطلب قيادة واحدة متجانسة ، وعلى العكس من ذلك فإن السلطة التنفيذية والتشريعية لا يمكن أن تكون من يد واحدة .

مونتسكيو Montesquieu (3) :

يعتبر مونتسكيو من رواد العلوم السياسية ، ظهر كتابه بعنوان " روح القوانين " في منتصف القرن الثامن عشر أي في عام 1748 ، ولكن كان على أساس ملاحظات السلوك الذي طبقه فيما بعد علماء الاجتماع في القرنين التاسع عشر والعشرين ، ولقد لاحظ بعمق المجتمع الإنجليزي (4) فهو يرى أن السلطات يجب أن تكون منفصلة الواحدة عن الأخرى ، لأنه لو كانت واحدة فإنها ربما سوف لن تخضع للقانون الذي وضعته ، كما لاحظنا قبل قليل أن لوك لم يتكلم عن سلطة قضائية .

وللوصول إلى هذه النتيجة التي تكون مبدأ الفصل بين السلطات ،

مونتسكيو يميز بين ثلاث أنواع من السلطات :

1. سلطة القوانين أو السلطة التشريعية .

2. سلطة تنفيذ القوانين أو السلطة التنفيذية .

3. سلطة إيقاع الجزاء والفصل في المنازعات وفق القانون أو السلطة القضائية ، ولقد أضاف هذه السلطة الثالثة لأنه هو نفسه كان قاض وكان واعيا للاختلافات الموجودة بين القاضي والسلطات الأخرى ، فالقاضي ليس جزء من الحكام ، وفيما يتعلق بالحكام مونتسيكيو يعرض المشكلة ويعطي لها الحل :

المشكلة : هي أن أي إنسان يملك سلطة يميل إلى التعسف فيها ، ولهذا فعندما تكون السلطة التشريعية والتنفيذية في يد واحدة ممكن أن يقوم الملك بوضع تشريعات قهر وإرهاب ثم يقوم هو بتطبيقها قهرا .

الحل : حتى لا يتم التعسف في استخدام السلطة يجب أن توقف السلطة سلطة أخرى .

هناك من تساءل حول المدى الذي يريد أن يذهب إليه مونتسيكيو ، هل كان يعني فقط التمييز بين السلطات في الأجهزة (برلمان وحكومة) أما كان أيضا التمييز يهتم بالوظائف ؟

الفقهاء المحدثين يرون أنه كان يريد الفصل بينهم من حيث الهيكل ومن حيث الوظيفة ، فالوظيفة التنفيذية تقوم بها الحكومة والتشريعية يقوم بها البرلمان . وبعض الكتاب لاحظوا جملة لم تستدعي الانتباه في السابق عند مونتسيكيو وهي قوله " أن هذه السلطات تكون ملتزمة بالسير بانسجام " ، وبالتالي فإن الحكومة دورها الرئيسي هو تنفيذ القوانين وربما تساهم في إعداده ، أما البرلمان فدوره الرئيسي ليس على سبيل الحصر في عمل القوانين إذ يمكن له أن يساهم في الرقابة على تنفيذها أيضا .

والجديد عند مونتسيكيو مفاده أنه إذا كنا نريد عمل منسجم للدولة فيجب ألا تكون السلطات مركزة في مكان واحد ، فهناك خطر دائم من السلطة القوية جدا ، فالبحت يجب أن ينصب على حكومة قادرة ومتوسطة ولها كوابح للسير .

ولكن ما هي مبررات هذا المبدأ في تنظيم السلطة في الدولة ؟
* في البداية حجة نظرية وهي السيادة : وهذه لا تستطيع الأمة أن تمارسها بنفسها (فقط في حالة الديمقراطية المباشرة) وبالتالي فعليها إذا أن تعين ممثلين لها ، فإذا كانت هناك جهة تجمع كل الممثلين وتملك كل السلطات فهناك خطر على سيادة الأمة وبالتالي فإن الفصل يسمح بتوزيع ممارسة السيادة بين أكثر من جهة ولا يوجد من بينها ما يمكن له أن يدعي أنه يمثل الأمة بأسرها .

* حجة عملية : وهي أكثر إقناعا ، في الواقع فإن ما يعرضه مونتسيكيو هو وسيلة سياسية تهدف إلى إضعاف السلطة التي لا يملك ثقة فيها فخلق هذه الحكومة المعتدلة هو الهدف الذي يسعى إليه ونقطة الانطلاق هي في هذه الفقرة المعروفة من كتابه " روح القوانين " . هي الميزة الأبدية أن أي إنسان يملك سلطة يسعى للتعسف فيها حتى يجد من يحده .

إذا يجب أن نفكر في وضع هذه الحدود ولا توقف السلطة إلا سلطة مثلها ، ومونتسيكيو يبين ذلك ويقول : " لتكوين حكومة معتدلة يجب التنسيق بين السلطات والقواعد ... " أن السلطات ستنتهي بأن تحد كل واحدة الأخرى ، أو كما يسميه الأمريكان نظام الفرامل والتوازن ، فالدستور المنظم حول هذا المبدأ سيؤدي إلى أن السلطات ستحدد ميكانيكيا وذلك عن طريق أعمال الواقع وليست فقط نتيجة لنص الدستور .

فصل السلطات ليس انغلاق وانعزال كل سلطة عن الأخرى وبالتالي شل عمل الدولة ، فكل سلطة لا تستطيع أن تعمل بدون مساعدة الثانية والسلطات يجب أن تتعاون فيما بينها ، ففي الواقع لا تستطيع سلطة أن تتصرف بدون موافقة ورضا الأخرى ، فاختصاصات كل سلطة غير كاملة (إذ أن الذي يصوت على القوانين لا يستطيع تطبيقها والعكس صحيح) وإذا كان كل واحد يستطيع أن يقرر في نطاق اختصاصاته فإن للطرف الآخر أن يعترض وهذه فكرة مشهورة وهي القدرة على المنع وهذه الفكرة تحمس لها مونتسكيو وبشكل كبير وأعطاه أهمية كبيرة وهي التي أعطى بمقتضاها للملك حق الاعتراض في أول دستور فرنسي في سنة 1791.

وبالتالي علينا أن ندرك أن المفهوم المتطرف للفصل بين السلطات لا يتفق مع أفكار مونتسكيو فهذا المفكر يبحث فقط عن حماية حريات المواطنين عن طريق وسائل مرنة تستخدم العلاقات والتعاون بين السلطات في الدولة .

هذا التعاون المطلوب يفترض شيء من المساواة بين السلطات وبالتالي إذا لم توجد هذه المساواة أو وجدت ولكنها غير كاملة وحتى لا تحصل مشاكل فإن مونتسكيو ذهب إلى أن السلطة التشريعية المنتخبة مباشرة من الشعب لها الأولوية على السلطات التنفيذية والقضائية ولكن في نفس الوقت يرى من الضروري أن تعطي هاتين السلطتين الوسائل للدفاع عن استقلالهما.

حدود مبدأ الفصل بين السلطات :

روسو⁽⁵⁾ لم يقبل بأن ممارسة السيادة يمكن أن يتم توزيعها بين سلطات مستقلة وحتى وإن قبل الفصل بين الوظائف فإن الحكومة لا يمكن أن تكلف بها مجموع الأمة وبالتالي فهي يجب أن تتميز عن التشريع ، ولكنه يلح على أنه في الواقع أن هذه الحكومة هي خاضعة للسلطة التشريعية وبالتالي فهي ليست سلطة

حقيقية ، الماركسيين في عصرهم يرفضون مبدأ الفصل بين السلطات هائيا (6) ولكن علينا ألا ننسى أن حاجات وتطبيقات المجتمعات الحديثة أظهرت الحدود التي يمكن أن يقف عندها مبدأ الفصل بين السلطات أو الوظائف .

مونتسكيو يلح على تخصيص السلطات وعلى استقلالها ولكنها في الواقع هي ليست كذلك وإنما ولإثبات صحة وجهة نظره فإن مونتسكيو كان يلجأ للمؤسسات الإنجليزية كمثال ، ولا يمنع ذلك من أننا نستطيع أن نكشف بعض الانتهاكات للفصل بين السلطات .

الانتهاكات التي تقع على فكرة الفصل ذاتها :

في الواقع اليوم لا يوجد نظام سياسي يحترم بالكامل مبدأ الفصل بين السلطات ، ففي أماكن كثيرة قامت الحكومة باتخاذ قرارات معتدية بها أحيانا على السلطة التشريعية عن طريق ما يعرف بالسلطة اللائحة بل وأصبحت اللوائح لا تنفذ القانون فقط ولكن تشارك في صياغته وتفسيره بل وأصبحت اللوائح مستقلة حتى عن القانون وأصبح البرلمان يفوض السلطة التنفيذية بعض اختصاصاته التشريعية طبعاً بشروط منها إصدار القوانين وبالتالي فإن جزء من السلطة التشريعية سلم للسلطة التنفيذية . ففي فرنسا دستور سنة 1958 ، ميز بين نطاق القانون ونطاق آخر محجوز للسلطة التنفيذية وفيه تستطيع هذه السلطة أن تضع قواعد عامة ، وبالتالي فإن حدود مبدأ الفصل بين السلطات أصبح غامضة طالما أن السلطة التنفيذية تستطيع أن تصدر هي مباشرة قواعد لها قوة القانون .

وربما هناك أيضاً انتهاك لمبدأ الفصل بين السلطات ، خاصة عندما يقوم على سبيل المثال الدستور الأمريكي بتوسيع سلطات الهيئة التشريعية (مجلس الشيوخ) في تعيين كبار موظفي الدولة والتي يفترض أنها اختصاص محجوز للسلطة التنفيذية .

من جهة أخرى ، فإن دور البرلمان تغير فاليوم في الدول التي يوجد بها برلمانات فإن هذه الجهة تقوم الآن برقابة أكثر على إصدار القرارات ، فهي تتابع وترقب أعمال الحكومة وتعاقبها على أخطائها وضعفها .

تعقد المشاكل وتقنياتها واستعجالها أحيانا لم تعد تسمح للبرلمان بالتصرف هو بنفسه ويظهر وكأنه مفوض من المواطنين بمراقبة الحكومة ، كذلك يجب الإشارة إلى أن المشرع أيضا يجد بل ويعتدي على السلطة القضائية أحيانا عن طريق قانون العفو وبالتالي فهو يلغي الأحكام والعقوبات التي سبق للمحاكم إصدارها .

انتهاكات تقع على مبدأ استقلالية السلطات الثلاث :

الاستقلال الذي يتم الاعتداء عليه باستمرار هو استقلال القضاء ، ففي الواقع فإن السلطة القضائية (باستثناء ربما الولايات المتحدة) لم يتم النظر إليها باعتبارها مساوية للسلطتين الأخرين (التشريعية والتنفيذية) ولكن في الأصل فإن القضاء لا يعتبر سلطة حقيقية إلا إذا كان مستقلا⁽⁷⁾ .

فالسلطة القضائية يجب أن لا تخضع لأي أوامر من السلطة التنفيذية أو التشريعية وهي لا تخضع إلا للقانون وهي خادمة للقانون فقط واستقلاله هو ضمان أساسية للمواطنين ، فبالنسبة للمواطنين وفي حياتهم العادية فإن القضاء أهم من أي سلطة أخرى واستقلاله بالنسبة لهم أهم من أي شيء آخر .

كذلك هناك أمر آخر على درجة كبيرة من الأهمية في الدول الغربية ويمس وبشكل مباشر موضوع الفصل بين السلطات ، حيث اليوم الحياة السياسية قائمة على أساس حزبي . فما هو مصير الفصل بين السلطات عندما تكون الحكومة ما هي إلا تمثيل لحزب سياسي له الأغلبية أو ائتلاف بين أحزاب في البرلمان ؟ هل يمكن أن نتكلم عن استقلال أو حتى عن رقابة ؟

في الواقع السلطة مركزة بين أيدي الأغلبية أو الحزب الذي يملك الأغلبية في البرلمان بل وحتى بين أيدي زعمائه الذين لم يتم حتى انتخابهم في بعض الأوقات . دراسة المؤسسات الإنجليزية والفرنسية الحالية تسمح لنا بالعودة إلى هذه النقطة وتؤكد على أنه على الرغم من خوف مونتسيكيو من تمركز السلطة فإن هذا التمركز في السلطة حاصل الآن ولكن لم يؤد إلى ظهور الدكتاتورية حيث الرقابة التي تمثلها المعارضة في البرلمان قائمة وهي تملك تحريك الرأي العام ، وبالرغم من ذلك فإنه ومع هذا كله يبدو لنا مبدأ الفصل بين السلطات أصبح نوعاً من الخيال ، وفي النهاية يمكن لنا أن نتساءل اليوم كما فعل مونتسيكيو إلا يمكن أن يكون عدم المركزية أو الفيدرالية هي الشكل الأفضل والفعال لمبدأ الفصل بين السلطات .

الفصل بين السلطات " النتائج العملية " :

تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات أدى إلى ظهور ثلاث أنظمة للحكم :

الفصل المرن بين السلطات :

النظام البرلماني :

تاريخ النظام البرلماني :

هذا النظام ولد في بريطانيا ، ففي مواجهة البرلمان الذي تحصل على الكثير من الاختصاصات . الملوك الإنجليز منذ بداية القرن السابع عشر بدأوا يحيطون أنفسهم بعدد من المستشارين الذين أطلق عليهم وزراء ، ثم بدأ هؤلاء الوزراء يجتمعون مع بعض فكونوا ما يعرف " بالكابين " أو الحكومة بالمعنى الدقيق **Gouvernement** وانتهى الأمر بهذه الحكومة لتكون الجهة التنفيذية الثانية بعد الملك .

التمييز أو الفصل بين الحكومة والملك كان نتيجة لظروف خاصة ، فقد صعد إلى العرش في بريطانيا ملك من القارة الأوروبية نتيجة خدمة التوارث (ألمانيا

الحالية) وكان هذا الملك لا يتكلم الإنجليزية ، الملك جورج الأول لا يشارك في اجتماعات الوزراء فكان الوزراء يجتمعون في غرفة صغيرة مجاورة " كابين " والتي أعطت اسمها للحكومة ، وكان أحد الوزراء يذهب للملك مع مترجم لينقل للملك ما تم مناقشته وما تم التوصية به وهكذا ولد في بريطانيا ما يسمى " بالوزير الأول " .

في البداية كان الوزراء لا يخضعون إلا للملك فهو الذي يقوم بتعيينهم وإعفائهم حسب رغبته هو ، ولكن البرلمان لم يأخذ وقت كثير حتى تدخل في هذه الإجراءات ، فمع القرن الثامن عشر أصبحت المجالس أكثر قوة والملك رأى أنه من الأفضل أن يختار وزرائه من بين أعضاء البرلمان ورغم ذلك فإن البرلمان وضع إجراءات يستطيع من خلالها أن يحاكم الوزراء الذين ارتكبوا أخطاء جسيمة أو عمل إجرامي أثناء ممارستهم لوظائفهم ، وهذه الإجراءات تعرف باسم " المنع Impeachment " ومجلس العموم كان يقوم بدور الاقمام ومجلس اللوردات يقوم بدور الحكم وكانت العقوبات شديدة فقد تصل إلى الإعدام .

أهمية هذه الإجراءات أنها مع الوقت أعطت للبرلمان قوة ضغط شديدة على الوزراء فقد أصبح البرلمان يهدد الوزراء وكثيرا ما فضل هؤلاء الوزراء الاستقالة على الدخول في مواجهة استخدام هذه الإجراءات ضدهم وكانت نتيجة ذلك أن " الكابين " ليست مسئولة جنائيا وشخصيا ولكن سياسيا أيضا وجماعيا أمام البرلمان خاصة عندما يتعلق الأمر بالسياسة فإن " الكابين " أو الحكومة مسئولة جماعيا وتضامنيا وبالتالي كل أعضائها يستقيلون مرة واحدة .

طبعاً كان بعض رؤساء الوزارات يواجهون إجراءات البرلمان عندما أصبح البرلمان (مجلس العموم) بالانتخاب فكان رئيس الحكومة يطلب حل مجلس العموم والرجوع إلى الناخبين مرة أخرى . الشعب أصبح الحكم في أي منازعة بين الحكومة ومجلس العموم فإن كان النواب الخصوم للحكومة أعيد انتخابهم ولهم

الأغلبية فلم يعد أمام الحكومة إلا الاستقالة ، أما إذا كان العكس وجاء نواب أنصار للحكومة فإنها عند ذلك هي المنتصرة .

باختصار فإن التطور التاريخي للنظام الإنجليزي انتهى بالتقوية التدريجية والمستمرة للملك عن طريق الشرعية الوراثية ، وللبرلمان عن طريق الشرعية الديمقراطية ، ونستطيع أن نحدد مراحل التطور :

* الملكية المقيدة :

حيث البرلمان سعى لزيادة سلطاته التشريعية التي كانت في يد الملك في الملكية المطلقة وإن بقي الملك يحتفظ بحق اختيار وإعفاء الوزراء .

* البرلمانية الثانية :

سميت بذلك لأن " الكابين " الحكومة كانت في نفس الوقت مسؤولة أمام الملك الذي يملك حق الإعفاء وأمام البرلمان والذي كما رأينا استطاع الحصول على نفس السلطة وهي إعفاء الوزراء .

* البرلمانية الواحدة :

وهي الواقع الحاضر في بريطانيا حيث " الكابين " الحكومة لم تعد مسؤولة إلا أمام البرلمان والملك فقد سلطاته في إعفاء الوزراء .

خصائص النظام البرلماني :

للنظام البرلماني ثلاث خصائص رئيسية هي :

أ - التنفيذية مقسمة إلى عنصرين :

(1) العنصر الأول : ثابت ومستقر وهو رئيس الدولة واستقراره وثباته يأتي من عدم مسؤوليته السياسية ، فالبرلمان لا يستطيع إقالة الوزراء (الحكومة) والنبات يأتي أيضا من مدته ، سواء كانت ملكية (بريطانيا) أو كان رئيس الجمهورية منتخب لمدة طويلة من البرلمان (فرنسا الجمهورية)

الثالثة والرابعة) وسلطاتهم تختلف حسب نوعية النظام البرلماني ، ففي البرلمانية الثنائية يمكن له أن يتدخل في تحديد السياسة العامة وإقالة الوزراء، وفي الحقيقة أن هذا النظام أصبح الآن جزء من الماضي ، أما في البرلمانية الواحدة فإن رئيس الدولة لا يمثل إلا رمزا للوحدة الوطنية وليست له أية سلطات على الوزراء .

(2) **العنصر الثاني :** أن السلطة التنفيذية ليست ثابتة ومستقرة وهي الحكومة أو كما يسميها الإنجليز " الكابين " فالوزراء يرأسهم رئيس الوزراء وهذا الأخير يتم تعيينه من قبل رئيس الدولة وكذلك الوزراء ولكن بناء على عرض واقتراح رئيس الوزراء . أعضاء الحكومة يتم اختيارهم من بين أعضاء البرلمان ويجب أن تتم الموافقة عليهم من البرلمان عن طريق الاقتراع، وعندما يتولون مناصبهم هم في حاجة مستمرة إلى مساندة من الأغلبية البرلمانية حتى يبقوا في السلطة لأنهم مسئولين بالتضامن جميعا عن سياسة الحكومة أمام البرلمان .

ب - **الحكومة مسؤولة أمام البرلمان :**

وهذا في الواقع هو الخاصية الرئيسية والجوهرية ، فالبرلمان يساهم ويشارك في الوظيفة التنفيذية عن طريق مراقبة تصرفات الحكومة وفي حالة عدم رضاه عن هذه الحكومة يستطيع الإطاحة بها ، وعندما يكون البرلمان يتكون من مجلسين فإنه من حيث المبدأ المجلس الذي يتم انتخابه بالاقتراع العام المباشر هو الذي يملك سلطة مساءلة الوزراء وسحب الثقة من الحكومة وبالتالي إسقاطها.

وهناك طريقتين للتأكد من أن الحكومة تملك ثقة الأغلبية في المجلس :

1. طريقة طلب من الحكومة : وهو ما يعرف بطرح الثقة عن طريق قيام رئيس الوزراء بسؤال المجلس عما إذا كانت لديهم الثقة في الحكومة وتم الإجابة عن طريق التصويت داخل المجلس .

2. طريقة المبادرة من النواب : حيث يحصل أن يتقدم بعض النواب الخصوم للحكومة بعريضة تشمل قائمة بالأخطاء والمآخذ التي يبدونها على الحكومة ويطلبون التصويت عليها فإن تمت الموافقة عليها تسقط الحكومة وإذا رفضت فإن الحكومة تبقى ، وفي جميع الأحوال ، فإذا كانت إجابة البرلمان الرفض فإن الحكومة تستقيل أو تستطيع الحكومة أن تطلب من رئيس الدولة حل البرلمان كما سبق الإشارة .

ج - الحكومة تستطيع حل البرلمان :

الحكومة تساهم وتشارك في الوظيفة التشريعية عن طريق امتلاك الحق في عرض مشروعات القوانين على البرلمان ولكن الحكومة تملك وسيلة التمايز على البرلمان عن طريق امتلاك الحق في حل البرلمان وهذا رد على حق البرلمان في إسقاط الحكومة. ففي حالة البرلمان الذي يتكون من مجلسين فإن الحل يسري على المجلس الذي يتم انتخابه عن طريق الاقتراع العام المباشر . إن اللجوء إلى انتخابات جديدة هو طلب في الحقيقة من الشعب أن يحكم في النزاع بين السلطة التنفيذية (الحكومة) والبرلمان ، باختصار فإن النظام البرلماني هو نظام الفصل المرن بين السلطات لأن كل من السلطتين التنفيذية والتشريعية كل منها يساهم بجزء في وظيفة الآخر .

النظام البرلماني في البلدان التي توجد بها أحزاب كثيرة وحيث لا يستطيع أي منها الحصول على الأغلبية المطلقة في البرلمان ، فإن الحكومة فيها تسعى للحصول على مساندة الكثير من الأحزاب في البرلمان ولكن

هذا يعرضها باستمرار للسقوط عندما ينسحب أحد تلك الأحزاب مثلاً من الحكومة وهذا يؤدي إلى عدم استقرار حكومي كما يحصل في إيطاليا .

ولكن إذا كانت الحياة السياسية في بلد ما مهيمنا عليها عن طريق حزبين رئيسيين ، فإن حزب واحد له الأغلبية في البرلمان والحكومة تتكون من نواب هذا الحزب ورئيس الحكومة ورئيس الحزب وبالتالي فالناخبون عندما يصوتون فإنهم يختارون بطريقة غير مباشرة رئيس وزرائهم وبالأغلبية فإن الحكومة تملك الثبات ولا يملك إسقاطها ولا توجد حاجة لحل البرلمان وهكذا في هذه الحالة فإن التوازن بين الحكومة والبرلمان غير موجود لأنه من الناحية الواقعية فإن البرلمان خاضع للحكومة فرئيس الوزراء يملك كل السلطات والمعارضة فقط هي التي تتكلم في البرلمان دون أن تملك إسقاط الحكومة وهذه الحالة اليوم في بريطانيا .

الفصل الصارم بين السلطات " النظام الرئاسي " :

النظام الرئاسي الوحيد الناجح هو في الولايات المتحدة الأمريكية⁽⁸⁾ ، فعندما تحصل المستوطنون الإنجليز في أمريكا الشمالية على الاستقلال. ليكونوا الولايات المتحدة الأمريكية ، من الطبيعي أن يأخذوا بالنظام الذي يعرفونه في البلد الأصل بريطانيا ، وهنا أخذوا بالنظام الإنجليزي في مرحلته الأولى السابق الإشارة إليها وهي الملكية المقيدة ، ففي هذه المرحلة السلطات كانت منفصلة بعضها عن بعض وبشكل دقيق الملك يحكم والوزراء هو الذي يعينهم ويفصلهم ولم يكن هؤلاء الوزراء مسئولين سياسياً أمام البرلمان ومن جانبه الملك لا يستطيع أن يحل مجلس العموم إلا إذا كانت هناك شكوك حول طريقة الانتخاب .

الدستور الأمريكي لسنة 1787 أخذ بهذا النموذج الإنجليزي فقط
استبدل الملك برئيس وبالتالي فإن النظام الرئاسي له ثلاث خصائص هي عكس
تلك الموجودة في النظام البرلماني :

1. السلطة التنفيذية بالكامل في يد الرئيس الذي يتم انتخابه من الشعب ،
ففي الواقع فإن السلطة التنفيذية ليست منقسمة إلى جزأين ، ، الرئيس
هو رئيس الدولة وأيضا رئيس الحكومة وهو الذي يختار شخصيا الوزراء
ويعفيهم من مناصبهم ولا يشكلون حكومة كما في النظام البرلماني هم
يعتبرون فقط مساعدين للرئيس أمناء الدولة كما يسمون في أمريكا ،
فالرئيس يتم اختياره من قبل الشعب بالانتخاب وبالتالي له نفس قوة
البرلمان الذي يتم اختياره أيضا عن طريق الانتخاب من الشعب .
2. الوزراء ليسوا مسئولين أمام البرلمان ، الرئيس له حق اختيار وزرائه من
بين أعضاء البرلمان وهذا يترتب عليه درجة عالية من الاستقرار في السلطة
التنفيذية ، لأنه حتى وإن كان الرئيس المنتخب من أغلبية غير تلك
الأغلبية الموجودة في البرلمان فإن هذا الأخير لا يستطيع أن يجبر الوزراء
على الاستقالة .
3. الرئيس له بمقدوره أن يحل البرلمان ، الرئيس لا يستطيع أن يساهم في
الوظيفة التشريعية عن طريق عرض مشروعات القوانين ، وباختصار فإن
النظام الرئاسي هو نظام يقوم على فصل حاد للسلطات ، حيث كل
سلطة لها القدرة والإمكانية الكاملة لممارسة الوظيفة التي أنشئت من
أجلها ولا تملك أي إمكانية للتأثير على السلطة الأخرى وإنما تستطيع
فقط أن تمنعها ، إنه نظام التوازن المطبق في الولايات المتحدة .

* فمن جهة يستطيع أحد مجلسي البرلمان (النواب أو الشيوخ) أن يرفض تعيين موظف أو التصديق على معاهدة دولية ، وهذا من اختصاص الرئيس .

* ومن جهة أخرى فإن الرئيس له حق الفيتو (حق الاعتراض على القوانين) التي تم التصويت عليها من قبل البرلمان وهذا الأخير لا يستطيع أن يتغلب على اعتراض الرئيس إلا عن طريق التصويت مرة أخرى في البرلمان والفوز بأغلبية 3/2 في كل مجلس .

إذا تم تطبيق النظام الرئاسي بحذافيره ، فإن هذا النظام يمكن أن يقود إلى مأزق ، وهنا علينا أن نتذكر عبارة منتسكيو ومفادها " أن السلطات ستجد نفسها مجبرة على السير مع بعض بانسجام " .

من الناحية الواقعية دائما هناك حوار بين البرلمانين والوزراء ما يسمح بتقريب المواقف وهذا يطلق عليه " برلمانية الممرات " . هناك محاولة للتوفيق بين النظام البرلماني والنظام الرئاسي تم القيام بها وبطريقة جيدة في فرنسا حيث دستور الجمهورية الخامسة والذي يبحث عن نظام برلماني ، نصف رئاسي ، بين كل هذه الأنظمة .

الفصل الشكلي بين السلطات أو " نظام الجمعية ":

في نظام الجمعية يوجد بالطبع هئتين منفصلتين ، هيئة تنفيذية وهيئة تشريعية ولكن إحدى هذه الهيئات يخضع بالكامل للأخرى ، وفي هذا النظام فإن التنفيذ يخضع بالكامل للهيئة التشريعية ، يمكن أن يسمى هذا النظام أيضا بنظام الاتفاق **Convention** لأنه من الناحية التاريخية أول ظهور له كان في فرنسا

خلال فترة " الاتفاق " من سنة 1793 - 1795 في الوقت الحاضر سويسرا هي البلد الوحيد الذي يمكن أن يعتبر نظامها السياسي نظام الجمعية .

السلطة التنفيذية للجمعية تظهر من خلال ثلاث نقاط :

1. السلطة التنفيذية جماعية يتم تعيينها من الجمعية ، وهي مجموعة من الأشخاص يتم اختيارهم من الجمعية مع سلطات متساوية وهذا يضعف بالطبع السلطة التنفيذية .
2. السلطة التنفيذية يمكن أن تفقد الثقة ولكنها لا تستقيل ، من ميزات هذا النظام أن البرلمان يمكن أن يصوت بعدم الثقة على السلطة التنفيذية ولكن هذه الأخيرة لا تستقيل نتيجة لذلك وإنما عليها أن تعدل سياستها لتسير وفق ما يطلب البرلمان ، لأن التهديد بالاستقالة قد يكون وسيلة للضغط على البرلمان من قبل الحكومة . في سويسرا الهيئة التنفيذية ممكن من الناحية النظرية عدم إعادة انتخابها ، ومع ذلك مثل الولايات المتحدة ، التطبيق يختلف عن الناحية النظرية ، فالبرلمانيين السويسريين المنتخبين لمدة 4 سنوات يمكن تجديدها ، بينما أعضاء الهيئة التنفيذية تقريبا يتم إعادة انتخابهم بطريقة آلية ، ونتيجة أن الهيئة التنفيذية تعرف .وبطريقة كاملة الملفات وتستطيع أن تقنع البرلمان بسياستها وقدرتها ، فخصوعها الثانوي أعطاها حرية حقيقية وكثير من الكتاب يأخذون النظام السويسري كمثال على نجاح نظام الجمعية .
3. الهيئة التنفيذية لا تستطيع حل البرلمان ، إن إعطاء حق حل الجمعية للهيئة التنفيذية سيكون متناقض مع خضوع هذه الأخيرة للجمعية .

الخلاصة

عرفنا من أين جاءت فكرة التوزيع الأفقي للسلطات في الدولة بالتأكيد هي هامة وضرورية ولكن لها حدود وهي من حيث التطبيق العملي خاصة كما رأينا إذا كانت الفكرة واضحة في النظام الرئاسي فإنها ليست كذلك عندما يتعلق الأمر بالنظام البرلماني ومع ذلك تبقى هذه الفكرة ولو من الناحية النظرية محلا للدراسة والتمحيص لأنها ربما تؤدي إلى نتائج يسعى إليها الجميع ، فالفصل بين السلطات ربما يسمح بمساحة أكبر لحرية القضاء واستقلاله رغم أن ذلك وكما نعرف غير كاف ، حيث بالإضافة إلى استقلال القاضي هناك شروط يجب أن تتوفر في الجهاز القضائي ككل منها الموضوعية وهذا أمر يتعلق بشخصية القاضي وتكوينه فضلا عن قواعد قانونية موضوعية وإجرائية واضحة ومتاحة للجميع ، وأخيرا أعود وأقول مرة أخرى ربما التوزيع الأفقي للسلطة في الدولة يستفيد منه بالدرجة الأولى القضاء ، وهذا أمر في غاية الأهمية حيث عن طريق القضاء والقضاء وحده يتم رسم الحدود بين السلطتين التنفيذية والتشريعية في الدولة ، وكثيرا ما يتدخل القضاء الدستوري في موضوع ما ، فدور المحكمة الدستورية هنا هو في الحقيقة لدعم ولتأكيد مبدأ الفصل بين السلطات .

الهوامش

- 1 جمعية تضم ثلاث فئات من كل المناطق في فرنسا وهذه الفئات هي : النبلاء - الكهنة - والعامّة .
- 2 جون لوك ، في الحكم المدني ، ترجمة ماجد فخري ، بيروت ، اللجنة الدولية لترجمة الروائع ، 1959 .
- 3 مونتيسكيو : فيلسوف وقانوني فرنسي ، ولد سنة 1689 ومات سنة 1755 ، وأهم مؤلفاته : الرسائل الفارسية سنة 1721 ، وأسباب صعود وسقوط الإمبراطورية الرومانية سنة 1734 ، ولكن أهم الإنجازات والتي تهمنا هو روح القوانين سنة 1748 .
- 4 Montesquieu, De l'esprit des lois, 2 Vol, Garnier, F. Lammarion, 1979
- 5 جان جاك روسو : ولد في جنيف 1712 في عائلة بروتستانية وتوفي عام 1778. وله عدة مؤلفات منها : العقد الاجتماعي الذي ألفه عام 1762.
- 6 جان جاك روسو - في العقد الاجتماعي - ترجمة ذوقان قرقوط ، منشورات دار القلم، بيروت ، لبنان.
- 7 كما نعرف فإن الدولة عند ماركس مجال للصراع الطبقي وهو يشكل كل الحياة الاجتماعية حتى قبل نشوء الدولة .
- 8 هناك مثال آخر ، وهي الحصانات التي تعطى للنواب واختصاصات للمجالس التشريعية في حماية أعضائها ليظهر منها تدخل هذه السلطة التشريعية في اختصاصات القضاء ويمكن اعتباره اعتداء على مبدأ الفصل بين السلطات . للمزيد انظر مقالة الأستاذ Patrick Fraissix بعنوان La justice Les partementaire et منشورة في المجلة الفرنسية للقانون الدستوري Rev fr Dr. Constit ، العدد 39 ، لسنة 1999 ، ص 499 .
- 9 هناك الكثير من المراجع حول النظام الأمريكي ، بل إن جميع كتب القانون الدستوري تتحدث عن النظام الرئاسي الأمريكي. ونحيل على تلك الكتب ، وإن كان أهمها على الإطلاق رسالة الدكتوراه للأستاذ احمد كمال أبو المجد حتى وإن كان موضوعها هو الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية . مكتبة النهضة العربية ، القاهرة ، 1960 .

المراجع

لا بد من الإشارة بأن هناك الكثير من المراجع العربية الكلاسيكية في القانون الدستوري تتحدث عن هذا الموضوع وبطريقة مختصرة للغاية رغم أهميته كما نود أن نشير هنا إلى البعض من تلك المراجع العربية :

1. الأنظمة السياسية : د. إبراهيم عبد العزيز شيحة ، الإسكندرية 1982 .
2. الوجيز في القانون الدستوري : د/ محمد عرب ، القاهرة 1979 .
3. القانون الدستوري : د. محمد كامل ليله ، دار الفكر العربي ، القاهرة 1970 .
4. السلطات الثلاث : د. سليمان محمد الطماوي ، دار الفكر العربي ، القاهرة 1972 .

أما المراجع الفرنسية فنود الإشارة إلى أحدث ما بين أيدينا وهو :

Dominique Chagnolland
Droit Constitutionnel El Contemporain
Tome I + II 3ed. 2003

نظرة على العقوبة الجنائية في التشريعات اللاحقة

للوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان في عصر الجماهير

للدكتور (هادي) أبو عمرة

عضو هيئة التدريس

بكلية القانون | جامعة الفاتح - طرابلس

مقدمة

على الصعيد الدولي ، بعد أن أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1948/12/10 الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، تبنى المجتمع الدولي عدة اتفاقيات تهدف إلى تكريس حقوق الإنسان ، منها على سبيل المثال لا الحصر :
القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء 1955/30/8 م ، الاتفاقية التكميلية لإبطال الرق وتجارة الرقيق والأعراف والممارسة الشبيهة بالرق ، الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري 1965/12/12 م ، العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية 1966/12/16 م ، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية 1966/12/16 م ، البروتوكول الاختياري الملحق بالمعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية 1966/12/16 م ، اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة 1984/12/10 .

أما على المستوى الوطني ، فلقد كان لأغلب وثائق وإعلانات حقوق الإنسان تأثير على التشريعات الداخلية خصوصا الجنائية منها . فعلى سبيل المثال ، الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن 1789 ، الذي صدر ضد تعسف النظام السابق ، وللمطالبة بنظام جديد ، تضمن إرادة الهدم وإعادة البناء لنظام

متها لك فقدت مؤسساته سبب وجودها (1) . وعلى الرغم من الخلاف الذي ثار حول قيمته القانونية (2) ، إلا أنه أحدث نقلة نوعية في التشريعات الجنائية الفرنسية . فلم يعد هناك جرائم يحددها القاضي ، ولم يعد العقاب متروكا للسلطة المطلقة للقاضي . هذه النقلة جسدها المشرع من خلال عدة قوانين ، حيث تبني القانون الصادر في 21/يناير/1790 الذي نص صراحة على المساواة بين الأفراد في إنزال العقاب ، وألغى العقوبات البدنية القاسية كقطع الأعضاء ، ووضع علامات ثابتة على جسم الجاني تدل على الجريمة ، وخفض عدد الجرائم المعاقب عليها بالإعدام من 115 إلى 32 جريمة (3) .

بعد ذلك صدر قانون 1810 الذي تضمن تعديلات أدخلتها الثورة الفرنسية على قانون 1790 ، ومنها التخلي عن نظام العقوبات الثابتة ، بوضع حد أعلى وحد أدنى للعقوبة . توالى بعد ذلك الإصلاحات على النظام العقابي . حيث ألغى المشرع الفرنسي المصادرة العامة بتشريع سنة 1814 ، وأدخل الظروف المخففة بتشريع سنة 1832 ، وألغى عقوبة الوشم بتشريع سنة 1838 ، وعقوبة التشهير العام (العرض العام للجاني) سنة 1848 ، وعقوبة قطع اليد قبل الإعدام للقاتل ، والإعدام في الجرائم السياسية سنة 1848 ، وعقوبة الموت المدني سنة 1854 ، وأدخل نظام الإفراج الشرطي سنة 1885 .

مما يدل على أن الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان أحدث تغييرا هاما في أسس وضوابط التجريم والعقاب .

أما بالنسبة للوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان ، التي بنيت على فلسفة مختلفة أعطت مفاهيم جديدة لحقوق الإنسان ، فإنها كانت متبوعة بالقانون رقم 1991/5 بشأن تطبيق مبادئها ، والقانون رقم 1991/20 ف بشأن تعزيز الحرية . وسواء اعتبرنا الوثيقة وثيقة دستورية أم مجرد إرشادات عامة أو مبادئ فلسفية أو ملامح نظرية لما يجب أن يكون عليه التشريع (4) ، فمما لا شك فيه أن

المشرع بإصداره الوثيقة أراد أن ينتهج نهجا جديدا ، وأن يحدث نقلة في مجال حقوق الإنسان وحرية الأساسية ، فحتى ولو أن الوثيقة لم تؤد بالمشرع إلى تعديل القوانين السابقة لها ، فإنما من المفترض - على أقل تقدير - أن تكون موجها له في سياسته التشريعية اللاحقة .

ولهذا فإن السؤال الذي يطرح نفسه هنا : ما هو مقدار تأثير المشرع عند تبنيه للتشريعات بما ورد في الوثيقة ؟

هذا ما نحاول الإجابة على جزء منه وفقا للخطة التالية :

الفقرة الأولى : العقوبة وبدائلها في التشريعات اللاحقة للوثيقة

الفقرة الثانية : خصائص العقوبة في التشريعات اللاحقة للوثيقة

الفقرة الأولى : العقوبة وبدائلها في التشريعات اللاحقة للوثيقة :

بالرجوع إلى بنود الوثيقة ، نجد أنها نصت على قدسية حرية الإنسان ، والعمل على حمايتها ، وعدم تقييدها ، إلا في حدود الضرورة . فسلب الحرية لا يكون إلا لمن تشكل حرته خطرا أو إفسادا للآخرين (بند 2) .
وإذا كان تقييد الحريات أو سلبها لا يكون إلا لضرورة ، فإن الضرورة تقدر بقدرها ، دون إفراط أو تفريط⁽⁵⁾ . فالجتمع لا يجب أن يلجأ للتجريم والعقاب ، الذي يمثل قيودا على الحريات أو مساسا بالحقوق ، إلا إذا لم يكن بالإمكان حماية المصلحة الاجتماعية بتدابير أخرى ، وإلا كان عملا تعسفيا واستبداديا . ذلك لأن كل فعل يمارس ضد حرية الإنسان ، لا تقتضيه حال الضرورة هو عمل تحكيمي واستبدادي⁽⁶⁾ . بمعنى آخر ، أن القيام بعملية التجريم ، أي خلق الجريمة ، وفرض عقوبة جنائية في مواجهتها ، هو وضع تمليه حالة

الضرورة ، لا ينبغي اللجوء إليه ، إلا بعد استنفاد الوسائل الأخرى ، وبالقدر اللازم ، مما يعني ضرورة تناسب العقوبة مع الجريمة .

وإذا كان الأمر كذلك ، فإن المشرع يجب أن يعمل على إيجاد التجريم والعقاب في حده الأدنى⁽⁷⁾ ، مما يعني أن وجود تضخم عقابي في مجتمع ما دليل على استبعاد المشرع لهذه الفكرة كأساس للتجريم والعقاب . وإذا أضفنا إلى ذلك ، أن سلب الحرية لا يكون إلا لمن تشكل حرته خطراً أو إفساداً للآخرين ، حسب نص البند الثاني من الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان ، فإن المشرع كما يجب عليه أن يلجأ إلى بدائل للعقوبات السالبة للحرية قبل لجوئه للعقوبات السالبة للحرية ، والتي لا يجوز أن يلجأ إليها إلا استثناء . أي أن على المشرع أن يتبع التسلسل التالي :

1 . بدائل العقوبة .

2 . عقوبات بديلة للعقوبات السالبة للحرية .

3 . عقوبات سالبة للحرية .

وهذا ما لا يمكن استنتاجه من خلال قراءة سياسة التجريم والعقاب في التشريع الليبي . حيث أن واقع التشريع الليبي يؤكد عكس ذلك . فالأجاء الواضح في الوثيقة بشأن الحد من العقوبات السالبة للحرية لم يمنع المشرع الليبي من الاعتماد على عقوبات الحبس والسجن والسجن المؤبد كردود فعل جنائية في التشريعات التي تبناها بعد الوثيقة . حيث أنه لم يلجأ إلى بدائل للعقوبة أو لعقوبات بديلة لعقوبات السالبة للحرية إلا نادراً ، مما أدى إلى ارتفاع العقوبات السالبة للحرية في التشريع الليبي .

يتضح لنا ذلك من خلال الإطلاع على القوانين الصادرة بعد الوثيقة

والتي منها :

القانون رقم (7) لسنة 1990 ف بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية ، القانون رقم (8) لسنة 1423 م (1993 ف) بشأن حماية المجتمع من الظواهر التي حرمها القرآن الكريم ، الذي أحال إلى المواد 439/438/177/176/175 عقوبات ، والتي تنص على عقوبات السجن المؤبد والحبس كعقوبات أصلية ، القانون رقم (10) لسنة 1423 م (1993 ف) بشأن التطهير ، القانون رقم (29) لسنة 1423 م (1993 ف) بشأن أسلحة الصيد وذخائرها ، القانون رقم (4) لسنة 1425 م (1995 ف) بشأن تجريم المضاربة ، القانون رقم (2) لسنة 1372 و.ر. (2004 ف) بشأن تنظيم دخول وإقامة الجانب في ليبيا ، القانون رقم (6) لسنة 1372 و.ر. (2004 ف) بشأن تنظيم أعمال الوكالات التجارية ، القانون رقم (7) لسنة 1372 و.ر. (2004 ف) بشأن السياحة ، القانون رقم (2) لسنة 1373 و.ر. (2005 ف) بشأن غسل الأموال ، القانون رقم (4) لسنة 1373 و.ر. (2005 ف) بشأن الأحكام الخاصة بنقل المواد الخطرة على الطرق العامة. وحتى وإن استبعد المشرع الليبي العقوبات السالبة للحرية ، ولجأ لبدائل أخرى كالعقوبات المالية ، فإنه غالبا ما يعدل عن ذلك ويرجع إليها من جديد .

فبعد تبنيه القانون رقم 1989/15 ف بشأن حماية الحيوانات والأشجار ، نص على عقوبات مالية ، واستبعد العقوبات السالبة للحرية . إلا أنه عاد وعدل عن موقفه ، وجاء بالقانون رقم 1425/7 م (1995 ف) بشأن تعديل القانون رقم 1989/15 ف ، الذي نص في مادته السابعة على عقوبة الحبس مدة لا تقل عن 3 أشهر ولا تزيد على سنة .

هذا التراجع عن استبعاد العقوبات السالبة للحرية يمكن ملاحظته من خلال القانون رقم 1425/20 م (1995 ف) بشأن تعديل القانون رقم 1423/4 م (1995 ف) في شأن تجريم الخمر .

فالقانون رقم 1423/4 م (1993 ف) الذي أشار في ديباجته للوثيقة ،
ولقانون تعزيز الحرية رقم 1991/20 عندما جرم تعاطي الخمر وحيازتها
وإحرازها وتقديمها وإهدائها ، وفي مادته الرابعة لم ينص إلا على عقوبة الغرامة
التي لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد على ثلاثة آلاف دينار.

كما أنه بالإضافة إلى استبعاده للعقوبة السالبة للحرية في مواجهة الأفعال
المجرمة وفقا للمادة الرابعة ، نص على استبعاد سلب الحرية الذي ينتج عن عدم
دفع الغرامة المحكوم بها تطبيقا لنظام الإكراه البدني (464 / إجراءات) ، وذلك
بأن أوجب تشغيل الجاني المعسر مدة تعادل قيمة الغرامة المقضي بها بإحدى المرافق
العامة المملوكة للمجتمع ، وفقا للضوابط التي يصدر بشأنها قرار من اللجنة
الشعبية العامة .

أي أنه بالإضافة إلى عدم النص على عقوبة سالبة للحرية ابتداء في المادة
الرابعة ، تجنب تحول الغرامة إلى حبس عند عدم مقدرة المحكوم عليه على دفعها .
هذا الاتجاه لم يدم طويلا ، فبعد سنتين ونصف بالتحديد ، أي بتاريخ 5/
الصيف / 1425 م (1995 ف) ، عدل المشرع عن موقفه ورجع من جديد
للعقوبات السالبة للحرية . فبالقانون رقم 1425/20 م (1995 ف) استبدل
المشرع العقوبات الواردة في الفقرة الأولى من المادة 169 عقوبات والمتمثلة في
عقوبة السجن والغرامة إذا اقترف الفعل في زمن السلم ، والسجن المؤبد إذا
ارتكبت الجريمة في زمن الحرب . في المقابل ، فإن عدد القوانين الصادرة بعد
الوثيقة التي نصت على عقوبات مالية دون عقوبات سالبة للحرية هو عدد محدود
منها القانون رقم 1373/1 و.ر (2005 ف) بشأن المصارف ، والقانون رقم
1369/24 و.ر (2001 ف) بشأن منع استعمال غير اللغة العربية في جميع
المعاملات .

كما أن التخلص من عقوبات سالبة للحرية وردت في قوانين سابقة للوثيقة ، واستبدالها ببدائل للعقوبة أو بعقوبات بديلة للعقوبات السالبة للحرية ، لا وجود له إلا في حالة واحدة كانت بالقانون رقم 1423/13 م (1993 ف) بشأن تعديل بعض أحكام قانون المرور رقم 1984/11 ف . ومع ذلك تجب الإشارة إلى أن القوانين التي تنص على عقوبة الغرامة كعقوبة أصلية في القانون الليبي لا تعني استبعاد العقوبات السالبة للحرية بشكل كامل ، وذلك لجواز الإكراه البدني لتحصيل المبالغ الناشئة عن الجريمة المقضي بها بحسب المحكوم عليه حسباً بسيطاً (م 464 إجراءات) .

أما فيما يتعلق بعقوبة الإعدام ، فمع أن الوثيقة نصت على أن : " أبناء المجتمع الجماهيري يقدسون حياة الإنسان ويحافظون عليها ، وغاية المجتمع الجماهيري إلغاء عقوبة الإعدام ، وحتى يتحقق ذلك يكون الإعدام فقط لمن تشكل حياته خطراً أو فساداً للمجتمع ، وللمحكوم عليه قصاصاً بالموت طلب التخفيف أو الفدية مقابل الحفاظ على حياته ، ويجوز للمحكمة استبدال العقوبة إذا لم يكن ذلك ضاراً بالمجتمع أو منافياً للشعور الإنساني ، ويدينون الإعدام بوسائل بشعة كالكرسي الكهربائي والحقن والغازات السامة . إلا أن المشرع الليبي بدلاً من اتجاهه نحو الحد من عقوبة الإعدام اتجه إلى التوسع فيها . فبعد أن كانت عقوبة الإعدام قبل صدور الوثيقة لا تعدو أن تكون عقوبة إعدام تعزيرية تخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع ، يمكن له استبدالها بعقوبة السجن المؤبد، إعمالاً لنص المادة (29 / عقوبات) ، وعقوبة إعدام حدية مقررة بشأن الحراية .

أصبحت لدينا في التشريع الليبي ، بعد الوثيقة ، ثلاث صور لعقوبة الإعدام : الإعدام تعزيراً ، الإعدام حداً ، الإعدام قصاصاً التي نص عليها القانون رقم 1423/6 م (1993 ف) وتعديلاته .

مع ملاحظة أن عقوبات الإعدام الأخيرتين لا تخضعان للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع ، فلا يمكن استبدال عقوبة الإعدام حداً بأية عقوبة أخرى ، ولا يمكن استبدال عقوبة الإعدام قصاصاً بعقوبة السجن المؤبد والدية ، إلا إذا عفا ولي الدم ، وفي حالة وجد عفو من ولي الدم لا يمكن الحكم بالإعدام مهما كانت خطورة الجاني .

علماً بأن الوثيقة في بندها الثامن ، وقانون تعزيز الحرية رقم 1991/20 في المادة الرابعة ، الذي هو قانون أساسي حسب نص مادته الخامسة والثلاثين ، نصاً على السلطة التقديرية للمحكمة بشأن استبدال عقوبة الإعدام .

كما وسع المشرع الليبي من دائرة الجرائم المعاقب عليها بالإعدام بتعديله لنص المادة الرابعة والثلاثين من القانون رقم 1990/7 الخاص بالمخدرات والمؤثرات العقلية بالمادة الثانية من القانون رقم 1369/23 و.ر (2001 ف) ، التي نصت على عقوبة الإعدام إذا توافرت أحد الظروف المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة الخامسة والثلاثين ، وعلى عقوبة الإعدام أو السجن المؤبد والغرامة التي لا تقل عن عشرة آلاف دينار ولا تزيد على خمسين ألف دينار في مواجهة جريمة غسل الأموال الناتجة عن الاتجار بالمواد المخدرة والمؤثرات العقلية ، وزاد عقوبة إعدام أخرى بالقانون رقم 1425/15 م (1995 ف) المعدل للقانون رقم 1976/97 بشأن مكافحة تهريب البضائع خارج الدوائر الجمركية ، إذا ارتكبت الجريمة أثناء تعرض الجماهيرية للحصار أو في حالة الحرب .

كما أن الإحالة إلى المادتين 177 ، 176 عقوبات بموجب القانون رقم 1423/8 م (1993 ف) بشأن تحريم الظواهر التي حرمها القرآن الكريم تتضمن إضافة لعقوبات إعدام . ذلك لأن عجز المادة 176 ينص على أن يعاقب الجاني بالإعدام إذا ارتكبت الجريمة زمن الحرب ، وعجز المادة 177 ينص على أن تكون عقوبة الإعدام إذا تعرضت بالفعل للخطر مقدرة البلاد على مقاومة العدو .

وبعد أن تبني المشرع الليبي القانون رقم (4) بتجريم اقتصاد المضاربة بتاريخ 1425/03/13 م (1995 ف) دون النص على عقوبة الإعدام ، عاد بعد شهرين ونصف بالقانون رقم 22 الصادر في 1425/06/05 م (1995 ف) ، ونص في مادته الأولى على أن تعدل المادة الثالثة من القانون رقم 1425/4 م (1995 ف) ، بحيث تكون العقوبة الإعدام إذا ارتكبت الجريمة في زمن الحرب أو التهديد به أو في حالة تعرض الجماهيرية العظمى للحصار .

باختصار ، ما يمكن ملاحظته من خلال دراسة تطور قانون العقوبات الليبي أن النصوص العقابية التي تتضمن عقوبة الإعدام بدأت في الارتفاع اعتباراً من سنة 1975 ف ، ثم زادت في الارتفاع بشكل ملحوظ خلال فترة التسعينات وبداية القرن الحالي بعد تبني المشرع الليبي للوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان سنة 1988 ف .

أما بالنسبة للعقوبات البدنية ، فإن المشرع الليبي بتعديله للقانون رقم 1973/70 بشأن إقامة حد الزنى بالقانون رقم 1428/10 م (1998 ف) الذي نص في مادته الأولى على إضافة مادة جديدة تحت رقم (6/ مكرر) للقانون رقم 1973/70 م يجري نصها على النحو التالي : " تثبت جريمة الزنى المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون باعتراف الجاني أو شهادة أربعة شهود أو بأية وسيلة إثبات علمية " ، وبنصه في المادة التاسعة من القانون رقم 1369/10 و.ر (2001 ف) بتعديل أحكام القانون رقم 1425/13 م (1995 ف) بشأن إقامة حدي السرقة والحراية على أن : " تثبت جريمتا السرقة والحراية المنصوص عليهما في المادتين الأولى والرابعة من هذا القانون باعتراف الجاني بمرحلة التحقيق أو المحاكمة أو بالشهادة ، أو بأية وسيلة إثبات علمية " ، يكون قد استبعد رأي الجمهور بشأن الإثبات في بعض الجرائم الحديثة .

مما يعني أن المشرع الليبي توسع في مجال تطبيق العقوبات البدنية . وهذا ما لا يتفق مع منهج جمهور الفقهاء المسلمين المبني على التضييق في جرائم الحدود بالتشدد في طرق إثباتها ، ولا مع الموقف الدولي الذي يدفع في اتجاه استبعاد العقوبات البدنية باعتبارها ماسة بكرامة الإنسان .

الفقرة الثانية : خصائص العقوبة في التشريعات اللاحقة للوثيقة :

خصائص العقوبة التي تمثل ضمانات لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية هي : شرعية العقوبة ، قضائية العقوبة ، شخصية العقوبة ، المساواة في العقوبة . ويجراء قراءة في العقوبات الواردة في التشريعات اللاحقة للوثيقة نلاحظ أن العقوبة قد فقدت في بعض هذه القوانين جزء من خصائصها . حيث خرج المشرع الليبي على مبدأ شرعية العقوبة ، بأن نص على عقوبة الغرامة ، دون تحديد لحدها الأقصى ، مما يعني أن لدينا - حاليا - في التشريع الليبي عقوبات ليس لها حدا أقصى بنص قانوني ، متروكة للقاضي دون أي معيار ، حيث أن له أن يحكم بأي مبلغ كان كغرامة وبالتالي فإنه لا ضمانة للفرد في مواجهة ذلك .

مثال ذلك ، ما نص عليه المشرع الليبي في الفقرة " ثانيا " من المادة الثانية من القانون رقم 1425/22 م (1995 ف) بتعديل بعض أحكام القانون رقم 1425/4 م (1995 ف) بتجريم اقتصاد المضاربة من أن العقوبة تكون السجن أو الغرامة التي لا تقل عن عشرة آلاف دينار إذا ارتكب الفعل في غير الأحوال المنصوص عليها في الفقرة السابقة ، والتي هي حالة تعرض الجماهيرية العظمى للحصار وزمن الحرب أو التهديد به ، وما نصت عليه المادة الأولى من القانون رقم 1372/2 و.ر (2004 ف) بتعديل أحكام القانون رقم 1987/6 بشأن تنظيم دخول وإقامة الأجانب في ليبيا المعدلة للمادة التاسعة عشرة من أنه : " مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها أي قانون يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين ... " ، والمادة الثانية من نفس القانون ،

التي عدلت المادة التاسعة عشر مكرر ، بنصها على أنه : " مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد يعاقب عليها أي قانون آخر يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة لا تقل عن ألفي دينار كل من قام بقصد الحصول لنفسه أو لغيره على متعة مادية أو غير مادية بصورة مباشرة بأحد الأفعال التالية ... " ، وما نصت عليه المادة الثانية عشر من القانون رقم 1372/6 و.ر (2004 ف) بشأن تنظيم أعمال الوكالات التجارية من أنه : " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن ثلاثة سنوات أو بغرامة لا تقل عن 1,000 دينار أو بكليهما كل من يرتكب عملا بالمخالفة لأي حكم من الأحكام الواردة في المواد (3 ، 6 و 10) من هذا القانون ... " . وما نصت عليه أيضا المادة 26 من القانون رقم 1372،7 و.ر (2004 ف) بشأن السياحة من أنه : " مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو القانون رقم 1424/3 ميلادية المشار إليه وأي قانون آخر ، يعاقب كل من تسبب عمدا في إلحاق ضرر جسيم بالمناطق والمدن السياحية بالحبس وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين " (8) .

فهذه النصوص تمثل انتهاكا صريحا لأهم المبادئ القائم عليها قانون العقوبات والمتمثل في شرعية العقوبة (لا عقوبة إلا بنص) .

من ناحية أخرى ، فإنه وإن كان قانون العقوبات ينص في مادته 507 على تفويض تشريعي لجهة الإدارة في مجال التجريم والعقاب بشأن المخالفات مع وضع ضوابط لذلك ، إلا أن التشريعات التي صدرت بعد الوثيقة قد وسعت في التفويض التشريعي في مجال التجريم والعقاب ، بحيث امتد للجنايات ، وبالتالي إلى تحديد مدى انطباق عقوباتها ، فعلى سبيل المثال ، نصت المادة الأولى من القانون رقم 1369/10 و.ر (2001 ف) بتعديل القانون رقم 1425/13 م (1995 ف) في فقرتها الثانية على أنه يشترط في السرقة المعاقب عليها حدا : " أن يكون

المال المسروق مملكا للغير ، وأن تبلغ قيمته نصابا يصدر بتحديدده قرار من المجلس الأعلى للهيئات القضائية " .

وإذا كان الأمر كذلك ، فإن معرفة العقوبة التي يجب توقيعها على الجاني لا يكفي بشأنه بالنص القانوني ، بل يجب الرجوع إلى قرار المجلس الأعلى للهيئات القضائية المحدد للنصاب ، كما أن للمجلس المذكور أن يحدد النصاب ، ثم يقوم بتعديله لكي يحول الجريمة من جريمة حدية إلى جريمة تعزيرية أو بالعكس، مما يعني تغيير العقوبة .

وهذا ما لا يتفق مع فلسفة مبدأ شرعية العقوبة الذي يجب أن تشكل سياجا لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية يحميها من شطط الإدارة وتحكم القضاء . أما بالنسبة لمبدأ شخصية العقوبة الذي نصت عليه الوثيقة في عجز بندها الثاني بقولها : " والعقوبة شخصية يتحملها الفرد جزاء فعل مجرم موجب لها ، ولا تنصرف العقوبة أو أثارها إلى أهل الجاني وذويه " ، والذي يشكل ضمانا أساسية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية ، فإنه يعتبر قيذا على أداة التشريع توجب له العدالة يتضمن الإقرار الكامل بالطابع الفردي للمسؤولية الجنائية والإنكار التام للمسؤولية الجنائية الجماعية .

إلا أن المشرع الليبي تبني - من ضمن ما تبناه من تشريعات لاحقة للوثيقة - قانون القصاص والدية رقم 1423/6 م (1993 ف) الذي وصف في مادته الأولى الدية بكونها عقوبة ، مع نصه في المادة الخامسة على أن الدية تتحملها العاقلة في حالة القتل الخطأ ، وإن لم توجد عاقلة تولاهها المجتمع ، وفي المادة الرابعة على أنه إذا كان القاتل عمدا حدثا أو مجنونا فالدية - أيضا - تتحملها العاقلة . وبالتالي فإن الدية التي وصفها المشرع بكونها عقوبة يمكن أن توقع على من لم يرتكب الفعل المجرم ولم يساهم فيه بأي صورة من صور المساهمة⁽⁹⁾ . ولا يستقيم الأمر إلا بتدخل المشرع ونفيه صفة العقوبة عن الدية ، الأمر الذي فعلته المحكمة

العليا بقولها أن الدية تعويض مدني⁽¹⁰⁾ خلافا لما نص عليه المشرع صراحة في نص المادة الأولى من القانون رقم 1423/6 وتعديلاتها .

شبهة انتهاك مبدأ شخصية العقوبة قد نجد في نص المادة (9) من القانون رقم (4) / 1423 م (1993 ف) . حيث أنه إذا كانت المادة (42) من القانون رقم 7 لسنة 1990 بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية المعدل بالقانون رقم 23 لسنة 1369 و.ر (2001 ف) تشترط أن تكون وسائل النقل والأدوات المضبوطة التي استخدمت في ارتكاب الجريمة مملوكة للجاني أو لشخص له يد في الجريمة لكي تكون محلا للمصادرة ، فإن الفقرة الثانية من المادة التاسعة من القانون رقم 4 لسنة 1423 م (1993 ف) في شأن تحريم الخمر أسقطت هذا الشرط . حيث نصت على التالي : " كما يحكم بمصادرة الآلات والأدوات والمواد التي استعملت فعلا في إنتاج الخمر وكذلك وسائل النقل التي استخدمت في نقلها بقصد الاتجار ... " .

فالنص على شرط كون محل المصادرة مملوكا للجاني أو لشخص له يد في الجريمة في النص الأول وإسقاطه في النص الثاني ، قد يؤدي إلى فهم إمكانية توقيع المصادرة دون التقييد بمبدأ شخصية العقوبة . ولا يمكن استبعاد ذلك إلا بالقول بعدم دستورية النص لمخالفته لمبدأ شخصية العقوبة ، أو بأعمال المبادئ العامة الواردة في الكتاب الأول من قانون العقوبات ، وتحديد نص المادة (164) الذي تنص في عجزها على أن مصادرة الأشياء التي استعملت أو عدت لارتكاب الجريمة لا تطبق بشأنها المصادرة " إذا كان المالك شخصا لا يد له في الجريمة " .

وبالتالي فإن القوانين العامة أو الأحكام العامة هي التي تقيّد القوانين الخاصة أو الأحكام الخاصة . وهذا ما لا يتفق مع نص المادة الثانية عشرة من قانون العقوبات التي تنص على عكس ذلك تماما ، والتي يؤدي إعمالها إلى إمكانية مصادرة أملاك غير الجاني ، مما يشكل انتهاكا لضمان من ضمانات حقوق الإنسان

وحرياته الأساسية التي يقوم عليها التوازن في القانون الجنائي بين مصلحة المجتمع في مكافحة الجريمة والحقوق الفردية .

وليس بعيدا عن فكرة المسؤولية الجنائية الجماعية ما جاءت به المادة الأولى من القانون رقم 15 لسنة 1369 و.ر (2001 ف) التي تنص على أنه :
" يعاقب بالحبس كل من قام بعمل من أعمال الشغب أو التظاهر أو إثارة الفوضى أثناء ممارسة الأنشطة الرياضية أو بسببها سواء داخل الملاعب الرياضية أو خارجها فإذا نتج عن الفعل إتلاف أو تخريب مبان أو أموال مملوكة للدولة أو لأحد الأشخاص الاعتبارية العامة أو الخاصة أو إذا نتج عن الفعل أضرارا جسيمة في الأرواح أو الممتلكات فتكون العقوبة الإعدام " (11)

الخاتمة

يتضح لنا من خلال هذه القراءة في التشريعات الصادرة بعد الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان ، أن الوثيقة لم تولد لدى المشرع الليبي طريقة جديدة للتفكير وأسلوب آخر لمواجهة الجريمة ولقياس التوازن بين الحريات الفردية ومصلحة المجتمع عند القيام بعملية التجريم والعقاب .

فالمشرع لم يتخذ من الوثيقة مرجعية يستند عليها عند تحديده للعقوبات ، حيث لم يقلص من لجوئه للعقوبات السالبة للحرية ، وزاد من عدد الجرائم المعاقب عليها بالإعدام ، ولم يلجأ إلى عقوبات بديلة أو بدائل للعقوبة .

كما أن التشريعات الصادرة بعد الوثيقة احتوت على نصوص تشكل مساسا بضمانات حقوق وحريات الأفراد أجمعت عليها وثائق واتفاقيات حقوق الإنسان كشرعية العقوبة وشخصيتها .

وأخيرا فإننا نأمل أن لا يستمر الحال على ما هو عليه في مشروع قانون العقوبات الجاري إعداده حاليا .

الهوامش

- 1 Robert Pelloux, Le Citoyen devant l'Etat, Que Sais je?, Presses Universitaires de France, 1972, P. 16
- 2 هذا الخلاف أصبح من الماضي بعد قرار المجلس الدستوري الفرنسي في 1971/07/16 بأن ديباجة دستور 1958 التي تتضمن الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن 1789 تتمتع بقيمة دستورية شأنها شأن بقية نصوص الدستور .
- L. Favoreu, La constitutionnalisation du droit penal et la procedure penale, Melange en l'honneur d'A. vitu, Edition Cujas, 1989, P. 169. Michel Danti-Juan, Les principes directeurs du droit penal et le Conseil Constitutionnel. In " Droit constitutionnel et droit penal "., Travaux de l'Institute de sciences criminelles de Poitiers, Volume xxl, Edition Cujas, 2000, P. 16.
- 3 Pradel (Jean), Droit penal general, Cujas, Sixieme edition 1996, P. 198.
- 4 انظر في ذلك ، البحوث المقدمة للندوة العلمية التي نظمتها الشؤون القانونية وحقوق الإنسان بأمانة مؤتمر الشعب العام ، بعنوان مرجعية الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان في النظام القانوني الوضعي بمدينة طرابلس بتاريخ 1430/06/12 م ، مطبعة الوثيقة الخضراء ، 1430 م .
- 5 Marc Verdussen, Concours et enjeux du droit constitutionnel, Bruxelles, 1985, PP. 147, 148.
- 6 Merle et itu, Traite de droit criminal, 1997, Paris, No. 58-61, PP. 108-112.
- 7 " Droit penal minimum" V. marie-Claire PONTTHOREAU, L'influence de la constitution italienne sur l'objet et l'etendu de l'intervention repressive. In " Droit penal et droit constitutionnel" Travaux de l'institut de sciences criminelles de Poitiers. Op. Cit. P. 124.
- B. Bouloc, R. Cairo et autres, " Problemes actuels de sciences criminelles, VI, Presses universitaires d'Aix – Marseille, 1993, P. 19.
- 8 انظر أيضا المادة رقم 114 من القانون رقم (1) لسنة 1373 و.ر. (2005 ف) بشأن المصارف .
- 9 انظر بحثنا المعنون " تعليق على قانون القصاص والدية " ، مجلة المحامي تصدر عن نقابة المحامين بالجمهورية ، العدد 54 ، سنة 14 أكتوبر / ديسمبر 2003 ، ص 185 وما بعدها .
- 10 حكم المحكمة العليا ، جلسة 2002/04/30 ف ، غير منشور .
- 11 د.محمد الرازقي، نظرية الجريمة المستعارة في الميزان، بحث غير منشور، ص 11 .

قواعد الإعلان القضائي في قانون المرافعات الليبي *

للمستشار

خليفة سالم الجهمي

رئيس فرع إدارة القضايا بينغازي

المقدمة:

أولى المشرع الليبي اهتماما بالغاً بالإعلان القضائي حيث نظمته في عشر مواد هي المواد من (6) حتى (15) من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر في 1953/11/28 وتعديلاته المتعاقبة ، لما يهدف إليه الإعلان بالدرجة الأولى من إعمال مبدأ المواجهة بين الخصوم أمام القضاء ولذلك فإنه من الناحية العملية يعد أكثر الإجراءات أهمية ابتداء من أول يوم رفع الدعوى وانتهاء بتمام تنفيذ الحكم الصادر فيها مروراً بعدديد من الإجراءات التي تتخللها أثناء سيرها ، وهو بهذه المثابة تترتب عليه إما ثبوت الحقوق لأصحابها إذا روعيت في إجراءاته الصحة، وإما ضياع حقوق رغم وضوحها واستقرارها عن أصحابها إذا أهدرت الإجراءات اللازمة لصحته .

وعلى الرغم من هذه الأهمية التي يكتسبها الإعلان القضائي فإنه لم يجذب اهتمام الفقه بالقدر الكافي إذ لم تفرد له مؤلفات متخصصة إلا على نحو ضئيل. وسنحاول في هذا البحث الإمام ولو بصورة موجزة بقواعد الإعلان القضائي وجلاء بعض ما يكتنفه من إشكاليات عملية معتمدين في كل ذلك على

آخر ما انتهى إليه اجتهاد قضاء محكمتنا العليا مع إشارة عابرة لآراء الفقه كلما
أمكن بالنظر إلى الطابع العملي والتطبيقي لهذا البحث والذي أمني علينا منهج
تناول الموضوع وإتباع خطة المشرع في هذا الخصوص مع أفراد مبحث تمهيدي
نحدد فيه ما هية الإعلان القضائي من جوانبه المختلفة .

مبحث تمهيري ماهية الإعلان القضائي

التعريف بالإعلان القضائي :

يمكن تعريف الإعلان القضائي بأنه الوسيلة المقررة قانونا في الإجراءات
القضائية لإخبار المعلن إليه بواقعة معينة أو أمر ما وذلك بشكل رسمي لإنتاج الآثار
التي يرتبها القانون على تلك الواقعة أو الأمر ، بحيث لا يجوز الاستعاضة عنه بأي
وسيلة أخرى وإذا ما تم الإعلان حسب الأوضاع التي يتطلبها القانون فإنه يعد
قربة قاطعة على حصول العلم بما حواه .

خصائص الإعلان القضائي :

- يتسم الإعلان القضائي بحسبانه يندرج ضمن أوراق المحضرين ، بل إنه
أهمها ، بخصيصتين هما :
- (1) الشكلية : أي أنه يتعين إفراغه في شكل مكتوب ، وأن يراعى في تحريره
ما يتطلبه القانون من أوضاع .
 - (2) الرسمية : بمعنى أنه يتمتع بحجية الورقة الرسمية لتحريره من قبل موظف عام
مكلف بذلك ، وهذه الحجية لا تنصرف إلا إلى البيانات التي يتم تحريرها
بمعرفة الموظف القائم بالإعلان ، ومن ثم فلا يصح الأخذ بما يناقض هذه
البيانات إلا عن طريق الطعن عليها بالتزوير .

الغرض من الإعلان القضائي :

يهدف الإعلان القضائي أساسا إلى إخبار المعلن إليه بصورة رسمية أو قانونية بواقعة معينة أو أمر ما على يد موظف مختص هو القائم بالإعلان ، فورقة التكليف بالحضور الغرض من إعلانها إحاطة المعلن إليه بواقعة رفع الدعوى أو الطعن ضده وتمكينه بالتالي من الحضور وإبداء ما يعن له من أوجه الدفاع بشأها تحقيقا لمبدأ المواجهة الذي يسود إجراءات الخصومة القضائية ، والأمر كذلك بالنسبة لإعلان الحكم إلى المحكوم عليه الغرض منه الإيدان ببدء سريان مواعيد الطعن أو الشروع في مباشرة إجراءات التنفيذ ، وهكذا بالنسبة لسائر إعلان الأوراق القضائية عموما .

الاختصاص بإجراء الإعلان القضائي :

الأصل في الإعلان القضائي أن يتم عن طريق المحضرين سواء منهم العاملين بالدولة (الموظفون العموميون) أو الخواص (ذوي المكاتب الخاصة أو التشاركيات) وذلك أيا كان طالب الإعلان ، ويعتبر إسناد هذا الاختصاص للمحضرين شرط جوهري لصحة الإعلان ، فإذا أجري الإعلان عن غير طريق المحضرين - في غير الحالات التي يجوز فيها ذلك - اعتبر الإعلان باطلا بطلانا مطلقا لتعلق ذلك بالنظام العام وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها .

بيد أن المشرع قد أجاز على سبيل الاستثناء أن يتم الإعلان بطريق آخر ينص عليه القانون . كما هو الحال بالنسبة للإعلان عن طريق قلم كتاب المحكمة المختصة إذا كان الإعلان بناء على طلب المحكمة أو قلم الكتاب⁽¹⁾ أو بواسطة البريد طبقا للمادة (15) من قانون المرافعات⁽²⁾ .

ويتحدد الاختصاص المكاني للمحضر القائم بالإعلان بدائرة اختصاص المحكمة التي يعمل بها ، إذ أن كل محضر يكون تابعا لمحكمة معينة ، وبالتالي فلا يجوز له أن يقوم بإعلان الأوراق القضائية خارج نطاق دائرة اختصاص المحكمة

التابع لها ، ويعتقد الرأي الغالب في الفقه على أن قيام المحضر بإجراء الإعلان خارج نطاق دائرة اختصاص المحكمة التابع لها من شأنه جعل الإعلان باطلا (3) ، غير أن هذا البطلان ليس من النظام العام ويتعلق بمصلحة الخصوم ومن ثم فلا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ويتعين أن يتمسك به من شرع لمصلحته .
ويحظر على المحضر القيام بإعلان الأوراق القضائية الخاصة به أو بوجه أو بأحد أقاربه أو أصهاره حتى الدرجة الرابعة لكي يكون بعيدا عن الشبهات والمؤثرات الشخصية وذلك عملا بالمادة (24) من قانون المرافعات (4) ، ومخالفة ذلك تجعل عمل المحضر باطلا بطلانا مطلقا لتعلقه بالنظام العام .

توجيه إجراءات الإعلان :

الخصوم هم أصحاب الشأن في توجيه إجراءات الإعلان وتقديم الأوراق المطلوب إعلانها إلى قلم المحضرين (5) ، ويجري العمل في الغالب على قيام طالب الإعلان (المعلن) بتحرير ورقة الإعلان وترك فراغات يتولى القائم بالإعلان استيفائها عند إجراء الإعلان كبيان تاريخ ووقت الإعلان واسم من تسلم الورقة المعلنة وتوقيعه وغير ذلك من البيانات التي يتطلبها القانون في الإعلان والتي سنأتي على ذكرها لاحقا .

ويلتزم المحضرون كقاعدة بإجراء الإعلان متى طلب منهم ذوي الشأن ذلك ولا يجوز لهم التعديل في بيانات الورقة المحررة من قبل أصحاب الشأن لأنها غير واضحة مثلا أو أنها تتضمن عبارات غير لائقة أو مخالفة بالنظام العام أو الآداب، وإنما عليهم أن يطلبوا من صاحب الشأن معالجة ذلك ، فإذا أصر ذو الشأن على ذلك فإن للمحضر أن يمتنع عن إعلان تلك الورقة ، ويجب عليه في هذه الحال عرض الأمر على قاضي الأمور الوقفية بالمحكمة التابع لها ، الذي له بعد سماع طالب الإعلان الأمر بالإعلان أو بعدم الإعلان أو بالتعديل فيه ، ويجوز

لصاحب الشأن التظلم من هذا الأمر أمام المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية في غرفة المشورة بعد سماع المحضر وطالب الإعلان وذلك وفقا لما تقضي به المادة (9) من قانون المرافعات ، وبهذه المثابة فإن المحضر لا يسأل عما تحويه ورقة الإعلان من وقائع أو عبارات ذكرها طالب الإعلان ، ولكن يسأل عما يدونه من أخطاء في نطاق أداء مهمته طبقا لما هو منصوص عليه بالمادة 4/7 من قانون المرافعات ⁽⁶⁾ . فعلى سبيل المثال يمكن أن يسأل المحضر عن إغفاله التوقيع على ورقة الإعلان مما أدى إلى بطلان الإعلان .

الوقت المحدد لإجراء الإعلان :

حدد المشرع في المادة (8) من قانون المرافعات الوقت الذي يمكن أن يباشر فيه المحضر إجراءات إعلان الأوراق القضائية المختلفة وذلك فيما بين الساعة السابعة صباحا والسابعة مساء خلال أيام العمل الرسمية في الدولة ، وذلك توفيقا لإزعاج الناس في أوقات راحتهم . فإذا تم الإعلان قبل الساعة السابعة صباحا أو بعد الساعة السابعة مساء أو في يوم عطلة رسمية دينية أو وطنية كان الإعلان باطلا ، إلا أن هذا البطلان ليس من النظام العام لتعلقه بالمصلحة الخاصة للمعلن إليه ، وبالتالي فلا يصح للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ، وإنما يتعين أن يتمسك به من شرع لمصلحته .

وقد أجاز المشرع الخروج على القاعدة السابقة بأن أجاز على سبيل الاستثناء في عجز المادة (8) سالفه الذكر إجراء الإعلان في غير الوقت المشار إليه في حالات الضرورة وبإذن كتابي من قاضي الأمور الوقفية ، بما مؤداه جواز إجراء الإعلان استثناء خارج الوقت المحدد لذلك بشرطين :

أولهما : تحقق حالة من حالات الضرورة ، وهي تلك التي تستدعي الاستعجال في إجراءات الإعلان بالنظر لما يترتب على التأخير فيه من أضرار بذوي الشأن ، ويخضع تقدير توافر حالة الضرورة للقاضي المختص .

تانيهما : أن يصدر إذن من قاضي الأمور الوقتية بإجراء الإعلان في غير الوقت المحدد لذلك بموجب أمر على عريضة يتعين إرفاق نسخة منه بورقة الإعلان للدلالة على أن الإعلان قد تم وفقا لهذا الأمر وإلا كان الإعلان باطلا .

المبحث الأول بيانات الإعلان القضائي

يشتمل الإعلان القضائي على بيانات لازمة لإجرائه وتماه نصت عليها تفصيلا المادة العاشرة من قانون المرافعات المعدل بالقانون رقم 1989/18 ، وسوف نتناول هذه البيانات تباعا فيما يلي :

البيان الأول :

تاريخ اليوم والشهر والسنة والساعة التي حصل فيها الإعلان :

وهذا البيان من البيانات الجوهرية التي يتعين أن تشتمل عليها ورقة الإعلان القضائي للوقوف من خلاله على الآثار التي يربتها القانون على الإعلان ، كاحتساب مواعيد الحضور في الدعاوي وسريان مواعيد الطعن على الأحكام وقطع مدد التقادم وبدء سريان الفوائد ... الخ ، فضلا عن التأكد مما إذا كان الإعلان قد تم في الأوقات المسموح فيها بإجراء الإعلان من عدمه⁽⁷⁾ . ولا يهم أن يذكر هذا البيان بالأرقام أو بالحروف إذ لم يستلزم المشرع شكلا معينا له . فإذا لم تشتمل ورقة الإعلان على هذا البيان أو شاب ذكره نقصا أو عيبا غير قابل للتصحيح أو التكملة من بيان آخر في ذات ورقة الإعلان ، فإن الجزاء المترتب على ذلك هو بطلان الإعلان بصريح نص المادة (20) من قانون المرافعات .

ولما كانت بيانات ورقة الإعلان تكمل بعضها ، فإن النقص أو العيب في أي جزء من هذا البيان يمكن تكملته وتصحيحه من بيان آخر يكون واردا في ذات ورقة الإعلان ، ومن قبيل ذلك إذا حدد تاريخ الإعلان بأنه العاشر من الشهر الجاري وحددت الجلسة في ورقة الإعلان بأنها يوم 25 من شهر الفاتح الجاري ، فالمستفاد من ذلك أن الشهر الذي تم فيه الإعلان هو شهر الفاتح وبالتالي فلا بطلان جراء تخلف بيان الشهر .

البيان الثاني :

اسم طالب الإعلان ولقبه ومهنته أو وظيفته واسم من يمثله ولقبه ومهنته

وموطنه :

والمقصود من هذا البيان هو التعريف بطالب الإعلان ، أي تحديد شخصية المعلن تحديدا نافيا للجهالة ، حتى يتسنى للمعلن إليه معرفة الشخص الذي وجه إليه الإعلان ، فإذا تعلق الأمر مثلا بصحيفة دعوى أو عريضة طعن تمكن المعلن إليه من معرفة شخصية خصمه المدعي أو الطاعن وتكون العبرة في هذا البيان بالأصيل طالب الإعلان وليس بمن يمثله ، فيكفي بالنسبة للأشخاص الاعتبارية ذكر اسم الشخص الاعتباري دون بيان اسم من يمثله ، ويصدق الأمر كذلك على بيان الموطن ، إذ أن بيان الموطن المختار يغني عن بيان الموطن الأصلي على ما جرى به قضاء المحكمة العليا⁽⁸⁾ . وأي خطأ أو نقص في هذا البيان من شأنه التجهيل بشخص المعلن أو موطنه يؤدي إلى بطلان ورقة الإعلان⁽⁹⁾ ، إلا أنه إذا أمكن تكملة ذلك النقص من بقية البيانات الأخرى الواردة في ذات ورقة الإعلان فإنه لا تجهيل ولا بطلان .

البيان الثالث :

اسم المعلن إليه ولقبه ووظيفته وموطنه فإن لم يكن له موطن معلوم وقت الإعلان فأخر موطن كان له :

يهدف هذا البيان إلى تحقيق ذات الغرض من البيان السابق المتعلق بطالب الإعلان (المعلن) وهو معرفة شخص المراد إعلانه (المعلن إليه) وعدم التجهيل به حتى لا يثور أى شك حول شخصيته ، يأخذ بيان موطن المعلن إليه هنا أهمية خاصة إذ هو الذي يحدد المكان الذي يجري فيه الإعلان ويمكن المحضر من القيام بإتمام إجراءات الإعلان . وإذا لم يكن موطن المعلن إليه معلوما لدى المعلن وقت الإعلان ذكر في ورقة الإعلان آخر موطن معلوم كان له حتى يتسنى التحري عنه فيه، بحيث إذا لم يتم الاهتمام إليه تسلم صورة ورقة الإعلان إلى النيابة العامة بوصفها ممثلة لكافة أفراد المجتمع بما فيهم المعلن والمعلن إليه (10) .

البيان الرابع :

اسم القائم بالإعلان وصفته ودائرة اختصاصه :

ويقصد بهذا البيان تحديد شخصية القائم بالإعلان وما إذا كان من بين الأشخاص الذين أوكل لهم القانون ذلك أم لا وعمّا إذا كان الإعلان قد تم في نطاق دائرة اختصاصه من عدمه . غير أنه لا يلزم أن يكون اسم القائم بالإعلان كاملاً طالما لم يدع أحد أن من قام بالإعلان ليس من بين من أوكل لهم القانون ذلك - أي من غير المحضرين - (11) ولا يعيب هذا البيان أن يكون اسم المحضر مكتوباً بخط غير واضح ما دام ذلك لا ينطوي على تجهيل كامل بالقائم بالإعلان .

البيان الخامس :

اسم من تسلم الإعلان وصفته وتوقيعه أو بصمة إصبعه أو امتناعه وسببه:

الغرض من هذا البيان هو التحقق من أن ورقة الإعلان قد سلمت صورتها للمعلن إليه شخصيا أو لمن يجوز تسليمها له من الأشخاص الذين لهم صفة في ذلك على النحو الذي سنبينه في الموضع المناسب ، ويتعين على المحضر القائم بالإعلان ذكر اسم من تسلم ورقة الإعلان وصفته ومخالفة ذلك من شأنها بطلان الإعلان .
وفضلا عما سبق يتوجب على المحضر القائم بالإعلان الحصول على توقيع من تسلم الصورة المعلنة أو بصمة إصبعه إذا كان لا يجيد القراءة والكتابة على أصل ورقة الإعلان . وخلو ورقة الإعلان من هذا البيان يؤدي إلى بطلانه .
وفي حالة امتناع الشخص المطلوب إعلانه أو من له صفة في استلام ورقة الإعلان نيابة عنه . على المحضر القائم بالإعلان إثبات واقعة الامتناع وسبب هذا الامتناع (12) . ولا شك أن بيان سبب الامتناع عن الاستلام رهين بإفصاح الممتنع عن سبب امتناعه ، فإذا لم يفصح عن ذلك فيكفي في تقديرنا أن يثبت القائم بالإعلان في ورقة الإعلان سؤال الممتنع عن سبب امتناعه عن الاستلام وعدم إفصاحه عن ذلك ، ويقع على المحضر القائم بالإعلان واجب استكمال بقية إجراءات الإعلان المنصوص عليها قانونا لإتمام الإعلان في هذه الحالة ، ويرتب على خلو ورقة الإعلان من البيانات المتقدمة بطلان الإعلان (13) .

البيان السادس :

توقيع المحضر أو القائم بالإعلان على أصل وصورة ورقة الإعلان :

يتوجب على المحضر القائم بالإعلان - طبقا لهذا البيان - أن يوقع على أصل وصورة ورقة الإعلان ، إذ أن هذا التوقيع هو الذي يضمن على ورقة الإعلان صفتها الرسمية ويؤكد نسبتها إلى المحضر القائم بالإعلان . ولا يغني عن هذا البيان اشتمال ورقة الإعلان على اسم المحضر دون توقيعه . ذلك أن التوقيع هنا شرط لازم وجوهري مطلوب لذاته في ورقة الإعلان يترتب على إغفاله بطلان

الإعلان بطلانا مطلقا يتعلق بالنظام العام وبالتالي فإنه لا يزول بالحضور ولا يسقط بعدم التمسك به أو التزول عنه وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها (14) . ويلزم أن يكون التوقيع بخط يد المحضر القائم بالإعلان وليس باستعمال ختم أو ما شابه لأن استعمال الختم كبديل للتوقيع يمكن أن يتم بمعرفة شخص آخر غير المحضر المكلف بذلك مما يفوت الغرض من استلزام توقيع المحضر.

البيان الأخير :

موضوع الإعلان :

لم ينص المشرع صراحة في المادة العاشرة من قانون المرافعات على هذا البيان لأنه مفهوم ضمنا بل ولازم بحكم الضرورة إذ أن القائم بالإعلان لا يعلن ورقة بيضاء أو غير ذات موضوع فمن العيب تحرير ورقة واتخاذ إجراءات إعلانها بينما هي خالية من الموضوع ولهذا نجد المشرع في مواضع متفرقة يؤكد على ضرورة اشتغال الورقة المعلنة على موضوع معين ، من ذلك ما نصت عليه المادة 82 مرافعات فيما يتعلق بصحيفة الدعوى والمادتين 314 و 315 مرافعات فيما يتعلق بعريضة الطعن بالاستئناف ، ومن ثم إذا تعلق الأمر بإعلان واقعة معينة فيجب أن تتضمن ورقة الإعلان هذه الواقعة ، أما إذا تعلق الأمر بإعلان ورقة ما كأمر أداء أو حكم فلا يكفي أن تتضمن ورقة الإعلان مضمون الورقة المعلنة أو الإشارة إليها بل يجب فوق ذلك أن ترفق صورة من تلك الورقة - الأمر أو الحكم - بورقة الإعلان حتى يستوفي الإعلان شروط صحته ويرتب أثره .

المبحث الثاني أحوال وخطوات الإعلان القضائي

يحرص المشرع على تحديد من تسلم إليه صورة ورقة الإعلان على نحو يكفل وصول الإعلان إلى المطلوب إعلانه ، وقد جعل المشرع تسليم الأوراق المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه أو في موطنه بمثابة القاعدة العامة في الإعلان ثم نص على حالات خاصة للإعلان ، وسوف نتناول دراسة ذلك حسب الخطة التي انتهجها المشرع مبينين في كل حالة الخطوات التي يتعين على القائم بالإعلان إتباعها .

المطلب الأول

الأحوال العادية للإعلان

أولا : الإعلان للشخص الطبيعي نفسه :

ويتحقق بأن يسلم القائم بالإعلان صورة ورقة الإعلان لنفس الشخص الطبيعي المطلوب إعلانه _ أي المعلن إليه شخصيا - وذلك في أي مكان يجده فيه سواء في الطريق أو في محل عمله . والإعلان لنفس الشخص هو أقوى حالات الإعلان دلالة على علم المراد إعلانه بورقة الإعلان إلا أن ذلك يتطلب أن يكون القائم بالإعلان على معرفة تامة بشخص المطلوب إعلانه حتى لا يتعرض القائم بالإعلان للمسئولية عن تسليم ورقة الإعلان لغير المطلوب إعلانه دون الانتقال إلى موطنه .

وعلى الحضر القائم بالإعلان في حالة تسليم الإعلان للمعلن إليه شخصيا أن يترسم الخطوات التالية لإتمام إجراءات الإعلان :

1. أن يثبت في أصل وصورة ورقة الإعلان أنه قد تخاطب مع المراد إعلانه شخصيا وسلمه صورة ورقة الإعلان .
2. أن يحصل على توقيع المطلوب إعلانه على أصل الإعلان بحيث إذا خلا أصل الإعلان من توقيع المعلن إليه فإنه يكون باطلا .
3. إذا امتنع المراد إعلانه شخصيا عن استلام ورقة الإعلان أو رفض التوقيع باستلام صورة الإعلان على أصل ورقة الإعلان فيتعين على المحضر القائم بالإعلان أن يثبت واقعة الامتناع أو الرفض مع ذكر سبب ذلك على أصل وصورة ورقة الإعلان ثم يقوم بتسليم صورة الإعلان إلى مركز الأمن الشعبي أو إلى اللجنة الشعبية للمحلة التي يقع موطن المطلوب إعلانه في دائرتها .
4. أن يوجه المحضر القائم بالإعلان بعد ذلك وفي ظرف 24 ساعة كتابا بالبريد المسجل إلى المعلن إليه يخبره فيه أن صورة الإعلان قد سلمت إلى أي من الجهات المذكورة آنفا وأن يثبت ذلك في أصل الإعلان ، فإذا خلا الإعلان مما تقدم فإنه يكون باطلا وفقا لما جرى به قضاء المحكمة العليا من ذلك حكمها الصادر بتاريخ 1984/10/24 في الطعن المدني رقم 27/21 ق (15) .

ثانيا : الإعلان في الموطن الأصلي للشخص الطبيعي :

الإعلان في الموطن الأصلي⁽¹⁶⁾ للشخص الطبيعي المطلوب إعلانه هو الأصل في الإعلان ويعد أكثر الحالات شيوعا في الواقع إذ أنه من النادر أن يكون القائم بالإعلان على معرفة خاصة بذات الشخص المراد إعلانه حتى يقوم على مسئوليته بإعلانه شخصيا في غير موطنه .

ومن ثم فإنه يجب على المحضر القائم بالإعلان أن ينتقل إلى الموطن الأصلي للشخص الطبيعي المطلوب إعلانه حسبما هو مبين بورقة الإعلان ، فإن وجده في موطنه تخاطب معه شخصيا وسلمه صورة من ورقة الإعلان ووقعه على الأصل بما يفيد الاستلام .

وإذا لم يجد المحضر القائم بالإعلان الشخص المطلوب إعلانه شخصيا في موطنه الأصلي المبين بورقة الإعلان سأل عن وكيله أو من يكون ساكنا معه من أزواجه أو أقاربه أو أصحابه . وتخاطب مع أي منهم - دون ترتيب معين أو أفضلية بينهم - وسلمه صورة من ورقة الإعلان بعد أن يوقعه على أصل ورقة الإعلان بما يفيد حصول الاستلام ، مع إثباته صفة مستلم الإعلان ممن ذكرهم دون أن يلزم المحضر بالتحقق من هذه الصفة ما دام الشخص المخاطب معه قد قرر أمامه تمتعه بتلك الصفة ، مع ذكر أن هذا الشخص يساكن المعلن إليه وأن الإعلان تم في غياب شخص المطلوب إعلانه في موطنه ، وذلك كله على النحو المنصوص عليه بالفقرة الأولى من المادة (12) من قانون المرافعات .

وهكذا يتبين أن المشرع قد أجاز تسليم صورة ورقة الإعلان في موطن المعلن إليه لأشخاص معينين حددتهم حصرا وهم : الوكيل أو الزوج أو الصهر أو القريب دون استلزام درجة قرابة معينة . واشتراط لتسليم صورة الإعلان لأي من هؤلاء أن يكون ساكنا مع المعلن إليه ، أي مقيما معه ولو إقامة مؤقتة وقت الإعلان⁽¹⁷⁾ . فضلا عن كونه مميزا غير فاقد الأهلية (18) إذ لا يلزم أن يكون كامل الأهلية ، كل ذلك مع افتراض عدم وجود المعلن إليه في موطنه الأصلي . والخلاصة أن المشرع قد أجاز تسليم صورة ورقة الإعلان لأشخاص حددتهم على سبيل الحصر في حالة عدم وجود المعلن إليه في موطنه وذلك بشروط معينة . ويمكن إيجاز ما يتعين على المحضر القائم بالإعلان أن يترسمة من خطوات لإتمام الإعلان هنا فيما يلي :

- أ - أن يثبت في ورقة الإعلان انتقاله إلى الموطن الأصلي للمطلوب إعلانه وعدم وجود شخص المطلوب إعلانه فيه .
- ب - أن يثبت اسم وصفة مستلم صورة ورقة الإعلان ممن أجاز القانون تسليمهم الإعلان مع توقيعه على الأصل .
- ج - أن يثبت في ورقة الإعلان أن مستلم الإعلان ممن سبق ذكرهم يقيم أو يساكن المطلوب إعلانه .

أما إذا لم يجد المحضر القائم بالإعلان أحدا في موطن المطلوب إعلانه ممن يصح تسليم صورة ورقة الإعلان إليهم أو إذا امتنع من وجده من هؤلاء عن استلام الإعلان أو رفض التوقيع بالاستلام ، فإنه يتعين في هذه الحالة على القائم بالإعلان إثبات ذلك في أصل الإعلان وصورته . وأن يسلم صورة الإعلان إلى مركز الأمن الشعبي أو اللجنة الشعبية للمحلة الواقعة بدائرتها موطن المطلوب إعلانه ، وأن يوجه في ظرف 24 ساعة كتابا بالبريد المسجل يخبر فيه المعلن إليه بأن صورة الإعلان سلمت إلى أي من الجهات المذكورة مع إثبات ذلك في أصل ورقة الإعلان ، إذ أن الصورة تكون قد سلمت . ويمكن إجمال الخطوات التي يترسمها المحضر القائم بالإعلان في هذه الحالة حسيما يلي :

- أ - أن يثبت المحضر القائم بالإعلان في أصل الإعلان وصورته واقعة عدم وجود أحد في موطن المطلوب إعلانه ، أو أن من وجده ممن يصح تسليمهم الإعلان قد رفض الاستلام أو امتنع عن التوقيع بالاستلام (19) .
- ب - أن يثبت المحضر القائم بالإعلان في أصل الإعلان وصورته انتقاله إلى مركز الأمن الشعبي أو اللجنة الشعبية للمحلة الواقعة في نطاقها موطن المطلوب إعلانه لتسليم ورقة الإعلان (20) .

ج - أن يثبت المحضر القائم بالإعلان تسليمه صورة ورقة الإعلان إلى مركز الأمن الشعبي أو اللجنة الشعبية للمحلة المختصة وتسجيل اسم المستلم وصفته والحصول على توقيعه على أصل الإعلان .

د - أن يثبت المحضر القائم بالإعلان في أصل الإعلان أنه قد أرسل خطابا بالبريد المسجل للمطلوب إعلانه يخبره فيه بأنه قد سلم صورة الإعلان لأي من الجهات المذكورة وأن يرفق إيصال الخطاب المسجل بأصل الإعلان وذلك كله في ظرف أربعة وعشرين ساعة من تاريخ تسليم الإعلان لجهة الإدارة وهو ميعاد حتمي يترتب على مخالفته البطلان (21) ويجسب هذا الميعاد وفقا للقاعدة العامة في حساب المواعيد (22) ولا يعتبر الإعلان منتجا لآثاره إلا من تاريخ تسليمه إلى جهة الإدارة (مركز الأمن أو لجنة المحلة) وتترتب عليه آثاره من هذا التاريخ ولو لم يتسلمه المعلن إليه فعلا من جهة الإدارة (23) .

وإغفال المحضر القائم بالإعلان لأي من الخطوات المتقدمة من شأنه بطلان الإعلان حسبما استقر عليه قضاء المحكمة العليا، من ذلك حكمها الصادر في الطعن المدني رقم 19/27 ق بتاريخ 1973/12/23 (24) .

ثالثا : الإعلان في الوطن المختار :

الأصل في اتخاذ الشخص موطنا مختارا هو الجواز لا الوجوب عملا بالفقرة الأولى من المادة 43 من القانون المدني . فإذا اتخذ الشخص لنفسه موطنا مختارا لتنفيذ عمل قانوني معين ، فإن هذا الموطن يصح الإعلان فيه بالنسبة لكل الأعمال المتعلقة بهذا العمل ما لم يشترط صراحة قصر هذا الموطن على بعض الأعمال دون الأخرى وفقا لنص عجز الفقرة الثالثة من المادة 43 من القانون المدني ، فإذا تم

توجيه إعلان في هذا الموطن لأمر لا يتعلق بهذا العمل كان إجراؤه في الموطن المختار لتنفيذ العمل باطلا (25).

ولكن قد يوجب القانون على الشخص - خروجاً عن هذا الأصل - اتخاذ موطن مختار في مكان معين ، من ذلك ما نصت عليه المادة (316) من قانون المرافعات من وجوب أن يعين المستأنف في صحيفة الاستئناف موطناً مختاراً في البلدة التي بها مقر المحكمة المرفوع لها الاستئناف ، وإلا صح أن تعلن إليه في قلم كتاب تلك المحكمة الأوراق المتعلقة بسير الاستئناف ، ومن هذا القبيل أيضاً ما هو منصوص عليه بالمادة (780) مرافعات من وجوب اتخاذ الطالب في عريضة أمر الأداء موطناً مختاراً في البلدة التي بها مقر المحكمة المختصة بإصدار الأمر . وكذلك ما نصت عليه المادة (293) مرافعات من وجوب تعيين موطن مختار في البلدة التي بها مقر المحكمة المختصة للطالب في الأوامر على العرائض (26).

وقد يتعين الموطن المختار للشخص بحكم القانون ، ومن أوضح الأمثلة على ذلك ما تنص عليه المادة (94) مرافعات من أنه بمجرد صدور التوكيل من أحد الخصوم يكون موطن وكيله معتبراً في إعلان الأوراق اللازمة لسير الدعوى في درجة التقاضي الموكل فيها ما لم يوجب القانون الإعلان إلى الخصم شخصياً . وهكذا إذا اتخذ الشخص لنفسه موطناً مختاراً طوعاً أو رضوخاً لإرادة المشرع أو إذا بين القانون موطنه المختار على النحو المتقدم ، فإن مفاد ذلك الخروج على القاعدة العامة في الإعلان وهو أن يكون عادة لنفس الشخص أو في موطنه الأصلي ، وبالتالي فإن الإعلان في الموطن المختار يعد بمثابة استثناء من القاعدة العامة في الإعلان من ناحية ، وبمثابة تنازل من جانب المعلن إليه عن حقه في أن يتم إعلانه لشخصه أو في موطنه الأصلي من ناحية أخرى .

وتفريعاً على ذلك فإن قيام الخصم ببيان موطن مختار له من شأنه أن يغني عن بيان الموطن الأصلي ، وفضلاً على ذلك فإن بيان موطن مختار مع بيان الموطن

الأصلي لا يمنع من فاعلية الموطن المختار للإعلان ويكون الخيار لطالب الإعلان ،
وإذا ألغى الخصم موطنه المختار أو غيره ولم يخبر خصمه بذلك صح إعلانه فيه
عملا بالفقرة الثانية من المادة (13) مرافعات وفي حالة عدم وجود من يتسلم
الإعلان في الموطن المختار أو امتناعه عن الاستلام أو اتضح فقده أهليته القانونية
فإنه تطبق لإتمام الإعلان الخطوات المنصوص عليها في المادة (2/12) مرافعات ،
وذلك بتسليم صورة الإعلان إلى جهة الإدارة (المركز أو المحلة) وتوجيه خطاب
بالبريد المسجل في ظرف 24 ساعة للمعلن إليه في موطنه الأصلي أو المختار يتم
إخباره فيه بأن صورة الإعلان سلمت إلى أي من الجهات المذكورة وإثبات ذلك
في أصل الإعلان مع إرفاق إيصال البريد به ، ويمكن إجمال ما تقدم في النقاط
التالية :

1. أن الإعلان في الموطن المختار لا يكون صحيحا إلا إذا ثبت اختيار
الشخص هذا الموطن ثبوتا لا يحتمل الشك لأنه يمثل استثناء من أصل
وبالتالي فلا يجوز التوسع فيه .
2. الموطن المختار يكون قاصرا على ما اختير له وتعين من أجله ، فإذا اتخذ
شخص مكتب أحد المحامين موطنًا مختارا له في دعوى قسمة مثلا ، فلا
يجوز إعلانه بدعوى شفعة في هذا المكتب كموطن مختار⁽²⁷⁾ ما لم يثبت
على وجه اليقين اختياره ذات الموطن المختار في الدعوى الأخيرة .
3. الموطن المختار لدرجة من درجات التقاضي لا تمتد صلاحيته تلقائيا إلى
الدرجة التي تليها ، ومن ثم فلا يجوز توجيه إعلانات لهذا الموطن المختار
خارج الحدود المرسومة له ، اللهم إلا إذا ثبت على نحو لا يقبل التأويل
حسار ذات الموطن المختار السابق مجددا في مرحلة التقاضي اللاحقة⁽²⁸⁾ .

4. الإعلان في الوطن المختار له طابع اختياري بالنسبة للمعلن باعتباره رخصة له إذ أن تعيين الشخص موطنا مختارا له لا يمنع قانونا خصمه من توجيه الإعلان إليه في موطنه الأصلي أو لشخصه رجوعا إلى القاعدة العامة في الإعلان .

5. أن مجرد إلغاء الشخص موطنه المختار أو تغييره لا ينهي صلاحية هذا الموطن لتلقي الإعلانات ما دام لم يخطر خصمه كتابة بهذا الإلغاء أو التغيير ، وقد رتب القانون على عدم الإخطار بذلك جزاء إجرائيا وهو صحة الإعلان الذي يتم في الموطن المختار القديم بالرغم من إلغائه⁽²⁹⁾ ، وهو ما صرح به نص الفقرة الثانية من المادة (13) مرافعات .

ويلاحظ أن الطريقة التي يتم بها تسليم المحضر القائم بالإعلان صورة ورقة الإعلان للمعلن إليه في موطنه المختار هي الطريقة نفسها التي يتم بها تسليم صور الإعلانات في الموطن الأصلي على ما مر بيانه ، ولكن يحدث عملا أن يتوجه المحضر لتسليم صورة الإعلان في الموطن المختار الذي هو مكتب محامي فيجده مغلقا في وقت جرت العادة على أن تغلق فيه مكاتب المحامين ، فهل يسوغ للمحضر تسليم الإعلان لجهة الإدارة على اعتبار أنه لا يوجد من يتسلم الإعلان، أم أنه يتوجب على المحضر أن يعود مرة ثانية إلى المكتب عندما يفتح أبوابه ؟

أجابت محكمة النقض المصرية على ذلك بقولها : " إنه إذا كان المحضر قد توجه لمكتب المحامي باعتباره الموطن المختار للمراد إعلانه في الفترة التي حددها القانون لإجراء الإعلان فإن النعي بأن مكاتب المحامين تكون مغلقة عادة في الوقت الذي توجه فيه المحضر لتسليم الإعلان يكون نعيًا على غير أساس " (30) .

أما محكمتنا العليا فقد أوجبت على المعلن أن يوجه الإعلان إلى المعلن إليه في هذه الحالة بموطنه الأصلي ، ومما قالته بهذا الشأن : " أن الثابت من إعلان

المطعون ضده بتقرير الطعن أن المحضر توجه إلى مكتب محاميه الذي اتخذ المطعون ضده موطناً مختاراً في ورقة إعلان الحكم وكان يجوز إعلانه في هذا الموطن عملاً بالمادة (302) من قانون المرافعات ، إلا أنه يبين من المحضر أن القوائم بالإعلان توجه إلى مكتب محاميه عدة مرات أثبت أن آخرها كان يوم 2001/09/30 عند الساعة العاشرة صباحاً وكان المحضر خالي مما يفيد أنه توجه إليه عند المساء حيث يباشر المحامون عادة العمل بمكاتبهم واكتفى القوائم بالإعلان بإعلانه إدارياً ولم يتم إعلانه إلى المطعون ضده في موطنه الأصلي المبين في ديباجة الحكم المطعون فيه فإن الإعلان يكون باطلاً " (31) . وفي تقديرنا أن هذا القضاء محل نظر إذ أنه ألزم المعلن بما لا يلزم فضلاً عن أنه قد أهدر ما تضمنه القانون من تحديد لوقت الإعلان ، ذلك أن العبرة في تحديد وقت الإعلان بما يقرره القانون لا بما يحدده الشخص المراد إعلانه أو وكيله حتى لا يتحكم المعلن إليه في الوقت الذي يصح فيه توجيه الإعلان إليه بما ينطوي عليه ذلك من تضحية بحقوق المعلن .

المطلب الثاني

الأحوال الخاصة للإعلان

إلى جانب الأحوال العادية للإعلان على ما سلف ذكره ، نظم المشرع بعض الأحوال الخاصة بالإعلان مراعاة منه لظروف وطبيعة الأشخاص المراد إعلانهم ، حيث عالجتها المادة (14) من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم 1989/19 الحالات الخاصة بالإعلان . وذلك كحالة الجهات التي تنوب عنها إدارة القضايا ، وحالة إعلان الأشخاص الاعتبارية الخاصة ، وحالة إعلان الشركات الأجنبية التي لها فرع أو وكيل في ليبيا ، وكذلك حالة إعلان

العسكريين والمحوسين وبحارة السفن والعاملين فيها وفاقدي الأهلية وناقصيها والأشخاص الذين لهم موطن معلوم في الخارج والأشخاص الذين موطنهم غير معلوم ، وقد أفردت المادة المذكورة بندا خاصا لكل حالة وأشارت في صدرها على أن حكمها يسري فيما عدا ما نص عليه في قوانين خاصة .

ويستفاد من ذلك أن إعلان الأشخاص المذكورين في بنود المادة (14) من قانون المرافعات ، سواء كانوا طبيعيين أم اعتباريين ، لا يكون صحيحا إلا إذا تم وفقا لما هو منصوص عليه بشأن كل منهم ، مما يمتنع معه إعمال القواعد العامة في الإعلان المقررة بالمادة (12) مرافعات فيما يتعلق بهم ، وستناول بيان كل حالة من هذه الحالات على حدة فيما يلي :

أولا : إعلان الجهات التي تنوب عنها إدارة القضايا :

ينص البند الأول من المادة (14) مرافعات على أنه : " فيما يتعلق بالجهات التي تنوب عنها إدارة القضايا يتم تسليم صورة الإعلان إلى هذه الإدارة أو فرعها المختص " .

ولبيان الجهات التي تنوب عنها إدارة القضايا يتعين الرجوع إلى أحكام القانون رقم 1971/87 بشأن إدارة القضايا ⁽³²⁾ ، الذي حدد في مادته الرابعة هذه الجهات وقسمها إلى طائفتين جعل الإنابة عن كل طائفة منها طبيعتها الخاصة والتميزة عن الأخرى ⁽³³⁾ وذلك وفقا للآتي :

- الطائفة الأولى : وتشمل الدولة والهيئات والمؤسسات والمصالح العامة أي الأشخاص الاعتبارية العامة الإقليمية والمصلحية ، وإنابة إدارة القضايا عن هذه الطائفة هي إنابة إلزامية أو إجبارية (وجوبية) تستمد من القانون مباشرة - أي بحكم القانون - بما لا تحتاج لقيامها أي تفويض أو تكليف

بذلك فهي مفروضة بقوة القانون ، وبالتالي فإنه يصح إعلان هذه الطائفة من الجهات لدى إدارة القضايا في كل الأحوال .

– الطائفة الثانية : وتمثل في الشركات والمنشآت المملوكة كلياً للدولة أو تلك التي تملك فيها الدولة غالبية رأسمالها ، وكذلك الجهات الخاضعة لإدارة الدولة كالمشاريع العامة ، وهذه الطائفة من الجهات إنابة إدارة القضايا عنها مرهونة بصدور قرار من أمين اللجنة الشعبية العامة للعدل بحسبها إنابة اختيارية أو إرادية (جوازية) لا تنشأ إلا بصدور القرار المذكور ، ومن ثم فإنه لا يجوز إعلان هذه الطائفة من الجهات لدى إدارة القضايا إلا إذا ثبت صدور قرار من صاحب الاختصاص في ذلك بإنابة الإدارة عنها .

وهكذا إذا ثبتت إنابة إدارة القضايا عن أي من الجهات المشار إليها بحسب نوع الإنابة الخاصة بها فإن الإدارة تكون موطناً لإعلانها بالأوراق القضائية المتعلقة بها ، ويتم ذلك بتسليم صورة ورقة الإعلان إلى هذه الإدارة أو فرعها المختص ، ويعتبر الإعلان منتجاً لإثارة القانونية من وقت تسليم صورته للإدارة أو فرعها المختص حسب الأحوال دونما حاجة لاتخاذ أي إجراء آخر .

وإذا امتنع الموظف المخول في الإدارة أو الفرع المختص باستلام الإعلانات القضائية ، عن تسليم صورة ورقة الإعلان أو رفض التوقيع على أصل الإعلان بالاستلام . وجب على المحضر القائم بالإعلان إثبات واقعة الامتناع أو الرفض في أصل الإعلان وصورته وأن يسلم الصورة إلى النيابة العامة التي يقع في دائرتها مقر الإدارة أو فرعها المختص وذلك دون حاجة لأي إجراء آخر ، فلا يلزم مثلاً أن يقوم المحضر بتوجيه خطاب بالبريد المسجل إلى الإدارة يخبرها فيه بأن

صورة الإعلان قد تم تسليمها إلى النيابة ، والإعلان الذي يتم على خلاف ما تقدم يعد باطلا .

ويثور السؤال عما إذا كان يصح إعلان الجهات التي تنوب عنها إدارة القضايا لدى الجهة نفسها في موطنها دون الإدارة ؟
تذهب المحكمة العليا إلى جواز ذلك بمقولة أن إدارة القضايا تعتبر بالنسبة لتلك الجهات بمثابة موطن مختار يجوز إعلانها فيه ولا يمنع ذلك طالب الإعلان من إجرائه في الموطن الأصلي للمعلن إليه ⁽³⁴⁾ . ويبدو أن المحكمة العليا قد استندت في ذلك على نص المادة (7) من قانون إدارة القضايا الذي يميز إعلان صحف الدعاوي والطعون والأحكام وسائر الأوراق القضائية المتعلقة بالجهات التي تنوب عنها إدارة القضايا إلى هذه الإدارة أو فرعها المختص ، واتخذت مما جاء بصدر المادة (14) من قانون المرافعات أساسا لإعمال مقتضى نص المادة السابعة سالفه الذكر .

ويتجه فقه المرافعات الليبي ⁽³⁵⁾ إلى عكس ذلك حيث يرى أن إعلان تلك الجهات يتم في جميع الأحوال إلى إدارة القضايا . وفي تقديرنا أن الأمر يحتاج إلى تدخل تشريعي يجعل إعلان صحف الدعاوي والطعون والأحكام للإدارة دون غيرها على سبيل الوجوب وإعلان ما عدا ذلك من الأوراق القضائية للجهة المعنية مباشرة على اعتبار أن الإدارة أقدر على تفهم ما تتطلبه المجموعة الأولى من الإعلانات دون ما عداها من إجراءات حفاظا على المصلحة العامة .

ثانيا : إعلان الأشخاص الاعتبارية الخاصة (الوطنية) :

نص البند الثاني من المادة (14) من قانون المرافعات على أن : " تسلم صورة الإعلان فيما يتعلق بالأشخاص الاعتبارية الخاصة للنائب عنها قانونا أو من

يفوض لهذا الغرض في المقر الرئيسي أو مقر الفرع ، فإن لم يوجد مقر تسلم لأي منهما لشخصه أو في موطنه " .

وتحدد الأشخاص الاعتبارية الخاصة في هذا البند بالأشخاص الاعتبارية الخاصة الوطنية دون الأجنبية . إذ أن هذه الأخيرة قد أفرد لها المشرع بندا خاصا بها ، ومن قبيل الأشخاص الاعتبارية الخاصة الوطنية الشركات التجارية المنصوص عليها في القانون التجاري الليبي والشركات المدنية التي ينتظمها القانون المدني الليبي والمؤسسات الخاصة ذات النفع العام كالجمعيات الخيرية والتعاونية وما شابه ذلك .

وينصرف تعبير النائب القانوني إلى من يخوله سند إنشاء الشخص الاعتباري الخاص الحق في تمثيله والنيابة عنه أمام القضاء وفي صلاته بالغير فلا يكفي أن يكون مجرد مسئول أو مديرا لدى الشخص الاعتباري الخاص طالما لا يتمتع بصفة تمثيله والنيابة عنه اللهم إلا إذا كان مفوضا في استلام إعلانات الأوراق القضائية من صاحب الصفة في ذلك .

والمقصود بالمقر الرئيسي للشخص الاعتباري الخاص هو مركز إدارته الذي توجد به هيئاته الرئاسية وتصدر فيه الأوامر والتوجيهات المتعلقة بسير أعماله ، وعادة ما ينص سند إنشاء الشخص الاعتباري الخاص على تحديد مكان مركز إدارته الرئيسي ، وينصرف مفهوم مقر الفرع إلى أي وحدة من وحدات الشخص الاعتباري الخاص التي يمارس نشاطه من خلالها في دائرة جغرافية معينة بغض النظر عن التسمية التي تطلق عليه (فرع ، مصنع ، وحدة إنتاجية) ما دام له إدارة فرعية منبثقة عن إدارته الرئيسية وتعد بذلك جزءا لا يتجزأ منها⁽³⁶⁾ .

ويتم إعلان هذه الأشخاص بتسليم صورة ورقة الإعلان للنائب عنها قانونا أو من يفوض لهذا الغرض في المقر الرئيسي أو مقر الفرع ، وذلك بانتقال المحضر القائم بالإعلان إلى أي من هذين المقرين بحسب الأحوال ، إذ لا يتأتى

وجود أحد من أوجب المشرع تسليمه صورة الإعلان (النائب القانوني او المفوض عنه) إلا فيهما (37) ، واخصر غير مكلف بالتحقق من صفة مستلم الإعلان ما دام الإعلان قد تم في المقر الرئيسي أو الفرعي للشخص الاعتباري الخاص المطلوب إعلانه . وكان المخاطب معه قد قرر أنه النائب القانوني عن الشخص الاعتباري الخاص أو أنه مفوض عنه في استلام الإعلانات القضائية (38) .

ويثور السؤال عما إذا كان يصح تسليم صورة ورقة الإعلان في مقر فرع الشخص الاعتباري الخاص حتى ولو تعلق الأمر بالإعلانات التي ليس لها علاقة بنشاط هذا الفرع ؟

يستفاد من قضاء المحكمة العليا أنها لا تجيز إعلان الشخص الاعتباري الخاص لمن يفوضه بذلك في مقر الفرع إلا فيما يتعلق بنشاط هذا الفرع ، بل إنها لم تشترط في المختص بالفرع أن يكون لديه تفويض خاص بالاستلام لأنه يعتبر في حكم النائب القانوني فيما يتصل بفرعه من مسائل ، ومما قالته المحكمة في هذا الشأن : " أن تسليم الإعلان لمدير فرع الشخص الاعتباري الخاص يكون صحيحا دونما حاجة إلى تفويض خاص بذلك لأنه يعتبر في حكم النائب القانوني فيما يتصل بفرعه من مسائل ، إذ يجوز رفع الدعوى المتعلقة بهذا الفرع على المحكمة التي يقع بدانرها طبقا لنص المادة 56 من قانون المرافعات (39) .

بينما يرى جانب من الفقه أنه من الجائز إعلان الشخص الاعتباري الخاص لمن يفوض بذلك في مقر فرعه ولو تعلق الأمر بإعلانات ليس لها علاقة بنشاط هذا الفرع لأن المشرع لا يقيد تسليم الإعلان في مقر الفرع بالمسائل المتصلة بهذا الفرع ومن ثم فلا محل لتقييد النص بهذا الخصوص (39) .

وفي تقديرنا أنه يتعين بهذا الشأن التفريق بين فرضين :

الأول : إذا كان الإعلان يتعلق بنشاط فرع الشخص الاعتباري الخاص فإنه ليس ثمة ما يمنع قانونا من تسليم الإعلان لمدير أو رئيس هذا الفرع بوصفه في

حكم النائب القانوني فيما يتعلق بفرعه من مسائل ولو لم يفوض بذلك من الممثل القانوني للشخص الاعتباري الخاص ، حيث يكون هنا بمثابة أصيل عن نشاط فرعه .

الثاني: أما إذا كان الإعلان لا يتعلق بنشاط فرع الشخص الاعتباري الخاص وإنما بمركز إدارته فإنه لا يصح تسليم الإعلان في مقر فرعه إلا إذا كان هناك شخصا مفوضا في الفرع لاستلام الإعلانات نيابة عن الممثل القانوني للشخص الاعتباري الخاص حيث يكون هنا بمثابة وكيل عنه في الاستلام .

وتتبع إجراءات إعلان الشخص الاعتباري الخاص على النحو المتقدم ولو كان هذا الشخص في دور التصفية ، لأنه يظل رغم دخوله في التصفية متممعا بشخصيته الاعتبارية ، ويوجه الإعلان في هذه الحالة إلى المصفي القانوني بوصفه النائب عنه أو ممثله في دور التصفية ، وإذا تمت أعمال التصفية فيكون إعلان الشخص الاعتباري الخاص لكل واحد من الشركاء السابقين على التصفية بحسبان أنه ياقفال التصفية تزول هاتيا شخصيته الاعتبارية .

وإذا رفض النائب القانوني للشخص الاعتباري الخاص أو المفوض عنه استلام صورة الإعلان أو امتنع أي منهما عن التوقيع بالاستلام سواء كان ذلك في مقره الرئيسي أو مقر فرعه ، وجب على المحضر القائم بالإعلان أن يثبت ذلك في أصل الإعلان وصورته وأن يسلم الصورة إلى النيابة العامة عملا بعجز المادة (14) مرافعات ولم يحدد المشرع النيابة العامة المختصة ، ونرى أنها النيابة التي يقع في دائرتها المقر الرئيسي أو مقر فرع الشخص الاعتباري الخاص الذي رفض الاستلام أو امتنع عن التوقيع بالاستلام .

ولكن ماذا لو لم يكن للشخص الاعتباري الخاص مقر رئيسي أو مقر

للفرع ؟

يجب المشرع على ذلك في عجز البند الثاني من المادة (14) مرافعات بأن تسلم صورة الإعلان في هذه الحالة لشخص نائبه القانوني أو من يفوضه لهذا الغرض أو في موطن أي منهما ، وهو ما يستلزم بطبيعة الحال أن يبين طالب الإعلان في ورقة الإعلان اسم النائب القانوني أو المفوض عنه وموطنهما الأصلي حتى يتسنى إعلانهما ، وإذا رفض أي منهما الاستلام أو امتنع عن التوقيع بالاستلام فإن صورة الإعلان لا تسلم هنا إلى النيابة العامة وإنما إلى جهة الإدارة (مركز الأمن أو لجنة المحلة) وتستوفي بقية الإجراءات من إرسال خطاب بالبريد المسجل في ظرف 24 ساعة ، وذلك رجوعاً إلى القاعدة العامة في الإعلان المنصوص عليها بالمادة (12) مرافعات بحسبان أن ما ورد في المادة (14) يعد بمثابة استثناء من تلك القاعدة يتعين ألا يتوسع في تفسيره .

ويثور أخيراً السؤال عن الكيفية التي يتم بها تسليم صورة الإعلان إذا لم يجد المحضر القائم بالإعلان أحداً ممن يصح تسليمه الإعلان في المقر الرئيسي أو مقر فرع الشخص الاعتباري الخاص وكذلك الأمر إذا وجد أي من هذين المقرين مقفلاً .

يستفاد من قضاء المحكمة العليا أن تسليم الإعلان في هذه الحالة يكون لجهة الإدارة مع إتباع الخطوات المقررة لذلك بالمادة 12 مرافعات ومما قالته المحكمة العليا في هذا الصدد : " أنه يجب قصر تسليم الإعلان إلى النيابة العامة على حالة الامتناع ولا تتعدى إلى صورة عدم وجود المعلن إليه في مقر الشركة ففي هذه الحالة تنطبق بشأنه القواعد العامة في المواد السابقة على المادة (14) حسب الأحوال " (39) .

ويعتبر الإعلان منتجاً لآثاره القانونية لحظة تسليم صورته سواء للنائب القانوني للشخص الاعتباري الخاص أو من يفوضه لذلك في مقره الرئيسي أو في

مقر الفرع أو لدى النيابة العامة في حالة الرفض أو الامتناع أو لدى جهة الإدارة في الأحوال السالف بيانها .

ويمكن إجمال ما تقدم في النقاط التالية :

1. أن ينتقل المحضر القائم بالإعلان إلى حيث المقر الرئيسي أو الفرعي للشخص الاعتباري الخاص .
2. أن يتخاطب المحضر القائم بالإعلان مع النائب القانوني للشخص الاعتباري الخاص أو المفوض من قبله باستلام الإعلانات القضائية في المقر الرئيسي أو مقر الفرع ويقوم بتسليمه صورة ورقة الإعلان مع بيان صفته التي تخاطب معه بها في ورقة الإعلان .
3. إذا رفض النائب القانوني أو المفوض عنه في المقر الرئيسي أو الفرعي للشخص الاعتباري الخاص استلام الإعلان أو امتنع عن التوقيع بالاستلام، على المحضر القائم بالإعلان إثبات واقعة الامتناع أو الرفض في ورقة الإعلان ويسلم صورته إلى النيابة العامة التي يقع بدائرتها المقر الرئيسي أو الفرعي للشخص الاعتباري الخاص دون اتخاذ أي إجراء آخر عملاً بمعجز المادة (14) مرافعات .
4. إذا لم يجد المحضر القائم بالإعلان أحداً ممن يصح تسليمه الإعلان في المقر الرئيسي أو الفرعي للشخص الاعتباري الخاص أو وجد هذا المقر مقفلاً ، على القائم بالإعلان أن يثبت ذلك في أصل الإعلان وصورته ويقوم بتسليم الصورة إلى مركز الأمن الشعبي أو اللجنة الشعبية للمحلة الواقعة في نطاقها ذلك المقر ويوجه في ظرف 24 ساعة خطاباً بالبريد المسجل للمطلوب إعلانته يخبره فيه أن الصورة سلمت لأي من الجهات المذكورة عملاً بالمادة (12) مرافعات .

5. إذا لم يكن للشخص الاعتباري الخاص مقر رئيسي أو مقر الفرع فعلى المحضر القائم بالإعلان تسليم صورة الإعلان لشخص نائبه القانوني أو المفوض عنه أو في موطن أي منهما وذلك وفقا للقواعد العامة في الإعلان للشخص نفسه أو في موطنه ، وإذا رفض أي من المذكورين استلام الإعلان أو امتنع عن التوقيع بالاستلام فإنه يتم تسليم صورة الإعلان إلى جهة الإدارة (الأمن أو المحلة) (مع استيفاء بقية الخطوات المقررة بالمادة (2/12) مرافعات .

ثالثا : إعلان الشركات الأجنبية التي لها فرع أو وكيل في ليبيا :

ينص البند الثالث من المادة (14) مرافعات على أن تسلّم صورة الإعلان فيما يتعلق بالشركات الأجنبية التي لها فرع أو وكيل في ليبيا إلى الوكيل أو الممثل القانوني للفرع أو من يفوض في ذلك .

ومؤدى هذا النص أن الشركات الأجنبية - أيا كانت مدنية أو تجارية - التي لها فرع أو وكيل في ليبيا فإنه يتم تسليم صورة ورقة الإعلان المتعلق بها إلى الممثل القانوني للفرع أو وكيلها في ليبيا⁽⁴⁰⁾ أو من يفوض منهما لهذا الغرض ، فإذا لم يجد المحضر القائم بالإعلان في مقر فرع أو وكيل الشركة الأجنبية من يصح تسليم صورة الإعلان إليه ، أو وجد المقر مغلقا ، فإنه يسلم الإعلان لجهة الإدارة (مركز الأمن أو لجنة المحلة) ويوجه خطابا بالبريد المسجل في ظرف 24 ساعة يخبر فيه المعلن إليه بتسليم صورة ورقة الإعلان لجهة الإدارة وذلك عملا بالقاعدة العامة في الإعلان المقررة بالمادة 12 مرافعات .

أما إذا كان من وجده المحضر ممن يصح تسليمه صورة الإعلان قد امتنع عن استلام الإعلان أو رفض التوقيع على الأصل بالاستلام ، فعلى المحضر إثبات ذلك في أصل الإعلان وصورته وأن يسلم الصورة إلى النيابة العامة التي يقع في

دائرتهما مقر فرع الشركة أو توكيلها وذلك إعمالا لمقتضى عجز المادة (14) مرافعات ، ويعتبر الإعلان منتجاً لآثاره من وقت تسليم صورته إلى النيابة العامة أو جهة الإدارة بحسب الأحوال .

ويشترط لإعمال نص هذا البند أن تكون ورقة الإعلان متعلقة بشأن من شئون تلك الشركات وأعمالها ، أما إذا كانت خاصة بأحد العاملين في الشركة سواء كان وطنياً أو أجنبياً فإنه يتم إعلانه وفقاً للقاعدة العامة في الإعلان لشخص المعلن إليه أو في موطنه وليس في فرع الشركة الأجنبية أو وكيلها بليبيا .

ويثور السؤال عما إذا كان يجوز لطالب الإعلان القيام بإعلان الشركة

الأجنبية في مركزها الرئيسي بالخارج رغم وجود فرع أو توكيل لها في ليبيا ؟
يتجه الرأي الغالب في الفقه والقضاء إلى جواز ذلك⁽⁴¹⁾ على أساس أن الإعلان وفقاً لهذا البند قصد به التيسير على طالب الإعلان وبالتالي فهو رخصة له إن شاء أعمله وإن شاء أهمله ، إلا في حالة واحدة وهي التي يكون فيها الإعلان موجهاً للشركة الأجنبية من ممثلها القانوني أو وكيلها في ليبيا ، إذ في هذه الحالة يتعين إعلانها في موطنها الأصلي بالخارج⁽⁴²⁾ وذلك وفقاً لما سنتناوله في الموضوع المناسب .

رابعا : إعلان العسكريين :

ينص البند الرابع من المادة (14) مرافعات على أن تسلم صورة الإعلان فيما يتعلق بالعسكريين إلى آمر الوحدة التابع لها أو إلى أي جهة أخرى يصدر بتحديددها قرار من القائد العام للقوات المسلحة . ويجوز في مسائل الأحوال الشخصية أن يتم الإعلان بالطرق العادية .

وينصرف تعبير العسكريين هنا إلى أعضاء القوات المسلحة العاملين فعلاً بالشعب المسلح بكافة قطاعاته أيا كانت رتبهم وسواء كانوا نظاميين أو متطوعين

أو ملتحقين بالخدمة الوطنية ، وبالتالي فلا ينصرف إلى من في حكمهم كأعضاء الشرطة والحرس البلدي أو الجمارك . كما لا ينصرف إلى العسكري الذي ليس في الخدمة لأي سبب كان مثل الاستقالة أو التقاعد أو الانفكاك .

ويتطلب إعمال نص هذا البند أن تكون صفة المطلوب إعلانه باعتباره عسكريا بالمفهوم المتقدم معلومة لدى طالب الإعلان علما يقينيا وقت مباشرة إجراءات الإعلان⁽⁴³⁾ ، وإلا جاز إعلانه وفقا للقاعدة العامة في الإعلان بحسبان أن هذا النص هو استثناء من تلك القاعدة⁽⁴⁴⁾ .

ويعتبر الإعلان قد تم وأنتج أثره من وقت تسليم صورته لأمر الوحدة التابع لها العسكري المعلن إليه أو الجهة التي يحددها قرار القائد العام⁽⁴⁵⁾ والتي يفترض فيهما بدورهما توصيله إلى المعلن إليه في حينه ، إذ أن القانون قد اعتبر تلك الوحدة أو الجهة بمثابة موطن للعسكري يتم تسليم صورة الإعلان فيه بغض النظر عما إذا كان قد جرى توصيلها إليه فعلا من عدمه⁽⁴⁶⁾ .

وقد أجاز المشرع في عجز هذا البند أن يتم إعلان العسكريين بالطرق العادية في الإعلان بالنسبة لمسائل الأحوال الشخصية رجوعا إلى القاعدة العامة في الإعلان ، ومن ثم فإن طالب الإعلان يكون بالخيار في هذه المسائل بين إعلان العسكري في وحدته العسكرية أو لشخصه أو في موطنه .

ولكن ماذا لم امتنع أمر الوحدة التابع لها العسكري عن استلام الإعلان أو رفض التوقيع على الأصل بالاستلام ؟

ليس هناك من حل في هذا الفرض سوى تسليم صورة الإعلان إلى النيابة العامة عملا بعجز المادة (14) مرافعات .

خامسا: إعلان المحبوسين ونزلاء السجون :

ينص البند الخامس من المادة (14) مرافعات على أن تسلم صورة الإعلان فيما يتعلق بالمحبوسين ونزلاء السجون إلى مدير السجن أو من يقوم مقامه. وينصرف لفظ المحبوسين إلى المحبوسين احتياطيا ، أما تعبير نزلاء السجون فينصرف إلى المحكوم عليهم بغض النظر عن العقوبة المقضي بها في شأنهم . ويتطلب إعمال نص هذا البند بحكم الضرورة أن يكون طالب الإعلان يعلم علما يقينيا بأن المطلوب إعلانه محبوسا أو نزليلا بالسجن . فإذا لم يكن عالما بذلك جاز له أن يوجه الإعلان إليه في موطنه لأن الأصل في الإعلان أن يتم لشخص المطلوب إعلانه أو في موطنه (47) .

ويعتبر الإعلان قد أنتج أثره من وقت تسليم صورته إلى مدير السجن الذي يوجد به السجن أو المحبوس المطلوب إعلانه أو من يقوم مقام مدير ذلك السجن ، والذي ينبغي عليه بدوره أن يسلمه للمحبوس أو المسجون في حينه . وإذا رفض مدير السجن أو من يقوم مقامه استلام الإعلان أو امتنع عن التوقيع بالاستلام يتم تسليم صورة الإعلان إلى النيابة العامة دونما حاجة لأي إجراء آخر عملا بعجز المادة (14) مرافعات .

سادسا: إعلان بحارة السفن التجارية والعاملين فيها :

ينص البند السادس من المادة (14) مرافعات على أن تسلم صورة الإعلان فيما يتعلق ببحارة السفن التجارية والعاملين فيها إلى الربان . ويسري حكم هذا البند على السفن التجارية الليبية والأجنبية على السواء ما دامت راسية في الموانئ الليبية ، وبالتالي فإنه يستبعد من نطاق تطبيقه السفن الحربية حيث يتم إعلان العسكريين عليها وفقا لنص البند الرابع على ما مر بيانه .

ويتسع مفهوم البحارة والعاملين على تلك السفن ليشمل طاقم السفينة التجارية بأكمله ، أي جميع العاملين عليها أيا كانت طبيعة عملهم ، سواء كانوا من الضباط أو البحارة أو الأطباء أو الفنيين أو الطباخين .. الخ .. ولكن لا يمتد بطبيعة الحال إلى ركاب السفينة أو المسافرين عليها حيث يخضعون للقاعدة العامة في الإعلان .

ويتم تسليم صورة الإعلان من قبل المحضر القائم بالإعلان إلى ربان السفينة التجارية دون غيره⁽⁴⁸⁾ باعتباره الشخص الذي حدده القانون لاستلام الإعلان على سبيل الانفراد ، نظرا لصلاحياته وعلاقته بمن يعمل على السفينة بوصفه قائدها .

ويعتبر الإعلان منتجا لآثاره القانونية من وقت تسليمه إلى الربان ولو كان قد تباطأ في تسليمه بعد ذلك إلى المعلن إليه .

وفي حالة رفض الربان استلام الإعلان أو امتناعه عن التوقيع على الأصل بالاستلام ، فعلى المحضر القائم بالإعلان إثبات ذلك في ورقة الإعلان وتسليم صورة الإعلان إلى النيابة العامة إعمالا لعجز المادة (14) مرافعات ، وذلك دوغما حاجة لاتخاذ أي إجراء آخر ، ويعتبر الإعلان قد تم من وقت تسليمه إلى النيابة .

سابعاً: إعلان فاقد الأهلية وناقصها :

ينص البند السابع من المادة (14) مرافعات على أن تسلّم صورة الإعلان فيما يتعلق بفاقد الأهلية أو ناقصها إلى الولي أو الوصي أو القيم .
والمستفاد من هذا النص أن المشرع قد راعى بالنسبة للأشخاص الذين لا يدركون أهمية الإعلان وآثاره من فاقد الأهلية وناقصها أن يتم تسليم إعلانات الأوراق القضائية المتعلقة بهم إلى الولي أو الوصي أو القيم عنهم .

ومن ثم فإن إعلان فاقد الأهلية أو ناقصها لا يتم إلا بتسليم صورته إلى شخص الولي أو الوصي أو القيم إذا أمكن للمحضر القائم بالإعلان معرفتهم بذواتهم .

أما إذا كان إعلان أي منهم في موطنه الأصلي فإن المحضر القائم بالإعلان يقوم بتسليم صورة الإعلان لمن يقرر في هذا الموطن أنه الولي أو الوصي أو القيم على فاقد الأهلية أو ناقصها المطلوب إعلانه .

وفي حالة رفض الولي أو الوصي أو القيم استلام ورقة الإعلان أو امتنع عن التوقيع على أصل الإعلان بما يفيد الاستلام فعلى المحضر القائم بالإعلان أن يقوم بتسليم صورة الإعلان إلى النيابة العامة التي يقع في دائرتها موطن المطلوب إعلانه إعمالاً لعجز المادة 14 مرافعات .

أما في حالة عدم وجود الولي أو الوصي أو القيم في موطن فاقد أو ناقص الأهلية المطلوب إعلانه فإن صورة الإعلان تسلم إلى جهة الإدارة (مركز الأمن أو لجنة المحلة) التي يقع في دائرتها موطن المطلوب إعلانه . وعلى المحضر أن يوجه في ظرف 24 ساعة للمعلن إليه خطاباً بالبريد المسجل يخبره فيه أن صورة الإعلان قد سلمت لأي من الجهات المذكورة عملاً بالقاعدة العامة في الإعلان المنصوص عليها بالمادة (12) مرافعات ، ويرتب الإعلان آثاره من تاريخ تسليمه على النحو المتقدم .

ثامناً : إعلان الأشخاص الذين لهم موطن معلوم في الخارج :

ينص البند الثامن من المادة (14) مرافعات على أنه فيما يتعلق بالأشخاص الذين لهم موطن معلوم في الخارج تسلم صورة الإعلان إلى النيابة العامة لتوصيلها بالطرق الدبلوماسية ، ويجوز الإعلان بطريق البريد المسجل أو المبرق المباشر إذا كان بلد موطن المعلن إليه يأخذ بهذا النظام .

يعالج نص هذا البند إعلان الشخص الذي له موطن معلوم في الخارج سواء كان هذا الشخص طبيعياً أو اعتبارياً ، والفرض هنا أن هذا الشخص لا يقيم في ليبيا وليس له موطن فيها (49) ، كما لو كان شركة أجنبية مركزها الرئيسي في الخارج ولا يوجد لها فرع أو وكيل في ليبيا ، أما إذا كان لها فرع أو وكيل في ليبيا فإنه يسوغ إعلانها وفقاً لنص البند الثالث من المادة (14) مرافعات على الوجه الذي عرضنا له آنفاً .

وهكذا فإن إعلان الشخص الذي له موطن معلوم في الخارج يتم بقيام المحضر القائم بالإعلان بتسليم صورة الإعلان إلى النيابة العامة - دون تحديد نيابة بعينها - لتقوم بدورها بتوصيل ورقة الإعلان للمطلوب إعلاناً بالطرق الدبلوماسية إلى البعثة الدبلوماسية أو القنصلية القائمة بشئون دولة موطن المطلوب إعلاناً لتقوم بتسليمها إلى المعلن إليه ، ولا يشترط أن تحرر ورقة الإعلان بلغة البلد التي يقيم بها الشخص المراد إعلاناً .

ويلاحظ أنه يمكن إعلان من له موطن معلوم في الخارج لشخصه أثناء تواجده في ليبيا رجوعاً إلى القاعدة العامة في الإعلان وهو أن يكون لشخص المعلن إليه .

ويتبين أن أعمال نص هذا البند يتطلب ما يلي :

1. أن يكون للشخص المراد إعلاناً موطن معلوم في الخارج .
 2. أن لا يكون للشخص المراد إعلاناً موطن أصلي أو مختار في ليبيا وتعذر تسليم صورة الإعلان لشخصه لعدم تواجده بالبلاد .
 3. أن يتم تسليم صورة الإعلان إلى النيابة العامة دوماً تحديد نيابة بعينها وذلك لتوصيلها بالطرق الدبلوماسية .
- ويعتبر الإعلان قد أنتج أثره بمجرد تسليم صورته إلى النيابة العامة حسبما جرت به أحكام القضاء (51) ، ويترتب على ذلك نتيجتين هامتين :

الأولى : أن وقت تسليم الإعلان إلى النيابة يعتبر مبدأ لسريان المواعيد في حق المعلن إليه أيا كانت هذه المواعيد ، مع مراعاة مواعيد المسافة .
الثانية: إن أي مخالفة لقواعد تسليم ورقة الإعلان عند توصيلها بالطرق الدبلوماسية لا تؤدي إلى بطلان الإعلان ، ومرد ذلك أن المحضر لا ولاية له خارج البلاد وأن الإجراءات التي يتم بها تسليم صورة الإعلان في الخارج لا سبيل للطعن عليها ولا مساءلة القائمين عليها فلا يصح تحميل طالب الإعلان مخاطر عدم القيام بها أو التأخر فيها .

ويلاحظ أن المشرع قد نص في عجز هذا البند على جواز أن يتم إعلان الأشخاص الذين لديهم موطن معلوم في الخارج بطريق البريد المسجل أو المبرق المباشر إذا كان بلد موطن المعلن إليه يأخذ بهذا النظام .
وهاتان الوسيلتان في الإعلان (البريد المسجل ، المبرق المباشر) اللجوء إليهما جوازيًا ومرهونًا بكون بلد موطن المعلن إليه يأخذ بهما في الإعلان . ولا شك أنه ليس من السهولة التحقق من ذلك ، ولا يتصور في هذا البند حصول امتناع من النيابة عن استلام الإعلان .

تاسعا : إعلان من ليس له موطن معلوم :

ينص البند التاسع من المادة (14) مرافعات على أنه : " إذا كان موطن المعلن إليه غير معلوم وجب أن تشتمل الورقة على آخر موطن معلوم له في ليبيا أو في الخارج وتسلم صورتها للنيابة " .

وواضح من نص هذا البند أنه يواجه إعلان الأشخاص الذين ليس لهم موطن معلوم سواء في الداخل أو الخارج ، ويعتبر في حكم صاحب الموطن غير المعلوم من لا موطن له أصلا كالبدو الرحل ، ومجهول الموطن ولكن لا يكفي أن

يكون الموطن الأصلي فحسب مجهولا للقول بعدم وجود موطن معلوم إذا كان هناك موطن مختار معلوم يصح الإعلان فيه .

وهكذا فإذا كان موطن المعلن إليه غير معلوم وقت الإعلان فإنه يتعين أن تشتمل ورقة الإعلان على آخر موطن معلوم له في ليبيا أو في الخارج وتسلم صورتها للنيابة دون تخصيص نيابة معينة .

إلا أنه يتعين أن يسبق تسليم ورقة الإعلان إلى النيابة العامة القيام بإجراء التحريات الكافية الدقيقة التي يتعين أن يتحلى بها كل باحث مجد نزبه حسن النية للتقصي عن موطن المعلن إليه ورغم ذلك لم يهتد إليه . فإذا تم تسليم صورة الإعلان إلى النيابة العامة دون القيام بتلك التحريات وقع الإعلان باطلا ، ومرد ذلك أن الإعلان لدى النيابة العامة أجازته القانون على سبيل الاستثناء فلا يصح اللجوء إليه إلا بعد إجراء التحريات الكافية للتعرف على موطن الشخص المراد إعلانه سواء في داخل البلاد أو خارجها . وبالتالي فلا يكفي لصحة الإعلان في النيابة أن يعيد المحضر الورقة المراد إعلانها بغير إعلان لعدم إقامة المعلن إليه في موطنه المبين بها (52) .

ويعتبر من قبيل التحريات الكافية للتوصل إلى معرفة موطن المعلن إليه السؤال عن موطنه أو محل إقامته في أكثر من جهة مثل الجهة التي كان يعمل بها إن كانت معروفة وأصدقائه وجيرانه ومعارفه السابقين أو وكيله السابق . وغير ذلك من الطرق التي يمكن أن يستدل بها طالب الإعلان على موطن الشخص المراد إعلانه ، فإذا تعذر عليه الاهتمام رغم ذلك على موطن المعلن إليه صح إعلانه في النيابة العامة ويجب أن تتضمن ورقة الإعلان ما أجري من تحريات على نحو واف وإلا بطل الإعلان .

وتقدير كفاية التحريات عن موطن المراد إعلانه أو عدم كفايتها قبل تسليم صورة الإعلان للنيابة هو أمر تقديري للمحكمة المختصة يرجع لظروف

كل واقعة على حدة بما لا معقب عليها في ذلك متى قام تقديرها على أسباب سائغة ومن ثم فإن الدفع بطلان الإعلان لعدم كفاية التحريات لا يقبل إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا لتعلقه بمسألة موضوعية ، ويزول إذا نزل عنه من مشرع المصلحة .

ويلاحظ أن التحريات الكافية وتسليم صورة الإعلان للنيابة أمران متلازمان لا يعني أحدهما عن الآخر لصحة الإعلان . فإذا قام الدليل على عدم كفاية التحريات فيطل الإعلان رغم تسليم صورته للنيابة ، وإذا قام الدليل على كفاية التحريات دون تسليم صورة الإعلان للنيابة العامة وقع الإعلان باطلا لعدم تسليم صورته للنيابة .

ويمكن إجمال ما تقدم لإجراء الإعلان المتعلق بنص هذا البند في النقاط

التالية :

1. أن يكون الموطن الأصلي أو المختار للمعلن إليه غير معلوم لدى المعلن وقت الإعلان .
2. أن تشتمل ورقة الإعلان على آخر موطن معلوم للمعلن إليه سواء في الداخل أو الخارج والغرض من ذلك هو تمكين النيابة من تكليف رجال السلطة العامة البحث عن المعلن إليه والسعي لتوصيل الإعلان إليه ، وهو بيان لازم في ورقة الإعلان إغفاله يرتب البطلان .
3. القيام بإجراء التحريات الكافية عن موطن المعلن إليه مع بيانها بالتفصيل في ورقة الإعلان حتى يتسنى للمحكمة المختصة تقدير مدى كفاية تلك التحريات .
4. تسليم صورة ورقة الإعلان إلى النيابة العامة دون تخصيص نيابة بعينها .

ويعتبر الإعلان تاما ومنتجا لآثاره إذا توافرت شروط صحته من وقت تسليم صورته للنيابة العامة بصرف النظر عن توصيلها للمعلن إليه من عدمه .

المبحث الثالث بطلان الإعلان القضائي

يعتبر البطلان من المشاكل الأساسية التي تثير اهتمام المشرع والفقهاء والقضاء لما يترتب على تنظيمه من أهمية نظرية وعملية خصوصا في مجال الإجراءات .

وهناك مذاهب عديدة في تحديد أحكام البطلان منها ما يأخذ بقاعدة لا بطلان بغير نص على إطلاقها ومنها ما يعتمد قاعدة لا بطلان بغير ضرر ومنها ما يعتنق مذهب لا بطلان إذا تحققت الغاية من الإجراء . ودون الخوض في تفاصيل هذه المذاهب وأي منها الأجدر بالإتباع ، فإننا نشير إلى أنها جميعا تحاول أن تحقق نوع من التوازن بين احترام الشكل وعدم إهدار الحقوق . ذلك أن احترام الشكل والتقييد به قد يؤدي عند المبالغة فيه إلى افتداء الشكل بأصل الحق . وبهذه المثابة ينظر إلى الإغراق في الشكلية وما يترتب عليها من بطلان بأنها أمرا بغيضا غير مقبول ، ولكن ما هو مفهوم البطلان أساسا ؟ وما هو المذهب الذي أخذ به القانون الليبي لتقرير البطلان ؟ ذلك ما نحاول إلقاء الضوء عليه بإيجاز حتى يتسنى لنا بيان صور بطلان الإعلان القضائي كما هي مقررة في قانون المرافعات .

* مفهوم البطلان الإجرائي :

ينصرف مفهوم البطلان الإجرائي إلى الوصف الذي يلحق أوراق المرافعات جميعا ، ومن بينها الإعلان القضائي نتيجة ما يشوبها من عيوب

ويؤدي إلى عدم إنتاجها الآثار التي يرتها القانون عليها وبعبارة مختصرة هو الجزء الإجرائي على عدم احترام الأوضاع الشكلية المقررة قانونا للعمل الإجرائي.

* مذهب القانون الليبي في البطلان الإجرائي :

وفقا للمادة (21) من قانون المرافعات التي تنص على أن : " يكون الإجراء باطلا إذا نص القانون على بطلانه أو إذا شابه عيب جوهري ترتب عليه ضرر للخصم " . يتبين أخذ المشرع الليبي بمذهب مزدوج في البطلان يقوم على قاعدة ذات شقين :

الشق الأول من القاعدة يتمثل في أنه لا بطلان بغير نص :

أي أن الإجراء أو الشكل لا يكون باطلا إلا إذا نص المشرع على بطلانه. والنص على البطلان أما أن يكون صراحة كما هو وارد بالمادة (20) مرافعات التي تنص على أن : " يترتب البطلان على عدم مراعاة المواعيد والإجراءات المنصوص عليها في المواد 7 ، 8 ، 10 ، 11 ، 12 ، 14 ، 16 ، 17 ، 18 ، 19 " .

وإما أن يكون دلالة ، أي يفهم ضمنا من عبارة النص كأن يستعمل المشرع عبارة نافية أو ناهية مثل (لا يجوز) وما نحوها .

ويلاحظ أنه فيما يتعلق بهذا الشق من القاعدة يتقرر بطلان العمل الإجرائي الذي خولف فيه الشكل المرسوم قانونا بغض النظر عن أهمية هذا الإجراء وبصرف النظر أيضا عما إذا كان قد ترتب عليه ضرر للخصم من عدمه ودون البحث كذلك في كون ما اعتراه من عيب هو عيب جوهري أو ثانوي لأن النص صراحة أو دلالة على البطلان يغني عن البحث في كل ذلك .

الشق الثاني من القاعدة يتمثل في ترتيب البطلان على عيب جوهري في
الإجراء يلحق ضررا بالخصم :

والفرض في هذا الشق من القاعدة أنه لا يوجد نص صريح أو ضمني يقرر
البطلان ، ورغم ذلك يمكن تقرير البطلان إذا شاب الإجراء عيب
جوهري ترتب عليه ضرر للخصم ، وعلى ذلك فإنه على من يتمسك
البطلان في هذه الحالة أن يثبت أمرين على وجه التلازم بحيث لا يعني
أحدهما عن الآخر : أولهما : أن هناك عيبا جوهريا شاب الإجراء ،
وثانيهما : أن ذلك العيب قد رتب له ضررا أي أن البطلان هنا لا يتحقق
إلا بتوافر الشرطين التاليين :

العيب الجوهري في الإجراء :

من المعلوم أن الأوضاع الشكلية المطلوبة في الأعمال الإجرائية ليست من
طبيعة واحدة فمنها الجوهري ومنها غير الجوهري أو الثانوي ، وعلى
الرغم من صعوبة التفرقة بين ما هو جوهري وما هو ثانوي إلا أن الفقه
يشير إلى أن الجوهري هو ما كان لازما لوجود الإجراء ولا غنى عنه
لتحقيق موضوعه وعليه نكون بصدد عيب جوهري يعتور الإجراء أو
الشكل إذا انصبت المخالفة فيه على ما هو ضروري لوجوده أصلا أو
لتحقيق الغاية منه مثال ذلك صدور حكم خاليا من الأسباب أو غير موقع
من القاضي الذي أصدره . وفي المقابل نكون أمام إجراء غير جوهري أو
ثانوي إذا كان إغفال هذا الإجراء أو مخالفته لا تؤدي بذاتها إلى فقد
عناصر وجوده أو عدم تحقيق الغاية منه مثال ذلك خلو صحيفة الدعوى
من اسم الشخص الطبيعي الذي يمثل الشخص الاعتباري المختصم في
الدعوى ما دام اسم هذا الأخير مذكورا بالصحيفة ولا تجهيل فيه بحسبانه
المعنى أساسا بالخصومة أي كان اسم ممثله القانوني .

إلحاق ضرر بالخصم المتمسك بالبطلان :

أنه وإن كان العيب الجوهرى فى الإجراء شرطاً لازماً لتقرير البطلان فى هذه الحالة إلا أنه ليس كافياً ، إذ يتعين أن يقترن به شرط آخر وهو أن يترتب على ذلك العيب الجوهرى الذى شاب الإجراء ضرراً بالخصم المتمسك بالبطلان .

والضرر المقصود هنا ليس الأذى الذى يصيب من وجهه إليه العمل الإجراءى واتخذ فى مواجهته لأن هذا أمر بديهى يتحقق بالإجراء ولو كان صحيحاً وإنما المقصود بالضرر هو الضرر الإجراءى الذى يترتب على ما شاب الإجراء من عيب جوهرى جعله لا يحقق المقصود منه ويفوت بالتالى على الخصم مصلحته التى أوجب القانون صيانتها وكفل حمايتها . وهو بهذا المعنى يكاد أن يكون صورة من صور العيب الجوهرى ، مما جعل بعض الفقه والقضاء يدعو إلى الاستغناء عنه واعتباره من قبيل توضيح معنى العيب الجوهرى .

وهكذا يتبين مما سبق أن حالات البطلان الإجراءى فى قانون المرافعات اللببى إما أن تتقرر بناء على نص فى القانون صريح أو ضمني وإما أن تتقرر بناء على ما يشوب الإجراء من عيب جوهرى يترتب عليه ضرر بالخصم على النحو السالف البيان . ولكن ما هى صور البطلان المنصوص عليها فيما يتعلق بالإعلان القضائى .

صور بطلان الإعلان القضائى المقررة بنص القانون :

نصت المادة (20) من قانون المرافعات على أن : " يترتب البطلان على عدم مراعاة المواعيد والإجراءات المنصوص عليها فى المواد 7 ، 8 ، 10 ، 11 ، 12 ، 14 ، 16 ، 17 ، 18 و 19 " .

والذي يعيننا من هذا النص المواد المتعلقة بالإعلان القضائي وهي:

المادة (7) الخاصة بطريق الإعلان ولزوم أن يكون بواسطة المحضرين أو قلم الكتاب .

المادة (8) الخاصة بوقت الإعلان ولزوم أن يكون ما بين الساعة السابعة صباحا والسابعة مساء وفي أيام العمل الرسمية دون العطلات عدا حالة الضرورة بإذن قضائي .

المادة (10) الخاصة بمحتويات الإعلان من حيث لزوم اشتماله على البيانات المنصوص عليها فيها كالتاريخ والساعة التي حصل فيها الإعلان واسم القائم بالإعلان وصفته ودائرة اختصاصه واسم من تسلم الإعلان وصفته وتوقيعه أو امتناعه وسببه وتوقيع المحضر القائم بالإعلان على الأصل والصورة .

المادة (11) الخاصة بتسليم الأوراق المعلنة بحيث تكون للشخص نفسه أو في موطنه الأصلي أو المختار بحسب الأحوال .

المادة (12) الخاصة بتسليم الورقة المعلنة لغير المعلن إليه في موطنه لو كيله أو لمن يكون ساكنا معه من إزدواجه أو أقاربه أو أصهاره .

المادة (14) المتعلقة بالحالات الخاصة في الإعلان كما هو الحال بالنسبة للجهات التي تنوب عنها إدارة القضايا والأشخاص الاعتبارية الخاصة والشركات الأجنبية التي لها فرع أو توكيل في ليبيا والعسكريين والمحوسين ونزلاء السجون وبحارة السفن والعاملين بها وفاقدي الأهلية

وناقصها ومن لهم موطن معلوم في الخارج ومن كان
موطنهم غير معلوم سواء في ليبيا أو في الخارج .

هذه هي حالات بطلان الإعلان القضائي المقررة بنص القانون ويمكن
إدراجها جميعا في عبارة واحدة هي عيوب الإعلان ، بمعنى أنه كلما شاب الإعلان
عيب ما سواء كان ناشئا عن نقص في بياناته أو خروجا عن الأوضاع المرسومة له
أو إخلالا بقواعد تسليمه أو خطأ في طريقة إجرائه كل ذلك من شأنه جعل
الإعلان باطلا وقد سبق لنا الإشارة إلى ذلك في موضعه عند شرح قواعد الإعلان
على ما مر ذكره . والخلاصة في ذلك أنه متى شاب ورقة الإعلان قصور أو نقص
أو خطأ أو إخلال بما نص عليه القانون في تلك المواد من أحكام وقع الإعلان
باطلا . ولكن كيف يتقرر هذا البطلان ومن له حق التمسك به ومتى يسقط ؟

إن الإجابة على ذلك تستدعي أولا بيان نوع البطلان المدعى به إذ من
المعلوم أن البطلان ينقسم إلى نوعين بطلان مطلق يتعلق بالنظام العام ، وبطلان
نسبي يتعلق بمصلحة الخصوم .

والمعيار المميز بين نوعي البطلان حسب ما استقر عليه الفقه والقضاء هو
معيار المصلحة التي رأى المشرع أنها جديرة بالحماية سواء بالنص على ذلك
صراحة أم دلالة ويلعب القضاء دورا مؤثرا في الكشف عن ذلك بمعنى أن البطلان
يكون نسبيا كلما كانت المصلحة المحمية من خلال النص مصلحة خاصة تتعلق
بالخصوم فحسب .

ويكون مطلقا متعلقا بالنظام العام كلما كانت المصلحة المحمية من خلال
النص مصلحة عامة كأن تكون متعلقة بقواعد التنظيم القضائي وحسن سير مرفق
القضاء أو بمقتضيات العمل الإجرائي المتعلقة بكيانه وذاتيته كتوقيع المحضر على
ورقة الإعلان .

ولما كانت معظم الأشكال الإجرائية المبينة بقانون المرافعات ومن ضمنها تلك المتصلة بالإعلان القضائي مقررة لصالح الخصوم وبالتالي فإن أي بطلان عساه يشوبها نتيجة عيب فيها هو بطلان نسبي لا يتعلق بالنظام العام ، ويمكن أن نستخلص من ذلك ما يلي :

أن الأصل في بطلان الإعلان القضائي هو أنه بطلان نسبي ، والاستثناء هو أنه بطلان مطلق يتعلق بالنظام العام .

وهكذا فإن الأصل العام في البطلان الناشئ عن عيب في الإعلان هو بطلان نسبي وذلك فيما عدا بعض الحالات التي يكون فيها البطلان مطلقا متعلقا بالنظام العام ، والمثل الواضح على ذلك هو خلو ورقة الإعلان من توقيع المحضر القائم بالإعلان عليها لأن ذلك من شأنه أن يعدم ذاتيتها .

ويترتب على التمييز بين نوعي البطلان آثار هامة منها :

أولا : من له الحق في التمسك بالبطلان :

أ - في حالة البطلان النسبي المتعلق بصالح الخصوم ، لا يجوز أن يتمسك بالبطلان إلا من شرع البطلان لمصلحته عملا بمصدر المادة (22) مرافعات وبالتالي لا يجوز للمحكمة أن تنيره من تلقاء نفسها ولا يجوز للشخص المتسبب في البطلان التمسك به حتى لا يستفيد الخصم من خطأ ارتكبه أو مخالفة أسهم فيها .

ب - في حالة البطلان المطلق المتعلق بالنظام العام ، للمحكمة أن تقرر البطلان من تلقاء نفسها ولو لم يتمسك أحد الخصوم به ، بل ويجوز لكل ذي شأن أن يتمسك بهذا النوع من البطلان سواء كان ممن شرع لمصلحته أو ممن تسبب فيه .

ثانيا : زوال البطلان :

البطلان النسبي المتعلق بالمصلحة الخاصة قابل للزوال ، أما البطلان المطلق المتعلق بالنظام العام فلا يزول .

ويستفاد هذا الحكم من نص المادة (22) الذي يقضي بأن : " يزول البطلان إذا نزل عنه من شرع لمصلحته أو إذا رد على الإجراء بما يدل على أنه اعتبره صحيحا أو قام بعمل أو إجراء آخر باعتباره كذلك فيما عدا الحالات التي يتعلق فيها البطلان بالنظام العام " .

ومؤدى ذلك أن زوال البطلان النسبي المتعلق بالمصلحة الخاصة يتحقق بتنازل الشخص الذي شرع البطلان لمصلحته عن التمسك بالبطلان .

ويكون التنازل صريحا بإعلان الشخص عن إرادته الصريحة في التزول عن حقه في التمسك بالبطلان . ولم يضع القانون شكلا خاصا لذلك ، وعليه يمكن أن يتم هذا التزول شفاهة في الجلسة أو في صورة بيان مكتوب أو في مذكرة دفاع يصرح فيها بذلك .

وقد يكون التنازل ضمنيا يستفاد من سلوك الخصم سلوكا يدل على اتجاه إرادته إلى التنازل عن التمسك بالبطلان وقد وضع المشرع قرينة على قيام هذا التنازل كما لو قام الشخص المقرر البطلان لمصلحته بالرد على الإجراء الباطل بما يدل على أنه اعتبره صحيحا أو قام بعمل أو إجراء آخر يفيد أنه متنازل عن البطلان . والأمثلة على ذلك كثيرة فحضور الجلسة المحددة في ورقة الإعلان الذي شابه بطلان في بياناته يعد تنازلا من صاحب الشأن على التمسك بالبطلان فمجرد الحضور هنا يقلب الإعلان الباطل إلى إعلان صحيح . ويلاحظ هنا أن البطلان الذي يزول هو ذلك الذي يتم بناء على ورقة الإعلان المعيبة ذاتها التي كان يصح التمسك ببطلانها وليست أي ورقة أخرى لاحقة لذلك⁽⁵³⁾ . وهذا هو التزول الإرادي سواء الصريح أو الضمني . ولكن لا يجوز التنازل مقدما عن التمسك

البطلان من صاحب المصلحة في ذلك بصفة عامة لأن هذا التنازل يتم بدون العلم بأسباب البطلان والتي لو علمها المتنازل لما أقدم على التنازل .

وجدير بالذكر أن التنازل إذا كان البطلان مقرا لأكثر من شخص فإن تنازل أحدهم عنه يكون قاصرا عليه وحده ولا يزيل البطلان بالنسبة للآخرين الذين لهم الحق في التمسك بالبطلان إلا إذا كان التزامهم لا يقبل التجزئة وفي كل الأحوال فإن التزول لا يفترض ولا يقام على الظن أو الاحتمال أو على واقعة غير قاطعة الدلالة على التزول .

وبالإضافة إلى هذه الصورة من التزول الإرادي الصريح أو الضمني عن البطلان النسبي هناك صورة من التزول عن البطلان الذي يقع بقربة قانونية نص عليها المشرع (أي بنص القانون) وذلك عندما يحدد المشرع وقائع معينة في الخصومة يرتب على حدوثها سقوط الحق في التمسك بالبطلان الذي شاب إجراء سابق لها ، وبهذا تسير الخصومة دون أن تكون مهددة في مراحل متقدمة منها ببطلان عمل أو إجراء تم في مراحلها الأولى. وتتميز هذه الوقائع عن التنازل إذ يجب في التنازل ثبوت إرادة الناظر الصريحة أو الضمنية ، أما بالنسبة لهذه الوقائع فإنها ترتب أثرها بمجرد تحققها بصرف النظر عن إرادة الخصم . فالتزول عن البطلان في هذا الفرض يتم بقوة القانون بسبب القرينة التي وضعها المشرع والتي بمقتضاها يعتبر الخصم متنازلا عن البطلان بمجرد حدوث الوقائع التي حددها المشرع لذلك ، حيث يزول البطلان بأثر رجعي ويعتبر الإجراء صحيحا من وقت قيامه وليس من تاريخ حدوث هذه الوقائع وأوضح مثال لذلك ما تنص عليه المادة (91) مرافعات من وجوب إبداء الدفوع الشكلية قبل التعرض للموضوع أو إبداء أي طلب أو دفاع أو دفع بعدم القبول (54) .

ثالثا : آثار البطلان :

البطلان لا يترتب تلقائيا وبقوة القانون وإنما يتعين تقريره من المحكمة المختصة سواء من تلقاء نفسها إذا توافرت الشروط المقررة لذلك أو تعلق بالنظام العام أو بناء على طلب أو دفع من صاحب المصلحة في ذلك بالوسيلة المناسبة. وبعبارة أخرى يبقى الإجراء صحيحا حتى يحكم ببطلانه أيا كان نوع هذا البطلان وإذا حكم ببطلان إجراء ما (تكليف بالحضور ، إعلان حكم ، إعلان محضر حجز) فالقاعدة أن هذا الإجراء لا ينتج أي أثر ويعتبر كأن لم يكن مثال ذلك الحكم ببطلان إعلان صحيفة الدعوى من شأنه زوال جميع الآثار التي ترتبت عليها (55)

غير أن الحكم ببطلان الإجراء لا يمس كقاعدة عامة أصل الحق وإن كان يمكن أن يؤثر فيه بطريق غير مباشر .

الخاتمة

حاولنا قدر الإمكان فيما تقدم من بيان الإحاطة بأحكام الإعلان القضائي وقواعد بطلانه ، وقد اقتفينا في ذلك مسلك المشرع الليبي بهذا الخصوص معززين ذلك باجتهادات القضاء والفقهاء كلما أمكن ، مركزين دائما على قضاء محكمتنا العليا لما لأحكامها من أهمية خاصة ، وقد تبين لنا من خلال ما تطرقنا إليه دقة المسائل التي تثيرها قواعد الإعلان القضائي وتشعبها وما يترتب على ترجيح رأي على آخر من آثار خطيرة ، الأمر الذي نعتقد معه أن الموضوع لا يزال بحاجة إلى دراسات أخرى متعمقة ، إذ أن هذا البحث هو مجرد محاولة متواضعة في هذا الشأن . نأمل أن تكون موفقة وفيها بعض النفع ، والله من وراء القصد وهو يهدي سواء السبيل .

الهوامش

- * أصل هذا البحث مجموعة محاضرات أقيمت في الدورة التي نظمها معهد القضاء ضمن برنامج التأهيل المستمر للمحامين تحت التمرين بإدارتي القضايا والمحاماة الشعبية (الأعران سابقا) بدائرة محكمة استئناف بنغازي خلال العام القضائي 2005/2004 .
- 1 تنص المادة (7) من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم 1369/25 و.ر على أن : " كل إعلان أو تنبيه أو إخبار أو تبليغ أو تنفيذ يكون بواسطة المحضرين بناء على طلب الخصم أو قلم الكتاب أو أمر المحكمة ما لم ينص القانون على غير ذلك . على أنه إذا كان الإعلان بناء على أمر المحكمة أو قلم الكتاب فإن توقيع الخصم أو من ينوب عنه قانونا بقلم الكتاب وبحضور الموظف المختص يعتبر إعلانا له " . وقضى بأن تبليغ حكم بمعرفة القاضي لا يعتبر إعلانا في معنى القانون (المحكمة العليا في الطعن المدني رقم 2/3 ق ، بتاريخ 13/06/1956) .
 - 2 تنص المادة (15) من قانون المرافعات بأن : " الإعلان على يد محضر يكون بطريق البريد في الأحوال التي يبينها القانون ... " . وقد كانت المادة (7) من قانون المرافعات المعدل بالقانون رقم 1989/18 تجيز لقاضي الأمور الوقتية بناء على طلب ذوي الشأن أن يأمر بالإعلان بطريقة أخرى ويعلن هذا الأمر مع ورقة الإعلان. إلا أن القانون رقم 1369/25 و.ر قد ألغى هذا النص .
 - 3 هناك بعض من الفقه يرى أنه لا يوجد ثمة بطلان في الإعلان بهذا الشأن وكل ما هنالك أن المحضر يكون قد خرج على القواعد المنظمة لأداء عمله مما يعرضه للمساءلة التأديبية .
 - 4 تنص المادة (24) من قانون المرافعات على أنه : " لا يجوز للمحضرين ولا للكتابة وغيرهم من أعران القضاة أن يباشروا عملا يدخل في حدود وظائفهم في الدعاوي الخاصة بهم أو بأزواجهم أو أقاربهم أو أصهارهم حتى الدرجة الرابعة وإلا كان هذا العمل باطلا " .
 - 5 انظر تطبيقا لذلك حكم المحكمة العليا في الطعن المدني رقم 2/3 ق بتاريخ 13/06/1956 .
 - 6 تنص المادة (7) من قانون المرافعات المعدل بالقانون رقم 1369/25 و.ر في عجزها بأن : " لا يسأل المحضرون أو القائمون بالإعلان إلا عن خطاهم في القيام بأعمالهم " .
 - 7 انظر في هذا المعنى حكم المحكمة العليا الصادر بتاريخ 25/06/1998 في الطعن المدني رقم 44/34 ق .
 - 8 الحكم المشار إليه سابقا .
 - 9 المحكمة العليا في الطعن المدني رقم 29/10 ق بتاريخ 23/04/1984 .
 - 10 انظر في ذلك حكم المحكمة العليا الصادر بتاريخ 03/05/1998 في الطعن المدني رقم 42/90 ق غ.م .

- 11 قضت محكمة النقض المصرية بأن عدم وضوح اسم المحضر لا يترتب عليه بطلان الإعلان طالما أن المعلن إليه لم يدع أن من قام بالإعلان من غير المحضرين (طعن 45/1060 ق في 1981/02/22) .
- 12 ننوه هنا إلى أننا نعرض للامتناع كمجرد بيان يتعين إثباته فحسب في ورقة الإعلان. أما ما يجب على القائم بالإعلان اتخاذه من إجراءات تالية لذلك على نحو ما نصت عليه المادة (12) مرافعات فسنعرض له لاحقا .
- 13 انظر المحكمة العليا في الطعن المدني رقم 15/41 ق بتاريخ 1969/01/18.
- 14 قضت محكمة النقض المصرية بأن إغفال البيان الخاص بتوقيع المحضر على الإعلان يترتب عليه البطلان وهذا البطلان يتعلق بالنظام العام لأن توقيع المحضر هو الذي يكسب الورقة صفتها الرسمية ولا يسقط البطلان بالحضور ولا بالنزول عنه وللمحكمة أن تثيره وتقضي به من تلقاء نفسها (طعن 50/32 ق بتاريخ 1983/06/05) .
- 15 مجلة المحكمة العليا س 21 ع 1 ص 51 وكانت المحكمة العليا في أحكامها الأولى لا تستلزم إجراءات الإخطار بالبريد المسجل في حالة امتناع المعلن إليه شخصيا عن الاستلام أو التوقيع بحسبان أن الامتناع يشكل خطأ منه لا يجوز أن يستفيد منه (انظر الحكم الصادر في الطعن المدني رقم 18/79 ق بتاريخ 1973/05/19 ، المجلة س 10 ع ، ص 71) ونحن نرجح هذا الحكم عما انتهت إليه المحكمة العليا مؤخرا لأن الغرض من استلزام اتخاذ إجراءات الإخطار بالبريد المسجل هو عدم علم المعلن إليه بواقعة الإعلان لتخاطب المحضر مع شخص غيره ورفض الاستلام ، أما في حالة امتناع المعلن إليه شخصيا فإن هذا الغرض ينتفي مما لا محل معه للإخطار .
- 16 ينصرف مفهوم الموطن الأصلي وفقا لنص المادة 1/40 من القانون المدني إلى المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة ، أي محل الإقامة الاعتيادية للشخص .
- 17 يذهب البعض إلى عدم اشتراط مساكنة الوكيل للمطلوب إعلانه (د. الكوني اعيوده - النشاط القضائي ، ص 188) وإذا كان فرض مساكنة الوكيل للمطلوب إعلانه نادرا إلا أنه غير مستبعد على الإطلاق وعلى أية حال فإننا نميل في ظل الصياغة الحالية لنص المادة (12) مرافعات ضرورة توافر شرط المساكنة وذلك أخذا بالأحوط لاسيما وأن الأمر لم تحسمه المحكمة العليا بمبدأ ملزم بعد .
- 18 فلا يجوز تسليم صورة ورقة الإعلان لأي ممن عددهم المادة (12) مرافعات إذا كان صغيرا دون سن السابعة أو مجنوناً لأنه لا يدرك أهمية ما يسلم إليه من أوراق.
- 19 قضت محكمة النقض المصرية ببطلان الإعلان لتسليمه لجهة الإدارة دون إثبات المحضر الخطوات التي سبقت هذا التسليم ، ومنها أنه توجه لموطن المعلن إليه وتحقق من إغلاقه لغيابه أو لغياب من يقيم معه ممن يقوم مقامه في الاستلام وهو مالا غنى عن إثباته لصحة الإعلان (نقض 1955/12/29) .
- 20 قضت محكمة النقض المصرية بأن الإعلان لا يكون صحيحا إلا إذا سلمت صورته إلى جهة الإدارة (المركز أو المحلة) الواقع في دائرتها موطن المطلوب إعلانه (نقض 1951/04/19) .
- 21 المستشار محمد نصر الدين كامل : أوراق المحضرين ، القاهرة 1989 ، ص 59 . وهو يشير إلى ما استقر عليه الفقه والقضاء .
- 22 انظر نقض مصري 1955/12/22 .

- 23 لأنها في الواقع غير مكلفة قانونا بتسليم الإعلان للمعلن إليه وعلى المعلن إليه أن يسعى هو لاستلام الإعلان منها.
- 24 مجلة المحكمة العليا ، س 10 ، 3 ص 99 .
- 25 انظر نقض مصري 1952/03/06 .
- 26 يرتب المشرع على مخالفة ذلك جزاء إجرائيا هو جواز إعلان من لم يتخذ موطنًا مختارًا في هذه الحالات بجميع الأوراق التي يصح إعلانه بها في الموطن المختار بقلم كتاب المحكمة المختصة عملا بالمادة 13 مرافعات .
- 27 انظر نقض مصري رقم 19/212 ق في 1952/03/06 .
- 28 كأن يثبت اختياره لهذا الموطن في ورقة إعلان حكم أول درجة مما يقيم القرينة على اتخاذه مجددا موطنًا مختارًا له في مرحلة التقاضي اللاحقة ويصح بالتالي إعلانه فيه بصحيفة الاستئناف المرفوع عن هذا الحكم .
- 29 فإذا رفض صاحب الموطن المختار القديم استلام الإعلان بحجة انتهاء وكيالته مثلا فإن ذلك يعد امتناعا عن استلام الإعلان ويجوز تسليم صورته إلى جهة الإدارة (المركز أو المحلة) عملا بعجز المادة 13 مرافعات ، وانظر تطبيقا لذلك نقض مصري في 1954/11/11 .
- 30 نقض مصري في 1974/02/17 .
- 31 المحكمة العليا في الطعن المدني رقم 48/540 ق بتاريخ 2005/1/16 ، غير منشور .
- 32 الجريدة الرسمية ، س 9 ، ع 59 ، ص 1226 وما بعدها .
- 33 انظر في تفصيل ذلك بحثنا : النظام القانوني لإدارة القضايا بالجمهورية العظمى . منشور بمجلة إدارة القضايا ، العدد الخامس للسنة الثالثة ، ص 10 وما بعدها .
- 34 انظر طعن مدني رقم 38/51 ق بتاريخ 1993/02/08 ، طعن مدني رقم 38/195 ق في 1994/05/05 ، غير منشورين .
- 35 د. الكوني اعبودة ، النشاط القضائي ، ص 202 ، د. إبراهيم أبو النجا ، انعقاد الخصومة ، ص 151 .
- 36 انظر بهذا المعنى حكم المحكمة العليا في الطعن المدني رقم 47/609 ق ، بتاريخ 2003/02/19 ، غير منشور .
- 37 انظر في ذلك حكم المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2000/01/22 في الطعن المدني رقم 42/392 ق غ.م. والذي جاء فيه : " أن إعلان الأوراق القضائية لا يقع صحيحا بالنسبة للأشخاص الاعتبارية الخاصة إلا إذا سلم للنائب عنها ، باعتبار أنه هو الذي يمثلها أمام القضاء إلا أنه يجوز له قانونا أن يفوض غيره في استلام هذه الأوراق ، وفي هذه الحالة يكون الإعلان صحيحا إذا سلم للمفوض ، إلا أنه إذا خلت ورقة الإعلان مما يفيد أن مستلم صورة الإعلان مفوضا بالاستلام نيابة عن الممثل القانوني للشخص الاعتباري الخاص فإن الإعلان يكون باطلا " .
- 38 انظر بهذا المعنى حكم المحكمة العليا الصادر في الطعن المدني رقم 32/76 ق بتاريخ 1987/04/13 .
- 39 الطعن المدني رقم 32/76 ق بتاريخ 1987/04/13 .
- 40 المقصود بالوكيل هو كل من يكون نائبا عن الشركة في ليبيا سواء كان وكيلا عاما أو وكيلا تجاريا .

- انظر تطبيقاً لذلك نقض مصري في 1985/04/08 ، طعن 49/1161 ق .
- 41 قضت محكمة النقض المصرية بأن قاعدة الإعلان إلى الشركات الأجنبية التي لها فرع أو وكيل في مصر لا تحول دون الإعلان في المركز الرئيسي للشركة بالخارج ومرجع ذلك أن الإعلان وفقاً للقاعدة المذكورة مقرر للتيسير على المتعاملين مع تلك الشركات (طعن 36/145 ق في 1970/12/10) . وقارن عكس ذلك د. وجدي راغب - مبادئ القضاء المدني ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1976 ، ص 352 .
- 42 قضت محكمة النقض المصرية أن مقر الشركة الأجنبية التي تباشر نشاطاً في مصر يعتبر موطناً لهذه الشركة يتم تسليم الإعلانات إليها فيه ، شرط ذلك أن يكون الإعلان موجهاً من غير الوكيل ، أما إذا كان الإعلان موجهاً من الوكيل فإنه يتعين إعلانها في موطنها الأصلي (طعن رقم 48/158 ق بتاريخ 1981/06/22) .
- 43 نقض مصري في 1978/03/15 .
- 44 نقض مصري في 1973/06/12 .
- 45 نقض مصري في 1980/05/17 .
- 46 ولهذا فإن الفقه في مجموعته ينتقد هذه الصورة من الإعلان ويرى عدم وجود ما يبررها في الوقت الحاضر لأنها تقليداً قديماً اندثر وأصبح في ذمة التاريخ فضلاً على أن العسكري لا يمضي كل حياته في التكنة العسكرية (انظر د. الكوني اعبوده ، النشاط القضائي ، ص 200) .
- 47 نقض مصري في 1978/03/15 ، وقد جاء في حكم للمحكمة العليا أن المادة 14 مرافعات المعدلة بالقانون رقم 1989/18 توجب تسليم ورقة الإعلان فيما يتعلق بالمحبوسين ونزلاء السجون إلى مدير السجن أو من يقوم مقامه ، وكان الثابت من ورقة الإعلان أن محضر محكمة شمال بنغازي انتقل إلى حيث موطن المطلوب إعلانه وعلم من ذويه أنه دخل السجن فقام بتسليم الإعلان إلى قريب يقيم معه في البيت بينما كان ينبغي عليه الانتقال إلى السجن وتسليم الإعلان إلى مدير السجن أو من يقوم مقامه وهو ما لم يحصل مما يترتب عليه بطلان الإعلان . (طعن مدني رقم 43/13 ق ، بتاريخ 2000/03/20) ، غير منشور .
- 48 انظر تطبيقاً لذلك ما قضت به المحكمة العليا من أنه لما كانت المادة 14 مرافعات قد جاءت بأحكام خاصة بإعلان بعض الجهات خروجاً عن الأحكام العامة في الإعلان فيجب التقيد بما ورد من نصوص تعين الشخص الذي تسلم له صورة الإعلان وقد جاءت بعض فقرات هذه المادة تجيز إعلان الصورة إلى المطلوب إعلانه أو من يفوضه أو يقوم مقامه وبعضها الآخر لم يرد به ذكر لذلك ، ومعنى هذا أنه بالنسبة للحالات التي لم يذكر فيها التسليم للمفوض أو من يقوم مقامه من يصح تسليم الإعلان إليه أن لا يسلم الإعلان لغيره أياً كان . (طعن مدني رقم 18/54 ق في 1974/05/15) .
- 49 فإذا كان للمطلوب إعلانه المقيم في الخارج موطن أصلي أو مختار في ليبيا فعندئذ يتوجب إعلانه في هذا الموطن دون موطنه في الخارج إعمالاً للقواعد العامة في الإعلان .
- 50 انظر تطبيقاً لذلك حكم المحكمة الإدارية العليا بمصر الصادر في الطعن رقم 29/1100 ق بتاريخ 1985/07/03 .
- 51 انظر حكم المحكمة العليا في الطعن المدني رقم 5/20 ق بتاريخ 1960/06/27

- وينتقد غالبية الفقه ذلك . راجع د. الكوني ، المرجع السابق ، ص 196 .
- 52 انظر في هذا المعنى حكم المحكمة العليا في الطعن المدني رقم 17/41 ق بتاريخ 1971/02/23 .
- 53 جاء في حكم المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1988/03/14 في الطعن المدني رقم 34/34 ق أن الحضور الذي يزيل بطلان أوراق التكليف بالحضور الناشئ عن عيب في الإعلان إنما هو حضور ذات الخصم المتمسك بالبطلان أو وكيله بناء على ذات الورقة الباطلة وليس بناء على تكليف بالحضور بورقة أخرى . (مجلة المحكمة العليا ، س 26 ع 1 ، 2 ص 84) .
- 54 انظر تطبيقاً لذلك حكم المحكمة العليا الصادر في الطعن المدني رقم 40/213 ق بتاريخ 1997/06/30 غ.م .
- 55 تقول المحكمة العليا في حكمها الصادر عن الدوائر مجتمعة بتاريخ 1989/12/21 في الطعن رقم 37/1 ق أن صحيفة الدعوى هي الأساس الذي تقوم عليه كل إجراءاتها فإذا حكم ببطلانها فإنه ينبغي على ذلك إلغاء جميع الإجراءات اللاحقة وزوال جميع الآثار التي ترتبت عليها واعتبار الخصومة لم تنعقد . (مجلة المحكمة العليا ، س 24 ، 1 ع ، 2 ص 45) .

أهم المراجع المتخصصة في الإعلان

1. د. إبراهيم أبو النجا
انعقاد الخصومة طبقاً لأحكام قانون المرافعات الليبي ، دار الجامعة الجديدة للنشر بالإسكندرية ، ط 1997/1 .
2. د. أحمد أبو الوفا
- المرافعات المدنية والتجارية ، دار المعارف بمصر ، ط 1975/11
- نظرية الدفع في قانون المرافعات ، دار المعارف بمصر ، ط 1967/4 .
- التعليق على نصوص قانون المرافعات ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، ط 1975/2 .
3. د. أحمد عمر بوزقية
قانون المرافعات - دروس موجزة لطلاب القانون - جامعة قاريونس بينغازي ، ط 2003/1 .
4. د. أحمد هندي
الإعلان القضائي بين الواقع والمنطق ، دار الجامعة الجديدة للنشر بالإسكندرية ، 1999 .
5. د. أمينة النمر
الدعوى وإجراءاتها ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، 1990 .
6. د. الكوني علي اعبودة
قانون علم القضاء ، ج 2 ، النشاط القضائي ، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية ، طرابلس ، ط 1998/1 .

7. د. طلعت محمد دويدار
الإعلان القضائي بين قيمة الوقت في الدعوى ومبدأ سلطان
الإرادة في الخصومة ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، 2003 .
8. المستشار محمد نصر الدين كامل
أوراق المحضرين ، المركز القومي للدراسات القضائية ، القاهرة ،
1989 .
9. د. مصطفى كامل كيرة
قانون المرافعات الليبي ، منشورات الجامعة الليبية ، دار صادر
بيروت 1970 .
10. د. نبيل إسماعيل عمر
إعلان الأوراق القضائية ، دار الجامعة الجديدة للنشر
بالإسكندرية 2004 .
11. د. فتحي والي وآخر
المرافعات المدنية والتجارية (الخصومة القضائية) ، دار النهضة
العربية بالقاهرة 1977/76 .

جريمة غسيل الأموال

في ضوء الاتفاقيات الدولية *

لدر نور محسن جبر (المحبر) (فكرين)

عضو هيئة التدريس

بكلية القانون | جامعة عمر المختار - البيضاء

مقدمة

الجريمة ظاهرة اجتماعية في كافة المجتمعات بمختلف بقاع العالم ولا يخلو أي مجتمع سواء كان متحضرا أو نامي أو متخلف من الظواهر الإجرامية وقد كان للتطورات الاقتصادية العالمية في السنوات الأخيرة من القرن العشرين الأثر في توجيه الاقتصاديات المختلفة نحو التكامل والاعتماد المتبادل وعملت معظم الدول على تحرير الأسواق المالية وإزالة الحواجز التجارية والجمركية وجعلت هذه التطورات النظام الدولي أكثر عرضة من ذي قبل لمخاطر انتشار الأنشطة الإجرامية ، وكان من أبرز الظواهر التي استدعت الانتباه خلال تلك الحقبة هو اتساع ظاهرة الجريمة المنظمة في أرجاء العالم المختلفة ، إذ وقعت العديد من الدول في براثن منظمات الإجرام وتعرضت بعض الأنظمة المالية العالمية إلى ضغوط من هذه المنظمات من خلال استخدام عنصر المال الذي كان العامل المحرك والدافع الأساسي فيها وحدثت تشوهات عديدة للنظم الاجتماعية والسياسية نتيجة

* يلاحظ أن المشرع الليبي قد واكب الاتجاه الدولي وأصدر مؤخرا القانون رقم 1373/2 و.ر بشأن مكافحة غسل الأموال المنشور بمدونة التشريعات الصادرة في 1373/04/10 و.ر (2005) س 5 ط 4 (هيئة تحرير المجلة) .

للأساليب غير المشروعة التي اتبعتها تلك المنظمات في القيام بعملها الإجرامية التي لا تراعي أية قيمة إنسانية وأصبحت الجريمة المنظمة ظاهرة عالمية ولا يوجد مجتمع في مأمّن من شرورها ولم تقتصر نشاطات هذه المنظمات الإجرامية على المجالات التقليدية مثل : تجارة السلاح وقهريب المخدرات بل تعدّها لتشمل في السنوات الأخيرة أنواعا أخرى مثل غسيل الأموال ، والتجارة في التكنولوجيا النووية والأعضاء الإنسانية وجرائم الكمبيوتر والإنترنت وغيرها ... وما يهمنها هنا هو جرائم غسيل الأموال .

حجم المشكلة

إذا أمعنا النظر في جريمة غسيل الأموال فنجد أن الأرباح المتحصلة من وراء الأنشطة الإجرامية المنظمة إلى مبالغ هائلة قدرت في عام 1990 مجموعة العمل المالية لغسيل الأموال المشكلة من (26) دولة أن تجارة المخدرات تحقق وحدها مبالغ تصل إلى (85) مليار دولار يتم إخفاؤها وتمويه مصدرها ، واستثمارها وكأنها أموال ناتجة عن أعمال مشروعة . ويقدر البعض الآخر أن المبالغ المتأتية من تجارة المخدرات تصل سنويا إلى (500) مليار دولار . في حين يصل المبلغ المتأتي من الجريمة المنظمة بأنواعها إلى 1000 مليار دولار . وبغض النظر فيما إذا كانت هذه التقديرات كبيرة أم معتدلة ، إلا أنها تعكس حجم مشكلة الجريمة المنظمة وأبعادها والتمزقات الاجتماعية⁽¹⁾ . وتدل على انتشار ثقافة اللاشرعية والخروج على القانون ، ولعل ذلك يرجع إلى أسباب اقتصادية أدت إلى اتساع دائرة الإجرام على الصعيد الداخلي والدولي بشكل عام وهذه العوامل تلخص في الفصل المتزايد بين الأنشطة الإجرامية التقليدية وأنشطة غسيل الأموال بوصفها جريمة دولية ذات أبعاد اقتصادية خطيرة وخاصة ، كذلك الاستفادة قدر المستطاع من ضعف وثغرات القوانين والأنظمة الوطنية واستغلال

تنوع التنظيم القانوني للأنشطة الاقتصادية داخل الأنظمة الوطنية فيما بينها (2) ،
وينحصر عن طريق استخدام استراتيجيات تجارية متفاوتة من بلد لآخر لإخفاء
مصدر الأموال التي تستخدمها ، وهوية الذين يملكونها أو يديرونها والاتجاه نحو
التحويلات وحركة الأموال السريعة ، والمأمونة نسبيا عبر الحدود الوطنية
واستخدام أعداد كبيرة من المشبهين في البلاد المختلفة الذين يمكن أن يعملوا
لحساب أكثر من منظمة إجرامية في آن واحد . ليس هذا فقط بل إن الأمر يمكن
أن يتجه نحو الاستفادة من مساعدة المحترفين ذوي المهارات العالية في غسيل
الأموال .

ويشكل انتشار الشركة **OFF shore** المسجلة في الخارج ، وبخاصة
في دول الجناات الضريبية **Fuscous** آلية مهمة من آليات غسيل الأموال على
النطاق الدولي ، فدول الجناات الضريبية أصبحت ملجأ للأجانب الراغبين في
التهرب من الضرائب وتجنب الخضوع لأحكام القانون من خلال السماح بحرية
تسجيل الشركات دون التقييد بالنظم والقواعد المعمول بها في معظم دول العالم ،
إذ تستطيع هذه إرسال واستقبال أموال طائلة دون إعلانها عن تعاملاتها النقدية
للسلطات الضريبية الوطنية ، كما أن بإمكانها الاستفادة أيضا من ضمان سرية
التعامل المقررة في دول الجناات الضريبية في تلك الدول بحيث يصعب التعرف على
ملاك هذه الشركات أو مديريها . وهكذا يمكن وضع نواتج الأنشطة والمعاملات
غير المشروعة لتهريب وتجارة المخدرات والأسلحة والنفائات السامة والرشوة
وغيرها في مؤسسات مالية وشركات **OFF shore** مقامة في دول الجناات
الضريبية ، ثم يعاد تحويل هذه الأموال بعد غسيلها لتضخ من جديد في الاقتصاد
العالمي .

أما الأسباب الأخرى والتي أدت إلى اتساع دائرة الإجرام الحديث لغسيل
الأموال فهي قانونية فمن المعروف أن للقوانين دورا أساسيا في اتساع أو الحد من

نطاق الجريمة على المستوى الوطني أو الدولي . وفي ضوء الأوضاع الاقتصادية السيئة التي تعاني منها الكثير من الدول فإنه يمكن القول بأن هناك خلل تشريعي أدى إلى اتساع دائرة الإجرام المنظم وبخاصة غسيل الأموال على سبيل المثال اتجاه بعض الأموال الأجنبية التي تعاني من عجز في ميزان مدفوعاتها نحو تشجيع تدفق الأموال الأجنبية إليها دون الاهتمام بمصدرها ، وما إذا كان مشروعاً أو غير مشروع . وأيضاً عدم وجود صيغ أو أساليب نمطية موحدة للرقابة على عمليات غسيل الأموال في المؤسسات المصرفية بسبب تنوع العمليات في البنود المختلفة . ويضاف إلى ذلك صعوبة التحكم في التحويلات الدولية التي تتم بواسطة الوسائل الإلكترونية . وتطور الشبكة العالمية الحالية وزيادة حجم المعاملات جعلاً من تنظيم ومراقبة التدفقات المالية عبر الحدود أمراً صعباً . فالنقود من أكثر السلع قابلية للاستبدال ويمكن تحويلها في التو واللحظة ولا يمكن اقتفاء أثرها إلا بعناء كبير ، ومن هنا يمكن القول بأن جريمة غسيل الأموال على درجة كبيرة من الخطورة حيث أنها ترزعزع الاقتصاديات الوطنية ، ونظراً لأهمية هذا الموضوع فقد وقع اختيارنا عليه ليكون موضوع بحثنا .

خطة البحث : وتشمل الآتي :

- المبحث الأول : نتناول فيه مفهوم غسيل الأموال
- المبحث الثاني : نستعرض فيه تجريم غسيل الأموال
- المبحث الثالث : فقد خصصناه للتعاون الدولي في مجال مكافحة غسيل الأموال
- المبحث الرابع : نتناول فيه تعزيز دور التعاون الدولي

وأخيراً الخاتمة والمقترحات .

المبحث الأول

" مفهوم غسيل الأموال "

تدر الأنشطة الإجرامية لعصابات الاتجار غير المشروع بالمخدرات أرباحا ضخمة تقدر بمليارات الدولارات⁽³⁾ ، وتساعد هذه الأموال في استمرار وازدهار شبكات الاتجار بالمخدرات ودعم قدراتها المالية ، بينما تؤدي على الجانب المقابل إلى الإضرار بالاقتصاد حيث أنها تؤثر سلبا على قيمة العملة بالانخفاض ويساعد على زيادة التضخم وتعرض سوق المال وبورصة الأوراق المالية لأزمات قد تؤدي إلى انهيارها كما حدث في دول جنوب شرق آسيا ، كما تؤثر على الثقة في المعاملات المصرفية حيث تتورط بعض المصارف في عمليات غسل الأموال كما حدث بالنسبة لبنك الاعتماد والتجارة الدولي في فروعه في باريس وبنما وأورجواي ، وقد تعاون بعض المسئولين في إقامة شبكة معقدة من الحسابات والعمليات المصرفية تهدف إلى تسهيل عمليات غسيل الأموال القادرة حركة تدفق النقد العالمي .

وبسبب ما تشيره هذه العائدات المالية الضخمة من تساؤلات وشكوك لدى سلطات تنفيذ القانون وأجهزة الرقابة المالية ، تسعى هذه العصابات إلى توفير غطاء قانوني للأموال المتحصلة من الاتجار غير المشروع بالمخدرات ، وإضفاء الصبغة القانونية عليها من خلال تحريكها عبر قنوات شرعية ، داخل وخارج الجهاز المصرفي ، بما يؤدي إلى طمس الحقيقة ، أنها متأتية من نشاطات مشروعة ، وهو ما يوصف في النهاية بتعبير غسل أو تبيض أو تطهير الأموال⁽⁴⁾ .

مراحل وأساليب غسل الأموال :

تمر عملية غسل الأموال بمراحل ثلاثة مترابطة ، وهي مرحلة الإيداع ومرحلة التمويه ومرحلة الإدماج .

(1) مرحلة الإيداع :

ويقصد بها إدخال الأموال القذرة في المصارف أو غيرها ، ويقصد بالإيداع أو التوظيف تلك الأموال الناتجة عن تجارة المخدرات أو الجرائم الخطيرة كالاتجار بالأعضاء البشرية أو الاتجار بالرقيق الأبيض أو السلاح . بأن يتم إيداع تلك النقود في حسابات بنكية في صورة إيداعات أو شراء مؤسسات مالية تجارية أو شراء أسهم وخاصة الأسهم الحاملة التي لا تشير إلى مصدر تلك الأموال أو شراء السبائك الذهبية وهي خطوة هامة وخطيرة لأنها تشير إلى وجود مبالغ طائلة في يد مالكيها بدون أن يتواجد لديه أي مصدر مشروع لهذا الدخل لذا فهو يسارع إلى إيداعها أو تغيير شكلها ، وتعتبر هذه المرحلة هي الأكثر تعقيدا لتجار المخدرات وعائدات الجرائم الخطيرة ، والأكثر تعقيدا لرجال الأمن القائمين بالتحري عن مصدر تلك الأموال . ولكي نتبين خطورة نشاط غسل الأموال يمكن الإشارة إلى أنواع الأنشطة الإجرامية بخلاف تجارة المخدرات وأهمها أنشطة السوق السوداء ، والتي تحقق دخول طائلة بالمخالفة لقوانين الدولة مثل الاتجار بالعملة في الدول التي تفرض رقابة صارمة عليها ، والاتجار بالسلع التي يتم تحديد تسعيرة جبرية لها (5) .

(2) مرحلة التمويه :

ويقال لها أيضا مرحلة التعتيم أو التغطية أو الفصل ، وهي المرحلة التي يتم فيها إجراء سلسلة من العمليات المالية المتعاقبة ، لإخفاء الأصل غير المشروع للأموال وتمثل هذه المرحلة أهمية كبيرة لغاسلي الأموال ، الذي يعمدون إلى خلق

طبقات مركبة ومضاعفة من الصفقات التجارية والتحويلات المالية التي تكفل إخفاء العائدات غير المشروعة ، وتمويه طبيعتها ، وقطع صلتها تماما بمصدرها الجرمي ، لتجنب اقتفاء أثرها من جانب أجهزة تنفيذ القانون وإتاحة الفرصة كاملة لاستخدامها بحرية في الأغراض المختلفة كما تعد هذه المرحلة هي أكثر المراحل الثلاث تعقيدا ، وأكثرها التصاقا بالطبيعة الدولية ، فغالبا ما تجري وقائعها في بلدان متعددة وتنطوي على استخدام العديد من الأساليب المتشعبة والمتنوعة ومنها ما يلي :

- نقل الأموال بسرعة فائقة من دولة لأخرى لا سيما صوب المرافئ أو الملاذات المالية الآمنة **Havens safe financial** وذلك من خلال التحويلات المالية البرقية أو باستخدام النظم المصرفية السرية وفروعها المنتشرة في العديد من البلدان ، والتي تقدم خدماتها بقدر أكثر من السرية والسرعة وبتكلفة أقل ، ولا تخلف تحويلاتها أية آثار مستندية ، على خلاف الحال بالنسبة للنظم المصرفية الشرعية .
- توزيع الأموال بين استثمارات متعددة ، وفي بلدان مختلفة ، مع إعادة بيع الأصول المشتراة ونقل الاستثمارات باستمرار ، لتجنب اقتفاء أثرها من جانب السلطات المختصة .
- التواطؤ مع المصارف الوطنية والأجنبية واستخدام بطاقات الدفع الإلكتروني المعروفة بالبطاقات الذكية **Smart Cards** والحسابات الرقمية المتغيرة⁽⁶⁾ .
- تسهيل حركة الأموال غير المشروعة ، داخل وعبر البلدان باستغلال الفواتير المزورة وخطابات الاعتماد ، ومن خلال الشركات (الغطاء أو الواجهة أو الشركات الوهمية التابعة للمنظمات الإجرامية)⁽⁷⁾ .

- الاستفادة من خدمات نوادي القمار في تغيير العملة ، وإصدار الشيكات وتحويل الأموال إلى نوادي قمار أخرى ... الخ .

(3) المرحلة الثالثة الإدماج :

وهي المرحلة الأخيرة في عملية غسيل الأموال وفيها يعاد ضخ الأموال الغير مشروعة - التي تم تمويه مصدرها - في الاقتصاد مرة أخرى كما لو كانت أموالا مشروعة نظيفة المصدر وبالتالي تكتسب مظهرا قانونيا وتُدور في حلقة الاقتصاد وذلك بأن يتم استغلالها في مشروع تجاري استثماري يدر عائدا مشروععا وتختلط بذلك الأموال المشروعة مع الأموال الغير مشروعة بلا تفرقة . وهكذا يمكننا القول بأن هذه المراحل تعد أهم مظاهر غسيل الأموال ووفقا للمعطيات السالفة الذكر وجب علينا أن نطرح سؤالاً هو: كيف يمكن تجريم غسيل الأموال؟ إن الإجابة على هذا السؤال تنطلق من استعراضنا للمكافحة الدولية للجريمة المنظمة على ضوء الاتفاقية الجديدة بشأن تجريم غسيل عائدات الأموال والتي سنتناولها في مبحث ثاني .

المبحث الثاني

" تجريم غسيل الأموال "

بادئ ذي بدء يمكن القول أنه في هذا الإطار نجد أن لجنة منع الجريمة والعدالة الجنائية في دورتها العاشرة التي عقدت في فيينا - النمسا خلال الفترة من 17-8 من شهر الما 2001 ف متابعة مؤتمر الأمم المتحدة العاشر لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين ، واعتماد مشاريع خطط العمل لتنفيذ إعلان فيينا بشأن الجريمة

والعدالة الجنائية ومواجهة تحديات القرن الحادي والعشرين استجابة لقراري الجمعية العامة للأمم المتحدة 59/55 ، 60/55 المؤرخين في 4 ديسمبر 2000 ف الذين أقرت فيهما الجمعية العامة إعلان فيينا وطلبت فيهما الجمعية العامة إلى لجنة منع الجريمة والعدالة الجنائية وإلى الأمين العام اتخاذ التدابير اللازمة لتنفيذه وتدعو مشاريع خطط العمل إلى اتخاذ إجراءات مناسبة في المجالات الرئيسية التالية:

1. الجريمة المنظمة عبر الوطنية .
2. الفساد .
3. الاتجار بالأشخاص وتهريب المهاجرين .
4. الاتجار بالأسلحة النارية .
5. غسيل الأموال .
6. الإرهاب .
7. منع الجريمة .
8. الضحايا والشهود والجناة .
9. إساءة استخدام تقنية المعلومات لتحقيق مآرب إجرامية .

في هذا الإطار نسلط الضوء على الجريمة المنظمة عبر الوطنية وغسيل الأموال من مجمل القول أن اللجنة المتخصصة لوضع اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية انتهت من وضع الاتفاقية كما انتهت من وضع البروتوكولات المتعلقة بالاتجار بالأشخاص وتهريب المهاجرين وصنع الأسلحة النارية والاتجار بها بصورة غير مشروعة بقي أمام اللجنة النظر في إمكانية وضع صك دولي بشأن صنع المتفجرات والاتجار بها على نحو غير مشروع في هذا الإطار طلبت لجنة منع

الجريمة والعدالة الجنائية من الدول التي لم توقع بعد على الاتفاقية والصكوك المرفقة بها أن تفعل ذلك كما طلبت اللجنة من الدول التي وقعت على الاتفاقية والصكوك بذل قصارى جهدها للتصديق عليها قبل نهاية عام 2002 ف وكما هو معروف في قواعد القانون الدولي في المعاهدات الدولية أن التصديق يعني الالتزام بتنفيذ أحكام الاتفاقية والصكوك كما أنه يستتبع التزاما سياسيا باتخاذ تدابير فعالة لمنع الجريمة المنظمة عبر التحري عنها وملاحقة المتورطين فيها والتعاون مع الدول الأخرى في هذا الخصوص . ومن جانبها تتوقع الأمم المتحدة أن يترتب على التصديق وتنفيذ الالتزامات تحقيق نجاح في مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية يتمثل في الحد من النشاط الإجرامي والتخفيف من بعض الآثار التي تلحق بالبلدان وبالضحايا والأفراد .

أما فيما يتعلق بالإجراءات الواجب إتباعها في مجال مكافحة غسيل الأموال فمن الملاحظ أنها تنبثق من اتفاقيتين رئيسيتين هما اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية عام 1988 ف واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لعام 2000 ف ومن المتوقع أن تصدر أيضا اتفاقية مكافحة الفساد والتي من المحتمل أن تتضمن مواد تتناول عائدات الفساد واستردادها وإذا أمعنا النظر في اتفاقية 1988 ف نلاحظ أنها أول اتفاقية تتضمن نصوصا لتجريم غسيل الأموال وتدابير لمكافحة الغسيل ولكن نطاق الاتفاقية مقصور على الأموال المتحصلة من الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية ومن ثم يمكن القول بأن تجريم غسيل الأموال أفرزته هذه الاتفاقية وانطلق منها إلى اتفاقيات دولية وإقليمية على لجنة غسيل إيرادات الجريمة .

إن اهتمام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لغسيل الأموال يأتي من الدور الذي يلعبه كسب المال من هدف رئيسي لعصابات الإجرام

المنظم ، وعلى الرغم من أن نسبة كبيرة من هذه الأموال تأتي من الاتجار غير المشروع بالمخدرات فإن الأنشطة الأخرى للإجرام المنظم تشكل نسبة عالية من مجموعة الإيرادات غير المشروعة التي تتسرب إلى النظام العالمي .

وحسبنا أن نشير هنا إلى أن المادة السادسة من الاتفاقية طالبت الدول الأطراف غسيل العائدات الإجرامية في نفس الوقت الذي عرفت فيه الاتفاقية العائدات في مادتها الثانية بأنها : " أي ممتلكات تأتي أو يتحصل عليها بشكل مباشر أو غير مباشر من ارتكاب جريمة ، فإذا تقاضى موظف رشوة قدرها مائة ألف جنيه ثم اشترى بالمائة ألف جنيه سيارة استخدمها في مشروع سياحي فدرت عليه عشرين ألف جنيه سنويا ، فإن المائة ألف جنيه تعد أثرا مباشرا لجريمته ، أما السيارة وما تدره من أرباح فهي أثر غير مباشر للجريمة " .

كذلك عرفت الاتفاقية أيضا الممتلكات : " بأنها الموجودات أيا كان نوعها سواء كانت مادية أو غير مادية أم منقولة أو غير ملموسة ، والمستندات أو الصكوك القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود مصلحة فيها وأوضح أن الممتلكات تعني الأموال المتحصل عليها من الجريمة " .

أما الفقرة (1/أ) من اتفاقية غسيل الأموال 1988 ف نراها قد ذهبت إلى أبعد من ذلك حيث أنها قد طالبت الدول باتخاذ تدابير تشريعية لتجريم تلك الأفعال التي اعتبرتها الاتفاقية غسילה وقيدت ذلك بشرط أن ترتكب هذه الأفعال عمدا بقولها : " أن تحويل الممتلكات ونقلها مع العلم بأنها عائدات إجرامية بغرض إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع لتلك الممتلكات أو مساعدة أي شخص ضالع في ارتكاب الجرم الأصلي على الإفلات من العقوبة المقررة للجريمة التي ارتكبتها " . أما الفقرة الفرعية الثانية فقد نصت على أن " إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للممتلكات أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو ملكيتها أو الحقوق المتعلقة بها " .

من الملاحظ أن هاتان الفقرتان مشار إليهما في المادة الثالثة من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية لعام 1988 ف والتي تدعوان فيها الدول لتجريم فعل من شأنه إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع الذي أثمر المال مع ملاحظة أن تجريم الفعل أو الأفعال يستتبع بالضرورة تجريم التحريض والاتفاق والمساعدة على ارتكاب الفعل . غير أن اتفاقية غسيل الأموال ذهبت إلى تجريم الفعل بمجرد المساعدة حتى ولو لم يقع الفعل الأصلي والمقصود من الفقرة (5/1) حيث أنها نصت على تجريم اكتساب الأموال التي أثمرتها الجريمة وكذا حيازتها أو استخدامها مع العلم وقت تلقيها أنها عائدات إجرامية ، أما الفقرة (أ/ب) فإنها قد جرمت أفعال المساهمة التبعية في ارتكاب جرائم الغسيل حيث أنها جعلت منها جرائم أصلية أي أن التجريم غير مرتبط بوقوع الفعل الأصلي كما أنها جرمت مجرد تقديم المشورة في شأن ارتكاب جريمة من جرائم الغسيل والملاحظ في ذلك أن اتفاقية غسيل الأموال تعني بذلك أنها تتماشى مع المبادئ العامة للقانون الجنائي في جميع الأنظمة من حيث مطالبتها بتجريم أفعال تبعية هي في الأصل مجرمة طبقاً للقوانين الجنائية المعمول بها في تلك الأنظمة .

لإطار التعاون الدولي لمكافحة جريمة غسيل الأموال طالبت الفقرة الثانية من المادة السادسة من اتفاقية غسيل الأموال بتطبيق الفقرة (1) من المادة السادسة على أكبر عدد من الجرائم التي تدر مالا ، كما أنها طالبت الدول الأطراف التي تحدد تشريعاتها قائمة بالجرائم التي تدر مالا يجرم غسله بأن تدرج في هذه القائمة الجرائم التي تقوم بها بارتكابها عادة عصابات الإجرام المنظم والجرائم المرتبطة بهذه الجرائم التي تقوم بها بارتكابها عادة عصابات الإجرام المنظم والجرائم المرتبطة بهذه الجرائم . وهذا يتماشى مع مبدأ الشرعية الذي يقضي بأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص .

وفيما يتعلق باكتساب ملكية أو حيازة أو استخدام مال في دولة أثمرته جريمة ارتكبت خارج الولاية القضائية فمن الملاحظ أن الاتفاقية اشترطت أن يكون المال قد أثمره فعل يعد جريمة في الدولتين من الدول التي وقع فيها الفعل الذي أثمر المال والدولة التي اكتسبت فيها ملكية المال أو حيازته أو استخدام فيها هذا المال .

ولذا الأمر ينطبق بالنسبة لوقوع الأفعال التبعية في دولة ووقوع الأفعال الأصلية في دولة أخرى أي يجب أن يكون الفعل الأصلي مجرماً في الدولتين . وهذا يعني أن الملاحقة القضائية تظل قائمة في كلا الدولتين حالة ما أثمر فيها الفاعل المال وحالة ما اكتسب فيها الفاعل المال في دولة أخرى . وهذا يعد امتداد مكاني للجريمة والتي تعتبر من الجرائم المستمرة ويتمشى أيضاً مع الأنظمة والتشريعات القانونية لمعظم الدول ومن بينها قانون الإجراءات والعقوبات الليبي .

المبحث الثالث

"التعاون الدولي في مجال مكافحة غسل الأموال"

لقد أضحت التعاون الدولي في مجال مكافحة غسل الأموال يشكل حجر الزاوية في أية مواجهة شاملة لهذه الظاهرة حيث أكدت العديد من الوثائق الدولية ذات الصلة ، ومنها الإعلان السياسي الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها الاستثنائية العشرين ، الذي تعهدت فيها الدول الأعضاء في الأمم المتحدة ، بذل جهود خاصة لمكافحة غسل الأموال المتأتية من الاتجار بالمخدرات ، وشددت

- في هذا الصدد - على أهمية التعاون العالمي والإقليمي ودون الإقليمي والشائي ، بين السلطات القضائية وسلطات تنفيذ القوانين ، من أجل مواجهة التنظيمات الإجرامية الضالعة في جرائم المخدرات والأنشطة الإجرامية المتصلة بها ، وفقا لتدابير تعزيز التعاون القضائي التي اعتمدت في هذه الدورة ، على أن تقوم الدول بحلول عام 2003 بإعادة النظر في تنفيذ هذه التدابير وتعزيزها حسب الاقتضاء (8) .

وحسبنا هنا أن نشير إلى أن الإعلان قد حث الدول الأعضاء بتدعيم التعاون الدولي ، لإيجاد بيئة مواتية لمكافحة الجريمة المنظمة ، مع التأكيد مجددا على أن مكافحة غسيل الأموال والاقتصاد القائم على الجريمة ، تشكل عنصرا رئيسيا في استراتيجيات مكافحة الجريمة المنظمة ، وأن إنجاح هذا العمل ، يقوم على إنشاء نظم عامة ، وتنسيق الآليات المناسبة لمكافحة غسل عائدات الجريمة ... ، ومع التنويه بالأهمية الخاصة للمعاهدات النموذجية ، المتعلقة بالتعاون الدولي في المواد الجنائية (9) . وإذا كانت وسائل التعاون الدولي ، القانوني والقضائي ، تتعدد وتتنوع ، في مواجهة جرائم غسيل الأموال وغيرها وفقا لمقتضيات الدعوى الجنائية (10) ، خلال مراحلها وهي التي سنوردها على النحو التالي :

المطلب الأول

" المساعدة القانونية المتبادلة "

أدركت الدول المختلفة ، ومنذ سنوات عديدة الطبيعة الدولية لجرائم الاتجار بالمخدرات وغسل الأموال المتحصلة منها ، وأن أحد العوامل الهامة لاستمرار ازدهار المنظمات القائمة على هذه الأنشطة الإجرامية ، هي قدرتها على الاحتفاظ بمكاسيها وعائداها في الخارج ، لا سيما في بلدان الملاذات الأمنية

الآمنة ، بعيدا عن متناول سلطات مكافحة وأجهزة تنفيذ القانون ، الأمر الذي يعرقل القيام بالتحريات والتحقيقات في جرائم غسل الأموال ، وجمع الأدلة اللازمة لإدانة مرتكبيها أمام القضاء ، فضلا عن الصعوبات الجمة التي تواجه محاولات تعقب وضبط العائدات الإجرامية بالخارج وبغية التغلب على تلك العقبات كان من الضروري السعي لإقامة تعاون قضائي دولي واسع النطاق بما يكفل تنفيذ أساليب وأشكال المساعدة القانونية المتبادلة ، بفعالية وتكافؤ ، وهو الأمر الذي كان محلا لعناية اتفاقية فيينا وغيرها من الوثائق الدولية الأساسية ، التالية لها ، إلى جانب العديد من الوثائق القانونية الصادرة عن المؤتمرات الدولية والتي حثت الدول على أن تقدم لبعضها أكبر قدر من المساعدة القانونية المتبادلة (11) . وينبغي الإشارة هنا إلى أن اتفاقية فيينا ، وكثير من الوثائق الدولية التالية لها أكدت على التزام الدول الأطراف بأن تقدم لبعضها البعض ، لدى الطلب ، الحد الأقصى الممكن من المساعدة القانونية المتبادلة وذلك في التحقيقات والملاحقات والدعاوي القضائية المتعلقة بجرائم غسل الأموال وغيرها من جرائم الاتجار غير المشروع بالمخدرات بوجه عام (12) . وقد أشارت الوثائق الدولية الأساسية إلى أن هناك أغراض لطلب المساعدة القانونية المتبادلة تتمثل في : تلقي شهادات الشهود ، أو إقرارات الأشخاص ، تبليغ المستندات القضائية ، إجراءات البحث والتفتيش والضبط ، فحص الأشياء والأماكن ، تقديم المعلومات والأدلة ، توفير وتقديم النسخ الأصلية أو الصور المصدق عليها ، من المستندات أو السجلات بما في ذلك السجلات المصرفية أو المالية أو سجلات الشركات أو العمليات التجارية ، التعرف على الأموال أو العائدات أو الأدوات أو الأشياء الأخرى واقتفاء أثرها بغية الحصول على الأدلة للأغراض الإثباتية وللأطراف أن تقدم لبعضها البعض أية أشكال أو صور أخرى من المستندات القانونية المتبادلة ، التي يسمح بها القانون الداخلي للدولة متلقية الطلب (13) . كما أن المادة 7

الفقرة 5 من اتفاقية فيينا أكدت على عدم جواز الامتناع عن تقديم المساعدة القانونية المطلوبة بدعوى السرية المصرفية وهذا بالتالي قد يؤدي إلى التغلب على أهم العقبات الكبيرة التي تعرقل أنشطة غسل الأموال . حرصت أيضا اتفاقية فيينا على التنويه بعدم تعارضها مع أية معاهدات أو ترتيبات أخرى قائمة أو مستقبلية بشأن المساعدة القانونية المتبادلة حيث أكدت أن الأحكام الواردة بها (م 7) لا تحل بالالتزامات المترتبة على أية معاهدات أخرى ثنائية أو متعددة الأطراف أو سوف تنظم كليا أو جزئيا المساعدة القانونية المتبادلة في المسائل الجنائية ، وقد أكدت الوثائق الدولية الأساسية على ذات المعنى وبنفس العبارات تقريبا ، بينما أضافت اتفاقية فيينا أن نصوص المساعدة القانونية المتبادلة ، التي فصلتها الفقرات 8-9 من المعاهدة السابقة ، سوف تطبق على الطلبات التي تقدم استنادا إلى هذه المادة ، إذا لم تكن الأطراف المعنية مرتبطة بمعاهدة المساعدة القانونية المتبادلة ، أما إذا كانت هذه الأطراف مرتبطة بمعاهدة من هذا القبيل فتطبق الأحكام المقابلة في تلك المعاهدة ، ما لم تتفق الأطراف على تطبيق أحكام اتفاقية فيينا بدلا منها (14) .

المطلب الثاني " الآثار الدولية للأحكام الجنائية "

القاعدة العامة في المواد الجنائية أن : " القاضي لا يطبق غير قانونه الوطني ويمتنع عليه ، من ثم تطبيق أي قانون أجنبي على الجرائم التي يختص بها ، وتعد هذه القاعدة نتيجة مباشرة لمبدأ إقليمية القانون الجنائي ، وهو المعيار الأساسي الذي تقتدي به مختلف الشرائع الجنائية ومنها التشريع الليبي في تحديد النطاق المكاني لسريانها ، ومن مقتضاه أن التشريع الوطني - بوصفه مظهر من مظاهر سيادة الدولة على إقليمها - هو الذي يسري وحده ودون غيره من التشريعات الأجنبية

على الجرائم التي ترتكب على إقليم الدولة ، وهو وحده أيضا الذي يطبقه القضاء الوطني على كل جريمة يختص بها على أن أعمال القواعد المتقدمة على إطلاقها لم يعد محل تسليم من قبل جانب كبير من الفقه الحديث تأسيسا على اعتبارات شتى تأتي في مقدمتها الاعتبارات العملية ، التي تستند إلى مقتضيات تعزيز التعاون الدولي في مواجهة التحديات المستجدة التي فرضتها الصور والأشكال المستحدثة والخطيرة من الجريمة المنظمة ومن أمثلتها جرائم غسيل الأموال المتحصلة من الاتجار غير المشروع بالمخدرات ، أو من الجريمة بوجه عام ، والتي تتطلب بالضرورة تجاوز بعض المفاهيم القانونية التقليدية وتحقيق قدر متوازن من المواءمة بين اعتبارات السيادة الوطنية وما يرتبط بها من السيادة التشريعية والقضائية في المجال الجنائي من ناحية ، وبين متطلبات تعزيز التعاون الدولي في هذا المجال من ناحية أخرى ، بما يضمن حسن إدارة جهود مكافحة هذه الأنماط المستحدثة من الجرائم (15)

وتبدو هذه المواءمة منشودة وملحة على وجه الخصوص ، فيما يتعلق بمسألة الاعتراف المتبادل من جانب الدول المعنية بالآثار الدولية ، السلبية والإيجابية للأحكام الجنائية ، والإقرار لهذه الأحكام بنوع من الحجية عبر الوطنية ، أي القوة التنفيذية للحكم الأجنبي ، وحسبنا أن نشير هنا إلى أن الوثائق الدولية الأساسية (اتفاقية فيينا وما تلاها) توافقت على الاعتراف بالآثار الإيجابية للأحكام الأجنبية لا سيما فيما يتعلق بإقرار وإعمال القوة التنفيذية لهذه الأحكام وهو ما يتجسد على وجه الخصوص في الالتزام الذي أنشأته على عاتق الدول الأطراف ، بصدد التعاون فيما بينها في مجال تنفيذ أحكام وأوامر المصادرة التي تصدر في دولة معينة ، بشأن المتحصلات المستمدة من جرائم المخدرات وغسيل الأموال ، وغير ذلك من المواد والمعدات والوسائط التي تقع في إقليم دولة أخرى. كما توافرت الوثائق الدولية المشار إليها على وضع إطار قانوني متكامل ، لتنظيم

هذه الوسيلة من وسائل التعاون الدولي القضائي كالالتزام بالمصادرة حيث أوجبت تلك الوثائق الالتزام بمساعدة الدول الأطراف ذات الصلة ببعضها البعض ، في تنفيذ الأحكام والأوامر التي تقضي بمصادرة العائدات أو المتحصلات المستمدة من جرائم الاتجار غير المشروع بالمخدرات وغسيل الأموال ، وغير ذلك من المواد والمعدات والوسائط الأخرى التي استخدمت بالفعل أو كان يقصد استخدامها بأية كيفية في ارتكاب هذه الجرائم وذلك في الحالات التي تقع فيها تلك العائدات وغيرها ، بدولة أو دول غير تلك التي ارتكبت فيها إحدى الجرائم المنوه عنها . ومن ثم يكون بوسع الدولة التي وقعت بها جريمة الاتجار بالمخدرات أو غسل الأموال (الدولة الطالبة) أن تطلب من الدولة أو الدول التي توجد بها العائدات الإجرامية المباشرة أو الممتلكات التي حولت أو بدلت بها أن تنفذ حكم المصادرة وقد أوردت الوثائق الدولية ذات الصلة عدة مسائل إجرائية منها أنه إذا قدم طلب لتنفيذ حكم مصادرة من طرف له اختصاص قضائي بإحدى جرائم الاتجار غير المشروع بالمخدرات وغسل الأموال إلى طرف آخر تقع في إقليمه المتحصلات أو الأشياء الأخرى المطلوب مصادرتها في هذه الحالة خول للطرف المطالب بأن يتقدم بطلب إلى سلطاته المختصة لاستصدار أمر مصادرة والقيام بتنفيذ هذا الأمر والأمر الآخر هو تقديم أمر المصادرة الأجنبي الصادر من الطرف الطالب إلى سلطاته المختصة بهدف تنفيذه بالقدر المطلوب⁽¹⁶⁾ . وهكذا حثت الوثائق الدولية الدول الأطراف على تطوير أسس ووسائل التعاون فيما بين سلطاتها القانونية والقضائية ، من خلال الاتفاقيات والترتيبات الثنائية ومتعددة الأطراف ، التي تقوم على المبادئ والأفكار والقيم القانونية السائدة .

المطلب الثالث

"تسليم المجرمين وفق الوثائق الدولية الأساسية المعنية"

يشهد العقدان الأخيران انتشار واسع النطاق لجرائم الاتجار غير المشروع بالمخدرات ، وعمليات غسل الأموال وغير ذلك من أنماط وصور الجريمة المنظمة عبر الوطنية ووافق ذلك تزايد ملحوظ في حركة الأشخاص - بما فيهم المجرمون - عبر الحدود ، مما أظهر حاجة ماسة إلى التعجيل بإقامة علاقات دولية جديدة في مجال تسليم المجرمين وتطوير سبل التعاون بين الدول في هذا المجال ، وهو الأمر الذي عيّنت به اتفاقية فيينا 1988 حيث سعت إلى تذليل العديد من المعوقات القانونية التي تعترض إجراء تسليم المجرمين في مجال جرائم غسل الأموال حيث أنها أوردت في نص المادة السادسة بأنه لأي طرف يخضع تسليم المجرمين لوجود معاهدة حال تلقيه طلب تسليم من طرف آخر لا يرتبط بمعاهدة تسليم - أن تعتبر هذه الاتفاقية بمثابة الأساس القانوني أو المرجعية القانونية للتسليم ، فيما يتعلق بجرائم غسل الأموال وغيرها من الجرائم المنصوص عليها في هذه الاتفاقية ، مع حث الدول الأطراف التي تستلزم وجود تشريع تفصيلي لاعتبار هذه الاتفاقية أساساً قانونياً لتسليم المجرمين ، أن ننظر في سن هذا التشريع ومن ناحية أخرى ، فقد أوجبت الاتفاقية على الدول الأطراف التي لا تجعل تسليم المجرمين مشروطاً بوجود معاهدة أن تعتبر جرائم غسل الأموال وغيرها من الجرائم المنصوص عليها في هذه الاتفاقية من الجرائم التي يجوز فيها التسليم فيما بينها⁽¹⁷⁾ .

ومن الجدير بالملاحظة أن المعاهدة النموذجية للأمم المتحدة بشأن تسليم المجرمين (1990) أعطت إطاراً إرشادياً مفيداً ، يمكن أن يساعد الدول المعنية ، حال تفاوضها بشأن إبرام اتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف ، لتحسين التعاون فيما بينها في مجال تسليم المجرمين ، سواء كانت هذه الدول لم تكن قد أقامت بعد علاقات تعاهدية مع دول أخرى ، أو كانت ترغب في إعادة النظر في العلاقات

التعاهدية القائمة ، وقد عاجلت المعاهدة - ضمن جملة أمور أخرى - مسألة الجرائم التي يجوز التسليم بشأنها ولأسباب إلزامية واختيارية لرفض التسليم ، والقبض المؤقت وإجراءات التسليم وتحديد قنوات الاتصال والوثائق المطلوبة ، وطرق التصديق والتوثيق⁽¹⁸⁾ . كما أخذت المعاهدة بالاتجاهات الحديثة في مجال تسليم المجرمين ، ومن الأمثلة على ذلك إلغاء نهج القائمة التي تحدد على سبيل الحصر - الجرائم القابلة للتسليم - والأخذ عوضاً عن ذلك بمعيار جسامة الجريمة وفقاً للحد الأدنى للعقوبة ، والسماح للدولة بمحاكمة رعاياها عن الجرائم التي ارتكبوها في دولة أخرى حيث لا يكون تسليم هؤلاء الرعايا ممكناً⁽¹⁹⁾ .

المبحث الرابع

"تعزيز دور التعاون الدولي"

شدت مختلف الوثائق الدولية على أهمية التعاون الدولي بوصفه حجر الزاوية في أية استراتيجية ناجحة لمكافحة جرائم الاتجار غير المشروع بالمخدرات وغسل الأموال المتأتية منها ، كما شجعت هذه الوثائق الدول الأطراف على عقد اتفاقيات وترتيبات ثنائية ومتعددة الأطراف ، لتعزيز فعالية هذا التعاون الدولي وفي ضوء ذلك شهدت بلدان عديدة نشاطاً تشريعياً ملحوظاً . فعلى صعيد بعض البلدان الأوروبية في مجال مكافحة غسيل الأموال والذي عبرت عنه من خلال سياسات تشريعية نلاحظ أن معظم التشريعات التي اعتمدها تلك الدول قامت على أهداف أساسية منها تحقيق المنع بقصد استخدام النظام المالي في أغراض غسيل الأموال أياً كانت صورته . وقد ألزمت بعض الدول الأوروبية بما جاء بالتوجيه

الأوربي⁽²⁰⁾ الصادر عن الاتحاد الأوربي في 15 يونيو 1991 . وهذا التوجيه يوضح الضوابط التي تمنع استخدام النظام المالي في عملية الغسيل ويعطي هذا التوجيه الحق لكل دولة عضو في تحديد الأفعال التي يسري عليها ، والكشف عن شخصية مرتكبيها ، وتكاليف البنوك بإخطار الجهات الرقابية عن كل عملية مصرفية تزيد قيمتها عن حد معين . ويعتمد هذا التوجيه على إعلان بازل الصادر في 1988 والذي تم تعديله في 1990 والمتعلق بمنع الاستخدام الإجرامي للنظام المصرفي في أغراض غسيل الأموال .

ففي مجال تجريم كافة صور نشاط غسيل الأموال والذي يتعلق بالعقاب فنلاحظ أن المصادرة لكل الأموال والمتحصلات الناتجة عنها ، وهو ما تبنته الدول الأوربية حلا تشريعيًا واحدًا مقتضاه تجريم خاص لجريمة غسيل الأموال وإن كان البعض منها قد جعل مجال التجريم لا يسمح إلا بالتطبيق على المتحصلات الناتجة عن الاتجار غير المشروع في المخدرات مثل لكسمبرج ، البرتغال ، بينما البعض الآخر من الدول قد وسع بعض الجرائم الخطيرة ، مثل الاتجار بالأسلحة أو الأعضاء البشرية ، مثل اليونان والدانمارك ، وهناك فئة ثالثة مثل هولندا ، وإيطاليا، وإنجلترا تجرم نشاط الغسيل أيا كان محل الجريمة التي نتجت عنها المتحصلات الغير مشروعة⁽²¹⁾ . أما في فرنسا⁽²²⁾ فمن الملاحظ أن القانون الجديد الصادر عام 1996 جعل من جريمة غسيل الأموال جنحة معاقب عليها بخمس سنوات حبس وغرامة مقدارها 250.000 فرنك وفقا لنص المادة 1/324 وتتضاعف العقوبة إلى عشر سنوات حبس وغرامة مقدارها 500.000 فرنك في حالتين نصت عليها المادة 2/324 وهي حالة الاعتياد أو استخدام بعض التسهيلات في الأنشطة المهنية وهنا يشترط أن يكون البنك وسيطًا وأخيرًا حالة أن يتم ارتكاب الجريمة على يد عصابة منظمة ثم أعقبت المادة 3/324 أن عقوبة الغرامة تتضاعف إلى مقدار نصف الأموال المتحصلة من عملية غسيل الأموال .

ولا شك أن التعاون الدولي قد ينتج أثاره عندما تتحقق آليات لهذا التعاون بمعنى توافر وسائل معينة لتنفيذه ، سنتناولها على النحو التالي :

جمع وتبادل المعلومات عن عمليات غسيل الأموال :

وتعتبر من أهم آليات التعاون الدولي لكشف عمليات غسيل الأموال . ومن المعلوم أن مجموعة GAF قد أعلنت أن حوالي 122 مليار دولار ناتجة عن الاتجار بالمخدرات قد تم غسلها في أوروبا وأمريكا ، وحسبنا أن نشير هنا إلى أن فاعلية أداء الهيئات المنوط بها مكافحة الغسيل تتوقف على المعلومات التي تغذيها . وقد أكدت التوصية 29 من التوصيات الأربعين على ضرورة جمع المعلومات بأن تقوم الهيئات القومية بمراقبة تدفق النقد بأي عملة وأن تجمع المعلومات التي تم الحصول عليها من مصادر مختلفة في الخارج مع معلومات البنك المركزي ، وأن تكون هذه المعلومات متاحة للجهات التي تقوم بالمكافحة⁽²³⁾ . كما أكدت التوصية 32 على أن تبذل كل دولة جهدها لتحسين أسلوب تبادل المعلومات الدولي وذلك عند الطلب فيما يتعلق بالعمليات المشبوهة ، كذلك الأشخاص والشركات المتورطة في تلك العمليات بأمر السلطات المختصة مع المعلومة ، والمرحلة الأخرى هي فرز وانتقاء وتحليل المعلومات الذي يؤدي إلى الوصول لخيوط عملية غسيل الأموال والمرحلة الأخيرة تتمثل في تبادل المعلومات سواء على المستوى القومي أو الدولي⁽²⁴⁾ .

إنشاء هيئة دولية لمكافحة غسيل الأموال :

من خلال استقراء المادة 14 من التوصيات الأربعين وتحديد التوصية 16 نجد أنها قد تضمنت إنشاء هيئة للرقابة على غسيل الأموال والتي تأتي ضمن آليات التعاون الدولي لمكافحة غسيل الأموال ، والمتمثل أيضا في إنشاء هيئة الأيروبل

للمعلومات والتي أنشأت عام 1992 وعلى وجه التحديد في 7 فبراير عند توقيع اتفاقية ماسراخت. من اختصاصات هذه الهيئة التدخل في حالة الجرائم التي تتعدى إقليم الدولة الواحدة إلى غيرها من الدول ، كذلك القيام بعمل أبحاث عن تلك النوعية من الإجرام . وقد أسست بنكا للمعلومات فهي إذن هيئة للمعلومات بجانب كونها مركزا لتبادل المعلومات (25) . أيضا فهي تمثل جهة لتقديم الحلول الملائمة في التحقيقات التي تجري فيما بين الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي . كذلك إنشاء هيئات أو وكالات دولية لمكافحة غسيل الأموال وهذه الوكالات الدولية تهدف إلى تصنيف حسابات العملاء إلى حسابات للمقيمين في الدولة ثم حسابات لغير المقيمين ، كذلك تهدف إلى معرفة كافة العمليات التي تتم خارج البلاد أو الداخلة لها من الخارج ، ومعرفة طبيعتها الاقتصادية وبلد المنشأ ، وقد نص القانون النموذجي في المادة 14 من على أن تقوم هيئة الرقابة على غسيل الأموال الخاضعة لوزير المالية باستلام التقارير المطلوبة من المؤسسات المالية وأن تجدد كل دولة أعمال هيئة الرقابة على عمليات غسيل الأموال . وضمن هذا الاتجاه تم إنشاء هيئة مالية للمعلومات وذلك بمبادرة 20 دولة أوروبية في عام 1991 تنفيذاً للإعلان الأوروبي لمكافحة غسيل الأموال . ومن التجارب الناجحة إنشاء هيئات مستقلة في بعض الدول الأوروبية لمكافحة غسيل الأموال ، كما حدث في بلجيكا وهولندا ، ففي بلجيكا أنشأت هيئة CTIF عام 1993 وتعني (وحدة معالجة المعلومات المالية) . وهي التي تقوم بتحليل القرارات المشتبه بها وتخطر النائب العام بالعملية المشتبه بها . وفي نفس الاتجاه أنشأت الحكومة الهولندية هيئة مستقلة خاصة بمركزية المعلومات المتعلقة بغسيل الأموال MOF وفقا للقانون الصادر عام 1993 ويعين رئيسها بمرسوم ملكي بترشيح من وزارة المالية والعدل معا وليس لها نفس الاختصاص في جمع المعلومات وتحليل التقارير الواردة إليها في حالة الاشتباه بوجود عملية غسيل أموال ، وفي إنجلترا تم إنشاء وحدة

مالية لجمع وتحليل المعلومات المتعلقة بعمليات غسيل الأموال وبحركة رأس المال الغير شرعي وقهريب المخدرات وتسمى NCIS وهي إدارة تختص بتحليل التقارير الواردة إليها عن عمليات الغسيل، وفي البرتغال أنشأت هيئة DCCCFIEF وتعني الإدارة المركزية لمكافحة الفساد والتحايل والجرائم الاقتصادية والمالية وهي تشكل خليط من العناصر القضائية والمالية معا وترتكز على هيئة متخصصة تسمح بالقيام بالتحريات والتحقيقات اللازمة ، ومن ضمن الهيئات التي تم إنشاؤها لمكافحة غسيل الأموال في نطاق التشريعات الأوروبية هيئة (تراسجين) والتي أنشأت عام 1990 وهي ملحقة بوزارة الاقتصاد والمالية وهي تتلقى المعلومات من المؤسسات المالية ثم تقوم بتجميعها وتحليلها واستخلاص النتائج منها فيما يتعلق بعمليات الغسيل . فإذا تبين لها من خلال هذه النتائج أن عملية غسيل أموال ستتم تقوم هذه الجهة بإخطار النائب العام فهي تعتبر جهة إدارية تتلقى المعلومات وتقدم الخبرات بشكل يساعد المؤسسات المالية أن تتعاون معها ، ولا تتجه مباشرة إلى السلطات القضائية إلا من خلالها . ومن وظائفها بالإضافة لجمع المعلومات وتحليلها تتلقى التقارير عن المشتبه فيهم والعمليات البنكية التي في طريقها للتنفيذ ويشتهب فيها وعلى وجه الخصوص العمليات التي ليس لها أي مبرر اقتصادي تستطيع إيقاف العملية ، وضمانا للعملاء ، وأن المادة 16 من القانون رقم 614 الصادر في 12 يوليو 1990 تؤكد على أن المعلومات التي تم الحصول عليها لهذه الجهة لا يمكن استخدامها في أي غرض آخر إلا في عمليات غسيل الأموال ، ويجب على هذه الجهة ألا تعلن عن اسم المؤسسة المالية التي قامت بالتبليغ عن عملية غسيل أموال ، والقانون رقم 614 لعام 1990 فرض على المؤسسات المالية المنصوص عليها في المادة الأولى وهي ليس فقط البنوك بل أيضا شركات التأمين والشركات المتعاملة في الأوراق المالية والبورصة أن تعلن للإدارة المركزية المختصة بمراقبة عمليات الغسيل عن المبالغ المقيدة بدفاترها إذا

كان ظاهر أنها متأتية من الاتجار بالمخدرات أو من أنشطة المنظمات الإجرامية . كذلك يجب على تلك المؤسسات أن تخطر عن العمليات المشكوك فيها ، وفي إنجلترا تم إنشاء وحدة مالية لجمع وتحليل المعلومات المتعلقة بغسيل الأموال وبحركة رأس المال الغير شرعي وتهريب المخدرات تسمى NCIS وهي إدارة تختص بتحليل التقارير الواردة إليها من عمليات الغسيل ورغم أن النظام الانجليزي لا يجبر الشخص على تقديم تقارير مالية عن تحويلات عمليات أيا كانت إلا أنه يلزم بتقديم هذا التقرير إذا اتضح لهذه الإدارة أن العمل محل البحث من العمليات المشتبه في جدواها الاقتصادية وعلاقتها بغسيل الأموال (26) . ومن التجارب الناجحة إنشاء هيئات مستقلة في بعض الدول لمكافحة غسيل الأموال كما حدث في بلجيكا وهولندا ، ففي بلجيكا أنشأت هيئة CTIF عام 1993 وتعني وحدة معالجة المعلومات المالية والتي تتمتع بالشخصية القانونية كشخص اعتباري ولها ميزانية خاصة واستقلال في اتخاذ القرارات وتخضع لوزارة المالية ويرأسها قاضي تحقيق يعينه الملك ، وهي التي تقوم بتحليل القرارات المشتبه فيهم وتخطر النائب العام بالعملية المشتبه بها ، وفي نفس الاتجاه أنشأت الحكومة الهولندية هيئة مستقلة خاصة بمركزية المعلومات المتعلقة بغسيل الأموال MOT وفقا للقانون الصادر في عام 1993 ويعين رئيسها بمرسوم ملكي بترشيح من وزارة المالية والعدل ولها نفس الاختصاص في جمع المعلومات وتحليل التقارير الواردة إليها في حالة الاشتباه بوجود عملية غسيل أموال .

الخاتمة والمقترحات

الخاتمة :

لا شك في أن مشكلات الجريمة قد ارتفعت في السنوات الأخيرة وخاصة في العقدين الأخيرين من هذا القرن ، وتغيرت وتشعبت أساليب الإجرام المستحدث والتي نتج عنها تعدد أشكال الجريمة المنظمة بأبعادها السياسية والاقتصادية وظهرت الجرائم الاقتصادية بشقي صورها وأنماطها جرائم سرقة الأعضاء البشرية وبيعها وجرائم تهريب المخدرات والأسلحة ، والمواد النووية وجرائم دفن النفايات السامة في بعض الدول ، وجرائم التكنولوجيا وغير ذلك من الجرائم التي ترتكب ويكون لها مردود سيء على المجتمع والتي يمكن ارتكابها في أي مكان وزمان دون وازع من ضمير أو قيم دينية وأخلاقية ودون رادع قانوني رغم الكم الهائل من التشريعات الجنائية في معظم دول العالم الأمر الذي أدى إلى جعل الجريمة المنظمة معضلة تفوق أحيانا قدرات كل دولة على حدة خاصة وأن تتبع جرائم غسل الأموال أمر بالغ الصعوبة ، فبينما يترك السارق عادة إشارات تسهل محاكمته ، فإن محاكمة من يقوم بغسيل الأموال مسألة بالغة التعقيد ، وذلك لتعقيد مراحل وعمليات تنفيذها فهي لا تتم بعملية فردية ، وإنما بثلاث مراحل منفصلة قد تتم في وقت واحد أوها الإيداع حيث يتم نقل الأموال من مكان مشبوه إلى مكان آمن ثم تجري بعدها عمليات تحويل مصرفية بين عدة حسابات ومصارف مختلفة ، والمرحلة الأخيرة هي دمج الأموال القذرة في دورة الأموال النظيفة كما تنشأ بها شركات وهمية ، وتفتح بها اعتمادات مصرفية للقيام بعمليات تصدير واستيراد يتم بموجبها تحويل الأموال بين المصارف والدول ومن

هنا ينبغي الوقوف ومجدية للتصدي لهذه الجرائم الخطيرة التي تزعزع الاستقرار الاقتصادي للدول ولا يتأتى ذلك إلا عن طريق التعاون الدولي الفعال .

المقترحات :

1. العمل على محاربة جريمة غسيل الأموال من خلال القبض على مرتكبيها وتقديمهم للعدالة وكذلك مصادرة الأموال الناتجة عن الجريمة .
2. تطبيق القوانين التي تجرم عمليات غسيل الأموال بأشكالها المتفاوتة على مستوياتها المختلفة .
3. تقييد السر المصرفي في شأن أنشطة غسيل الأموال فضمان السرية حقق للمنظمات الإجرامية أغراضها في إخفاء الشخصية الحقيقية لأصحاب ومديري الشركات والمنظمات غير المشروعة ، الأمر الذي يترتب عليه منحهم حصانة ضد التحريات والتحقيقات التي تقوم بها السلطات المسئولة ومن هنا ينبغي إجراء آليات للرقابة اللصيقة على الحسابات في القطاع المصرفي والتجاري وتجريم جميع الجرائم الضريبية وبخاصة التهرب الضريبي والتهريب الجمركي والتعاملات الخفية داخل إطار الشركات عابرة الجنسية . وفرض واحترام مبدأ الشرعية على المسؤولين والشركات عابرة الجنسية في تعاملها مع جميع دول العالم الصغرى والكبرى .
4. العمل على عقد ندوات ومؤتمرات محلية بصفة دورية في ليبيا للتعريف بهذه الجرائم الخطيرة حتى يمكن تبصير المواطن بخطورتها والتعاون مع المجتمع الدولي لدرء هذا الخطر وهو ما أكدت عليه كثير من التوصيات والقرارات الصادرة عن الأمم المتحدة ومنظمة الأنتربول وغيرها من المنظمات الدولية والإقليمية المختصة.

الهوامش

- 1 انظر حسنين توفيق إبراهيم : الجريمة المنظمة ، مجلة الفكر الشرطي ، المجلد التاسع ، العدد الرابع ، 2001 ، ص 18 .
- 2 انظر نايل عبد الرحمن صالح : الجوانب الاقتصادية للجريمة ، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية ، 2001 ، ص 20 .
- 3 وقد أشار بيان رايموند ، كندل الأمين العام للمنظمة الدولية للشرطة الجنائية انتربول أمام الدورة 36 للجنة المخدرات التابعة للأمم المتحدة ، فيينا 29 مارس - 7 إبريل 1993 أن مجمل مبيعات عمليات الاتجار بالمخدرات في العالم يقدر بمبلغ خمسمائة مليار دولار أمريكي . وفي كلمة الأمين العام للأمم المتحدة كوفي عنان في افتتاح الدورة العشرين للجمعية العامة للأمم المتحدة في 8 يونيو 1998 حيث جاء فيها : " ... لقد أصبح الاتجار بالمخدرات صناعة تدر ملايين عديدة من الدولارات ولا تترك أي بلد دون المساس به ، ويقدر صندوق النقد الدولي أن بنسبة تتراوح ما بين 2-5% من إجمالي الناتج المحلي على مستوى العالم يرد من الأموال المغسولة . انظر: The Secretary general statement to the opening of the 20th special session of the general assembly. New York, 8 June 1998. كذلك انظر : محمد الأمين البشري : أنماط الجريمة في الوطن العربي ، الرياض ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية 1999 ، ص 31.
- 4 انظر : Jack A. Blimi, Financial havens, banking secrecy and money - laundering nu. Publication New.
- 5 انظر د. هدى فشقوش : جريمة غسيل الأموال في نطاق التعاون الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2001 ، ص 52 .
- 6 انظر د. مصطفى طاهر ، المواجهة التشريعية لظاهرة غسيل الأموال المتحصلة من جرائم المخدرات ، القاهرة ، 2002 ، ص 10 .
- 7 باستقرار تقرير الهيئة الدولية لمراقبة المخدرات عام 1995 في فقرته 34 نلاحظ أنه قد عرف شركات الغطاء أو الواجهة بأنها كيانات منشأة بصورة قانونية ، وتشارك أو تتظاهر بالمشاركة في تجارة مشروعة ، مثل تجارة التحف الفنية والمعادن النفيسة والمجوهرات ، وشركات الاستثمارات العقارية وشركات النقل والسياحة ومؤسسات الإقراض والائتمان ... الخ ، وترمي جميعها في المقام الأول إلى تغطية عمليات غسل الأموال ، والقيام بدور الوسيط لتحويل متحصلات الأنشطة الإجرامية . أما الشركات الوهمية فقد أشار التقرير بأنها شركات صورية ، لا توجد في الواقع إلا بالاسم ، ولم يتخذ بشأنها أي إجراء من إجراءات التأسيس ، وتظهر في أكثر الأحيان في وثائق الشحن أو أوامر تحويل الأموال ، باعتبارها الجهة المرسل إليها ، و أو وكالة الشحن ، أو طرفا ثالثا بغية إخفاء المتسلمين النهائيين للأموال غير المشروعة لمزيد من التفصيل . انظر : تقرير الهيئة الدولية لمراقبة المخدرات عام

- 1995 ، النسخة العربية ، الفقرة 34 ، ص 9 ، مطبوعات الأمم المتحدة بنيويورك . 1996 .
- 8 انظر وثائق الجمعية العامة للأمم المتحدة ، وثيقة رقم A/S - 20/4 بتاريخ 17 ابريل 1998 .
- 9 انظر في هذا الخصوص ، إعلان فيينا في شأن الجريمة والعدالة ، مواجهة تحديات القرن الحادي والعشرون أو وثائق مؤتمر الأمم المتحدة العاشر لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين (فيينا 10-17 ابريل 2000) الوثيقة رقم A/CoN F 187/4/Rev 3 بتاريخ 15 ابريل 2000 .
- 10 انظر : عبد الله الخليفة ، اتجاهات غسيل الجريمة ونظم الحالة الجنائية ، الرياض ، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية ، 2000 ، ص 37 .
- 11 انظر : د. مصطفى طاهر ، مرجع سابق ، ص 13 .
- 12 انظر : اتفاقية فيينا (م 1/7) وتوصيات فرقة العمل المعنية بالإجراءات المالية (التوصية 37) واتفاقية ستراسبورج (م 6) واتفاقية باليرمو (م 1/8) .
- 13 انظر : اتفاقية (م 2/7 ، 3/7) واتفاقية ستراسبورج (م 8) والمعاهدة النموذجية (م 1) واتفاقية باليرمو (م 3/18) .
- 14 انظر : المادة (7/7) من اتفاقية فيينا .
- 15 انظر في هذا الخصوص : د. مصطفى طاهر ، مرجع سابق ، ص 487 ، ولمزيد من التفصيل حول هذه النقطة انظر أيضا د. محمود محمد مصطفى ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، طبعة تاسعة " مطبعة جامعة القاهرة ، 1974 ، ص 116 .
- 16 للمزيد من التفاصيل ، انظر اتفاقية فيينا المادة الخامسة (المصادرة) وكذلك توصيات فرقة العمل المعنية بالإجراءات المالية (التوصية 8) واتفاقية باليرمو المادة الثالثة عشر (التعاون الدولي لأغراض المصادرة) وكذلك اتفاقية ستراسبورج ، الفصل الثالث ، التعاون الدولي .
- 17 انظر : اتفاقية فيينا .
- 18 انظر : د. مصطفى طاهر ، مرجع سابق ، ص 530 .
- 19 لمزيد من التفصيل ، انظر : معايير الأمم المتحدة وقواعدها في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية ، فيينا ، 17 ابريل 2000 ، إعلان فيينا بشأن الجريمة والعدالة ومواجهة تحديات القرن الحادي والعشرين ، وثيقة رقم A/ConF-187/4/4RPV 3 15 ابريل 2000 . كما أن هناك بعض النظم الإقليمية عمدت إلى إبرام اتفاقيات متعددة الأطراف بصدد تسليم المجرمين وغير ذلك من صيغ وجوه التعاون القضائي في المسائل الجنائية اعتمادا على وجود هيكل مؤسسية مركز وثقافات سياسية وقانونية متوافقة من هذه المبادرات الاتفاقية العربية الموحدة للتعاون القضائي ، التي اعتمدها مجلس وزراء العدل العرب بالرياض في 17 ابريل 1983 ، والاتفاقية العربية لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية التي اعتمدها مجلس وزراء الداخلية العرب بتونس في 5 يناير 1994 حيث جاءت المادة السادسة من هذه الاتفاقية (تسليم المجرمين) مطابقة تماما لنظيراتها في اتفاقية فيينا (م 6) كذلك الاتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين التي أبرمت في 12 ديسمبر 1957 حيث جاءت تلك الاتفاقية في سياق الجهود الأوروبية النشطة لتطوير وتعزيز التعاون الإقليمي في مجال مكافحة الجريمة والتي شملت توقيع نحو 20 اتفاقية متعددة

- الأطراف تناولت مختلف مجالات التعاون القضائي في المواد الجنائية مثل اتفاقية غسل وتعقب ومصادرة العائدات المتأتية 1990 ، أيضا من ضمن الاتفاقية الإقليمية بهذا الخصوص مشروع الاتفاقية الإفريقية لتسليم المجرمين حيث أوضحت خطة العمل التي اعتمدها مؤتمر وزراء العدل الأفارقة (أبوجا 1989) بإتشاء مجلس وزراء العدل كجزء من منظمة الوحدة الإفريقية يكون مسئولا عن صوغ نصوص إفريقية للتعاون في المسائل القانونية ، بما في ذلك المسائل المتعلقة بتسليم المجرمين ومكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية .
- J.F.Thony: Les politiques legislatives de lutte contre le blanchementen europ. 20**
- r.7 " Where possible, cororations themswlves not only : انظر : 21**
their employees should be subject to criminal liability.
- 22** من تطبيقات القضاء الفرنسي 1995 قضية La ffaire massiera وتتلخص وقائع الدعوى في أن موثق عقود ساعد على شراء عقار بتوثيق العقد وهو على علم تام بأنه متأتى من الاتجار بالمخدرات بينما كان يجب عليه بمقتضى نص المادة 2 من القانون رقم 1990 أن يخطر النائب العام فورا بما وصل إلى علمه من هذه العملية ولم يفعل وبالتالي تم تكيف الواقعة على أنها غسل أموال متأتية من الاتجار بالمخدرات ، وقد صدر حكم الاستئناف في الدعوى بالحبس سنة مع مبلغ غرامة قدرها مائة ألف فرنك وحين طعن في الحكم أمام محكمة النقض رفض الطعن . لمزيد من التفصيل انظر :
- L'art 2 de La loi 61421 Juil 1990. Code penal fransais, P. 1335. 23**
 انظر : د. مصطفى طاهر ، مرجع سابق ، ص 331 .
- 24** انظر : هشام محمد فريد رستم ، جريمة الحاسب كصورة من صور الجرائم الاقتصادية المستحدثة ، مجلة الأمن العام (المجلة العربية لعولم الشرطة) السنة 37 ، العدد 151 ، 1995 ، ص 79 .
- 25** **Le traite de union europeenne Le traite de maustricht signe le 7 fevrier 1992**
- 26** **J.M.Robert le droit penal des affaires que sais le : انظر : pressesclniv de france. P. 3 et ss.**

المراجع

1. د. حسنين توفيق إبراهيم : الجريمة المنظمة ، مجلة الفكر الشرطي ، المجلد التاسع ، العدد الرابع ، 2001 ف .
2. د. عبد الله الخليفة : اتجاهات الجريمة ونظم العدالة الجنائية ، الرياض ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، 2000 ف .
3. د. محمد الأمين البشري : أنماط الجريمة في الوطن العربي ، الرياض ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، 1999 ف .
4. د. محمود مصطفى : شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، طبعة تاسعة ، مطبعة جامعة القاهرة ، 1974 .
5. د. مصطفى طاهر : المواجهة التشريعية لظاهرة غسيل الأموال المتحصلة من جرائم المخدرات ، القاهرة ، 2002 .
6. د. نايل عبد الرحمن صالح : الجوانب الاقتصادية للجريمة ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، 2001 ف .
7. د. هدى قشقوش : جريمة غسيل الأموال في نطاق التعاون الدولي ، 2001 ، دار النهضة العربية ، القاهرة .
8. د. هشام محمد فريد رستم : جريمة الحاسب كصورة من صور الجرائم الاقتصادية المستحدثة ، مجلة الأمن العام ، المجلة العربية لعلوم الشرطة ، السنة 37 ، العدد 151 ، 1995 .

الدوريات :

1. تقارير برنامج الأمم المتحدة الدولي المعني بمكافحة المخدرات ، الوثيقة ECN 2000.5 فيينا 2000 ف .

2. تقارير الهيئة الدولية لمراقبة المخدرات عام 2000 ف ، منشورات الأمم المتحدة عام 2001 ف .
3. مجلة الأمن والحياة ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية .
4. تقرير الهيئة الدولية لمراقبة المخدرات عام 1995 ، مطبوعات الأمم المتحدة ، نيويورك ، 1995 .
5. وثائق الجمعية العامة ، وثيقة رقم 20/4 ، 7 ابريل 1998 .
6. وثائق مؤتمر الأمم المتحدة العاشر لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين ، فيينا ، 10-17 ابريل 2000 ، الوثيقة رقم 3 A/conf 187/4/rew .
7. معايير الأمم المتحدة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية ، فيينا ، 17 ابريل 2000 ، إعلان فيينا بشأن الجريمة والعدالة ، مواجهة تحديات القرن الحادي والعشرين ، وثيقة رقم 3 RPV A/conF 187/4/4 15 ابريل 2000 ف .
8. Le trait de lunion europeenne le trait de maustricht signe le 7 Fevrier 1992.
9. The secretary general statent to the oping of the 20th special session of the general assembly NewYork 1998.

المراجع الأجنبية :

1. Jack A. Blimi, Finical havens, banking secrecy and mone Laundering un, publications NewYork 1999.
2. J.F. Thony: Les politiques leq islatives de lutte contre le blanch ementen europ. le blanch ementen europ.
3. J. M. Robert le droit penal des affaires que sais le peressesclniv de france.

نحو إرساء قانون جديد للطفولة الجانحة

للدكتور محمود سليمان موسى
المحامي

أهمية الموضوع :

ليس هناك موضوع في القانون الجنائي بأكمله ، أقلق المشرع وجعله أكثر حمرة وترددا وارتباكا ، مثلما هو موضوع معاملة الجانحين الأحداث التي أثارت الاهتمام مثلما أثارت الفزع لدى كافة التشريعات الوطنية والدولية على حد سواء وبصورة لم تعرفها هذه التشريعات من قبل (1) .

ولعل مرجع ذلك يعود إلى أن تصدي القانون الجنائي لمواجهة جنوح الأحداث ، باعتبارها تشكل صورة من صور الظاهرة الإجرامية التي تهدد المجتمع في أمنه واستقراره ، لم يعد أمرا مقبولا (2) ، خاصة في العصر الحديث وفي ظل الاتجاهات المعاصرة في السياسة الجنائية والقانون الدولي (3) ، وفي ضوء المستجدات والتطورات التي توصل إليها علم الإجرام وعلم العقاب وغيرهما من العلوم الجنائية والاجتماعية التي أثبتت أن الحدث بحكم تكوينه العضوي والنفسي والعاطفي ، لا يصلح لأن يكون شخصا من أشخاص القانون الجنائي ، ومن ثم ليس أهلا للعقوبة الجنائية ، لانعدام ملكة التمييز أو نقصها لديه على نحو يؤثر بصورة مباشرة في مدى صلاحيته لأن يخاطب بأحكام القانون الجنائي .

ولهذا جاء في إعلان الأمم المتحدة المعروف بإعلان فيينا سنة 2000 بشأن منع الجريمة والعدالة الجنائية أنه يجب اعتبار الأحداث الجانحين كضحايا للأوضاع الاجتماعية والأسرية والتعليم غير السليم أو الافتقار إلى آفاق حياتية .

وعلى ذلك يجب ألا ينظر إلى جنوح الأحداث لهذا السبب على أنه مجرد اعتداء قام به هؤلاء الصغار على أمن المجتمع أو خروج على الأوضاع الاجتماعية أو القوانين بقدر ما يمثل فشل المجتمع في رعاية أبنائه وحسن توجيههم يضاف إلى ذلك أن مشكلة جنوح الأحداث ليست مرتبطة بمرحلة معينة من العمر هي مرحلة صغر السن ، ذلك لأن آثارها تمتد إلى ما بعد هذه المرحلة ، وتظل لصيقة بالشخص حتى في شبابه وكهولته ، وذلك ما لم يلق الحدث من ألوان الرعاية الناجحة والتوجيه الاجتماعي ما ينأى به عن طريق الجنوح ، ويعود به إلى الطريق الصحيح والمنهج السوي ، ذلك لأن إجرام الكبار ليس في حقيقته إلا امتدادا لجنوح الصغار ، وهذا ما أثبتته الدراسات والإحصائيات العديدة التي خلصت إلى وجود علاقة بين إجرام الكبار وبين جنوحهم عندما كانوا صغارا . ومن هنا كانت مشكلة جنوح الأحداث وما زالت ، إحدى أكثر المشكلات الاجتماعية ألما وحزنا (4) .

وإذا كان المشرع الجنائي في معظم الدول ، قد تولى في الماضي لأسباب تاريخية وسياسية وقانونية معقدة - مهمة التصدي لمشكلة جنوح الأحداث (5) ، بنفس الطريقة والأسلوب الذي تولى به مهمة التصدي لإجرام البالغين ، وفي إطار تشريعي موحد ، وبالتالي أصبح هذا التشريع الموحد ، سواء اتخذ تسمية قانون العقوبات أو الدفاع الاجتماعي ، هو الذي يحكم وينظم المعاملة الجنائية للأحداث والبالغين على حد سواء (6) ، وبما يعني أن القواعد والأحكام المنصوص عليها في التشريع الجنائي تسري على الأحداث مثلما تسري على البالغين (7) وإن وجدت بعض الفروق التي تفرضها طبيعة الأشياء بين الطائفتين (8) .

وعلى ذلك نلاحظ أن النص الجنائي الموضوعي والقاعدة الإجرائية التي تطبق على الحدث هي نفسها التي تطبق على البالغ (9) . وهذا الوضع ما زال سائدا في بعض الدول ، وهو كذلك يشكل النظام الذي أخذ به المشرع الليبي منذ

صدور قانون العقوبات الحالي في 1953 وحتى الآن⁽¹⁰⁾ ، وهو نظام منتقد وغير مقبول على صعيد السياسة الجنائية المعاصرة⁽¹¹⁾ ، وكذلك القانون الدولي⁽¹²⁾ . وهذا الأسلوب المتبع في مواجهة جنوح الأحداث لم يعد مقبولا في الوقت الراهن خاصة بعد تقدم العلوم والنظريات الجنائية ، سواء في ميدان علم الإجرام أو في نطاق علم العقاب ومعاملة المذنبين⁽¹³⁾ . بهذا اتجهت معظم التشريعات منذ مطلع القرن الماضي إلى مواجهة مشكلة جنوح الأحداث بعيدا عن قانون العقوبات وبعيدا عن قانون الإجراءات الجنائية ، وذلك من خلال نظام قانوني مستقل يتعلق بالأحداث الجانحين .

ويتسم هذا النظام بقواعده ومبادئه الخاصة التي تلائم طبيعة الحدث الجانح، ومن أجل ذلك يتضمن هذا النظام أساليب جديدة تختلف عن تلك التي تتضمنها التشريعات الجنائية ، من عدة وجوه ، لعل أبرزها أن هدفها يتمثل في إعادة بناء شخصية الحدث وتربيته وضمأن تألفه مع المجتمع الذي يعيش فيه ، ولا يمكن بلوغ هذه الغايات عن طريق الوسائل التقليدية التي يتبناها القانون الجنائي ، وهذا هو الأمر الذي يبرر الابتعاد عن مبادئ ونظريات هذا القانون حين يتعلق الأمر بتأهيل وتربية الحدث ، والاتجاه نحو نظام يقوم على أسس تربوية وأخلاقية تراعي حالة الحدث وحاجته إلى الرعاية والتقويم⁽¹⁴⁾ .

ومن أجل ذلك اعتبر المجلس الدستوري في فرنسا في حكم حديث له المبادئ التي تتعلق بالجوانب التربوية للحدث الجانح ، مبادئ ذات طبيعة دستورية، ولهذا فإن الأمر يقتضي ضرورة البحث عن وسائل وتدابير فعالة سواء من الناحية الموضوعية أو الناحية الشكلية بحيث تركز في المقام الأول وبصورة رئيسية على التقويم التربوي والمعنوي للحدث بعيدا عن القانون العقابي وبعيدا عن آلياته ومؤسساته التقليدية ، وبطريقة تتناسب مع أعمارهم وشخصياتهم ، وهذا يتطلب بالضرورة وجود نظام قضائي خاص بالأحداث الجانحين ، إذ لا يجوز أن يختصم

حدث أمام القضاء الجنائي العادي⁽¹⁵⁾ . ذلك لأنه من الظلم ومن المؤلم في نفس الوقت ، أن يمثل حدث أمام محكمة الجنايات مثلا أو أمام أي محكمة جنائية أخرى تنظر في قضايا البالغين ، إذ لا يوجد ما يبرر تعريض الحدث لمثل هذا الموقف العصيب والقاسي الذي يصعب على الكبار تحمله ، وهو الأمر الذي يمكن أن تنشأ عنه ردود فعل سلبية تنعكس بدورها على نفسية الحدث وتؤثر على علاقاته مع المجتمع .

لهذا كانت مشكلة جنوح الأحداث وستظل مشكلة قاسية ومؤلمة ليس بالنسبة للحدث أو المشرع الذي يحاول التصدي للمشكلة ، بل بالنسبة للمجتمع ، فحدث اليوم هو رجل الغد .

فالمسألة على هذا النحو ، تتعلق بالمستقبل الجماعي للأمة ، هذا المستقبل الذي يقتضي ضرورة تأسيس علاقة انتماء صحيحة ونقية بين الحدث ومجتمعه ، ولا يمكن تحقيق ذلك عن طريق العقوبات والشرطة والمحاكم وغير ذلك من الوسائل التي تركز على فكرة القمع والإيلام وتتولد عنها حالة من العداوة والبغضاء بين المجتمع والحدث .

وتبين الإحصاءات الجنائية في كثير من الدول ، زيادة وتنامي ظاهرة جنوح الأحداث على نحو مطرد وبصورة تثير الخوف والفرع⁽¹⁶⁾ .

وفي دراسة أجريت برعاية اليونيسيف ، تبين أن عدد الأطفال المحرومين من حريتهم بسبب الجنوح أو التعرض لحالات الجنوح ، في مختلف أنحاء العالم يقدر بنحو مليون طفل⁽¹⁷⁾ .

وفي فرنسا بلغ عدد الأحداث الذين مثلوا أمام قضاء الأحداث سنة 1985 ما يقارب 102 000 حدثا ، وبلغ عدد الأحداث المتهمين بارتكاب جرائم سنة 1981 ما يزيد على 73333 حدثا⁽¹⁸⁾ ، وتفيد الإحصاءات الجنائية الفرنسية أيضا إلى أن عدد الأحداث الجانحين خلال عشرة سنوات قد قارب

المليون حدث وهي المدة من 1991 - 2000 .

وفي ليبيا تشير الإحصاءات الجنائية لسنة 1978 أن عدد الإحداث من سن 7-18 الذين ارتكبوا جرائم قد بلغ 6196 طفلا من مجموع المتهمين الكلي البالغ 44170 ، أي أن نسبة إجرام الأحداث بالنسبة للمجموع الكلي لمرتكبي الجرائم خلال سنة 1978 تصل إلى 35 % ، وهي نسبة ليست فقط كبيرة ، بل وخطيرة أيضا (19) .

وتشير الإحصاءات الجنائية إلى أن الجرائم التي ترتفع نسبة ارتكابها من الأحداث هي جرائم الحريق الجنائي والمواقعة بالإكراه وهتك العرض بالإكراه والسرقات المختلفة .

وفيما يلي جدول يبين حجم جرائم الأحداث في بعض المناطق الليبية

سنة 2000

المنطقة	مجموع الجرائم	عدد المتهمين البالغين	عدد المتهمين الأحداث
بنغازي	9935	11376	152
الزاوية	2007	2063	48
المرقب	2230	3164	45
الجيل الأخضر	2270	2804	70
الواحات	1879	2497	57
درنة	1353	1834	0
ترهونة ومسلاتة	1845	2683	84
البطنان	1448	1508	36
المرج	1605	2482	23
سيها	910	1096	52
مصراة	1644	1794	3
سرت	981	1270	26
غريان	1398	1675	15
النقاط الخمس	993	1358	61
صبراتة وصرمان	910	1406	36
وادي الحياة	106	147	6
مرزق	278	353	41
يفرن	734	835	31
الكفرة	611	1144	0
بني وليد	564	699	20

وهذا جدول يبين الجرائم الهامة المرتكبة من قبل الأحداث

سنة 2001

المتهمين				المجموع	نوع الجرائم
إناث		ذكور			
أقل من 14	فوق 14	أقل من 14	فوق 14		
0	1	0	4	3	القتل العمد
0	0	5	4	4	الضرب المفضي للموت
0	0	1	1	0	قتل الوليد صيانة للعرض
0	0	0	1	1	القتل الخطأ عند حوادث المرور
0	0	0	0	0	الشروع في القتل
0	0	2	10	10	الإيذاء الخطير والجسيم
2	17	54	327	232	الإيذاء البسيط
0	0	0	0	0	الإجهاض
0	0	0	0	0	نسيب الوليد
1	4	15	39	33	المواقعة بالقوة والتهديد
2	16	3	23	25	المواقعة بالرضا
0	1	1	24	16	هتك العرض بالقوة
0	8	0	11	9	هتك العرض بالرضا
0	0	0	2	1	الخطف لإتيان شهوانية
0	0	0	4	1	ارتكاب الأفعال المنافية للحياة
0	0	0	5	2	التعرض للأنتى
0	0	0	1	1	المخدرات
0	2	0	35	23	تعاطي الخمر وتصنيعه والإتجار بها
1	0	1	12	9	الحريق العمد
0	0	0	24	13	السرقه بالإكراه
0	0	0	10	7	السرقه من المنشآت والأسواق عامة
0	0	4	65	46	السرقه من المنازل

0	0	0	23	12	سرقة السيارات
0	1	2	24	21	السرقه من داخل السيارات
0	1	23	115	90	السرقات الأخرى
0	0	0	2	1	حيازة أشياء مسروقة
0	0	0	0	0	تزوير الوثائق الرسمية أو ما يماثلها

مدى ضرورة وجود قانون خاص ومستقل بالأحداث الجانحين :

في العصور القديمة لم تكن هناك تفرقة بين الحدث الجانح والمجرم البالغ فيما يتعلق بالمسئولية الجنائية ، ويرجع السبب في ذلك إلى أن الشرائع القديمة لم تكن تهتم إلا بالضرر الناشئ عن الجريمة ، فهو الأساس الذي ترتب المسئولية عليه ، لا فرق في ذلك بين جريمة عمدية وأخرى خطئية أو حتى وليدة قوة قاهرة ، طالما أنهما جميعا تشترك في نتيجهتها الأخيرة .

والمسئولية الجنائية في الشرائع القديمة على هذا النحو كانت قائمة على أساس مادي صرف يعتد فقط بالفعل المرتكب دوئما اعتبار لشخص الفاعل ، وقد ترتب على ذلك أن امتدت العقوبات لتشمل الإنسان والحيوان والجماد ، بل كذلك الأحياء والأموات ، ومن باب أولى الأطفال والمجانين ، وهذا يعني أن الحدث الذي يرتكب جريمة ما ، كان يخضع لنفس العقاب الذي يطبق على المجرم البالغ إذا ارتكب جريمة مماثلة .

واستمر هذا الوضع قائما في مختلف النظم القانونية القديمة ، كالقانون الروماني والقانون المصري والقانون اليوناني والقانون البابلي ، ففي هذه القوانين لم تكن معاملة الحدث الجانح مختلفة عن معاملة المجرم البالغ سواء في المسئولية أو الجزاء المترتب عليها .

على أن القانون الروماني وفي آخر مراحل تطوره ، لا سيما مرحلة التدوين التشريعي ، تضمن أحكاما تقرر معاملة جنائية خاصة بالأحداث الجانحين ،

أي الصغار الذين ارتكبوا جرائم معاقب عليها ، وهي معاملة تختلف عن تلك التي يخضع لها البالغون ، وفي هذه المرحلة كان للحدث الذي يرتكب جريمة جنائية معاملة مختلفة عن معاملة البالغ .

ثم في مرحلة تالية تضمن هذا القانون تفرقة بين طوائف الأحداث ، إذ أوجد فئة لا تعاقب ولا تحاكم بصفة مطلقة ، وهي فئة الأطفال دون السابعة من العمر ، وهذا ما قررته مدونة جوستينيان التي جعلت سن السابعة حدا فاصلا بين المسئولية والإعفاء منها .

وكذلك مجموعة الألواح الاثني عشرة ، وهناك فئة تتمتع بعذر مخفف **Miseratio Aetatis** ، وفي مرحلة متأخرة من عهد الجمهورية أصبح الحدث الذي يتمتع بقدرة محددة من التمييز موضوعا للمساءلة الجنائية (20) .

وفي القانون الصيني القديم كان المشرع يميز بين ثلاث حالات لمعاملة الأحداث الجانحين ، أولها خاصة بالأحداث الذين بلغوا الخامسة عشرة ، ويجوز إعفاؤهم من العقوبة ما عدا عقوبة الإعدام ، عن طريق دفع تعويض مقابل هذا الإعفاء ، والحالة الثانية خاصة بالأحداث الذين أتموا العاشرة ولم يبلغوا الخامسة عشرة ، ويرفع أمرهم للإمبراطور ، إذا كانت العقوبة هي الإعدام ، أما الحالة الأخيرة فتخص الأحداث الذين يبلغون السابعة فما دونها ، فلا توقع عليهم أية عقوبة ، إلا إذا تعلق الأمر بجريمة ماسة بكيان الدولة ، فيخضع الحدث للعقوبة الجنائية مهما صغر سنه .

وفي التشريع اليوناني القديم لم يكن الحدث الجانح في أثينا وفي اسبرطة يعامل معاملة خاصة بسنه ، فكان يعاقب بالنفي إذا ارتكب جريمة قتل غير عمدية ، وفي حالة الجرائم المعاقب عليها على نحو جماعي ، فإن الأطفال كانوا يتعرضون لنفس العقوبات التي يتعرض لها الكبار .

وقد استمر هذا الواقع المأساوي قائما ، أي الواقع الذي يعامل فيه الحدث

جنايا نفس معاملة البالغ ، ولكنه ازداد وحشية وتخلفا لا سيما في العصور الوسطى ، إذ كان ينظر إلى الحدث الجانح ، باعتباره مسئولا جنائيا عن الجرائم التي يرتكبها ، لا فرق بينه وبين المجرم البالغ ، وكان أساس العقاب في هذه العصور يقوم على فكرة التكفير ، لأن الجريمة تشكل مخالفة لأوامر الآلهة وتنطوي على إزعاج للمجتمع والإضرار به ، وفي عقاب المجرم تكفير عن جريمته ودفعاً لغضب الآلهة واستبقاء لحمايتها ورعايتها للمجتمع ، ومن أجل ذلك يجب تطهير نفس المجرم عن طريق العقاب القاسي ، لا فرق في ذلك بين حدث وبالغ ، فكل منهما مجرم يستحق العقاب ، ولا سبيل لإصلاح أي منهما إلا بإخضاعهما للعقوبة المقررة للجريمة المرتكبة (21) .

وقد سادت هذه المفاهيم الخاطئة والأفكار التي تفتقر من وجهة النظر المعاصرة إلى المنطق في التشريعات الأوروبية حتى قيام الثورة الفرنسية في يوليو 1789 التي أحدثت تغييرا جذريا في كثير من المفاهيم والنظريات والأسس التي كانت قائمة في تلك العصور .

وكان من نتائج هذا التغيير على صعيد النظام الجنائي أن أصبح للمسئولية الجنائية مفهوما جديدا يختلف عن ذلك المفهوم القديم الذي لم يعد صالحا ولا مقبولا ، فقد صار جزء من الماضي ، فالمسئولية الجنائية أصبحت تبنى على الإدراك والاختيار ، فلا يسأل جنائيا من لم تتوافر لديه ملكة الشعور والإرادة وقت ارتكاب الجريمة .

وهذا المفهوم الجديد للمسئولية الجنائية كان أحد أهم المبادئ التي تضمنها أول قانون عقابي يصدر بعد قيام الثورة الفرنسية ، وهو قانون العقوبات الصادر في 1791 وبالتحديد في مادته (66) ، وكذلك قانون العقوبات الصادر في سنة 1810 في المادة (63) ، وبناء على هذا التجديد الذي مس فكرة المسئولية الجنائية ، حدث تغيير جذري يتعلق بالمعاملة الجنائية للأحداث ، وكان مضمون

هذا التغيير يتمثل في وجوب أن يعامل الحدث الجانح معاملة مختلفة عن معاملة المجرم البالغ ، ذلك لأن الحدث وكما صرح مفكري الثورة الفرنسية " لا يولد مجرماً بل ملاكاً " . وهذا ما سجله جان جاك روسو في ذلك الوقت في عقده الاجتماعي ، وكما قال فكتور هيجو في هذا المعنى كذلك : " أن المرء ما دام يولد طفلاً ، فإن إرادة الله تقضي بأن يكون بريئاً " .

ومن أجل ذلك جاءت قوانين العقوبات التي صدرت بعد الثورة الفرنسية مستلهمة هذه الأفكار ، فتضمنت الأحكام والقواعد الخاصة بالأحداث الجانحين ، سواء كانت هذه الأحكام متعلقة بالمسئولية الجنائية أو بالتدابير والعقوبات أو بالإجراءات الجنائية التي تتخذ في شأن الحدث الجانح وذلك في إطار قانوني خاص يتسم بروح الرعاية والعطف تجاه الحدث الجانح ، وهو ما كان يعتبر في ذلك الوقت تطوراً أساسياً غير مسبوق في فلسفة المشرع الجنائية (22) .

واستمر الوضع على هذا النحو ردحاً من الزمن إلى أن تبين لدى المفكرين والفقهاء والمشتغلين أو المهتمين بالسياسة الجنائية أن تنظيم المعاملة العقابية للأحداث على ذلك النحو ، أي ضمن القانون الجنائي العام الذي يحكم الجرائم الواقعة من البالغين ، لم يعد أمراً مقبولاً أو حتى جائزاً (23) .

ذلك لأن قانون العقوبات يرتكز على أسس فلسفية يصعب قبولها بالنسبة للأحداث الجانحين ، سواء تعلق هذه الأسس بفلسفة العقاب أو بالمعاملة الجنائية ، وهذا يقتضي ضرورة أفراد قانون خاص ومستقل يعالج من خلاله المشرع جنوح الأحداث وفق مبادئ وقواعد موضوعية وإجرائية تتفق وطبيعة الحدث ، وهو ما لا يمكن تحقيقه في ظل أحكام قانون العقوبات (24) .

ومن أجل ذلك برز منذ مطلع القرن الماضي اتجاه جديد في الفقه والسياسة الجنائية المعاصرة وتأييده المؤتمرات الدولية والإقليمية والوطنية المتخصصة ، وهو الاتجاه الذي يسعى إلى إقامة نظام قانوني خاص ومستقل بالأحداث الجانحين على

أسس ومبادئ مختلفة ومغايرة لتلك التي يقوم عليها القانون الجنائي .
ومن أهم وأبرز هذه المبادئ التي يجب أن يتسم بها النظام الجديد للأحداث
أن هدفه الرئيسي يتمثل في تقديم الرعاية اللازمة للحدث دون عقابه ، وأن
فلسفته تقوم على أن جنوح الأحداث لا يشكل في حقيقته ظاهرة إجرامية ، وإنما
هو ظاهرة اجتماعية ، ولهذا يقتضي الأمر ، مواجهته بأسباب الإصلاح وأساليب
الوقاية وبصورة مختلفة عن الوسائل الجنائية التقليدية التي يلجأ إليها المشرع
لمواجهة إجرام البالغين .

ولكن ما هي الأسباب أو المبررات التي تدعو إلى استقلال الأحداث الجنائين
بنظام قانوني خاص لا سيما وأنهم يتمتعون بأحكام خاصة ؟
أو بمعنى آخر ما هي أهمية وجود قانون للطفولة الجانحة ؟
قد يرى البعض أن الأحداث الجنائين وطالما كانوا يخضعون لنظام خاص
بهم في إطار قانون العقوبات ، فإن مؤدى ذلك أنه ليس هناك ضرورة أو حاجة
لوضع قانون خاص يتعلق بنظام المعاملة الجنائية للأحداث ، إذ ما الداعي لمثل هذا
القانون ، وما هو الجديد الذي يمكن له أن يضيفه ؟
وليس من شك في أن هناك كثيرا من المبررات التي تقتضي ضرورة الفصل
بين الأحداث والبالغين فيما يتعلق بالنظام القانوني الذي يحكم المسائل الجنائية
بالنسبة لأفراد هاتين الطائفتين ، وبما يعني أن خضوعهما معا لنظام عقابي واحد ،
أصبح أمرا غير مستحب .
ذلك لأن قانون العقوبات هو قانون يتعلق بالبالغين إذا ارتكبوا جرائم في
المجتمع ، فهو بذلك وسيلة المجتمع للدفاع عن نفسه في مواجهة الإجرام بما يتضمنه
من عقوبات رادعة تنطوي على معنى الإيلام المقصود الذي يؤدي بدوره أغراضا
متعددة في الردع وإرضاء الشعور بالعدالة ، وهذه وتلك لا تنطبق على الحدث
الجانح .

كما وأن من شروط المسؤولية الجنائية طبقاً لأحكام هذا القانون توافر الشعور والإرادة لدى الجاني على نحو كامل وصحيح ، وهذا يعني صراحة أن هذا القانون غير ملائم للتطبيق على الأحداث الجانحين .

وهو ما يتطلب أن يكون هناك قانون خاص بهم يحكم تصرفاتهم بطريقة المعالجة والتأديب ، وبحيث يتناسب وشخصياتهم وأعمارهم وظروفهم⁽²⁵⁾ .

وقد أثبتت الدراسات والبحوث والنتائج التي توصلت إليها العلوم الجنائية، كعلم الإجرام وعلم العقاب ، على نحو كاف ، أن هناك فرقا كبيرا بين إجرام الكبار وجنوح الصغار ، فالأول يرجع في الأساس إلى شر متأصل في النفس، أما الثاني فهو نتيجة لعوامل اجتماعية وأسرية وبيئية يكون الحدث ضحية لها ، أكثر من كونه جانيا ، وقد ترتب على هذا الوضع ، ضرورة أن تكون هناك مغايرة بين الأحداث والبالغين ، سواء في المعاملة أو في رد الفعل الاجتماعي أو في تنفيذه ، فالحدث من هذه الناحية ليس فقط كالبالغ ، ولكنه يتمتع أيضا بكيان إنساني كامل ومستقل⁽²⁶⁾ . وعلى ذلك يمكن القول إن الاتجاه الذي يتضمن خضوع الأحداث الجانحين لنفس النظام القانوني الذي يحكم البالغين ، أصبح اتجاها قديما قد تجاوزه الزمن .

استقلال النظام الجنائي للأحداث على الصعيدين الدولي والعربي :

لم تعرف التشريعات الجنائية مبدأ استقلال النظام العقابي للأحداث ، في بداية الأمر ، بل كان النظام الأسبق الذي تضمنته هذه التشريعات بشأن معاملة الأحداث الجانحين ، يقوم على وحدة التشريع الجنائي الذي يشمل الأحداث والبالغين على حد سواء ، وهذا الاتجاه ما زال سائدا في بعض التشريعات المعاصرة، ومن بينها القانون الليبي .

ولكن وبعد تقدم العلوم والنظريات الجنائية وتطور المبادئ العامة في فقه

القانون الجنائي ، أصبح الاختلاف بين الحدث والبالغ من حيث التكوين مسألة مسلم بها (27) ، ليس فقط على صعيد التشريعات الوطنية ، بل أيضا على صعيد القانون الدولي (28) .

ومن هنا برز اتجاه يدعو إلى الفصل بين فئة الأحداث وفئة البالغين في المعاملة العقابية والمسئولية الجنائية ، بعد أن ثبت بما فيه الكفاية أن هناك اختلافا شاسعا بين إجرام البالغين وجنوح الأحداث ، سواء من حيث الطبيعة أو العوامل وكذلك أسباب الوقاية ، إذ بينما يرجع إجرام البالغ إلى أسباب شخصية تمكنت منه وتأصلت فيه ، بحيث يكون من الصعب إن لم يكن من المستحيل نزعها منه ، فإن حالة الحدث كونه صغير السن وحديث العهد بالإجرام ، تقف عقبة دون تأصل الاتجاه الإجرامي لديه ، فضلا عن أن هذا الاتجاه يرجع إلى عوامل بيئية وليس إلى عوامل شخصية كامنة في ثنايا نفسه ، وهذا الوضع الخاص بالأحداث يجعل السبيل ميسرا إلى اتخاذ تدابير تربوية ووقائية تنقذ الصغير من وحدة الإجرام أو يكون من شأنها إصلاحه ، أو نزعها من البيئة المفسدة التي يعيش فيها ومن ثم القضاء على الدوافع الإجرامية لديه قبل أن تتمكن منه وتتأصل فيه (29) .

لهذا يجب معالجة جنوح الأحداث بطريقة تراعي طبيعة الحدث وحالته وحاجاته ، ويتحقق ذلك عن طريق إرساء نظام قانوني متكامل يعالج كافة الجوانب الموضوعية والإجرائية اعتمادا على قواعد ومبادئ تربوية وتأهيلية وتأديبية أكثر إنسانية وتحضرا ، وأن تواكب في نفس الوقت التطورات التي لحقت القانون الدولي بشأن حقوق الطفل (30) .

وهذا هو الاتجاه الحديث الذي اعتنقته كثير من النظم العقابية المعاصرة ، حيث إنها أفردت تشريعات خاصة لمواجهة ومعالجة جنوح الأحداث بصورة مستقلة ومنفصلة عن النظام الجنائي العام الذي يمثل قانون العقوبات أو قانون الإجراءات الجنائية . ولعل أول الدول التي أخذت بهذا المنهج في تشريعها ،

الولايات المتحدة والمملكة المتحدة ، ثم انتشر هذا النهج بعد ذلك في بقية الدول الأخرى . وتناول فيما يلي النظام الجنائي الخاص بالأحداث الجانحين في فرنسا والدول العربية ، وخصائص هذا النظام وطبيعة قواعده .

أولا : النظام الجنائي الخاص بالأحداث الجانحين في فرنسا

تمهيد :

بعد الثورة الفرنسية مباشرة اعتنق المشرع الفرنسي مبادئ جديدة على صعيد القانون الجنائي ، خاصة ما يتعلق بفكرة المسؤولية الجنائية والجزاء الجنائي ومعاملة الأحداث الجانحين ولهذا تضمن قانون العقوبات الصادر في 25 سبتمبر - 6 أكتوبر 1791 وكذلك قانون العقوبات الصادر في سنة 1810 هذه المبادئ الجديدة التي تختلف عما كان سائدا في العصر القديم أي العصر السابق على قيام الثورة الفرنسية .

ورغم هذا التجديد الكبير الذي أحدثه فقه الثورة الفرنسية في الحقل القانوني ، خاصة ما يتعلق بمعاملة الأحداث الجانحين ، إلا أنه تبني فكرة الوحدة في النظام العقابي العام ، ولهذا فإنه أدرج الأحكام والقواعد الخاصة بالأحداث الجانحين ضمن أحكام قانون العقوبات ، وهذا ما تضمنته المواد 64-70 حسب صياغتها الأولى ، وبما يعني أن هذا القانون هو الذي يحكم الجرائم التي تقع من البالغين والأحداث على حد سواء ، ولكن مع بعض الاختلاف في المسؤولية وفي الجزاء .

على أن هذا النهج كان موضع نقد من جانب غالبية الفقه الفرنسي في ذلك الوقت ، حيث كان ينادي بضرورة مساندة الاتجاهات الحديثة في النظم العقابية الخاصة بالأحداث الجانحين ، لا سيما النظام البلجيكي الذي خصص للأحداث الجانحين قانونا مستقلا يقوم على مبادئ التربية والتهذيب (31) .

وأمام هذا الضغط ، اضطر المشرع الفرنسي وبعد مضي قرن من

الزمن إلى الاقتراب من مبدأ المعاملة المستقلة والمنفصلة الخاصة بالأحداث الجانحين، وذلك بصدور قانون 22 يولييه 1912 بشأن الطفولة الجانحة⁽³²⁾ وهو القانون الذي تضمن تعديلات تعتبر جوهرية في ذلك الوقت⁽³³⁾ ولعل أبرزها ما يتعلق بإنشاء قضاء خاص بالأحداث⁽³⁴⁾. ورفع سن الرشد الجنائي من السادسة عشرة التي كان ينص عليها قانون العقوبات إلى سن الثامنة عشرة⁽³⁵⁾.

كما أنه حدد مرحلة عدم المسؤولية الجنائية بسن الثالثة عشرة، وقبل هذه السن لا يجوز إخضاع الحدث لأية عقوبة جنائية وإنما تفرض بشأنه تدابير تهيئية⁽³⁶⁾ وبما يعني إلغاء الحكم الوارد في قانون العقوبات بشأن تحديد سن الرشد الجنائي.

كما أنه أدخل نظام الحرية المراقبة كتدبير من التدابير التي تستهدف إعادة تربية الحدث في محيط بيئته الطبيعية، أي بين أسرته، كلما كان ذلك ممكنا⁽³⁶⁾. وفي هذا الإطار كذلك صدرت عدة تشريعات كانت بمثابة تمهيد للقانون الأساسي للأحداث الجانحين في فرنسا الصادر في 2 فبراير 1945 والذي مازال نافذا حتى الآن.

مرسوم 2 فبراير 1945 الخاص بالأحداث الجانحين :

يمثل هذا المرسوم الذي بدأ العمل به اعتبارا من أول أكتوبر 1945 ومازال نافذا إلى اليوم، أهم تطور عرفه النظام الجنائي الفرنسي الخاص بالأحداث الجانحين في العصر الحديث.

وكان من العوامل العامة التي أدت بالمشروع الفرنسي إلى إصدار هذا المرسوم، المعاناة الكبيرة والظروف المأساوية التي تعرض لها أطفال فرنسا في فترة الحرب العالمية الثانية وخلال الاحتلال النازي لفرنسا، لهذا السبب رأى المشرع الفرنسي أنه من الحكمة مواجهة تلك الظروف عن طريق وضع قانون يعالج برؤية واضحة مشكلات الطفولة الجانحة، والحوول دون تعرض الأحداث لمهاوي الجريمة

والجنوح وفق أسس ومبادئ جديدة تتفق مع التطورات والمناهج الحديثة في مواجهة جنوح الأحداث .

ومن أجل ذلك كان مرسوم 2 فبراير 1945 الذي جاء تعبيرا عن عزم المشرع الفرنسي وإصراره على تبني المنهج الحديث في معاملة الأحداث الجانحين وهو المنهج الذي يقوم على أساس الفصل بين البالغين والأحداث في المعاملة ، وبأن يكون لكل طائفة منهما نظامها القانوني الخاص بها والمستقل عن الآخر .

وعلى ذلك يعتبر مرسوم 2 فبراير 1945 هو القانون الخاص بالأحداث الجانحين أو على حد تعبير بعض الفقه الفرنسي هو ميثاق الطفولة الجانحة⁽³⁷⁾ ، أما قانون العقوبات فهو يمثل التشريع الذي يخضع له البالغين في حالة ارتكابهم جرائم معاقب عليها ، وهذا القانون - أي قانون العقوبات - من الآن فصاعدا لا يسري على الأحداث الجانحين ، سواء بالنسبة للعقوبات أو التدابير أو الإجراءات التي تتخذ في شأنهم ، فهذه تخضع للأحكام المنصوص عليها في مرسوم الثاني من فبراير 1945 .

ويمكن القول بناء على التجديدات التي أدخلها مرسوم الطفولة الجانحة على الأحكام والقواعد العامة في قانون العقوبات الصادر سنة 1810 وكذلك قانون 1912 بشأن الأحداث الجانحين ، أن مرسوم الثاني من فبراير 1945 قد حسم الخلاف الذي ثار في الفقه والقضاء الفرنسي بشأن الطبيعة القانونية لقربنة انتفاء المسؤولية الجنائية للأحداث الذين تقل أعمارهم عن الثالثة عشرة ، إذ اتجه فريق إلى أن الحدث الذي تقل سنه عن الثالثة عشرة ، ويكون متمتعا بقدرة معينة من التمييز والإدراك يسأل جنائيا ، ويجب في هذه الحالة على قاضي الموضوع أن يدلل في حكمه على توافر هذا القدر من التمييز لدى الحدث في حالة تقرير مسؤوليته الجنائية .

ولكن مرسوم الثاني من فبراير 1945 قد حسم هذا الخلاف ، وأوجد

قريبة غير قابلة لإثبات العكس بالنسبة للحدث الذي تقل سنه عن الثالثة عشرة ، وهي قريبة تنفي عن الحدث في هذه السن أي مسؤولية جنائية ، وسواء كان الحدث يتمتع بالفعل بقدرة من التمييز ، أو لم يكن كذلك ، وبصرف النظر عن طبيعة وجسامه الجريمة التي ارتكبها ، فالحدث الذي تقل سنه عن الثالثة عشرة غير مسئول جنائيا ، ولا تجوز معاقبته بالعقوبات الجنائية .

ومن أجل ذلك تصرح المادة الأولى من هذا المرسوم على أن : " لا يجوز تقديم الأحداث الذين يتهمون بارتكاب جنائية أو جنحة إلى المحاكم الجنائية للقانون العام، ولا يخضعون إلا لمحاكم الأطفال أو محكمة جنائيات الأحداث" (38) .

ويسري هذا الحكم ليس على المحاكم العادية ، بل يسري كذلك على المحاكم الاستثنائية ، وتطبيقا لذلك تعتبر محاكم الأحداث هي المختصة بنظر الدعوى حتى لو تعلق الأمر بجريمة تختص بنظرها محكمة خاصة أو استثنائية طبقا للقانون ، مثال ذلك محاكم أمن الدولة ، فهذه المحاكم تختص وحدها دون غيرها بنظر الجرائم الواقعة على أمن الدولة الداخلي والخارجي طبقا للقانون الصادر في 15 يناير 1963 بشأن تشكيل محاكم أمن الدولة (39) .

غير أنه إذا كان المتهم حدثا ، فإن هذه المحاكم لا تختص بنظر الدعوى ، وإنما يعقد الاختصاص لقضاء الأحداث وحده دون غيره (40) ، وهذا الاختصاص يتعلق بالنظام العام (41) .

وقد كان هدف المشرع من هذا النظام ، أن تراعى طبيعة الحدث الخاصة فهو يختلف في كثير من العناصر والوجوه عن المجرم البالغ سواء من حيث التكوين البدني أو النضج العقلي أو الوعي بحقائق الأشياء ، ولذلك تجب معاملته كما لو كان مجنى عليه (42) .

ومن أجل ذلك تنص المادة الثانية من هذا القانون على أنه : " للمحكمة المختصة بالأطفال أن تصدر في شأن الحدث الجانح أحكاما تتضمن التدابير المتعلقة

بالحماية والمساعدة والرقابة والتربية والإصلاح الملائم (43) .

وبذلك تحتل التدابير والأساليب الوقائية والتربوية مكانا هاما في هذا

المرسوم بقصد وضع حماية فعالة للحدث الجانح (44) .

وقد تعرض هذا القانون منذ صدوره سنة 1945 لأكثر من عشرين

تعديل ، كان بعضها من التشريعات الأساسية التي أفقدت مرسوم الثاني من فبراير

خصائصه وسماته التي عرف بها عند صدوره ، وبدرجة أصبح معها مختلفا عما كان

من قبل (45) .

كان أولها التعديل الذي تضمنه القانون رقم 1310-48 الصادر في 25

أغسطس 1948 وتقرر بمقتضاه معالجة النقص الذي شاب مرسوم 2 فبراير

1945 حول الاختصاص بنظر المخالفات المرتكبة من الأحداث ، حيث لم يرد فيه

أي نص ينظم هذه المسألة (46) .

وقد أسند القانون الجديد مهمة الفصل في المخالفات المرتكبة من الأطفال

وهي الجرائم التي ينص المشرع على تدبير التوبيخ كجزاء وحيد بالنسبة

للأحداث، إلى محاكم الضبط ، ومن التعديلات الجوهرية التي طرأت على مرسوم

الثاني من فبراير 1945 ما أدخله القانون الصادر في 24 مايو 1951 بشأن

تنظيم واختصاصات محكمة الأطفال (47) .

وكان آخرها التعديل الذي أدخله القانون رقم 1139-2002 الصادر

في 9 سبتمبر 2002 ورفع فيه سن عدم التمييز إلى العاشرة بدلا من السابعة .

على أن أهم تعديل يمكن القول معه أنه كان تعديلا جوهريا في هذا الإطار

هو القانون رقم 687 لسنة 51 الصادر في 24 مايو 1951 الذي أحدث

تغييرات جذرية على مرسوم الطفولة ، لعل أهمها يتمثل في :

(1) أوجد محكمة جنايات الأطفال وجعلها مختصة بالنظر في الجنايات التي

ترتكب من الأحداث الذين تزيد أعمارهم عن السادسة عشرة (المادة 1)

- من مرسوم الطفولة المستحدثة بموجب قانون مايو 1951 .
- (2) أعطى محاكم الأطفال وكذلك محكمة جنابات الأحداث التي أوجدتها اختصاصا إقليميا ومحليا وذلك بعد أن كانت محكمة الأطفال مجرد دائرة قضائية .
- (3) ألغى القانون الصادر في 5 أغسطس 1850 بشأن تربية ورعاية الأحداث المحبوسين ، وذلك بعد أن تبين أن أحكام هذا القانون أصبحت قديمة ولا تجاري المستجدات التي طرأت على معاملة الأحداث الجانحين ، لا سيما ما يتعلق منها بالوسائل والمناهج والأساليب .
- (4) أناط المشرع بموجب قانون 24 مايو 1951 قاضي الأطفال وكذلك محكمة جنابات الأحداث ، كل في نطاق اختصاصه ، مهمة الإشراف على تنفيذ التدابير والعقوبات المقررة في مواجهة الأحداث (48) .
- وفي ذلك تنص المادة 28 من مرسوم الثاني من فبراير 1945 المستحدثة بموجب قانون مايو على أنه : " لقاضي الأطفال سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب النيابة العامة أو الحدث أو والديه أو الوصي الشرعي عنه أو الشخص المكلف برعايته أو بناء على تقرير المفوض المكلف بالإشراف على الحدث واستنادا على مختلف الظروف والقرائن ، سلطة تعديل التدابير والعقوبات المتخذة في شأن الحدث ، وله كذلك سلطة اتخاذ التدابير والإجراءات الكفيلة بحمايته ، وتعديل كافة التدابير المتخذة في هذا المجال .
- (5) أجاز قانون 24 مايو 1951 الإدعاء المدني أمام محكمة الأحداث ، وذلك خروجاً على القاعدة المعروفة بعدم جواز الإدعاء المدني أمام المحاكم الخاصة أو الاستثنائية ، وهذا في الواقع يعني أن قضاء الأحداث لم يعد ينظر إليه باعتباره قضاء استثنائياً ، بل أصبح هو القضاء الطبيعي

للأحداث ، سواء بصفتهم مدعى عليهم أو مدعين (المادة 6 من مرسوم 2 فبراير 1945 المستحدثة بموجب قانون 24 مايو 1951) (49) .

(6) على أن أبرز تعديل على مرسوم الطفولة الجانحة ، ذلك النظام الذي ابتدعه قانون 24 مايو 1951 بشأن تدبير الحرية المراقبة في صورته الجديدة ، فهذا التدبير وإن كان معروفا منذ صدور قانون 1912 ، إلا أنه كان قاصرا على الأحداث المحكوم عليهم جنائيا فقط ، ولكن وبناء على التعديل الجديد أصبح هذا التدبير وسيلة تربوية تطبق ليس فقط على الحدث المفرج عنه كما كان ذلك سائدا في الماضي ، بل يسري كذلك على الحدث المودع في مؤسسة اجتماعية أو تأهيلية أو تربوية ، والغرض من ذلك هو جعل قاضي الأحداث ملما بالتطور التأهيلي والبدني والنفسي للحدث ، كي يستطيع معالجة الموقف الذي يطرأ على الحدث (50) .

تقييم مرسوم الثاني من فبراير 1945 :

وإذ استطاع مرسوم 2 فبراير 1945 أن يعالج مختلف المشكلات التي تشيها قضية الطفولة أو الحداثة الجانحة من خلال حلول عصرية مبتكرة ، ومن ثم الصمود والبقاء خلال هذه المدة الطويلة ، فإنه لذلك كان جديرا بالملاحظة والتأمل ومحلا للبحث والدراسة .

وقد يكون السبب الرئيسي لاستمراره طيلة هذه المدة هو أن محربه قد استندوا في صياغة نصوصه على روح من البصيرة والاكتشاف والتوقع الشامل للأمور ، أي كان لديهم قدر كبير من الرؤية المستقبلية (51) .

وهذا انعكس بدوره على مرسوم الطفولة الجانحة ، وجعله من القوة والمرونة بحيث يتغلب على كثير من المشكلات التي ظهرت بعد صدوره (52) .

وهي مشكلات عديدة ترتبط بدورها بالمشكلة الكبيرة التي تتعلق بجنوح الأحداث ، وهي مشكلة متطورة ومتجددة ، وتتغير بعمق ، بتغير الزمان والمكان وهي لأجل ذلك تتطلب على الدوام مواجهة مباشرة تتفق مع ما يطرأ على هذه الظاهرة من تطور وتغيير .

ومع ذلك يتجه بعض الفقه الفرنسي المعاصر إلى أن مرسوم 2 فبراير 1945 ليس نصا مقدسا أو عصى على التغيير ، وأنه وإن كان قادرا على مواجهة ومعالجة الأسباب والعوامل التي تؤدي إلى جنوح الأحداث في القرن الماضي ، أي القرن العشرين وهو رغم مزاياه الواسعة ، فإنه لم يعد يمتلك هذه المقدرة ذاتها بالنسبة لمواجهة جنوح الأحداث في القرن الجديد أي القرن الحادي والعشرين ، فقد صار هرما وتقدمت به السن ولم يعد قادرا على الاستجابة الفعالة للتحديات الجديدة للطفولة الجائحة ، وهذه حقيقة يصعب تجاهلها ، بل أن شيخوخته قد جعلته متخلفا حتى عن مسايرة أو تحمل التعديلات التشريعية العديدة التي طرأت عليه ، خاصة في الفترة الأخيرة .

وهذا أمر يحدث بالضرورة لكافة التشريعات ، وليس فقط لمرسوم الثاني من فبراير ، وتفسير ذلك أن هناك زمنا طويلا قد مضى منذ صدور هذا القانون ، فقد مرت عليه أكثر من خمسة وخمسين عاما ، وهو زمن تغيرت فيه كثير من الاتجاهات والنظم والأوضاع ، وغير ذلك من المفاهيم التي لم تعد بدورها صالحة أو ملائمة للعصر الجديد (53) .

وهذا يكفي ليكون سببا يبرر المطالبة بضرورة إلغاء هذا القانون الذي يعبر عن تلك الاتجاهات والنظم والأوضاع التي تنتمي إلى القرن الماضي ، واستحداث نظام قانوني جديد يواجه ظاهرة جنوح الأحداث وما تنسم به من تطور وتجدد وذلك بطريقة علمية تستوحي روح العصر وما يشهده من متغيرات هائلة ، وأن يولي هذا النظام جل اهتمامه بالعوامل المؤدية للجنوح في مرحلة مبكرة ، وأن

يتناول - وهذه إحدى أولوياته - بصورة مباشرة وسائل وأساليب إعادة تربية الحدث الجانح وإعادة اندماجه وتآلفه مع المجتمع . وهذا يتطلب بدوره الاهتمام ليس فقط بتأهيل الحدث ، بل بتأهيل وتكوين العناصر البشرية التي تعمل في إطار معاملة الأحداث الجانحين ، سواء تعلق الأمر بقضاء الأحداث أو بالتخصصات الأخرى التي يناط بها مهمة محددة في هذا المجال ، كالأطباء والمعالجين والمدرسين والإداريين وغيرهم من الأشخاص الذين يستعان بهم في هذا السبيل .

لهذا يجب أن يتضمن قانون الطفولة الجانحة ، الشروط والمواصفات الواجب توافرها في هؤلاء والتي تضمن إعادة بناء شخصية الحدث الجانح أو المعرض للجنوح ، ويجب ألا تكون من بين هذه الشروط شروطا مذهبية أو سياسية أو ما في حكمها ، فقد ثبت بالبرهان خاصة في بلدان العالم الثالث ، لاسيما الدول العربية ، أن مثل هذه الشروط تقدم ولا تبني .

وفي كافة الأحوال ، ينبغي أن يكون كل شخص يعهد إليه بعمل ما في أي مرفق من مرافق الأحداث الجانحين ، مقتنعا برسالة وغايات وأهداف قانون الطفولة الجانحة ، لاسيما فيما يتصل بعملية تقويم وتربية الحدث الجانح ، هذه العملية التي يجب أن تقوم على أسس من احترام شخصية وكرامة الحدث وجعله قادرا على الاندماج والتآلف الاجتماعي .

وقد عكست معاهدة الأمم المتحدة لحقوق الطفل الصادرة في سنة 1989 بعضا من التطور الذي يجب إدخاله على النظم الخاصة بمعاملة الأحداث الجانحين ، هذه المعاملة التي يجب أن تتم بطريقة تراعي رفع درجة إحساس الحدث بكرامته وقدره ، وبحيث تعزز احترام الطفل للمجتمع الذي يعيش فيه وتشجعه على الاندماج والتآلف الاجتماعي .

وهذا يعني بداية أن مرسوم 2 فبراير 1945 لم يعد يتماشى مع تلك التطورات ولم يعد قادرا على مواجهة متطلبات العصر (54) .

وهذا الواقع يفرض على المشرع ضرورة التدخل ، وذلك بوضع تنظيم قانوني جديد يحل محل النظام الذي يتضمنه مرسوم 1945 ، وأن تراعى في القانون الجديد المبادئ والأفكار المستمدة من الواقع الإنساني حسب المتغيرات التي طرأت على مختلف الميادين وبما ينسجم مع القرن الجديد والألفية الجديدة ، خاصة العلمية والاجتماعية منها (55) .

كما يجب أن يتضمن القانون الجديد نظاما أكثر شمولاً من النظام السابق ، بحيث لا ينحصر في مواجهة جنوح الأحداث ، بل يجب أن يتخذ من حماية الطفولة بوجه عام موضوعاً أساسياً له ، بمعنى أن يكون قانوناً للطفولة المجني عليها مثلما هو قانون للطفولة الجانحة أو الطفولة المعرضة للجنوح ، وهذا هو الاتجاه الذي تبنته وأخذت به معاهدة حقوق الطفل المعروفة بمعاهدة نيويورك ، وهذا ما كان يفترض إليه قانون 2 فبراير 1945 ، الذي لم يكن يتناول الأحداث المعرضين للجنوح ، وإنما انحصرت أحكامه ونصوصه في نطاق محدد يتعلق فقط بالأحداث الجانحين ، أي بالأحداث الذين ارتكبوا بالفعل جريمة يعاقب عليها القانون .

ومع تغيير الزمان والظروف وتطور ظاهرة جنوح الأحداث ومع حلول قرن جديد وألفية جديدة ، فإن الأمر يقتضي وبوجه خاص إحداث تغيير شامل يرفض الحلول والنظم القديمة المستوحاة من الماضي ، وأياً ما كانت أهميتها ، ويرتكز على الأسس الجديدة سواء على الصعيد الإقليمي أو الدولي ، والتي تتمثل في المساعدة والرعاية والحماية ، وهي الأسس التي يجب أن يقوم عليها قانون الأحداث الجانحين في صورته العصرية التي تتسم بالشمول الذي تفرضه مصلحة الحدث سواء كان جانحاً أو معرضاً للجنوح أو كان مجني عليه (56) .

فقانون الأحداث الجديد هو قانون شامل يواجه الجنوح الفعلي ، ويواجه في نفس الوقت الجنوح المحتمل أي حالات التعرض للجنوح ، ولكن في إطار الاختصاص الاجتماعي المدني وليس على الصعيد العقابي أو الجزائي ، ذلك لأن

مصلحة الحدث المعرض للجنوح تحتم أن يكون موضوعا لإجراءات تربية وتأهيلية ، إذ الفرض هنا أن الحدث لم يكن جانحا بالفعل ، بمعنى أنه لم يرتكب جريمة معينة أو يشرع بارتكابها (57) .

وإذا كانت الفلسفة العامة لقانون الأحداث الجانحين ، تقوم على مبادئ محددة تتمثل في حماية الحدث ومساعدته وإعادة تربيته ، فإن الأمر يجب ألا ينحصر فقط في هذا النطاق ، بل يجب أن يتعداه إلى معالجة ومواجهة الجوانب المختلفة التي تثيرها مسألة المسؤولية الجنائية للأحداث ، فهذه المسؤولية يجب أن تؤسس طبقا لمعايير جديدة تختلف عن تلك المعايير التقليدية التي يتبناها القانون الجنائي بالنسبة للأشخاص البالغين (58) .

ولهذا يجب أن يتبنى قانون الأحداث مبدأ المسؤولية الاجتماعية التربوية والتأهيلية للأطفال ، وأن يتعد عن المفاهيم التقليدية في العقاب والإثم والردع واللوم وإرضاء فكرة العدالة ، وغير ذلك من المفاهيم التي لا تستقيم مع فلسفة قانون الأحداث في ثوبه الجديد (59) .

وهذا يقتضي أيضا ضرورة الاعتراف لقاضي الأطفال أو محكمة الأحداث المكونة حسب المعايير والشروط المقررة في قانون الأحداث بسلطات واسعة في اتخاذ كافة التدابير والإجراءات التي تضمن على نحو فعال ، تحقيق حماية حقيقية ومساعدة ملموسة وإعادة تربية للحدث الجانح أو المعرض للجنوح .

وهذا يعني أن يكون قانون الأحداث الجانحين ، أو ما يصطلح على تسميته بقانون الطفولة الجانحة والمعرضة للجنوح شاملا وكاملا وقادرا على تحقيق تلك الغايات (60) .

ثانيا : النظام الجنائي الخاص بالأحداث في التشريعات العربية

أخذت بعض التشريعات العربية بالمنهج الحديث في المعاملة الجنائية للأحداث ، وذلك بإدراج القواعد والأحكام الموضوعية والإجرائية الخاصة بالأحداث في إطار تشريع مستقل ومنفصل عن القانون الجنائي العام ، وذلك بعد أن وضحت التفرقة بين غايات النظام العقابي العام والنظام الخاص بالأحداث الذي يقوم على أساس رعاية وحماية الحدث بالدرجة الأولى ، بإصلاحه وإعادةه إلى السلوك السوي ، ليس عن طريق الإكراه أو العقاب ، بل عن طريق التربية والإرشاد والتأديب (61) .

وذلك بعد أن تبين من خلال ما أثبتته العلوم الجنائية والاجتماعية أن جنوح الأحداث ليس بالظاهرة الإجرامية التي تستوجب القمع والردع ، وإنما هو في حقيقته ظاهرة اجتماعية تستوجب الرعاية والتربية .

وهذا يقتضي أن يكون للحدثات قانونها الشامل وأن يكون للأحداث قانونهم الخاص بهم والمستقل بأحكامه وقواعده والذي يهدف إلى مكافحة أسباب الجنوح من الناحية الموضوعية والإجرائية .

ولعل أول تشريع عربي يتبنى الاتجاه الحديث في معاملة الأحداث الجانحين ، هو قانون الأحداث الذي صدر في فلسطين سنة 1937 ، ثم اتبعت معظم الدول العربية هذا الاتجاه بعد ذلك على النحو التالي :

قانون الأحداث الأردني الصادر سنة 1951 :

يعتبر القانون رقم 83 لسنة 1951 أول قانون وضعه المشرع الأردني بشأن الأحداث والجرائم التي يرتكبوها ، وقد أطلق عليه تعبير " قانون الأحداث المجرمين " . وهو تعبير منتقد . ثم صدر بعد ذلك القانون رقم 16 لسنة 1954

الذي أطلق عليه تعبير " قانون إصلاح الأحداث " .
وفي سنة 1968 أصدر المشرع الأردني قانون الأحداث رقم 24 لسنة
1968 الذي تقرر بموجبه إلغاء التشريعات السابقة الخاصة بالأحداث الجانحين ،
وقد جرى تعديل لبعض أحكام هذا القانون بموجب القانون رقم 7 لسنة
1983 (62) .

ويتضمن هذا القانون أحكاما خاصة بالمسئولية الجنائية والتدابير الوقائية
التي تتخذ بشأن الأحداث الجانحين والأحداث المعرضين للجنوح ، كما تضمن هذا
القانون نظاما خاصا يتعلق بمحاكمة الأحداث الجانحين .

النظام الجنائي للأحداث في القانون السوري :

أخذ المشرع السوري بمبدأ استقلال النظام الجنائي الخاص بالأحداث
الجانحين ، منذ صدور القانون رقم 58 لسنة 1953 المعدل بالقانون رقم 18
لسنة 1974 الذي أطلق عليه تعبير قانون " الأحداث الجانحين " . .
ويقوم هذا القانون على فلسفة تربوية صرفة ، فهو يركز على أساس
تقويم وإصلاح الحدث بصرف النظر عن جسامة الجريمة .
ومن أجل ذلك تصرح المادة 3/أ بأنه : " إذا ارتكب الحدث الذي أتم
السابعة ولم يتم الثامنة عشرة من عمره أية جريمة ، فلا تفرض عليه سوى التدابير
الإصلاحية المنصوص عليها في هذا القانون " .

وتضمنت المادة (4) من هذا القانون تعديدا بالتدابير التي يجوز فرضها
على الحدث الجانح ، وبما يفيد أن المشرع السوري لم يرتب التدابير الإصلاحية
تبعاً لجسامة الجريمة أو نوعها ، وفي تأكيد هذا المعنى ، تنص تلك المادة على أنه :
" للمحكمة أن تحكم بتطبيق التدابير الإصلاحية التي تراها كفيلة بإصلاح حالة
الحدث في ضوء المعلومات المتوفرة لديها عن حالة الحدث النفسية والاجتماعية " .

فالقاضي طبقا لهذا النص يختار ما يشاء لا يقيد في ذلك أي قيد إلا مصلحة الحدث ومدى جدوى التدبير ، وينبغي على ذلك أن القاضي لا ينظر إلى الجريمة إلا كمؤشر على جنوح الحدث ، ومدى سوء حالته (63) .

كما تضمن هذا القانون أيضا أحكاما إجرائية خاصة بالأحداث الجانحين ترمي إلى تحقيق الهدف الأساسي الذي يسعى إليه وهو الوصول إلى إصلاح حالة الحدث ، وهي عموما تتسم بالمرونة والبعد عن الشكليات والخروج في كثير من الأحوال على القواعد العامة ، وفي ذلك تصرح المادة 46 بأنه يجب أن : " يبت قاضي التحقيق ومحكمة الأحداث في القضايا الخالية إليها بأسرع وقت ممكن حرصا على مصلحة الحدث " .

النظام الجنائي الخاص بالأحداث في قانون الإمارات العربية المتحدة :

تبنى المشرع في دولة الإمارات العربية المتحدة الاتجاه الحديث في معاملة الأحداث الجانحين ويتضح ذلك بجلاء من خلال القانون الاتحادي رقم 9 لسنة 1976 في شأن الأحداث الجانحين .

فهذا القانون يتضمن أحكام خاصة بشأن المسؤولية الجنائية للحدث الجانح ومراحلها والحالات التي يعتبر الحدث فيها مشردا ، كما أنه تضمن صور التدابير التي يجوز اتخاذها ضد الحدث الجانح كالتوبيخ (المادة 16) والاختبار القضائي (م 18) والتسليم (م 17) ومنع ارتياد أماكن معينة (م 19) وحظر ممارسة عمل معين (م 20) والإيداع في مأوى علاجي أو معهد تأهيل أو دار للتربية أو معهد للإصلاح حسب الأحوال (م 22 من القانون) .

وقد أخضع المشرع الاتحادي التدابير التي قررها للأحداث لجملة من القواعد العامة تتفق مع طبيعتها التقويمية والعلاجية والوقائية ، من ذلك ما تنص عليه المادة 11 بعدم سرعان أحكام العود على الحدث ، لانتفاء علته في نطاق

التدابير التأديبية والوقائية التي تتخذ بشأن الأحداث الجانحين (64).

كما تضمن هذا القانون بابا يتناول الإجراءات الجنائية الخاصة بالأحداث وهو الباب الرابع ، وقد ضمنه المشرع أيضا نصوصا عقابية تتعلق بحماية الحدث ورعايته (65).

النظام الجنائي للأحداث في القانون اللبناني :

ظلت الأحكام المتعلقة بالأحداث الجانحين ، سواء كانت موضوعية أو إجرائية ، خاضعة للنظام الجنائي العام ، أي لقانوني العقوبات والإجراءات الجنائية، حتى صدور المرسوم الاشتراعي رقم 83/119 الصادر في 16 سبتمبر 1983 المتعلق بحماية الأحداث المنحرفين .

وهو المرسوم الذي تناول بالتنظيم أصول محاكمة الأحداث الجانحين وحدد التدابير الممكن اتخاذها بحقهم سواء كانوا مرتكبين لجرائم أو معرضين لارتكابها ، وعلى ذلك جمع هذا المرسوم مختلف الأحكام المتعلقة بالأحداث لأول مرة في لبنان، وفي هذا المعنى تنص المادة الأولى من المرسوم على أنه : " يطبق هذا المرسوم الاشتراعي على الحدث الذي أتم السابعة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة إذا ارتكب جرما معاقبا عليه في القانون أو وجد متشردا أو متسولا أو معرضا للانحراف أو مهددا في صحته أو سلامته أو أخلاقه أو تربيته " .

وكان هذا الجمع حدثا كبيرا دل على الأهمية التي تعطيها السلطات الرسمية في لبنان للأحداث الواجبة رعايتهم وحميتهم وبقصد الحفاظ على مستقبلهم كأعضاء سليمين في الجسم الاجتماعي (66).

وتنص المادة الثانية من هذا المرسوم على التدابير التي يجوز فرضها على الأحداث الجانحين أو المعرضين للجنوح ، وتتمثل هذه التدابير في : (1) الحماية (2) المراقبة الاجتماعية (3) الإصلاح (4) التأديب (5) العقوبات المخفضة .

وتنص المادة (7) من المرسوم على أن : " لمحكمة الأحداث أن تفرض على الحدث مهما كان نوع الجرم الذي ارتكبه التدابير الاحترازية التي تراها من مصلحته وهي الحجز في مأوى احترازي ، منع ارتياد المحلات الموبوءة ، منع الإقامة، المنع من مزاوله عمل ما ، المنع من حمل السلاح ، المصادرة العينية " .

ويلاحظ هنا أن المرسوم الاشتراعي الخاص بالأحداث الجانحين لم يتضمن تدبير الحرية المراقبة ، وذلك على الرغم من أن قانون العقوبات اللبناني يعتبر من أسبق التشريعات العربية التي تضمنت نظرية متكاملة لتدبير الحرية المراقبة الذي يعتبر خطوة متقدمة هامة في مجال البحث عن تغيير ثوري في عالم العدالة الجنائية التقليدية (المواد 176 ، 177 ، 620 في فقرتها الأخيرة) (67) .

وهذا يشكل نقضا يشوب النظام القانوني اللبناني الخاص بالأحداث الجانحين ، لاسيما وأن تدبير الحرية المراقبة يتميز بالإيجابية التي تستهدف الإشراف على الحدث في سلوكه الاجتماعي وتمكينه من التجارب اجتماعيا عن طريق مساعدته وتقديم الإمكانيات لهذا التأهيل الاجتماعي ، وهذا التدبير لا يعني تبرئة المتهم ، بل هو يعد من التدابير العقابية التي تتطلع إلى إصلاح الحدث وتأهيله وتقويمه .

على أن أبرز السمات التي تميز هذا المرسوم أنه غلب الطابع الرعائي والإنساني على الإجراءات المقررة أمام قضاء الأحداث ، سواء من حيث الشكل أو من حيث الجوهر ، وأعطى قضاء الأحداث بعدا اجتماعيا ووقائيا ، وأصبح على حد بعيد كجهاز مستقل يضم عناصر متخصصة في العلوم الإنسانية والاجتماعية والنفسية وغيرها ، فلا يصدر حكمه إلا من منطلق تحقيق اجتماعي يعينه على اختيار التدبير المناسب الذي يشرف عليه في وضعه التنفيذي ويجري عليه التعديل الذي تقتضيه مصلحة الحدث ، وفي ذلك تنص المادة (44) من المرسوم على أنه يجب " على محكمة الأحداث أن تستحصل قبل صدور الحكم

على تحقيق اجتماعي تقوم به جمعية حماية الأحداث ومن تنتدبه المحكمة لهذا الغرض يشتمل على المعلومات اللازمة عن أحوال ذوي الحدث المادية والاجتماعية وعن محيط الحدث الاجتماعي والمدرسي والمهني وعن أخلاقه ودرجة ذكائه وحالته الصحية والعقلية وسوابقه الإجرامية مع اقتراح التدبير المناسب لإصلاحه.

وبذلك يعتمد القانون اللبناني النهج الذي تؤيده السياسة الجنائية المعاصرة وتدعو إليه ، وهو النهج الذي يقوم على أساس الإصلاح والرعاية والوقاية ، فهو لا ينحصر فقط في نطاق الأحداث الجانحين ، أي الأشخاص الذين ارتكبوا جرماً بالفعل ، بل يشمل كذلك الأحداث المعرضين للجنوح⁽⁶⁸⁾ ، أي أنه اعتد بحالة الخطورة الاجتماعية ، وذلك في إطار نظام قانوني خاص ومستقل يقوم على أساس الفصل بين الأحداث الجانحين والمجرمين البالغين من حيث التنظيم التشريعي الذي تخضع له كل فئة منهما⁽⁶⁹⁾.

النظام الجنائي للأحداث الجانحين في القانون المصري :

تبنى المشرع المصري الاتجاه التقليدي الذي يقوم على مبدأ وحدة النظام الجنائي العام الذي يجمع بين الأحداث الجانحين والمجرمين البالغين ضمن إطار تشريعي موحد وذلك منذ صدور أول مدونة جنائية في مصر سنة 1883 ، واستمر الوضع على هذا النحو في ظل قانون العقوبات الصادر سنة 1904 وكذلك في قانون العقوبات الحالي الصادر سنة 1937 ، ومن ثم كان هذا القانون هو القانون الذي يطبق على الحدث الجانح مثلما يطبق على المجرم البالغ⁽⁷⁰⁾.

ولم يتخل المشرع المصري عن هذا الاتجاه إلا بمجيء القانون رقم 31 لسنة 1974 بشأن الأحداث ، وفيه أخذ القانون المصري ولأول مرة بمبدأ استقلال النظام الجنائي الخاص بالأحداث الجانحين⁽⁷¹⁾ . وعلى ذلك يمكن اعتبار

هذا القانون ، أهم تغيير جذري في سياسة المشرع المصري تجاه معاملة الأحداث الجانحين أو المعرضين لخطر الجنوح ، ويكشف في نفس الوقت اعتناق المشرع المصري الاتجاهات الحديثة في السياسة الجنائية المعاصرة والقانون الدولي بشأن معاملة الأحداث الجانحين ، هذه الاتجاهات التي أبرزت حقيقة وطبيعة الاختلاف بين جنوح الأحداث وإجرام البالغين وبرهنت على أن جنوح الأحداث يمثل ظاهرة اجتماعية وليس ظاهرة إجرامية ، ومن ثم فإن مواجهته يجب أن تكون بأسباب الإصلاح وأساليب الوقاية وليس بالأساليب الجنائية ، مما يتعين معه معاملة الأحداث اجتماعيا في قانون مستقل (72) .

وعلى ذلك يمكن القول إن القانون رقم 31 لسنة 1974 ، يمثل تطورا هاما في السياسة الجنائية للمشرع المصري ، إذ نسخ بموجبه الأحكام الموضوعية والإجرائية الواردة في قانوني الإجراءات الجنائية والعقوبات في صدد محاكمة الأحداث ومعاقتهم (73) .

وبما يعني إلغاء التنظيم التشريعي السابق الذي كان معمولا به في ظل أحكام المواد 64 - 73 من قانون العقوبات الحالي ، وبذلك حل التنظيم الجديد محل تلك المواد ، وأصبح التنظيم الخاص بمعاملة الأحداث الجانحين ، سواء بالنسبة لعقابهم أو محاكمتهم طبقا للقانون الجديد (74) .

خصائص وسمات التنظيم الجديد الخاص بالأحداث الجانحين :

لعل أهم الخصائص التي اتسم بها التنظيم الجديد الذي أحدثته القانون رقم 31 لسنة 1973 بشأن معاملة الأحداث الجانحين :

(1) أنه يشكل نظاما شاملا يضم الأحداث الجانحين ، وكذلك الأحداث المعرضين للجنوح ، تغلب عليه الصفة الاجتماعية والرغبة في توفير

الرعاية للحدث (المواد 1، 2، 3، 4 و 5) .

(2) رفع سن الرشد الجنائي إلى سن الثامنة عشرة ، فالحدث طبقا لأحكام هذا القانون هو كل من لم يتجاوز الثامنة عشرة من عمره وقت ارتكاب الجريمة أو عند وجوده في إحدى حالات التعرض للجنوح . أو ما يعبر عنه المشرع المصري بالتعرض للانحراف (المادة الأولى من القانون) ، وذلك بعد أن كانت المادة (67) من قانون العقوبات - التي ألغيت - تحدد هذه السن بست عشر سنة ، وقد جاء في الأعمال التحضيرية لمشروع القانون أن رفع سن الحدأة هو صلب القانون وهدفه (75) .

(3) تضمن القانون مجموعة من التدابير الإصلاحية والوقائية والتأديبية التي تستهدف علاج وتقويم الحدث ومساعدته ، وهذه التدابير كما عددها المادة (7) هي : التوبيخ والتسليم والإلحاق بالتدريب المهني والإلزام بواجبات معينة والاختبار القضائي والإيداع في إحدى المستشفيات المتخصصة .

ولا يجوز الأمر بوقف تنفيذ هذه التدابير ، (المادة 18) . ويكون الحكم الصادر على الحدث بأي من تلك التدابير واجب التنفيذ ولو كان قابلا للاستئناف (المادة 38) والعلة من ذلك هو تقويم الحدث وحمايته (76) .

(4) أورد القانمون تنظيما خاصا يتعلق بمحاكم الأحداث التي تتكون من قاض واحد يعاونه خبيران من الأخصائيين ، أحدهما على الأقل من النساء ، ويكون حضورهما إجراءات المحاكمة وجوبيا (المادة 1/28) وتختص هذه المحكمة دون غيرها بالنظر في أمر الحدث عند أقامه في الجرائم وعند تعرضه للانحراف ، كما تختص بالفصل في الجرائم الأخرى التي ينص عليها القانون والتي يرتكبها غير الحدث مثل إهمال ولي أمر الحدث في رعايته بعد إنذاره وإهمال المسلم إليه الحدث في أداء واجباته وفي حالة ما إذا

أسهم في الجريمة غير حدث ، يجب تقديم الحدث وحده إلى محكمة الأحداث (المادة 29) .

(5) ولا تقبل الدعوى المدنية أمام محكمة الأحداث (المادة 37) ، والعللة في ذلك ترجع إلى أن المشرع قد راعى في تنظيمه لمحاكم الأحداث والإجراءات المتعلقة بها هدفاً معيناً هو بحث حالة الحدث بحثاً مستفيضاً لمعرفة الدوافع الإجرامية التي دفعته إلى ارتكاب الجريمة واختيار التدبير الملائم لحالته . لذلك لم يكن من المستساغ أن يسمح المشرع بالإدعاء المدني أمام تلك المحاكم حتى لا يصرفها عن الغرض الحقيقي الذي من أجله أنشئت ، ومنع الإدعاء المباشر أمام محكمة الأحداث مطلقاً حتى لو اشترك مع حدث بالغ⁷⁷ .

(6) ولا يجوز أن يحضر محاكمة الحدث إلا أقاربه والشهود والحامون والمراقبون الاجتماعيون أو من تجيز له المحكمة الحضور بإذن خاص ، وللمحكمة أن تأمر بإخراج الحدث من الجلسة بعد سؤاله أو بإخراج أحد ما ذكروا ، متى رأت المحكمة ضرورة لذلك (المادة 34) .

ويرجع السبب في الخروج على مبدأ علانية الجلسات وتقرير سريتها ، إلى حرص المشرع على حماية الحدث والمحافظة على مشاعره⁽⁷⁸⁾ .

(7) والأحكام التي تصدر من محكمة الأحداث تخضع للطعن عليها بالاستئناف ، عدا الأحكام التي تصدر بالتوبيخ وتسليم الحدث لوالديه أو لمن له الولاية عليه ، فلا يجوز استئنافها إلا لخطأ في تطبيق القانون أو بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر فيه ، ويرفع الاستئناف أمام محكمة تخصص لذلك في المحكمة الابتدائية (المادة 40 من القانون)⁽⁷⁹⁾ .

وقد استمر العمل بهذا القانون منذ صدوره سنة 1974 وحتى إلغائه

بموجب القانون رقم 12 لسنة 1996 المعروف بقانون " الطفل " والذي تضمن الأحكام والقواعد المتعلقة برعاية الأحداث بوجه عام ، بما فيهم الأحداث الجانحين أو المعرضين للجنوح⁽⁸⁰⁾ . وبذلك يعتبر قانون الطفل بمثابة إلغاء ضمني للقانون رقم 31 لسنة 1974 .

وقد وردت الأحكام الخاصة بمعاملة الأحداث الجانحين في الباب الثامن من قانون الطفل تحت عنوان المعاملة الجنائية للأطفال ، ويشتمل هذا الباب على المواد (94-143 من القانون) . ونصت المادة (143) على تطبيق الأحكام الواردة في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية فيما لم يرد به نص في الباب الثامن من قانون الطفل.

النظام القانوني للأحداث الجانحين في القانون التونسي :

ظلت أحكام وقواعد المعاملة العقابية للأحداث الجانحين في التشريع التونسي خاضعة للقانون الجنائي العام ، أي قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية ، وهو القانون الذي تسري نصوصه على البالغين ، وإن كانت هذه المعاملة تتميز بأحكام خاصة تختلف عن تلك المقررة بالنسبة للبالغين .

غير أن المشرع التونسي ومواكبة للتطورات التشريعية المتعلقة بظاهرة جنوح الأحداث ، رأى وجوب فصل النظام الخاص بالأحداث الجانحين عن النظام الجنائي العام ، ولهذا أصدر قانون حماية الطفولة في 9 نوفمبر 1995 ، والمعمول به اعتبارا من 11 يناير 1996 ، وهذا القانون يعتبر من أفضل التشريعات العربية في مجال معاملة الأحداث الجانحين أو المعرضين للجنوح .

وتنص المادة 68 من هذا القانون على أن الحدث " الطفل " الذي لم يبلغ سن الثالثة عشرة يتمتع بقرينة غير قابلة لإثبات العكس " الدحض " بصورة مطلقة على عدم مسئوليته الجنائية ، غير أن هذه القرينة تصبح بسيطة وتقبل الدحض إذا

ما تجاوز الطفل سن الثالثة عشرة .

ويفرض على الحدث عند ارتكابه جريمة جنائية أحد التدابير التربوية التي ينص عليها القانون ، ويجوز إخضاعه لعقوبة جنائية إذا تجاوز الثالثة عشرة من عمره متى تبين أن إصلاحه يقتضي ذلك ، ويقضي العقوبة في مؤسسة خاصة (المادة 99 من القانون) .

ويتضمن هذا القانون نظاما إجرائيا متكاملا يقوم على مبدأ التخصص ، وفي ذلك تنص المادة 71 على أن : " القضاة الذين تتألف منهم محاكم الأحداث ، سواء على مستوى النيابة أو التحقيق أو المحاكمة ، يجب أن يكونوا مختصين في شئون الأحداث " .

ويتميز هذا النظام الإجرائي كذلك بتحديد ثلاث جهات تتولى قضاء الحكم في قضايا الأحداث ، وهي قاضي الأسرة ، وقاضي الأطفال ومحكمة الأطفال .

ويختص قاضي الأسرة بالنظر في قضايا الطفل المهدد بخطر الجنوح ومتابعة تنفيذ كل الأحكام والتدابير التي تم اتخاذها أو التي أذن باتخاذها إزاء الطفل (المادة 62) ، ولقاضي الأسرة ومراعاة لمصلحة الطفل الفضلي أن يراجع الأحكام والتدابير التي تم اتخاذها إزاء الطفل (المادة 82) .

أما قاضي الأطفال فيختص بالفصل في المخالفات والجنح المرتكبة من الأحداث ، ويحكم قاضي الأطفال بعد استشارة عضوين مختصين بشئون الطفولة بيدان رأيهما كتابة (المادة 82) .

وتختص محكمة الأطفال بالنظر في الجنايات المرتكبة من الأطفال .

ويأخذ القانون بنظام قضاء التحقيق المتخصص في جرائم الأحداث ، وفي ذلك تنص المادة (75) على : " تكليف قاض أو عدة قضاة تحقيق في كل محكمة ابتدائية للنظر في قضايا الأحداث ، على أن يقع اختيارهم حسب اهتمامهم بمثل

هذه القضايا وتكوينهم وخبرتهم".

النظام الجنائي للأحداث في القانون الليبي :

رغم أن قانون العقوبات الليبي الصادر في 28 نوفمبر 1953 يعتبر - وقت صدوره - من أفضل التشريعات الجنائية ، ليس فقط على صعيد القوانين العربية ، بل وعلى الصعيد الدولي ، ويرجع السبب في ذلك أنه قام على مجموعة من أهم وأحدث المبادئ والنظريات الفقهية والفكرية في نطاق القانون الجنائي المعاصر ، بل إن بعض التشريعات العربية والأجنبية لم تتبنى هذه المبادئ إلا منذ زمن قريب نسبيا ، وبعضها الآخر مازال متخلفا في هذا المجال.

ومع ذلك فإن هذا القانون وبعد مضي نصف قرن على صدوره ، أصبح في حاجة ملحّة إلى بعض التعديل في بعض جوانبه وقواعده . ولعل من أهم وأبرز هذه الجوانب التي تحتاج إلى إعادة النظر ، ما يتعلق بمعاملة الأحداث الجانحين .

وتفصيل هذا القول أن المشرع الليبي أدرج الأحكام والقواعد الخاصة بالأحداث الجانحين سواء كانت موضوعية أم شكلية ، ضمن أحكام قانون العقوبات أو قانون الإجراءات الجنائية ، وبما يعني أن الحدث الجانح يخضع لنفس القانون الذي يخضع له المجرم البالغ ، وإن وجدت بعض الفروق التي تفرضها طبيعة الحدث الجانح وتنعكس بدورها على درجة مسؤوليته الجنائية (81) .

ومع أن المشرع الليبي قد تبني أهم الاتجاهات المعاصرة في السياسة الجنائية بشأن معاملة الأحداث الجانحين ، ومن زمن بعيد ، مثل مبدأ تخفيف المسؤولية الجنائية بالنسبة للحدث الذي أتم الرابعة عشرة من عمره ، ولم يتم الثامنة عشرة ، وانعدامها كليا بالنسبة للحدث الذي لم يبلغ الرابعة عشرة من عمره ، فلا يخضع لأي عقوبة جنائية أيا كانت الجريمة التي ارتكبها ، مع جواز الحكم عليه بتدبير

وقائي إذا أتم السابعة من عمره ولم يبلغ الرابعة عشرة .

كما أخذ المشرع الليبي بالاتجاه السائد في الفكر العقابي الدولي الذي يحظر تطبيق عقوبات الإعدام أو السجن المؤبد على الحدث (المادة 2/81 عقوبات) .
وبأن يقضي الحدث مدة عقوبته المخففة وجوبا في محل خاص بالأحداث الجانحين يخضع فيه لنظام معين لرعايته وتنقيفه وتقويمه على وجه يكفل إصلاحه وردعه ليصبح عضوا صالحا في المجتمع ، وإذا ثبت للقاضي تحقق هذا الهدف ، يأمر فوراً بالإفراج عن الحدث بناء على رأي مدير المحل الخاص والطبيب القائم بشئون تربيته (المادة 82 عقوبات) .

وبالإضافة إلى هذه الأحكام الموضوعية ، خص المشرع الليبي الأحداث بقواعد إجرائية تتناسب مع أوضاعهم النفسية والعقلية والبدنية ، تمشيا مع الاتجاهات المعاصرة في الفكر العقابي والسياسة الجنائية التي تقوم على حقيقة وجود اختلاف أساسي من حيث الطبيعة بين المجرم البالغ والحدث المنحرف ، وهذا الاختلاف أوجب تمييز الأحداث بأحكام إجرائية خاصة بهم ، بعضها يتعلق بمرحلة التحقيق ، فلا يجوز حبس الحدث الذي تقل سنه عن أربع عشر سنة احتياطياً ، ومن كانت سنه تزيد على أربع عشرة سنة ، ولم يبلغ الثامنة عشرة ، فإنه يجب على النيابة العامة أو المحكمة إذا كانت ظروف الدعوى تقتضي حبس الصغير احتياطياً أن تأمر بوضعه في إصلاحية أو محل معين من الدولة أو معهد خيرى معترف به وذلك ما لم تر أن تعهد بالتحفظ عليه إلى شخص مؤتمن (المادة 381 - إجراءات جنائية) .

بل إن المشرع الليبي أخذ بفكرة القضاء المتخصص في مجال الأحداث ، وفي ذلك تصرح المادة (316) من قانون الإجراءات الجنائية بأنه : " تشكل محكمة للأحداث في دائرة كل محكمة جزئية من قاض يندب لها " .
وتختص هذه المحكمة باتخاذ التدابير الوقائية بشأن الأحداث ، كما تختص

بمحاكمة المتهم الصغير الذي أتم الرابعة عشرة ولم يبلغ الثامنة عشرة (المادة 1/317 إجراءات جنائية) .

وإذا كانت جريمة الحدث جنائية ، فإنها تقدم مباشرة إلى محكمة الأحداث بمعرفة قاضي التحقيق أو النيابة العامة (المادة 2/317 إجراءات جنائية) .

وهذا على خلاف الأصل العام الذي يقضي بإحالة مثل هذه الجرائم إلى محكمة الجنايات عن طريق غرفة الاتهام (المادة 155 إجراءات) .

وإذا كانت معاملة الأحداث الجانحين في القانون الليبي على هذا النحو تخضع لأحكام وقواعد خاصة تختلف عن تلك التي تسري على البالغين ، فإنها رغم ذلك ، تبقى خاضعة لقانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية . كما أنها تظل جزءا من النظام الجنائي العام الذي يطبق على البالغين والأحداث معا .

وهذا هو المنهج التقليدي الذي كان سائدا في الماضي ، وهو منهج لم يعد صالحا في الوقت الحالي ولم يعد متفقا مع الاتجاه المعاصر الذي يتطلب تنظيما خاصا ومستقلا بالأحداث الجانحين ، يقوم على مبادئ وأسس تختلف عن تلك التي تحكم النظام الجنائي للبالغين وذلك على نحو فعلي وواقعي وليس صوريا أو شكليا ، كما هو الحال في ظل النظام الراهن .

وإذا كان الاتجاه الذي أخذ به المشرع الليبي في هذا الشأن ، مقبولا ومبررا وقت صدور القانون منذ نصف قرن ، إذ كانت الإمكانيات الفنية والمادية والبشرية الضرورية لإرساء نظام قانوني مستقل بالأحداث الجانحين ، ضعيفة إن لم تكن معدومة ، لأن مثل هذا النظام يركز على مجموعة من المؤسسات والأجهزة والفنيين والخبراء ، وكل هذا لم يكن متاحا وقت صدور القانون .

يضاف إلى ذلك أن هناك فكرة كانت مهيمنة على النظام الجنائي وسائدة في كثير من تشريعات ذلك العصر مؤداها أن الأحكام والقواعد الخاصة بالأحداث ذات طبيعة ثابتة لا تتغير ، ومن ثم كان مكانها الطبيعي ضمن المبادئ العامة ، أي

ضمن القسم العام لقانون العقوبات الذي يتضمن هذه القواعد التي تتسم بالثبات والاستقرار ، ومن ثم لم يكن مقبولاً إدراجها ضمن قانون خاص وهو القانون الذي يتسم بدوره بالتبدل والتغيير من آن لآخر وهو مالا يتوافر بالنسبة للأحكام الخاصة بالأحداث الجانحين التي قلما يطرأ عليها تعديل أو تغيير إلا أن يكون ذلك جزء من تعديل عام يشمل القانون في كليته (82) .

غير أن هذا الرأي يعبر عن اتجاه تقليدي تجاوزه الزمن ، إذ برهنت التجربة في كثير من التشريعات أن الأحكام المتعلقة بالأحداث الجانحين تقبل التعديل والتبديل بل والإلغاء ، وذلك تبعاً لما يطرأ على النظم العقابية والعلوم الجنائية من تجديد وحسب ما يتم التوصل إليه من مبادئ ونظريات ونتائج جديدة في هذا النطاق ، وهو الأمر الذي يجرد هذه الأحكام من سمة الثبات أو الاستقرار القانوني ، ومن ثم كان من الضروري أن يكون لمرحلة الحدأة الجانحة قانونها الجامع الشامل الذي يتسم بطبيعة علاجية وتربوية خاصة وليست قمعية أو عقابية ، وهذه الطبيعة تجعل القانون الخاص بالأحداث الجانحين موضوعاً للتعديل والتغيير المستمر الذي يواكب التطورات والمستجدات التي تبلغها العلوم الجنائية المختلفة فيما يتعلق بظاهرة جنوح الأحداث (83) .

لاسيما وأن ظاهرة الجنوح ، ظاهرة متجددة ومتطورة وتختلف من زمن لآخر ومن مكان لآخر ، ومن أجل ذلك ، كانت هناك ضرورة لمواجهة هذه التغييرات والتطورات وذلك من خلال نظام قانوني يتلاءم مع خصائص وسمات ظاهرة جنوح الأحداث (84) .

ويمكن القول بصفة عامة إن منهج التشريع المستقل والخاص بالأحداث الجانحين الذي يجمع الأحكام الموضوعية والإجرائية في نظام قانوني منفصل هو المنهج الحديث الذي ثبت جدواه على الصعيدين العملي والنظري وهو كذلك الاتجاه الذي تدعو إليه وتؤيده المؤتمرات المتخصصة في العلوم الجنائية ، سواء

كانت وطنية أو إقليمية أو دولية .

ولعل المبرر الرئيسي لقيام مثل هذا النظام المستقل ، يرتبط على نحو وثيق بطبيعة الحدث الجانح وأسباب جنوحه وسبل تقويمه ، وبوجه عام فإن سياسة المشرع في هذا المجال يجب أن تراعي أن الحدث الجانح هو في حقيقة أمره مجني عليه وليس جانبا ، وأن معاملته يجب أن تكون على هذا الأساس .
وهذه السياسة الجنائية كي تكون قابلة للتطبيق على الواقع ، يجب أن يكون هناك قانون خاص ومستقل يتعلق بتربية وإصلاح الأحداث الجانحين .

القانون رقم 5 لسنة 1427 بشأن حماية الطفولة :

وقد أتاحت للمشرع الليبي فرصة كبيرة لتبني الاتجاه الحديث في معاملة الأحداث الجانحين في إطار نظام قانوني خاص ومستقل ، عند إصدار القانون رقم 5 لسنة 1427 بشأن حماية الطفولة .

فقد كانت هناك إمكانية لجعل هذا القانون قانونا شاملا لحماية الطفولة بوجه عام ، كما هو الحال بالنسبة للقانون رقم 12 لسنة 1996 بشأن الطفل في مصر ، أو قانون حماية الطفل في تونس ، واعتبار جنوح الأحداث ظاهرة اجتماعية تتطلب الرعاية والوقاية والعلاج ، وليس ظاهرة إجرامية تستوجب الردع والقمع⁽⁸⁵⁾ .

غير أن المشرع الليبي لم يستغل هذه الفرصة ، لهذا جاء القانون رقم 5 لسنة 1427 بشأن حماية الطفولة قاصرا عن تحقيق هذه الحماية ولو في حدها الأدنى ، خاصة بالنسبة للأحداث الجانحين ، إذ خلا هذا القانون من أي حكم ولو ضميا ، يتعلق بهذه الفئة ، مكرسا الوضع الراهن على حاله دون تغيير ، ومبقيا بذلك معاملة الأحداث الجانحين ضمن أحكام قانون العقوبات طبقا للاتجاه القديم وحسب النصوص الموروثة عن الماضي .

وليس من شك في أن التزام المشرع الليبي بهذا الاتجاه التقليدي منذ أكثر من خمسين عاما وحتى الآن ، لم يعد مقبولا ، خاصة ، وأنه أصبح اتجاها متخلفا عن روح العصر ، ومن ثم لم يعد قادرا على مسايرة أو مواكبة كثير من المبادئ والنظريات والنتائج الجديدة التي تم التوصل إليها بفضل تقدم العلوم الجنائية والتي تثبت بدورها أنه إذا أجرم الحدث فمن غير السائغ معاملته نفس معاملة المجرم البالغ ، بل يجب أن يعامل معاملة مختلفة في إطار نظام قانوني مستقل ومنفصل عن ذلك النظام الذي يحكم إجرام البالغين⁽⁸⁶⁾ .

ثالثا : مبدأ استقلال النظام الجنائي للأحداث في القانون الدولي

بعد أن أظهرت التجارب المستفاد في كثير من الدول أن معاملة الأحداث الجانحين طبقا لأحكام القانون الجنائي ، إنما تعكس سياسة متخلفة وعقيمة في السياسة الجنائية ، برز اتجاه حديث يدعو إلى ضرورة أن يعامل الحدث الجانح ضمن نظام قانوني مستقل يراعي طبيعته وخصائصه وحاجاته ، وقد لاقى هذا الاتجاه دعما ومساندة كبيرة سواء على صعيد الفقه أم على صعيد العلوم الجنائية . وفي نفس الوقت حظي بتأييد القانون الدولي والمؤتمرات الدولية المتخصصة في المسائل الجنائية أو الاجتماعية ، والتي أكدت على وجوب أفراد تشريع خاص ومستقل بالأحداث الجانحين .

وعلى صعيد القانون الدولي ، أشارت المادة 32 من قواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية لإدارة قضاء الأحداث المعروفة على نطاق واسع بقواعد بكنين إلى أنه يجب أن : " تبذل جهود للقيام في إطار كل ولاية قضائية وطنية ، بوضع مجموعة من القوانين والقواعد والأحكام ، تطبق تحديدا على المجرمين الأحداث والمؤسسات والهيئات التي يعهد إليها مهمة إدارة شئون قضاء الأحداث وتستهدف :

أ - تلبية الاحتياجات المتنوعة للمجرمين الأحداث مع حماية حقوقهم الأساسية.

ب - تلبية احتياجات المجتمع .

ج - تنفيذ القواعد المنصوص عليها تنفيذًا تامًا ومنصفاً .

وقد جاء في التعليق على هذه القاعدة ، أن هناك حاجة إلى سن تشريعات وطنية محددة بغية التنفيذ الأمثل لهذه القواعد الدنيا النموذجية قانونيا وعمليا على السواء.

وفي هذا السبيل أيضا تنص المادة 3/40 من اتفاقية حقوق الطفل التي اعتمدها الأمم المتحدة في 20 نوفمبر 1989 والمعروفة باتفاقية نيويورك على أنه : " تسعى الدول الأطراف لتعزيز إقامة قوانين وإجراءات وسلطات ومؤسسات تطبق خصيصا على الأطفال الذين يدعي أنهم انتهكوا قانون العقوبات أو يتهمون بذلك أو يثبت عليهم " .

ويمكن القول بناء على هذه المبادئ المقررة في القانون الدولي أن القانون الطبيعي الخاص بالأحداث الجانحين هو القانون الذي يستقل بأحكامه وقواعده عن القانون الجنائي الذي يجب أن يكون خاصا بالمجرمين البالغين فقط دون الأحداث الجانحين ، فإذا جرى تطبيق أحكام هذا القانون على الحدث الجانح ، عد قانونا غير طبيعي ، وإذا اختصم الحدث أمام القضاء الجنائي التقليدي ، كان هذا القضاء قضاء غير طبيعي ، ذلك لأن الحدث الجانح يجب أن يحاكم أمام قاضيه الطبيعي الذي هو قاضي الأحداث ، وينبغي على ذلك أيضا أن الحدث الجانح يجب أن يقضي مدة العقوبة أو التدبير في مؤسسة خاصة بالأحداث التي تعتبر بمثابة المكان الطبيعي لتنفيذ وتطبيق التدابير المتخذة في شأن الحدث الجانح ، فإذا تم ذلك في مكان آخر غير هذا المكان ، عد مكانا غير طبيعي .

رابعاً : قواعد النظام الجنائي الخاص بالأحداث الجانحين

إن الهدف الأساسي للنظام الجنائي بوجه عام يتمثل دائماً في " إصلاح الجاني وإعادة تألفه مع المجتمع " ، ولهذا تنص المادة 18 من القانون رقم 20 لسنة 1990 بشأن تعزيز الحرية أن العقوبة تستهدف " الإصلاح والتقويم والتأهيل والتأديب والعظة " وهو أيضاً ما عبر عنه المشرع في المادة 41 من قانون العقوبات بقوله : " يجب أن ترمي العقوبة في طريقة تنفيذها إلى إصلاح الجاني وتربيته تحقيقاً للأهداف والمبادئ الخلقية والاجتماعية المقصودة من العقاب " .

وإذا كان هذا هو نفس الهدف الذي يسعى إلى بلوغه النظام الجنائي الخاص بالأحداث الجانحين ، إلا أن هذا الهدف في نطاق الأحداث يتسم بمردول خاص واستثنائي ، وذلك لأن الحدث بحكم طبيعته وتكوينه لا يعتبر مجرماً مؤهلاً للإجرام ولا تصدق في شأنه نظرية المسؤولية الجنائية التقليدية مع ما يترتب عليها من آثار عقابية ولا نظرية الخطورة الإجرامية وما يلزم عنها من تدابير وقائية .

وذلك على اعتبار أن ما صدر عن الحدث من فعل يعد جريمة في نظر القانون ، كان نتيجة ظروف وأوضاع نفسية واجتماعية وشخصية وبيئية ليست من صنعه ، وإنما هي من صنع المجتمع .

ولهذا يجب على المجتمع أن يعامله كما لو كان هو (أي المجتمع) المسئول عن جنوحه⁽⁸⁷⁾ . وهذا يعني أن النظام الجنائي المستقل والخاص بالأحداث الجانحين يخضع لأسس وقواعد تختلف عن تلك التي تحكم النظام الجنائي التقليدي للبالغين ، ولعل أهم هذه القواعد هي كالآتي :

(1) قواعد خاصة بالمسؤولية الجنائية للأحداث الجانحين :

يتضمن النظام الجنائي الخاص بالأحداث الجانحين ، قواعد خاصة تحكم

المسئولية الجنائية تختلف عن تلك القواعد التي تحدد المسئولية الجنائية للبالغين وهي المسئولية التي تقوم على عنصري الشعور والإرادة (المادتين 1/79 و 1/62 عقوبات) . وهذا يتطلب بالضرورة البحث عن مبادئ أخرى غير تقليدية تقوم عليها مسئولية الحدث ، لأن عنصري المسئولية الأخلاقية وشروطها لا تنطبق على الحدث الجانح ، فنصيبه من الإدراك وحرية الاختيار ، ليس كاملا فهو إما معدوم أو منقوص ، وهذا يعني أن تأسيس مسئوليته الجنائية على عنصري الشعور والإرادة ، بلا معنى ، ومن ثم يتعين بناء هذه المسئولية على أساس اجتماعي وليس على أساس أخلاقي ، فالحدث الجانح في حقيقة الأمر ، مصنوع وليس مولودا ، فهو ضحية الظروف المحيطة به ، ويجب أن يعامل على هذا الأساس ، وهذا هو الاتجاه السائد في السياسة الجنائية المعاصرة الذي تنظر إلى جنوح الأحداث باعتباره ظاهرة اجتماعية تقع المسئولية عنها بالدرجة الأولى على المجتمع وليس ظاهرة إجرامية يتحمل الحدث نتائجها (88) .

(2) تبني سياسة اجتماعية وتربوية :

إذا كان النظام الجنائي للبالغين يقوم على سياسة العقاب والردع والإيلام، فإن النظام الجنائي للأحداث يقوم على سياسة اجتماعية وتربوية تعتمد على وسائل وأساليب تلائم مرحلة الحدأة كي تحقق أهدافه وغاياته ، بعيدا عن الوسائل التقليدية التي ثبت فشلها ، بالنسبة للكبار والصغار على حد سواء (89) .

فقد دلت التجارب في كثير من الدول والمجتمعات أن وسائل التعذيب والعنف والإيلام والقسوة المرتبطة بتطبيق أحكام القانون الجنائي لا تفيد شيئا ، في مواجهة أو معالجة جنوح الأحداث ، بل إنها تزيد من حدته (90) .

ولهذا السبب يجب أن يتمتع القانون الخاص بالأحداث الجانحين باستقلالية في مواجهة القانون الجنائي ، وأن تبرز هذه الاستقلالية من خلال قواعد تقوم على

أساس رعاية وحماية ومساعدة الحدث لا عقابه أو ردعه أو القصاص منه ، ويتأتى ذلك من خلال تقرير مجموعة واسعة ومرنة من التدابير التأديبية والتربوية والتأهيلية التي يجب أن تراعى فيها حالة كل حدث .

(3) التدابير الإصلاحية هي أساليب علاجية وتربوية :

وهي بهذا الاعتبار تختلف عن العقوبات وعن التدابير الوقائية المقررة في القانون الجنائي للبالغين والتي يغلب عليها طابع الإيلام والردع ، فهي وسائل غير عقابية المضمون ، ولكنها وسائل ذات طبيعة تأديبية بحتة ، ويجب أن يحوي قانون الطفولة الجانحة على مجموعة متعددة ومتنوعة من هذه التدابير التربوية حتى يستطيع القاضي أن يختار من بينها مراعيًا في ذلك التناسب بين رد الفعل الاجتماعي المتمثل في التدابير التربوية وبين ظروف الحدث وملابسات الفعل الذي ارتكبه .

ولا يجوز لقانون الطفولة الجانحة أن يتضمن تدابير ذات طبيعة عقابية ولو مع تدابير تربوية ، ذلك لأنه لا فائدة ترجى من النصوص التي تقرر التدابير الإصلاحية أو التأديبية ، إذا تضمن القانون نصوصاً تميز لمحكمة الأحداث أن تطبق على الحدث عقوبات أو تدابير وقائية ذات طبيعة جزائية ، إذ في هذه الأحوال ، ستلجأ المحكمة إلى تطبيق هذه النصوص باستمرار ، وتهمّل النصوص المتعلقة بالتدابير التربوية مع أنها تمثل القاعدة في قانون الأحداث الجانحين .

ولما كان قانون الأحداث الجانحين قانون مستقل قائم بذاته ، أي قانون منفصل عن القانون الجنائي ، فهو ليس قانوناً عقابياً ولا قانوناً مكملاً لقانون جنائي ، بل هو قانون للرعاية الاجتماعية قصد به تحقيق رفاه الحدث وحمايته ، فإن ذلك اقتضى بحكم الضرورة أن يعالج هذا القانون جنوح الأحداث وحالات التعرض للجنوح عن طريق وسائل وتدابير تتفق وأهدافه وغاياته .

الهوامش

- Catherine Blatier, La delinquance des Mineurs, L'enfant, le psychologue le droit, P.U. Grenoble, 1999, P. 13 et suit. P. 1
- Mouton, Mineurs Delinquants, Mineurs, en Danger, Paris, 1996, P. 23 et suit. M. Prelot, L'enfance inadaptée et les mutations du droit penal contemporain, these droit, Lyon, 1967, P. 16 et suit. Martin-Chenut, Les politiques criminelles francaise et bresilienne applicables aux mineurs delinquants, L'interaction avecle droit international dws droits de L'homme, these, Paris, 1,2002, P. 123., Robert.
- Amedee Rougier, la protection penale des mineurs, these, 2
Montpellier, 1944, P. 11 et suit. Francoise Lievois, la cure et la prophylaxie de la delinquance Juvenile, these, 1946, Paris, P. 7
" il n'y a pas d'enfants coupables, il n'y a que des victims"
- Sylvain Jacopin, la responsabilite penale du mineur, these, 3
Paris, 1999, P. 11 et suit. Christine Lazerges, De l'irresponsabilite a la responsabilite penale des mineurs delinquants, R.S.C. 1995, P. 149 et suit. Philippe – Mary Chemithe, Delinquance et insecurite, une demi – siecle de Traitement en Belgique, 1914 – 1997, Bruxelles, 1998, P. 31 et suit. Jean Chazal, Etudes Des criminology Juvenile, Paris, PUF, 1952, P. 6 et suit.
- E. Garcon, Code penal annote, T1, Paris, 1990-1906, L'art 66, 4
No. 4,, P. 189. "Qusiqu'il en soit, le probleme de L'enfante coupable demeure l'un des problemes les plus douloureux de l'heure presente, la criminalite Juvenile s' accroit dans de proportions fort inquietantes ..."
- M.J. Chazal, Rapport, le traitement des delinquants Jeunes et 5
Adultes, Travaux de Vie congres Francias de criminology, Toulouse 7-9 Octobre 1965, Paris, ed. Dalloz, 1966, P. 67 et suit.
"tout cas de delinquance juvenile etudie en tant que phenomene humain Nous revele que des Facteurs a la fois exogenes et endogens ont favorise l'acte delictueuse ..."
- J.F.Renusci, Juridiction des mineurs, organization et 6
competence, juris-classeurs, Penal, 1992-5-fas. 1, P. 1 et suit.
- Jean Pradel, Droit Penale, Cujas, 8ed 1991, No. 450. P. 457 et 7
suit.

- Ph. Robert, Traite de droit des Mineur, Paris, ed. Cujas, 1969, 8
P. 26 et suit
- Aristide. P. Mitsakis, Le Delinquant mineur en Grece, these, 9
Paris, P. 11 et suit. , P. Guiraudet, responsabilite Penale chez
l'enfant, these, Paris, 1889, P. 61 et suit.
- الدكتور محمود سليمان موسى ، شرح قانون العقوبات الليبي ، القسم العام ، الجزء
الثاني ، الإسكندرية ، منشأة المعارف ، 2002 ، رقم 653 ، ص 48 وما بعدها. 10
- P. Bouzat et Jean Pinatel, traite de droit penal et de 11
criminology, Paris, Dalloz, 1963, T11, Regime des mineurs, No.
1559, P. 1206 et suit, Merle et Vitu, Traite de droit criminal,
problemes generaux de la= = Science criminelle, Droit penal
general, cu jas, 5ed, 1984, T1, No. 551 P. 625 et suit. B. Honore,
contribution a l'etude de l'inadaptation des mineurs, these,
Paris, 1957, P. 21 et suit. PH. Robert, Le droit des mineurs,
these droit Bordeaux, 1967, P. 16 et suit. B. Bouloc, Penologie,
1998, Dalloz, No. 575 P. 261 et suit. -
- Chazal, L'enfance delinquance P.U.F. 1976-9ed. P. 21, Renee 12
Alliot, Mineur, Rep. Pen. Dallez, 1999. No. 1.
- M.A. Legal, Rapport, le traitement des Delinquants Jeunes et 13
Adultes, Travaux du Vie congres Francais de Criminologie,
Toulouse, 1965. P. 9 et suit.
- Francois. Renucci, le droit penal des mineurs entre son passé et 14
son avenir, - Jean, R.S.C. 2000, P. 79 et suit.
- Cons. Const 29 aout 2002, dec., No. 2002-461- D.C.J.O.10 Sept. 15
2002, P. 14953. " Les principes de l'attenuation de la
responsabilite penale des mineurs, de la primaute de l'action
educatives agissant de la (necessite) de rechercher le relevement
educatif et moral des enfants delinquents par des mesures
adaptees? Leur age et leur. Personnalite ... et de la
specialization des juridictions et des procedures concernant les
mineurs. ..."
- الدكتور محمود سليمان موسى ، علم الإجرام ، قواعد ونظرياته وتطبيقاته في ليبيا 16
، دراسة في تفسير الظاهرة الإجرامية ، الإسكندرية ، دار الجامعة الجديدة ، 2004
، ص 140 وما بعدها.
- وثائق الأمم المتحدة ، المجلس الاقتصادي والاجتماعي ، لجنة منع الجريمة والعدالة 17
الجنائية ، الدورة الحادية عشرة ، ابريل 2002 ، رقم 55 ، ص 18 وما بعدها .
- السجل العام للقضايا الفرنسية لسنة 1988 ، ص 128 . 18
- التقرير السنوي عن حالة الجريمة في ليبيا عن سنة 1977. 19
- Jean Chezal, Enfance Delinquent, Dalloz, Paris Ency-Rep. Dr. 20
Crim et De N, 1, P. 912, Proc, 1953, T1.

- Crim., 23 dec. 1968. P. 357, Crim 11 mai 1988, B.C., N, 212, 43
 Crim 31, mai, B.C.n,178. Crim 1 Fevr 1989, B.C.n,44, Crim 31
 mail 1978, B.C., n,178., Crim., 19 Mars 1969, P. 384
- Chazal, L'enfance delinquance P.U.F. 1976 – 9ed. P. 21, Renee 44
 Alliot, Mineur, Rep. Pen. Dallaz, 1999. No. 1.
- Le Tribunal pour enfants prononcera, suivant les cas, les(Art 2) 45
 mesures de protection, d'assistance, de surveillance,
 d'education ou de reforme qui sembleront appropriees.
- Wifrid Jeundidier, Droit penal general, D.D.P. Paris, 1988, No. 46
 34, P. 98. Stefani, G. Levasseur, et B. Bouloc, Droit Penal
 general, 16ed., G. et suit – 324. Dalloz, Paris, 1997, No. 285, P.
 236.
- Ann Mettetal, de la specificite relative du process penal du 47
 mineur, these, Montpellier, 2002, P. 34.
- P. Bouzat et Jean Pinatel, traite de droit penal et de 48
 criminology, Paris, Dalloz, 1963, T11, Regime des mineurs, No.
 1559, P. 1206 et suit, Merle et Vitu, Traite de droit criminal,
 Problemes generaux de la science criminelle, Droit penal
 general, cu jas, Sed, 1984, T1, No. 551. P. 625 et suit. B. Honore,
 = contribution a l'etude de l'inaqdaptation des mineurs, these,
 Paris, 1957, P. 21 et suit. Ph. Robert, Le droit des mineurs,
 these droit Bordeaux, 1967, P. 16 et suit.
- Chazal, J, Enfance delinquante, Encyc. Dalloz, 1953, Dr. Pen. P. 49
 924.
- جارسون ، المرجع السابق ، طبعة 1956 ، المادة 67 ، رقم 31 ، ص 231. بوزا 50
 وبناتل ، ج 3 ، رقم 1572 ، ص 1213 ، ميرل وفيتي ، المرجع السابق ، رقم 571 ،
 ص 732. ستيفاني ولوفاسيور وبولوك ، الإجراءات الجنائية ، الطبعة السادسة
 عشرة ، 1996 ، رقم 383 ، ص 393 وما بعدها.
- وتنص هذه المادة على أن : " تقبل الدعوى المدنية أمام قاضي الأطفال وأمام قاضي 51
 التحقيق وكذلك أمام محكمتي الأطفال وجنايات الأحداث " .
- جارسون ، المرجع السابق ، المادة 67 ، رقم 51 ، ص 223. 52
- H. Colombini, L'ordonnance de 2 fevr 1945. Rev, educ, sury, 53
 1946, 1. P. 42 et s.
- J. Brouhot, L'ordonnance du 2fev 1945 et texts 54
 complementaires relatifs a l'enfance delinquante, J.C.P. 1946, 1.
 P. 522. A. Legal, mmentaire l'ordonnance du 2 fevr 1945, S.
 1946, P. 245. J. Magnol, L'ordonnance du 2 fev 1945 sur
 l'enfance delinquante, R.S.C., 1946, P. 7 et suit.
- J.F. Renucci, Droit penal des mineur. P.U.F. Que sais – Je, 3ed, 55
 1998, P. 3 et suit. R. Cario, Jeunes delinquents A la recherche
 de la socialisation perdue, l'Harmatten, 1999, P. 7. et suit.

56 انظر في هذا الموضوع على وجه الخصوص :

Carine Briere, Reflexions sur le droit penal des mineurs, Paris, 2002, P. 254. Jean-Pierre Schostecck, Jean Claude Carle, Rapport du senat, Comission d'enquete sur la delinquance, P. 340-2002. Cathiu Martin-Chenut, Les politiques criminelles francaise et bresilienne applicables aux mineurs international des droits de l'homme, delinquants, l'interaction avecle droit, P. 123., Robert, Le droit des mineurs, these, Bordeaux, 1967, P. 123, 123, 2002 these, Paris, 1. Rene Alliot, Mineur, Ency-Dalloz, Rep. Pen, 2000, P. 21 et suit.

Pierre Balduyck, Reponses a la delinquance des mineurs, 57 R.S.C. 1998, P. 610 et suit. F. Le Genehec, la loi d'orientation et de programmation pour la Justice reformant Justice penale des mineurs, loi No. 2002-1123 du, sept. 2002, J.C.P. Actualite, No. 450 " Au moument meme ou nous qppretons a entrer dans un nouveau millenaire, l,heure parait particulerelement bien choisie pour oser une reforme de cette ampleur en se tournant resolutement vers l'avenir".

Gatherine Blatier, La delinquance des Mineurs, L'enfant, le 58 psychologue le droit, P.U. Grenoble, 1999, P. 34 et suit. M. Prelot, L'enfance indaptee et les mutations du droit penal contemporain, these droit, Lyon, 1967, P. 16 et suit.

O, Michel, L'autonomie du droit penal des mineurs, These, Aix 59 – en – Provence, 1999, P. 32.

La Zerges, Fallait – il Modifier l'ordonnance N. 45-174 du Fev. 60 1945, R.S.C. 2003, P. 172 et suit. Jean – Francois. Renucci, le droit penal des mineurs entre son passé et son avenir, R.S.C. 2000, P. 79 et suit. M. Prelot, L'enfance inadaptee et les mutations du droit penal contemporain, these, Loyon, 1967, P. 34 et suit.

Sylvain Jacopin, la responsabilite penale du mineur, these, 61 Paris, 1999, P.111 et suit. Christine Lazerges, De l'irresponsabilite a la responsabilite penale des mineurs elinquants, R.S.C. 1995, P. 149 et suit.

- Francois Seuvic, chronique legislative, R.S.C., 1998, P. 610-Jean Carine Briere, Reflexions sur le droit penal des mineurs, Paris, 2002, P. 254., Jean Peirre Schosteck, Jean Claude Carle, Rapport du senat, Comission d'enquete sur ta delinquance P. 340-2002., Cathiu Martin – Chenut, Les politiques criminelles francaise et bresilienne applicables aux mineurs delinquants, l'interaction avecle droit international des droits de l'homme, these, Paris, 1, 2002, P. 123 et suit. Jean Francois Seuvic, Chronique legislistative, R.S.C, 1999, P. 372.
- F. Le Genehec, La loi d'orientation et de programmation pour la Justice reformant Justice penale des mineurs, loi No. 2002-1123 du, Sept. 2002, J.C.P. Actualite, No. 450. F. Tulkens et Thierry Moreau, Droit de Jeunesse. Aide. Assistance. Protection, Bruxelles, Larcier, 2002 et suit. Jean Francois Seuvic, Chronique Legislistative, R.S.C., 1999, P. 372.
- وقد خصصت الجمعية المصرية للقانون الجنائي ، مؤتمرها الخامس الذي عقد في الفترة من 18-20 إبريل 1992، لدراسة الجوانب المختلفة التي تتعلق بمشكلة " جنوح الأحداث " في مصر والدول العربية ، وذلك استجابة منها للوثيقة التي أصدرها رئيس جمهورية مصر العربية سنة 1988 بإعلان السنوات العشر (1989-1999) عقدا لحماية الطفولة ، وكان العنوان الذي تبنته الجمعية لمؤتمرها الخامس هو " الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية في مجال الأحداث ، وقد تمحورت أعمال هذا المؤتمر على المسائل التالية :
- دراسة العوامل والأسباب التي عساها أن تعرض الطفل للانحراف أو تؤدي به إلى الانحراف بالفعل وسبل الوقاية من هذه وتلك .
 - ردود الفعل الواجبة من قبل المجتمع إزاء ظاهرتي انحراف الأحداث وتعرضهم للانحراف .
 - التنظيم القضائي والإجرائي في مجال الإجراءات وصورته المثلى.
 - دراسة السبل التي تضمن تحقيق الأهداف المرجوة من تنفيذ التدابير والعقوبات المقررة في مجال الأحداث.
- أ. أديب هلسا ، لمحة تاريخية عن مسئولية الأحداث في المملكة الأردنية الهاشمية ، ضمن أعمال المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي ، الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية في مجال الأحداث ، دار النهضة العربية ، 1992 ، ص 275 وما بعدها . أ. عبد الرحمن توفيق ، المسئولية الجنائية للأحداث في القانون الأردني ، أعمال المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 308 .
- أ. د. محمد الفاضل ، إصلاح الأحداث الجانحين ، مجلة القانون ، العدد الخامس ، أيار - مايو 1955 ، دمشق ، ص 39 وما بعدها . أ. د. حسن الجوخدار ، قانون الأحداث الجانحين ، الطبعة الأولى ، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 1992 ، ص 82 وما بعدها .

- 67 أ. عبد الوهاب عبدول ، المسئولية الجنائية للأحداث ، أعمال المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي ، الأفاق الجديدة للعدالة الجنائية في مجال الأحداث، المرجع السابق ، ص 327 وما بعدها.
- 68 وبعد مرور أكثر من خمسة عشر عاما على صدور القانون رقم 9 لسنة 1976 الخاص بالأحداث الجانحين في دولة الإمارات العربية المتحدة ، أعدت وزارة العدل مشروعا لقانون الأحداث الجانحين والمشردين ، يأخذ في اعتباره التطور الذي طرأ على مجتمع دولة الإمارات خلال السنوات الخمس عشرة الماضية ، ويتلافى أوجه القصور والنقص الذي شاب القانون المعمول به حاليا.
- وقد ورد في المذكرة الإيضاحية للمشروع : " فإن من مقتضى ذلك ولازمه أن يعاد النظر في قانون الأحداث الجانحين المشار إليه للأسباب الرئيسية الآتية :
- (1) التنسيق بين الأحكام العامة بتأديب وعقاب الأحداث الجانحين والمشردين وبين ما استحدثت في قانون العقوبات وخاصة فيما يتعلق بالأحكام التي تتبع إذا ارتكب الحدث جريمة من الجرائم التي يعاقب عليها البالغ حدا أو قصاصا.
- (2) مراعاة الاتساق في أحكام تعزير الأحداث مع الأحكام العامة في الشريعة الإسلامية وخاصة ما يتعلق بتحديد مراحل السن التي يجتازها الحدث والتدابير والعقوبات التي يجوز توقيعها عليه في كل مرحلة.
- (3) استدراك وتعديل بعض الأحكام التي تضمنها القانون القائم بما يجعلها أكثر اتساقا مع الطبيعة الخاصة للأحداث ووجوب ضبط التدابير والعقوبات التي تتخذ قبلهم ، مع توفير قدر مناسب من المرونة والتيسير بما يتيح للقاضي مواجهة مختلف الظروف والملابسات التي تكتنف جناح الأحداث وتشرهم . "
- 69 الدكتور وجيه خاطر ، العقوبات الناقصة لجرائم الأحداث ، أعمال المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 432 وما بعدها .
- 70 أ.د. غسان رباح ، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات العام وقضاء الأحداث المنحرفين ، بيروت ، 1990 ، الدار الجامعية ، ص 162 وما بعدها .
- 71 أ.د. مصطفى العوجي ، الحدث المنحرف أو المهدد بخطر الانحراف في التشريعات العربية (بيروت ، مؤسسة نوفل ، 1986) ، ص 69 وما بعدها .
- 72 وهذا المنهج هو الذي أخذت به كذلك تشريعات بعض الدول العربية الأخرى ، من ذلك مثلا القانون الكويتي الصادر سنة 1982 الخاص بالأحداث الجانحين والقانون العراقي رقم 48 لسنة 1955 المعدل بالقانون الصادر سنة 1972 بشأن الأحداث ، والقانون السوداني الصادر سنة 1983 بشأن رعاية الأحداث ، والقانون البحريني الخاص بالأحداث الجانحين لسنة 1977.
- 73 أ.د. السعيد مصطفى السعيد ، الأحكام العامة في قانون العقوبات ، الطبعة الرابعة ، 1962 ، دار المعارف ، ص 492 . أ.د. حسن نشأت ، الأحداث الجانحون ، رسالة دكتوراه ، حقوق باريس ، 1913 ، ص 3 وما بعدها . أ.د. محمد نبيه الطرابلسي ، المجرمون الأحداث في القانون المصري والتشريع المقارن ، رسالة دكتوراه ، حقوق القاهرة ، 1948 ، ص 55 وما بعدها .

- 74 أحمد سلطان عثمان ، المسؤولية الجنائية للأطفال المنحرفين ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، حقوق القاهرة ، 2002 ، ص 182 وما بعدها . أ. البشري الشوربجي ، شرح قانون الأحداث ، دراسة جامعة بين الفقه الإسلامي والتشريع المصري ، 1986 ، رقم 516 ، ص 576 وما بعدها . أ. د. معوض عبد التواب ، المرجع في قانون الأحداث ، الإسكندرية ، دار المطبوعات الجامعية ، 1995 ، ص 12 وما بعدها .
- 75 الأعمال التحضيرية لمشروع القانون رقم 31 لسنة 1974 بشأن الأحداث .
- 76 نقض مصري 2 أكتوبر 1980 ، مجموعة أحكام النقض ، س 21 ، ص 815 ، نقض 1 فبراير 1976 ، س 27 ، ص 174 . نقض 20 أكتوبر 1975 ، س 26 ، ص 611 .
- 77 المادة 53 من القانون رقم 31 لسنة 1974 .
- 78 الأعمال التحضيرية لمشروع القانون ، ص 33 .
- 79 المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون ، ص 4 .
- 80 المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون ، ص 6 .
- 81 المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون ، ص 6 .
- 82 الدكتور حمدي رجب عطية ، المسؤولية الجنائية للطفل في تشريعات الدول العربية والشريعة الإسلامية ، القاهرة ، دار النهضة العربية 2002 ، ص 63 وما بعدها .
- 83 أ. د. فوزية عبد الستار ، المعاملة الجنائية للأطفال ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1997 ، ص 14 وما بعدها .
- 84 الدكتور محمود سليمان موسى ، شرح قانون العقوبات الليبي ، القسم العام ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، رقم 656 ، ص 51 وما بعدها .
- 85 أ. د. محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ن ، الطبعة التاسعة ، 1974 رقم 353 ، ص 512 .
- 86 تقرير المؤتمر التاسع للأمم المتحدة بشأن منع الجريمة ومعاملة المجرمين ، إبريل - مايو 1995 ، القاهرة ، رقم 15 ، ص 19 وما بعدها .
- 87 Amedee Rougier, la protection penale des mineurs, these, Montpellier, 1944, P. 11 et wuit. Francoise Lievois, la cure et la prophylaxie de la delinquance Juvenile, these, 1946, Paris, P. 7 "Il n'y a pas d'enfants coupables, il n'y a que des victims".

- 88 ونصوص هذا القانون تقرر حماية قانونية للطفل الذي لم تبلغ سنة السادسة عشرة ، وتشمل هذه الحماية الجنين في بطن أمه (م 1) غير أن هذه الحماية تدور في نطاق إبرام عقود الزواج للتأكد من سلامة الزوجين من الأمراض الوراثية والمعدية ومن الأمراض الوراثية الناتجة عن زواج الأقارب ذات الأثر على صحة الأطفال الجسمية والعقلية ، وكذلك في جواز تأجيل تنفيذ العقوبة السالبة للحرية على المرأة الحامل لمدة لا تتجاوز سنة بعد الوضع ، ما لم تكن الجريمة المعاقب عليها ماسة بأمن الدولة (المادة الثالثة) ، وهذا النص على هذا النحو يتضمن أحكاماً تصطدم على نحو صارخ ليس فقط بالمبادئ الأولية لحماية الطفولة البريئة ، بل بأبسط القواعد القانونية التي تعارفت البشرية على احترامها منذ زمن طويل ، ومن ثم وجبت مراجعة هذا النص وإعادة صياغته على نحو يتفق مع المبادئ الأولية للقانون ، وأن يكون تأجيل تنفيذ العقوبة بالنسبة للمرأة الحامل والمرضع وجوباً في كافة الأحوال وأيا كانت طبيعة الجريمة المسندة للأُم ذلك لأن تنفيذ العقوبة يشكل مساساً خطيراً بمصالح الطفل الفضلي.
- ومن صور حماية الطفولة التي تضمنها القانون ، وجوب إجراء الفحوصات الطبية للمواليد للتأكد من سلامتهم من الإعاقة الوراثية (المادة الرابعة) ، وتوفير الأمصال والتطعيمات اللازمة للأطفال (المادة الخامسة) ومتابعة الجهات والأفراد الذين يقومون على شئون الأطفال الأيتام والأطفال الذين يبلغ عن تعرضهم للإساءة في المعاملة من قبل ذويهم أو من غيرهم على أي وجه (المادة السادسة) ، وحماية حق الطفل في تمتعه باسم وحقه في الحصول على البطاقات الشخصية وجوازات السفر بدون التقييد بشرط إبرام عقود الزواج (المادة الثامنة) ، وضمان حق الطفل في التعليم الأساسي (المادة التاسعة) .
- 89 الدكتور محمود سليمان موسى ، علم الإجرام ، قواعد ونظرياته وتطبيقاته في ليبيا ، (الإسكندرية ، دار الجامعة الجديدة ، 2004) ص 146 وما بعدها .
- 90 الدكتور محمود سليمان موسى ، شرح قانون العقوبات الليبي ، الجزء الثاني ، المسؤولية والجزاءات الجنائية ، المرجع السابق ، هامش رقم (1) ص 59 .
- 91 أ.د. عبد المنعم عبد الرحيم العوضي ، تحليل في الطبيعة القانونية لقانون الأحداث الجديد كقانون للرعاية الاجتماعية ، المرجع السابق ، ص 79 وما بعدها .
- 92 أ.د. محمد الفاضل ، إصلاح الأحداث الجانحين ، المرجع السابق ، ص 40 وما بعدها .

قائمة بأهم المراجع

أولاً : المراجع العربية :

- 1 د. مصطفى العوجي
الحدث المنحرف أو المهدد بخطر الانحراف في
التشريعات العربية ، بيروت ، مؤسسة نوفل /
1986.
- 2 د. أحمد سلطان عثمان
المسئولية الجنائية للأطفال المنحرفين ، رسالة
دكتوراه ، حقوق القاهرة ، 2002 .
- 3 د. محمد نبيه الطرابلسي
المجرمون الأحداث في القانون المصري والتشريع
المقارن ، حقوق القاهرة ، 1948.
- 4 د. غسان رباح
الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات العام وقضاء
الأحداث ، بيروت / 1990 ، الدار الجامعية .
- 5 د. حسن الجوخدار
قانون الأحداث الجانحين ، عمان ، 1992 .
- 6 د. فوزية عبد الستار
المعاملة الجنائية للأطفال ، دار النهضة العربية ،
1997 .
- 7 د. عبد المنعم عبد الرحيم
تحليل في الطبيعة القانونية لقانون الأحداث الجديد
كقانون للرعاية الاجتماعية .
- 8 د. محمود سليمان موسى
شرح قانون العقوبات الليبي ، الجزء الثاني ،
الإسكندرية ، منشأة المعارف ، 2000 .

ثانياً : المراجع الفرنسية :

1	Catherine Blatier, La delinquance des mineurs, L'enfant, Le psychologue, Le droit, P.W. Grenoble. 1999.
2	P. Mouton, mineurs delinquants, mineurs, en Danger, Paris, 1996.
3	M. Prelot, L'enfance inadaptée et mutations du droit penal. Lyon, 1967.
4	Amedee Rougier, La protection penale des mineurs, Montpellier, 1944.
5	Ch. Lazerges, De L'irresponsabilite a la responsabilite, Penal des mineurs. Delinquants, R.S.C. 1995.
6	J. Poadel, Droit penal, procedure penal, Paris, 1998.
7	E. Gurgon, Code penal, annotée, 1956.
8	F. Rennucci, Droit penal des mineurs, Paris, 1976.
9	J. Chazal, L'enfance delinquance, P.U.F. 1976.
10	Carine Briere, Reflexions sur le droit penal des mineurs. Paris, 2002.

إدارة القضيبي

تعليقات على الأحكام

مؤسسة الفقه الإسلامي

إدارة القضيبي

أتعاب المحاماة

تعليق على قرار الدائرة المدنية بالحكمة العليا الصادر في طلب تقدير مصروفات الطعن

المدني رقم 49/536 ق، جلسة 1371/10/29 و.ر (2003 ف)

للأستاذ / محم مصطفى (هو بني
الحامي

(1) منطوق القرار

قررت المحكمة :

أولاً : رفض الطلب المتعلق بأتعاب المحاماة .

ثانياً :

(2) الوقائع والأسباب

بعد الاطلاع على الطلب المقدم من الحامي الذي يطلب فيه إلزام الشركة الطاعنة في الطعن المدني رقم 536 لسنة 49 ق بدفع مبلغ (3,900 دينار) مقابل أتعاب المحاماة في الطعن المذكور بالإضافة إلى مبلغ (2062.34 دينار) قيمة ضريبة الدمغة التي تم استقطاعها من المبلغ المحكوم به وبعد المداولة .

وحيث أنه فيما يخص الشق الأول من الطلب المتعلق بأتعاب المحاماة ، فإن المادة الأولى من القانون رقم (4) لسنة 1981 ف بشأن إنشاء إدارة المحاماة الشعبية تنص على أن: " لمواطني الجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية حق الاستعانة دون مقابل بمحام في القضايا التي ترفع منهم أو عليهم أمام الجهات القضائية " .

وحيث أن مفاد هذا النص أنه بوسع أي مواطن أن يطلب من إدارة الحمامة الشعبية أن تندب محاميا يتولى الدفاع عنه دون مقابل في أية قضية ترفع منه أو عليه ، وبالتالي فإن المواطن إذا لم يرغب في سلوك هذا الطريق ، ورأى أن يستعين بالحمامة الخاصة بمقابل ، فإنه يكون وحده الملمزم بتحمل ذلك المقابل ويتعين لذلك رفض هذا الشق من الطلب .

توطئة

جرى قضاء المحاكم الدنيا في بعض الأحيان على تقدير أتعاب الحمامة في الحكم الصادر في الدعوى وفي أحيان أخرى وهو الأعم الأغلب تقوم بتقديرها بأمر مستقل بعد صدور الحكم وذلك بناء على طلب يقدمه محامي الخصم الذي كسب الدعوى إلا أنه بالنظر لصدور هذا القرار من المحكمة العليا باعتبارها أعلى هيئة قضائية على قمة التنظيم القضائي في الجماهيرية لوحظ تأثير بعض هذه المحاكم بهذا القرار وإتباعها نفس النهج وذلك برفض الطلبات التي قدمت إليها بتقدير أتعاب الحمامة بعد تاريخ صدور القرار المشار إليه .

ولما كان هذا القرار قد أثار جدلا كبيرا في الوسط القضائي واستغرابا لدى المحامين ، الأمر الذي دعاني إلى الخوض في مناقشة الأفكار الواردة فيه وتسليط الضوء على جملة من المسائل القانونية ذات الصلة الوثيقة بموضوع أتعاب الحمامة وذلك كله بهدف إثراء الفكر القانوني ، والله من وراء القصد .

أولا : تقييم القرار من حيث قوته الإلزامية :

لقد نص المشرع في المادة (31) من القانون رقم (6) لسنة 1982 ف بإعادة تنظيم المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1982/05/25 ف على ما يلي :
" تكون المبادئ القانونية التي تقررها المحكمة العليا في أحكامها ملزمة لجميع المحاكم وكافة الجهات الأخرى في الجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية " .

ومفاد ذلك أن القوة الإلزامية لا تضيء إلا على المبادئ القانونية التي تتضمنها أحكام المحكمة العليا الصادرة منها بصفقتها محكمة دستورية أو بصفقتها محكمة نقض بصدد نزاع معين أو تلك الأحكام الصادرة عن الدوائر المجتمعة والمبادئ القانونية هي تلك القواعد الأساسية التي يقوم عليها الحكم القضائي الذي تصدره المحكمة العليا والذي تتبنى فيه اتجاهها قانونيا أو مذهبا معينا من المذاهب القانونية ، والذي يستخلص من خلال الأسباب التي يبني عليها هذا الحكم وإقرار المشرع صفة الإلزام على هذه المبادئ التي تقرها المحكمة العليا هو بهدف تمكينها من أداء رسالتها المقدسة المتمثلة في توحيد تفسير وتطبيق القانون بصورة صحيحة وعلى الوجه الأكمل ، ولذا تنزل هذه المبادئ القانونية منزلة التشريع من حيث الالتزام بها من قبل المحاكم وكافة الجهات العامة في الدولة . وفي ذلك قالت المحكمة العليا تأكيدا على القوة الإلزامية لهذه المبادئ بأنه : " لذلك يتعين التسوية بين المبادئ القانونية التي تقرها المحكمة العليا وبين القواعد القانونية التشريعية في هذا الشأن بحيث يصبح لكل منها مجاله الزماني الذي يسري فيه " .

ومن حيث نشر هذه المبادئ ، قالت : " ولما كان قانون المحكمة العليا لم يعلق إلزام المحاكم والسلطات بمبادئ المحكمة العليا على نشرها فإنه يجب الالتزام بما منذ إقرارها " طعن شرعي رقم 24/3 ق ، جلسة 1977/06/16 .
(منشور بمجلة المحكمة العليا - العدد الأول - السنة الرابعة عشر ، ص 20)

وبناء على ما تقدم فإننا نخلص إلى القول بأن القوة الإلزامية العامة والمقررة بموجب نص المادة (31) المشار إليه لا تنصرف إلا إلى المبادئ القانونية فقط ومن ثم فإن أحكام المحكمة العليا التي لا تتضمن مبادئ قانونية فلا تتمتع بهذه القوة وإنما تكون حجيتها قاصرة على المنازعة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، كذلك الأمر بالنسبة لما يصدر عنها من أوامر وقرارات قضائية لا تتصف بصفة الحكم

القضائي كما هو الشأن بالنسبة لهذا القرار محل التعليق إذ أنه وإن كان صادرا من المحكمة العليا إلا أنه ليس صادرا منها بصفتها محكمة دستورية أو بصفتها محكمة نقض وإنما هو صادر في أمر على عريضة طبقا لما يقضي به نص المادة (297) من قانون المرافعات والذي استقر عليه قضاء المحكمة العليا نفسها بهذا الخصوص بأن : " الأمر على عريضة هو عمل إجرائي يعمل فيه القاضي سلطته الولائية وأن ما يصدره القاضي بهذا الخصوص هو أمر ولائي صادر عنه بما له من وظيفة ولائية وليس حكما صادرا عن المحكمة بما لها من وظيفة قضائية " .

(طعون غير منشورة : طعن مدني رقم 43/211 ق جلسة 2001/12/10 ف ،
وطعن مدني رقم 44/133 ق جلسة 2001/12/31 ف ، وطعن مدني رقم 46/547 ق
جلسة 2004/03/21 ف) .

ومن قضاء (الدوائر مجتمعة) بالمحكمة العليا بهذا الشأن الحكم رقم
46/2 ق الصادر بملسة 1999/2/18 ف حيث جاء في أسبابه ما يؤكد على أن
ما يصدر من القاضي في الأمر على عريضة هو عمل إجرائي وأن الأوامر على
العرائض " ليست أحكاما من الناحية الشكلية أو الناحية الموضوعية يمكن مراقبة
صحتها أو مراقبة عدالتها ... " .

(مجلة إدارة القضايا / السنة الأولى / العدد الثاني ، ص 146)

وعلى ضوء ذلك فيكون هذا القرار الصادر من المحكمة العليا في طلب
تقدير المصروفات والمتعلق بأتعاب المحاماة ما هو إلا أمر ولائي صادر عن الدائرة
المدنية بالمحكمة العليا بما لها من وظيفة ولائية وليس حكما قضائيا يتضمن مبدأ
قانونيا ملزما كما يقضي بذلك نص المادة (31) من قانون المحكمة العليا وبذلك

يخرج هذا القرار من دائرة الأحكام فضلا عن خروجه من دائرة المبادئ القانونية الملزمة .

ومن ثم فإن مثل هذا القرار رغم صدوره من المحكمة العليا فليست له أية قوة إلزامية بالنسبة للمحاكم الدنيا .

ثانيا : علاقة أتعاب المحاماة بمصاريف الدعوى :

أوجب نص المادة (281) من قانون المرافعات على المحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بمصاريف الدعوى ولو لم يطلب منها الخصم ذلك لأنه ليس بوسعها أن يطالب بما قبل صدور الحكم إذ أن المصاريف لا تتقرر إلا تبعا للحكم المنهي للخصومة الذي يتحدد بموجبه الخصم الملزم بما وهو من خسر الدعوى وهو ما لا يمكن معرفته إلا بعد صدور الحكم والمقصود بهذه المصاريف جميع الرسوم القضائية المقررة قانونا الواجبة الدفع ، بالإضافة على ما تكبده الخصم من نفقات فعلية نشأت مباشرة عن رفع الدعوى وسيرها ومرتبطة بها ارتباطا بالملزم كالمصروفات كالمصاريف قيد الصحيفة ورسوم إعلان كافة الأوراق القضائية المطلوب إعلانها وكذلك إعلان الحكم الصادر في الدعوى والأوراق اللازمة لإجراءات تنفيذه وأتعاب الخبراء سواء انتدبتهم المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم وكذلك مصاريف انتقال القاضي أو هيئة المحكمة للمعاينة ومصاريف الشهود الذين دعوا لسماع شهادتهم في الدعوى ومن ضمن ما تشمله مصاريف الدعوى مقابل أتعاب المحاماة التي يتم تقديرها من قبل المحكمة إما في نفس الحكم أو بأمر منها بناء على طلب ذي الشأن إذا ما أغفلت في حكمها هذا التقدير (المادة 287 من قانون المرافعات) كل ما هنالك أن مناط القضاء بها حكما أو أمرا يتوقف على وجود محام موكل في الدعوى من قبل الخصم الذي كسب الدعوى وفي ذلك قالت محكمة النقض المصرية : " ويفترض هذا أن يكون من كسب

القضية قد أحضر محاميا ، فإن لم يكن قد فعل ، فإن إلزام خصمه بأتعاب المحاماة لصالحه يكون مخالفا للقانون .

(نقض مدني مصري - جلسة 1972/4/13 - مجموعة النقض : 112-715-23)

وبناء عليه فيكون أساس الإلزام بالمصاريف القضائية هو (القانون) وكما سبق القول فإن مقابل أتعاب المحاماة يدخل في حساب هذه المصاريف لأنها تندرج ضمن مدلولها وذلك هو ما تقضي به الفقرة الأولى من المادة (1/282) من قانون المرافعات التي نصت على أن : " يحكم بمصاريف الدعوى على الخصم المحكوم عليه فيها ويدخل في حساب المصاريف مقابل أتعاب المحاماة " . ونرى أن قرار المحكمة العليا وقد غض الطرف عن كل ذلك هو بلا شك يحتاج إلى وقفة وتحليل إذ أن تطبيقه يؤدي إلى نتيجة عكسية ومخالفة لتلك النصوص التي أوردناها وهي أن من وكل محاميا خاصا وتحمل مقابل أتعابه فإنه سيتحمل عبئها وحده بالرغم من أنه قد كسب الدعوى وانتهى الحكم إلى إلزام خصمه بمصاريفها مع أن هذا المقابل هو من ضمن هذه المصاريف وقد تكبده بسبب الدعوى وبالتالي فيكون إلزام من خسر الدعوى بدفعها منشؤه القانون وعدم اعتبار المقابل كذلك فيه إغفال لطلب يستند إليه كما أنه ليس من العدالة في شيء إذ أن قيمة هذه الأتعاب تعتبر من ضمن المصاريف التي يجب أن يتضمنها الحكم الصادر في الدعوى بالرغم من أن العادة التي جرت عليها المحاكم أن ما تقضي به في مثل هذه الأحوال هو عبارة عن جزء يسير من مقابل هذه الأتعاب الذي يتم دفعه ، كما أنه مما يلفت الانتباه هنا أن القرار صدر رغم صدور أحكام سابقة من المحكمة العليا تقرر من حيث المبدأ مسألة أتعاب المحاماة . وفيما يلي بعض هذه الأحكام :

- أ - أن المحكمة المطعون في قضائها لا تكون قد أخطأت في تطبيق القانون عندما استعملت الرخصة المخولة لها قانونا ، وقضت بإلزام الطاعن بالمصروفات وأتعاب المحاماة ، وهذه الأخيرة ضمن مدلول المصروفات .
(طعن مدني رقم 19/53 ق - جلسة 1973/4/24)
- ب - أن تقدير الأتعاب والمصاريف القضائية من خصوصيات قاضي الموضوع يقدرها حسبما يترأى له من ظروف الدعوى والمشقة التي تكبدها الخصوم ولا رقابة للمحكمة العليا في ذلك .
(طعن مدني رقم 4/3 ق - جلسة 1962/4/21)
- ج - إن تقدير أتعاب المحاماة في غير حالة الاتفاق عليها مرده إلى قاضي الموضوع يقدرها بحرية مطلقة لا معقب عليه .
(طعن مدني رقم 4 و 8/5 ق - جلسة 1962/4/21)
- د - إن تقدير أتعاب المحاماة هو من إطلاقات محكمة الموضوع فلا تمتد إليه رقابة المحكمة مهما علت أو نزلت في التقدير .
(طعن مدني رقم 1/11 ق جلسة 1956/6/6)

ثالثا : تحليل السند القانوني للقرار :

لقد استندت المحكمة العليا في قرارها محل البحث إلى نص المادة الأولى من القانون رقم 4 لسنة 1981 ف بشأن إنشاء إدارة المحاماة الشعبية وانتهت في قضائها إلى القول بأن المواطن بوسعه الالتجاء إلى إدارة المحاماة الشعبية للاستعانة بمحام تابع لها دون مقابل بدلا من الاستعانة بمحام خاص بمقابل للدفاع عنه ، وإنه ما دام قد اختار الاستعانة بهذا الأخير فيكون وحده الملزم بتحمل ذلك المقابل .
وهذا الذي ساقته المحكمة في أسبابها تبريرا لرفضها طلب تقدير مقابل أتعاب المحاماة هو في نظرنا ليس حجة كافية لهذا الرفض وذلك من النواحي التالية:

الناحية الأولى :

إن نص المادة الأولى آنفة الذكر كان مقبولاً في ظل قانون إدارة المحاماة الشعبية الصادر بتاريخ 1981/01/27 ف عندما كان هو القانون الوحيد السائد في تلك الفترة والذي كانت أحكامه تنفرد بتنظيم المحاماة كوظيفة عامة وكانت إدارة المحاماة الشعبية خلال تلك الفترة هي التي تحتكر (مهنة المحاماة) وذلك في غياب المحاماة الخاصة التي ألغى قانونها رقم 82 لسنة 1975 بموجب أحكام قانون المحاماة الشعبية حيث أصبحت المحاماة وظيفة عامة بدلا من مهنة حرة واقتصر ممارستها على فروع ومكاتب إدارة المحاماة الشعبية في الجماهيرية (المادة 29 من قانون المحاماة الشعبية) . إذ أنها تنوب عن الأفراد فيما يرفع منهم أو عليهم من دعاوي أمام المحاكم دون مقابل وبالتالي فلا يتصور عقلا ولا منطقاً أن تنور مسألة مقابل أتعاب المحاماة في ظل تطبيق هذا القانون فأعضاء إدارة المحاماة الشعبية هم موظفون عامون يتقاضون رواتبهم من الخزنة العامة ولا يجوز لأي منهم أن يطلب مقابلاً ولا يجوز له الجمع بين مرتبه وبين أي دخل آخر ومن ثم فهو يمارس المحاماة كوظيفة وليس كمهنة وينطبق عليه ما ينطبق على من يتقلد وظيفة عامة إذ لا يجوز له القيام بأي عمل تجاري أو أي عمل آخر لا يتفق وكرامة الوظيفة خاصة وأن أعضاء إدارة المحاماة الشعبية يعتبرون أعضاء في هيئة قضائية تابعة لأمانة العدل .

الناحية الثانية :

من خلال استعراض نص المادة الأولى من قانون إدارة المحاماة الشعبية الذي يقضي بالآتي : " لمواطني الجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية حق الاستعانة دون مقابل بمحام ... الخ " نجد في المقابل أن القانون رقم 10 لسنة 1990 بإعادة تنظيم مهنة المحاماة قد نص هو الآخر في المادة الثانية منه على أن :

" يتمتع كل شخص بحق الدفاع أمام المحاكم والنيابات بواسطة محام من بين أعضاء إدارة المحاماة الشعبية على الوجه الذي يبينه القانون رقم (4) لسنة 1981 المشار إليه ، كما له أن يختار محاميا خاصا على نفقته للدفاع عنه أمام المحاكم وكافة الجهات وطبقا لأحكام هذا القانون واللوائح الصادرة بمقتضاه " . ونصت الفقرة (ب) من المادة الأولى من قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 885 لسنة 1990 ف بشأن اللائحة التنفيذية للقانون رقم 10 لسنة 1990 بشأن إعادة تنظيم مهنة المحاماة على الآتي : " حق الدفاع حق مقدس يكفله القانون ، ولكل شخص أن يختار محاميا يتولى الدفاع عنه لدى المحاكم ومختلف الجهات " . فهذا القانون الأخير أعطى لكل شخص الحق في اختيار وسيلة الدفاع عنه إما بالاستعانة بمحام خاص أو بمحام من أعضاء إدارة المحاماة الشعبية . أي أن المشرع تبني فكرة ازدواج مهنة المحاماة بحيث تمارس من قبل المحاماة الحرة بواسطة المحامين الخاصين وتمارس كذلك من قبل إدارة المحاماة الشعبية بواسطة أعضائها وبالتالي فيكون التفسير الذي ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها هو تفسير ضيق جدا إذ أنه قفل الباب أمام المتقاضين في أن يختاروا للدفاع عنهم المحامي الذي يرتضونه إما خاصا أو عضوا بإدارة المحاماة الشعبية وهو تقييد للنص دون مقيد فضلا عما ينطوي عليه هذا التفسير من حجر على حرية كفلها القانون للشخص وإرغامها له على سلوك طريق قد لا يرغبه رغما عن أنفه فقد يرى الشخص أن اختياره لمحام خاص هو المحقق لغايته وهو الوسيلة المقبولة للدفاع عنه هذا فضلا على أن النص الوارد بقانون المحاماة الشعبية والذي استند إليه قرار الرفض في أسبابه بقصر الاستعانة على المحاماة الشعبية فقط يتعارض مع نص المادة الثانية من قانون إعادة تنظيم المحاماة الذي أباح الاستعانة بالمحامي الخاص أي أن مسألة الاستعانة بمحام بمقابل والاستعانة بمحام بدون مقابل قد تنازعا نصان أحدهما في قانون المحاماة الشعبية)

المادة الأولى) والآخر ورد في قانون تنظيم مهنة المحاماة (المادة الثانية) . وهذا ما يدعوا إلى الاحتكام إلى القواعد العامة في تفسير النصوص القانونية المتعارضة والمرجع في ذلك هو نص المادة الثانية من القانون المدني وبالتالي فإن نص المادة الأولى من قانون المحاماة الشعبية قد ألغى جزئيا فيما يتعلق بعدم الاستعانة بمحام بمقابل حيث أصبح حقا قرره قانون إعادة تنظيم المحاماة الذي يعتبر قانونا لاحقا لصدور قانون إدارة المحاماة الشعبية والحكم الذي قرره بهذا الخصوص يكون الأولى بالتطبيق ، كما أن قواعد التطبيق السليم للأحكام الواردة بالقانونين المشار إليهما ربما يرفع أي تعارض يحدث بينهما وذلك في الحدود الذي تم فيه هذا التعارض حيث أن القانونين قد شرعت أحكامهما لتنظيم مهنة واحدة هي " مهنة المحاماة " لذلك فإن أحكامهما وإن كانت لا تتطابق تماما في جميع الأحوال إلا أنه عند حدوث أي تعارض بينهما فيتعين حينئذ العمل بأحكام كل منها في خصوص ما وضعت له وذلك هو ما يهدف إليه المشرع وما يحقق الغاية المقصودة من تشريعهما وبمبداً يكون المفهوم الذي يجب أن يسود هو أن المحاماة الحرة هي الأصل دائما وأن المحاماة الشعبية استثناء ولا يمكن أن يغلب الاستثناء على الأصل وذلك ما يؤكد التاريخ الطويل لمسيرة المهنة في بلادنا إذ أنها هي المتواجدة في ساحات العدالة طيلة السنوات الماضية وأن المحاماة الشعبية لم يعرفها نظامنا القانوني إلا منذ صدور قانونها في عام 1981 ف ، فضلا عن ذلك كله فإن رفض طلب أتعاب المحاماة فيه تعطيل لقرار اللجنة الشعبية العامة للعدل والأمن العام رقم 80 لسنة 1993 بشأن تحديد الحد الأقصى لأتعاب المحاماة الذي صدر في 16/ الكانون/1993 استنادا إلى القانون رقم 10 لسنة 1990 بشأن إعادة تنظيم مهنة المحاماة ، وإلى الأحكام الواردة بلائحته التنفيذية والذي بين تفصيلا الضوابط والمعايير للاهتمام بها في تحديد قيمة الأتعاب المستحقة للمحامي الخاص ، وبالتالي فيكون قرار المحكمة العليا وقد قضى برفض طلب مقابل أتعاب المحاماة هو في

حقيقته حكم بوقف تنفيذ هذا القرار الخاص بتحديد هذا المقابل دون مقتضى أو مسوغ قانوني يبرره .

وفي الختام ، آمل أن أكون قد عرضت المسألة محل البحث برؤية موفقة ، فإن أصبت فتلك هي الغاية المرجوة والله المنة والفضل من قبل ومن بعد ، وإن أخطأت فليس ذلك مقصودي وأسأله تعالى العفو فيما زل به القلم وسبق به اللسان فإن أحدا من خلقه لا ينجو من ذلك .

إدارة القضاء

إدارة القضيبي

من قضاء المحكمة العليا

الجزء الفضيبي

إدارة القضيبي

المبادئ

1. إن التوكيل إذا جاء بصيغة عامة ثم خصص بأمور معينة دون أن يكون من بينها حق الطعن بالنقض فإن ذلك يعني عدم اتجاه إرادة الموكل إلى هذا الطعن فإذا باشر الوكيل إجراء الطعن بالنقض فإنه يكون قد خرج عن حدود الوكالة ، ولذلك فإنه يجب التعرف على حدود الوكالة لمعرفة ما إذا كانت تجبز للوكيل الطعن بالنقض نيابة عن موكله من عدمه .

باسم الشعب

المحكمة العليا

"دوائر المحكمة مجتمعة"

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس 26 من شهر ربيع الآخر الموافق 26 من شهر الصيف 1371 و.ر - 2003 ف ، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس برئاسة المستشار الأستاذ : حسين مختار البوعيشي رئيس المحكمة وعضوية المستشارين الأساتذة :

وعضوية المستشارين الأساتذة : محمود أحمد مرسي ، علي سالم العلوص ، سالم خليفة النعاجي ، يوسف مولود الحنيش ، د. خليفة سعيد القاضي ، أبو القاسم علي الشارف ، الفيتوري محمد الدروقي ، عبد الحفيظ عبد الدائم الشريف ، محمد إبراهيم الورفلي ، عبد العظيم محمود سعود ، فرج يوسف الصلابي ، المقطوف بلعيد إشكال ، عزام علي الديب ، جمعة صالح الفيتوري ، د. صالح مصطفى البرغثي ، سالم حسن اسماعيل ، الطاهر خليفة الواعر ، علي مختار الصقر ، الطاهر عبد الرحمن القلاي ، صالح الصغير عبد القادر ، عبد القادر جمعة رضوان ، أحمد السنوسي الضبيح ، التواتي احمد أبو شاح ، الهاشمي علي الطربان ، فوزي خليفة العابد ، الهاشمي علي السني ، أبو سيف عيسى الفرجاني ، إدريس عابد الزوي ، عبد السلام محمد بحيح ،

2. إن الطعن بالنقض إذا قام به الوكيل نيابة عن موكله فإنه يتطلب لقبوله توكيلا له من موكله يصرح له فيه بالتقرير بالطعن بالنقض ، ويجب أن يكون التوكيل ثابتا وسابقا على إجراء الطعن بالنقض .

محمد عبد السلام العيان ، كمال بشير دهان ، د. جمعة محمود الزريقي ، الشريف على الأزهرى ، رجب أبو راوي عقيل ، المبروك على الفاخري ، د. سعد سالم العسبلي ، الطاهر الصادق يوسف .

وبحضور المحامي العام بنيابة النقض الأستاذ / أحمد الطاهر النعاس ومدير إدارة التسجيل الأخ / جمعة محمد الأشهر

أصدرت القرار الآتي رقم (50/2 ق)

بالمبدأ القانوني المتعلق بالتوكيل في التقرير بالطعن بالنقض

بعد الإطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع رأي نيابة النقض وبعد المداولة قانونا .

الوقائع

أهتت النيابة العامة الطاعن لأنه بتاريخ 1997/11/24 ف بدائرة مركز شرطة الأصابعة غير حالة ملك الغير للحصول على نفع غير مشروع لنفسه وذلك بأن قفل الطريق المؤدية إلى مزرعة المجني عليه عبد الله بواسطة سدين ترايين وقدمته إلى محكمة الأصابعة الجزئية دائرة الجنح والمخالفات لحاكمته وعقابه بالمادة 454 من قانون العقوبات ، والمحكمة المذكورة بعد أن نظرت الدعوى قضت غيايا بمعاقة المتهم بالحبس البسيط لمدة شهرين

وبتغريمه خمسين ديناراً عن التهمة المسندة إليه وأمرت بوقف تنفيذ عقوبة الحبس فقط لمدة خمس سنوات تبدأ من صيرورة هذا الحكم نهائياً وبلا مصاريف وقد أعلن الحكم للمحكوم عليه فقرر الطعن عليه بطريق الاستئناف وفق الإجراءات المقررة في القانون ، ومحكمة غريان الابتدائية دائرة الجرح والمخالفات المستأنفة بعد أن نظرت الدعوى ، قضت حضورياً بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف ولم يقبل المحكوم عليه هذا الحكم وطعن عليه محاميه بالنقض ، بموجب توكيل لم يصرح له فيه بالطعن بالنقض ، وأودع أسباباً للطعن خاصة به ، وأحيل ملف الطعن إلى نيابة النقض ، التي قدمت مذكرة برأيها القانوني، انتهت فيها إلى إبداء الرأي بعدم قبول الطعن لأن المحامي الذي قرر الطعن بالنقض ، لم تخوله وكالته ممارسة هذا الحق ، ودوره يقتصر على الدفاع عن موكله أمام دائرة الجرح والمخالفات المستأنفة فقط وذلك لأن التقرير بالطعن بالنقض هو حق شخصي للمحكوم عليه إن شاء استعمله وإن شاء لم يستعمله ، بحسب ما يتراءى له من ناحية مصلحته من عدمه ، وأنه لذلك ، فإنه يتعين لقبول الطعن بالنقض من الوكيل ، أن يكون الموكل قد صرح له بذلك .

وبالجلسة المحددة لنظر الطعن ، صممت نيابة النقض على رأيها السابق ، وأبدت الرأي بعدم قبول الطعن ، وحضر عن الطاعن المحامي محمد عثمان الخازمي، بموجب توكيل أرفق بالأوراق ، ودفع بأن رأي نيابة النقض غير سديد واستشهد في صحة تقريره بالطعن بالنقض بالمبدأ الصادر من المحكمة العليا في قضية الطعن الجنائي رقم 18/83 ق بتاريخ 1972/06/30 ف الذي جاء به بأن التوكيل إذا جاء بصيغة عامة شاملاً لكل إجراء فيه مصلحة للمتهم ، فإن التقرير بالطعن بالنقض يندرج تحت هذا الإجراء . وأن موكله قد وكله بصيغة عامة في عمل كل ما يراه مناسباً لصالحه ، مما يخوله الحق في اتخاذ إجراء الطعن بالنقض نيابة عنه .

ونظرا لوجود تباين بين المبدأ الصادر في الطعن رقم 18/83 ق السابق الذكر ، وبين الغالبية العظمى من مبادئ المحكمة العليا التي تقرر بأنه في حالة الطعن بالنقض من وكيل الطاعن ، فيجب أن يكون الوكيل محولا بالتقرير بالطعن بالنقض ، فقد قررت الدائرة الجنائية الأولى ، المعروض عليها نظر الطعن الجنائي رقم 46/311 ف إحالة القضية إلى دوائر المحكمة مجتمعة لإرساء مبدأ حول ما إذا كان الطعن المرفوع من وكيل الطاعن ، يجب أن يكون محولا بالطعن بالنقض من قبل موكله أو أنه يكفي لقبول طعن المحامي ، إذا كان التوكيل بصيغة عامة ، وشاملا لكل إجراء فيه مصلحة لموكله .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني ، إنتهت فيها إلى إبداء الرأي بتأييد المبدأ الصادر من المحكمة العليا في الطعن الجنائي رقم 18/83 ق ، السالف الذكر ، واعتبرته في محله وأنه ينسجم مع القانون ، لما فيه من تيسير وسعة للخصوم سيما من يجهل منهم ، إجراءات الطعن ومواعيده .

وبجلسة المرافعة عدل الحاضر عن نيابة النقض عن الرأي المذكور وأبدى الرأي الآخر الذي يتطلب للطعن بالنقض من الوكيل أن يكون الموكل قد صرح له بذلك لأن الطعن بالنقض حق شخصي للمحكوم عليه إن شاء استعمله وإن شاء لم يستعمله وإنه لذلك لا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق إلا بتوكيل خاص منه يصرح له فيه بالطعن بالنقض .

الأسباب

وحيث أن حق التقرير بالطعن بالنقض هو من الحقوق الشخصية التي يجب أن يباشرها صاحب الحق بنفسه أو بواسطة وكيل عنه ولذلك فإن تدخل المحامي لا يكون إلا بناء على إرادته في الطعن ورغبته في السير فيه ، وقد استثنى المشرع من

هذا المبدأ في المادة 400 من قانون الإجراءات الجنائية حالة الحكم الصادر بالإعدام فأوجب على المحامي الذي قام بالرافعة عن المتهم القيام بإجراءات الطعن بالنقض بنفسه أبو بواسطة وكيل ينييه عنه وفي الحالة الأخيرة ، إذا قام المحامي بالطعن بالنقض فيجب أن يكون لديه توكيل من المحكوم عليه ، بالتصريح له بذلك وإلا كان إجراؤه بالطعن بالنقض غير مقبول ، ودون أن يخل ذلك بوجود عرض القضية على المحكمة العليا . في حالة عدم طعن المحكوم عليه أو عدم قبول طعنه لمراجعة الحكم من حيث سلامته في تطبيقه للقانون وبناء على ذلك فإن التوكيل إذا جاء بصيغة عامة ثم خصص بأمور معينة دون أن يكون من بينها حق الطعن بالنقض فإن ذلك يعني عدم اتجاه الإرادة الموكل إلى هذا الطعن فإذا باشر الوكيل إجراء الطعن بالنقض فإنه يكون قد خرج عن حدود الوكالة ، ولذلك فإنه يجب التعرف على حدود الوكالة لمعرفة ما إذا كانت تجيز للوكيل الطعن بالنقض نيابة عن موكله من عدمه .

أما ما ورد بالحكم الصادر في الطعن الجنائي رقم 81/83 ق بتاريخ 1972/06/30 ف وبعض الأحكام الأخرى القليلة العدد من أنه يقبل الطعن بالنقض من الوكيل إذا جاء التوكيل بصيغة عامة وشاملا لكل إجراء فيه مصلحة للمتهم ، ما لم يثبت اعتراضه عليه ، فإن هذه العبارة لا تعني توكيله بالطعن بالنقض وإنما تعني اتخاذ كل إجراء فيه مصلحة للمتهم في حدود الدعوى الموكل فيها ودون أن يتعدى ذلك إلى مرحلة الطعن بالنقض ولا يبين من هذه العبارة اتجاه إرادة الطاعن إلى إنابة المحامي للطعن بالنقض والقول بقبول الطعن استنادا إلى العبارة المذكورة ، مخالف للقانون لخروجه عن حدود الوكالة .

ومتى كان ذلك فإن المحكمة بدواثرها المجتمعة ، تعدل عن المبدأ الصادر في الطعن الجنائي رقم 81/83 ق والمبادئ المثيلة له ، والأخذ بالمبادئ الأخرى التي تتطلب في حالة قيام الوكيل بالطعن بالنقض أن يكون لديه تصريح من الموكل

بالطعن بالنقض وثابت وسابق على إجراء الطعن بالنقض على نحو ما ورد في الطعنين الجنائيين رقمي 24/406 ق ، 35/483 ق ، ووفقا لما تدون بالمنطوق .

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة بدوائرها المجتمعة العدول عن المبادئ التي قررتها في الدعاوي الجنائية بأنه يكفي لقبول الطعن بالنقض من الوكيل إذا جاء بصيغة عامة وشاملا لكل إجراء فيه مصلحة للموكل على نحو ما ورد في الطعن الجنائي رقم 81/83 ق والآخذ بالمبادئ الأخرى التي قررت بأن الطعن بالنقض إذا قام به الوكيل نيابة عن موكله فإنه يتطلب لقبوله توكيلا له من موكله يصرح له فيه بالتقرير بالطعن بالنقض ويجب أن يكون التوكيل ثابتا وسابقا على إجراء الطعن بالنقض على نحو ما ورد في الطعنين الجنائيين رقمي 24/406 ق ، 35/483 ق.

رئيس المحكمة / المستشار

حسين مختار البوعيشي

رئيس المحكمة العليا

مدير إدارة التسجيل

جمعة محمد الأشهر

المبادئ

1. إن الحكم لا يكون باطلاً إلا إذا تبين أن النيابة العامة لم تكن ممثلة بالجلسة وأنه يكفي لسلامة الحكم في الدعوى الجنائية أن تتضمن ديباجته اسم عضو النيابة الذي حضر النطق بالحكم ولو لم يكن قد حضر جلسة المرافعة وذلك التزاماً بحكم المادة (305) إجراءات جنائية ودون حاجة إلى إعمال نص المادة (273) مرافعات.

باسم الشعب

المحكمة العليا

"دوائر المحكمة مجتمعاً"

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 26 من شهر ربيع الآخر الموافق 26 من شهر الصيف 1371 و.ر (2003 ف) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : حسين مختار البوعيشي رئيس المحكمة

وعضوية المستشارين الأساتذة :

محمود أحمد مرسي ، علي سالم العلوس ، سالم خليفة النعاجي ، يوسف مولود الحنيش ، د. خليفة سعيد القاضي ، أبو القاسم علي الشارف ، الفيتوري محمد الدورقي ، عبد الحفيظ عبد الدائم الشريف ، محمد إبراهيم السورفلي ، عبد العظيم محمود سعود ، فرج يوسف الصلابي ، المقطوف بلعيد إشكال ، عزام علي الديب ، جمعة صالح الفيتوري ، د. صالح مصطفى البرغثي ، سالم حسن اسماعيل ، الطاهر خليفة الواعر ، علي مختار الصقر ، الطاهر عبد الرحمن القلاي ، صالح الصغير عبد القادر ، عبد القادر جمعة رضوان ، أحمد السنوسي الضبيح ، التواتي أحمد أبو شاح ، الهاشمي علي الطربان ، فوزي

2. إن بيان اسم عضو النيابة العامة الذي ترفع في الدعوى لا يعتبر من البيانات الجوهرية التي يتضمنها الحكم وأن بيان اسم أي عضو من أعضاء النيابة العامة المختص مكانيا ونوعيا بالحكم لا مخالفة فيه للقانون ولو لم يكن قد قام بالمرافعة في الدعوى وقام بها غيره من أعضاء النيابة العامة .

خليفة العابد ، الهاشمي علي السني ، أبو سيف عيسى الفرجاني ، إدريس عابد الزوي ، عبد السلام محمد بحيج ، محمد عبد السلام العيان ، كمال بشير دهان ، د. جمعة محمود الزريقي ، الشريف علي الأزهرى ، رجب أبو راوي عقيل ، المبروك علي الفاخري ، د. سعد سالم العسبلي ، الطاهر الصادق يونس.

وبحضور الخامي العام

بنيابة النقض الأستاذ : أحمد الطاهر النعاس

ومدير إدارة التسجيل الأخ : جمعة محمد الأشهر

أصدرت القرار الآتي رقم (50/4 ق)

بالمبدأ القانوني المتعلق ببيان اسم عضو النيابة العامة بالحكم

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع رأي نيابة النقض والإطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

الوقائع

اهتمت النيابة العامة الطاعن بأنه بتاريخ 1425/03/26 بدائرة مركز

شرطة تاجوراء .

هتك عرض المجني عليه بالقوة والتهديد ، وذلك بأن
قام بتقبيله بالتهديد وعلى النحو المبين بالأوراق .

وطلبت من غرفة الاتهام إحالته إلى محكمة الجنايات لمعاقبته بالمادة 1/408
من قانون العقوبات ، والمادتين 1 ، 3 من القانون رقم 85/10 بشأن تقرير بعض
الأحكام الخاصة بجرائم الآداب العامة ، فقررت الغرفة ذلك ، ومحكمة جنايات
طرابلس قضت حضوريا بمعاقبة الطاعن بالسجن سنة واحدة عما أسند إليه
وأمرت بوقف تنفيذ العقوبة لمدة خمس سنوات ، وبلا مصاريف جنائية ، وقد صدر
الحكم بتاريخ 1996/08/03 فقام المحامي إسماعيل المغربي بالطعن بالنقض بتاريخ
1996/08/12 ف بتقرير أمام قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم وذلك بموجب
توكيل من المحكوم عليه يخوله القيام بهذا الإجراء نيابة عنه ، وبذات التاريخ
استخرج المحامي المذكور الشهادة السلبية المقررة في القانون ، ثم أخطر بتاريخ
1996/09/16 بإيداع ورقة الحكم فأودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه
بتاريخ 1996/10/03 لدى نفس القلم نعى فيها على الحكم المطعون فيه أنه
خلا من اسم وكيل النيابة العامة الذي حضر جلسة النطق بالحكم مما يترتب عليه
بطلانه عملا بحكم المادة 273 مرافعات .

حددت جلسة 2003/01/29 لنظر الطعن حيث نظرت المحكمة
الدعوى على النحو المبين بمحضرها وقررت حجزها للحكم بجلسة
2003/03/16 ثم قررت إعادة الدعوى للمرافعة وإحالتها على الدوائر مجتمعة
لإقرار ما تراه في شأن العدول عن المبادئ التي تشترط أن تتضمن ديباجة الحكم
اسم عضو النيابة العامة الذي أبدى رأيه في القضية ، وإقرار مبدأ جديد مقتضاه أن
الحكم لا يكون باطلا إلا إذا كان تشكيل المحكمة قد خلا من اسم عضو النيابة
العامة دون اشتراط ذكر اسم عضو النيابة الذي سمع المرافعة التزاما بحكم المادة
273 مرافعات طالما أن نص قانون الإجراءات يشمل هذه الحالة .

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بإرساء قضاء المحكمة العليا على اعتبار الخطأ في ذكر اسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في الدعوى هو من قبيل الخطأ المادي ، وبالجلسة المحددة لنظر الطلب أصرت على رأيها .

الأسباب

نظرا لخلو قانون الإجراءات الجنائية من ذكر البيانات التي يجب أن يتضمنها الحكم الصادر في المواد الجنائية فقد استقر قضاء هذه المحكمة على أن المرجع في ذلك هو قانون المرافعات باعتبار أنه القانون العام في الإجراءات وقد نصت الفقرة الثانية من المادة 273 مرافعات على البيانات التي يجب أن يتضمنها الحكم ، ورتبت البطلان على خلو الحكم من تلك البيانات ومن بينها اسم عضو النيابة العامة الذي أبدى رأيه في القضية .

وحيث أن الرجوع إلى قانون المرافعات في التعرف على البيانات التي يجب أن يتضمنها الحكم الصادر في الدعوى الجنائية مقيد بعدم الخروج على المبادئ العامة المقررة في القانون الجنائي ومن بينها مبدأ عدم تجزئة النيابة العامة وهي الخاصة التي تميزها ، وعلى أساسها تعتبر جهازا واحدا متكاملا من حيث أعضائه وتجعل تصرفات كل عضو من النيابة لا ينسب إليه ، وإنما إلى جهاز النيابة بغض النظر عن العضو الذي باشر تلك التصرفات ، وينبني على ذلك أن أي عضو من أعضاء النيابة يمكن أن يحل في التصرف محل العضو الآخر ، فإذا باشر أحد الأعضاء التحقيق في الدعوى جاز لآخر أن يكمله وجاز لثالث أن يترافع في الجلسة ، ولرابع تمثيل النيابة بجلسة الحكم ، ولا يرد قيد على قاعدة عدم تجزئة النيابة العامة إلا وجوب مراعاة الاختصاص المكاني والنوعي ، أما البيان الخاص باسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية الوارد بالمادة 273 مرافعات ، فإن

المشرع يقصد به عضو النيابة باعتباره طرفاً منضمّاً في الدعوى سواء أكانت من الدعاوي المدنية أو الأحوال الشخصية أو أية قضية أخرى يوجب القانون تدخل النيابة فيها ، وذلك طبقاً للمادة 107 مرافعات التي توجب تدخل النيابة العامة في كل قضية تتعلق بالأحوال الشخصية للأجانب أو بالجنسية وفي الأحوال الأخرى التي ينص القانون على وجوب التدخل فيها وإلا كان الحكم باطلاً ، فضلاً عن جواز تدخلها أمام المحاكم في القضايا الخاصة بالقصر وعديمي الأهلية والأوقاف الخيرية والهبات طبقاً لنص المادة 108 من ذات القانون ، فاعتبر المشرع البيان الخاص باسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية بياناً جوهرياً لازماً لصحة الحكم ، ورتب على إغفاله البطلان لتعلق ذلك بالنظام العام ، ولا يعني عنه إثبات اسم عضو النيابة المائل بجلسة الحكم ، بل يجب ذكر اسم العضو الذي أبدى رأيه في القضية ، وهو أمر لازم للتحقق مما إذا كان عضو النيابة ذو صفة في تمثيل النيابة العامة ، ومتصفاً بالصلاحيات التي يتطلبها القانون فيه ، والنيابة بهذه الصفة تكون طرفاً منضمّاً في الدعوى ، وتنحصر وظيفتها في أنها توضح وجه الصواب والخطأ في المسائل القانونية المختلف عليها ، ومنضمة في طلباتها إلى أحد الطرفين ، وليست خصماً في الدعوى ، وهي لذلك تقترب من صفة القاضي ، ويترتب على ذلك أنه إذا قام سبب من أسباب التنحي بالنسبة لعضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية فتطبق بشأنه نفس القواعد المتعلقة بتنحي القاضي وفقاً لحكم المادة 271 مرافعات ، أما عضو النيابة في الدعوى الجنائية فإنه يدخل في الدعوى باعتباره طرفاً أصلياً وخصماً فيها ، ولذلك فقد نصت المادة 242 إجراءات على وجوب حضور أحد أعضاء النيابة العامة لجلسات المحاكم الجنائية ، وألزمت المحكمة بسماع أقواله والفصل في طلباته ، وبالتالي فإن النيابة العامة كخصم أصلي في الدعوى الجنائية لا تبدي رأياً في الدعوى وإنما تدافع عن المجتمع كخصم أصلي بالمرافعة ضد المتهم. وتقديم الأدلة على إدانته ، في حين أن مهمتها كطرف منضم

تقتصر على إبداء الرأي القانوني في الدعوى مجيدة مطلقة ، وبناء على كل ما سبق فإنه يكفي لسلامة الحكم في الدعوى الجنائية أن تتضمن ديباجته اسم عضو النيابة العامة الذي حضر جلسة النطق بالحكم ولو لم يكن قد حضر جلسة المرافعة ، وأن الحكم لا يكون باطلاً إلا إذا تبين أن النيابة لم تكن ممثلة بالجلسة ، وهو بطلان متعلق بالنظام العام طبقاً لنص المادة 305 إجراءات الذي يرتب البطلان على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بتشكيل المحكمة أو بولايتها بالحكم في الدعوى ... الخ ، وذلك على أساس أن تشكيل المحكمة يوجب حضور أحد أعضاء النيابة العامة وفقاً لنص المادة 242 إجراءات سالفه الذكر ، ومن ثم يتعين العدول عن المبدأ الذي يرتب البطلان على خلو الحكم من اسم عضو النيابة العامة الذي أبدى رأيه في القضية ، وإقرار مبدأ جديد مقتضاه أن الحكم لا يكون باطلاً إلا إذا تبين أن النيابة العامة لم تكن ممثلة بالجلسة وأنه يكفي لسلامة الحكم في الدعوى الجنائية أن تتضمن ديباجته اسم عضو النيابة الذي حضر النطق بالحكم ولو لم يكن قد حضر جلسة المرافعة ، وذلك التزاماً بحكم المادة 305 إجراءات جنائية ودون حاجة إلى إعمال نص المادة 273 مرافعات .

فلهذه الأسباب

قرت المحكمة بدوائرها مجتمعة العدول عن المبادئ التي قررتها في الدعاوي الجنائية بأن بيان اسم عضو النيابة العامة الذي أبدى رأيه في القضية هو من البيانات الجوهرية التي يترتب على تخلفها بطلان الحكم على نحو ما ورد في الطعن الجنائي رقم 24/438 ق ، والأخذ بالمبادئ الأخرى التي قررت بأن بيان اسم عضو النيابة العامة الذي ترفع في الدعوى لا يعتبر من البيانات الجوهرية التي يتضمنها الحكم ، وأن بيان اسم أي عضو من

أعضاء النيابة العامة المختص مكانيا ونوعيا بالحكم لا مخالفة فيه للقانون
ولو لم يكن قد قام بالمرافعة في الدعوى وقام بها غيره من أعضاء النيابة
العامة .

مدير إدارة التسجيل
جمعة محمد الأشهر

رئيس المحكمة / المستشار
حسين مختار البوعيشي

إدارة القضاة

المبادئ

إذا صدر الحكم على محكوم عليهم متعددين فطعن فيه بعضهم ولم يطعن الآخر أو فُوت على نفسه ميعاد الطعن ولم يشأ أن ينضم إلى زملائه في الطعن المرفوع منهم في الميعاد فإن الطعن لا ينتج أثره إلا بالنسبة لمن رفعه ، دون أن يكون لذلك من أثر على قبول الطعن المرفوع من الطاعنين الآخرين ، كما أن بطلان الطعن بالنسبة لأحدهم لا يستتبع بالضرورة بطلانه بالنسبة للآخرين إذ أن الطعن في الأحكام حق للخصوم فلا يفرض عليهم ولكن يجب اختصام جميع المحكوم لهم إذا رفع الطعن على أحدهم في الميعاد ولو كان الطعن مرفوعاً من بعض المحكوم عليهم دون البعض الآخر ، وينبغي على ذلك أنه يجوز في جميع الأحوال رفع الطعن من بعض المحكوم عليهم دون البعض الآخر ، وأن بطلان الطعن بالنسبة لأحدهم لا يترتب عليه بالضرورة بطلانه بالنسبة للطاعنين الآخرين .

باسم الشعب

المحكمة العليا

"دوائر المحكمة مجتمعاً"

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 11 من شهر ربيع الآخر الموافق

1373/05/19 و.ر = 2005 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس ،

برئاسة المستشار الأستاذ : حسين مختار البوعيشي رئيس المحكمة

وعضوية المستشارين الأساتذة :

وعضوية المستشارين الأساتذة : أحمد الطاهر الزاوي - محمود أحمد مرسي -

علي سالم العلوص - سالم خليفة النعاجي - يوسف مولود الحنيش - فتحى

عربي دهان - عبد الحفيظ عبد الدائم الشريف - محمد إبراهيم الورقلي - فرج

يوسف الصلابي - سعيد علي يوسف - المقطوف بلعيد اشكال - عزام علي

الديب - جمعة صالح الفيتوري - الطاهر خليفة الواعر - على مختار الصقر

- صالح عبد القادر أبو زيد - أحمد السنوسي الضبيع - التواتي أحمد أبو شاح

- د. جمعة محمود الزريقي - الشريف على الأزهرى - المبروك عبد الله
الفاخرى - د. سعد سالم العسبلى .

وبحضور المحامى العام بنىابة النقض الأستاذ / جبريل الفيتورى بن صالح
ومسجل المحكمة الأخ / جمعة محمد الأشهر

أصدرت القرار الآتى

فى طلب الدائرة المدنية المختصة

بالطعن المدنى المعروض رقم 47/542 ق

للعدول عن المبدأ الذى قرره الحكم الصادر فى الطعن

المدنى رقم 45/268 ق والأخذ بالمبدأ الذى قرره

الحكم الصادر فى فى الطعن المدنى رقم 19/25 م

بعد الإطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع رأى نيابة
النقض وبعد المداولة .

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 476 لسنة 1996 أمام محكمة مصراته الجزئية
اختصم فيها الطاعنين وآخرين وقال بيانا لها إنه يحوز ويتنفع بقطع أراض زراعية
كائنة ببرية مصراته وادى المشيعب مبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى وكانت
حيازته لها هادئة ومستقرة منذ عشرات السنين قام خلالها بتحويلها من أرض
موات إلى أرض صالحة للزراعة وخلال شهر التمور عام 1995 دخلها المدعى
عليهم عنوة بغرض الاستيلاء عليها مما دعاه إلى إقامة هذه الدعوى بطلب كف
تعرضهم له فى حيازته والمحكمة قضت له بطلبه ، فاستأنف المدعى عليهم هذا
الحكم باستئناف منفصلين أمام محكمة مصراته الابتدائية التى قضت بهيئة استئنافية

بعد أن ضمت الاستئناف بقبولهما شكلا وفي الموضوع برفضهما وبتأييد الحكم المستأنف.

وبتاريخ 2000/08/22 ف قرر محامي الطاعنين الطعن عليه بطريق النقض و قيد طعنه تحت رقم 542 لسنة 47 ق ، وبعد أن نظرت الدائرة المدنية الرابعة الطعن قررت بجلسة 2004/12/19 إحالة القضية إلى الدوائر مجتمعة لإزالة التعارض بين المبادئ التي تقرر لزوم اختصاص جميع المحكوم عليه في أحوال عدم القابلية للتجزئة وبين المبدأ الذي لا يشترط ذلك .

وكانت نيابة النقض قد قدمت مذكرة في الطعن المشار إليه انتهت فيها إلى الرأي بعدم قبول الطعن شكلا لعدم اختصاص جميع الخصوم في موضوع غير قابل للتجزئة لتعلقه بالحيازة .

وبتاريخ اليوم انعقدت المحكمة العليا بدواورها المجتمعة للنظر في طلب إزالة التعارض المعروض عليها ، وعدلت نيابة النقض عن رأيها المشار إليه إلى الرأي بعدم لزوم اختصاص جميع المحكوم عليهم .

الأسباب

تنص المادة 305 من قانون المرافعات على أنه : " لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه ، على أنه إذا كان الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين ، جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضمًا إليه في طلباته ... " .

وتعالج المادة المذكورة حالة تعدد الخصوم في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، وقد يكون هذا التعدد عند بدء الخصومة فيتعدد المدعون أو يتعدد المدعى عليهم أو يتعدد الطرفان وقد ينشأ التعدد أثناء سير الخصومة بإدخال أو تدخل أحد الخصوم فيها أو بسبب الخلافة العامة ، فوضعت المادة المشار إليها قاعدة عامة مفادها أنه لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتاج به إلا على من رفع عليه وهي تطبيق لمبدأ أساسي في فقه المرافعات وهو مبدأ نسبية الأثر الذي يترتب على إجراءات المرافعات ، ثم رتب عليها بعض الاستثناءات اقتضاها المنطق القانوني منعا لتعارض الأحكام وتضاربها في مسائل لا تحتمل ذلك كما هو الحال إذا كان الموضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين ، فنصت على أنه لا يشترط أن يرفع الطعن من جميع المحكوم عليهم ولو كان الموضوع غير قابل للتجزئة إذ ليس ثمة ما يمنع من قبول البعض للحكم المطعون فيه وعدم قبوله من البعض الآخر ، ولا من فوات ميعاد الطعن في حق البعض دون البعض الآخر .

ومفاد ذلك أنه إذا صدر الحكم على محكوم عليهم متعددين فطعن فيه بعضهم ولم يطعن الآخر أو فوت على نفسه ميعاد الطعن ولم يشأ أن ينضم إلى زملائه في الطعن المرفوع منهم في الميعاد فإن الطعن لا ينتج أثره إلا بالنسبة لمن رفعه ، دون أن يكون لذلك من أثر على قبول الطعن المرفوع من الطاعنين الآخرين ، كما أن بطلان الطعن بالنسبة لأحدهم لا يستتبع بالضرورة بطلانه بالنسبة للآخرين إذ أن الطعن في الأحكام حق للخصوم فلا يفرض عليهم ولكن يجب اختصاص جميع المحكوم لهم إذا رفع الطعن على أحدهم في الميعاد ولو كان الطعن مرفوعا من بعض المحكوم عليهم دون البعض الآخر .

وينبغي على ذلك أنه يجوز في جميع الأحوال رفع الطعن من بعض المحكوم عليهم دون البعض الآخر ، وأن بطلان الطعن بالنسبة لأحدهم لا يترتب عليه بالضرورة بطلانه بالنسبة للطاعين الآخرين .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بدوائرها المجتمعة العدول عن المبدأ الذي قرره الحكم الصادر في الطعن المدني رقم 268 لسنة 45 ق والذي يوجب اختصاص جميع المحكوم عليهم في حالة عدم قابلية الموضوع للتجزئة والأخذ بالمبدأ الذي قرره الحكم الصادر في الطعن المدني رقم 25 لسنة 19 ق الذي لا يشترط ذلك في هذه الحالة .

المستشار

حسين مختار البوعيشي

رئيس المحكمة

المستشارون :

أحمد الطاهر الزاوي	محمود أحمد مرسي	علي سالم العلوص
سالم خليفة النعاجي	يوسف مولود الحنيش	فتحي عريبي دهان
عبد الحفيظ عبد الدائم الشريف	محمد إبراهيم الورفلي	فرج يوسف الصلابي
سعيد علي يوسف	المقطوف بلعيد اشكال	عزام علي الديب
جمعة صالح الفيتوري	الطاهر خليفة الواعر	علي مختار الصقر
صالح عبد القادر أبو زيد	أحمد السنوسي الضبيع	محمد عبد السلام العيان
د. جمعة محمود الزريقي	الشريف على الأزهري	المبروك عبد الله الفاخري
د. سعد سالم العسبلي .		

المسجل

جمعة محمد الأشهر

المبادئ

يشترط لقبول الدفع بعدم الدستورية أمام هذه المحكمة ما يشترط لقبول الدعاوي كافة وفقاً لقانون المرافعات المدنية والتجارية وهي أن تتوافر المصلحة والصفة وأهلية التقاضي وهي شروط عامة في كل الدعاوي إلا أن شرط المصلحة في الدعوى الدستورية رغم اتفاقه في الأساس مع شرط المصلحة في أي دعوى من وجوب أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة إلا أن المصلحة في الدعوى الدستورية ترتبط بالمصلحة في الدعوة الموضوعية التي أثير الدفع بعدم الدستورية بمناسبة والتي يكون الحكم فيها مؤثراً في الدعوى الموضوعية.

باسم الشعب

المحكمة العليا

"دوائر المحكمة مجمعة"

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 11 من شهر ربيع الآخر الموافق
1373/05/19 و.ر = 2005 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس ،
برئاسة المستشار الأستاذ : حسين مختار البوعيشي رئيس المحكمة
وعضوية المستشارين الأساتذة :

وعضوية المستشارين الأساتذة : أحمد الطاهر الزاوي - محمود أحمد مرسي -
علي سالم العلوص - سالم خليفة النعاجي - يوسف مولود الحنيش - فتحي
عريبي دهان - عبد الحفيظ عبد الدائم الشريف - محمد إبراهيم الورفلي - فرج
يوسف الصلابي - سعيد علي يوسف - المقطوف بلعيد اشكال - عزام علي
الديب - جمعة صالح الفيتوري - الطاهر خليفة الواعر - علي مختار الصقر
- حسن محمد حميدة - صالح عبد القادر أبو زيد - محمد عبد السلام العيان -
د. جمعة محمود الزريقي - الشريف علي الأزهرى - المبروك عبد الله
الفاخري - د. سعد سالم العسبلي .

وبحضور المحامي العام بنيابة النقض الأستاذ / جبريل الفيتوري بن صالح
ومسجل المحكمة الأخ / جمعة محمد الأشهر

أصدرت القرار الآتي

في الدفع المقيد بالسجل العام تحت رقم 44/2 ق
بعدم دستورية القانون رقم 13 لسنة 1425 ميلادية
بشأن إقامة حدي السرقة والحراية

بعد الإطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع رأي نيابة
النقض وبعد المداولة .

الوقائع

أتمت النيابة العامة المتهمين لأهم بتاريخ
1996/12/5 ف بدائرة مركز شرطة رأس الأنوف ارتكبوا جرمي السرقة
حسب القيد والوصف المبين بقرار الاتهام ، وطلبت النيابة العامة إحالتهم إلى
غرفة الاتهام وغرفة الاتهام ضمت ملفي الجرمين المذكورين لاتحادهما من حيث
الخصوم والموضوع وقررت إحالتهم إلى محكمة الجنايات بوصف أنهم بتاريخ
1996/12/5 ف :

1. حالة كونهم عاقلين أتموا ثماني عشرة سنة ميلادية مختارين غير مضطرين
سرقوا مالا منقولاً مملوكاً للغير خفية لا تقل قيمته عن قيمة المعاش
الأساسي وذلك بأن سرقوا السيارتين الموصوفتين بالحضر والمملوكة
إحدهما لشركة هايونداي الكورية والأخرى لشركة رأس الأنوف لتصنيع
النفط والغاز على النحو الثابت بالأوراق .

2. اختلسوا مالا مملوكا للغير ليلا وباستعمال العنف ضد الأشياء وذلك بأن سرقوا السيارتين السابقتي الذكر ليلا وبواسطة كسر زجاج مثلثيهما وقطع أسلاك تشغيلها حالة كوفهم ثلاثة أشخاص ويحمل أحدهما سلاحا ظاهرا (سكين أبو حلقة) وعلى النحو الثابت بالأوراق .

الأمر المنطبق عليه نصوص المواد 1، 2، 8، 9 و 1/11 من القانون رقم 13 لسنة 25 ميلادية بشأن إقامة حدي السرقة والحراية والمواد 1/444 ، 1/446 ، بندي 2 و 3 و 2/446 بندي 4 و 5 و 2/447 و 77 من قانون العقوبات ، ودائرة جنایات سرت بمحكمة استئناف مصراته بعد أن نظرت الدعوى ، قررت بجلسة 1997/08/12 وقف السير فيها وإحالة الأوراق إلى المحكمة العليا ، منعقدة بدوائرها المجتمعة للفصل في الدفع المبدى من محامي المتهمين بعدم دستورية القانون رقم 13 لسنة 25 ميلادية السابق الذكر (وهذا هو الدفع المعروض) .

الإجراءات

صدر قرار دائرة جنایات سرت بمحكمة استئناف مصراته بتاريخ 1997/08/12 ف بوقف السير في الدعوى رقم 1 لسنة 97 ف رأس الأنوف وإحالة الأوراق إلى المحكمة العليا للفصل في الدفع بعدم دستورية القانون رقم 13 لسنة 25 ميلادية بشأن إقامة حدي السرقة والحراية وأحال عضو النيابة العامة بمكتب المحامي العام ، ملف القضية إلى المحكمة العليا بمذكرة أورد بها بأن الدفع المذكور ينعقد الاختصاص بالفصل فيه للمحكمة العليا دون غيرها منعقدة بدوائرها المجتمعة .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني انتهت فيها إلى إبداء الرأي بقبول إحالة الدفع السالف الذكر من حيث الشكل وفي الموضوع بعدم قبوله لانعدام المصلحة في إبدائه بعد أن أوضحت الواقعة مما ينطبق عليها قانون العقوبات وليس القانون المدفوع بعدم دستوريته وإحالة الدعوى إلى المحكمة مصدرة قرار وقف السير في الدعوى وتطبيق قانون العقوبات بعد أن صدر القانون رقم 10 لسنة 1369 من وفاة الرسول وجعل عقوبة جرائم السرقة المعاقب عليها حدا والحراية والواقعة قبل نفاذه طبقا لقانون العقوبات .

حددت جلسة 2005/05/19 ف لنظر الدعوى وتلا المستشار المقرر تقرير تلخيص بشأنها وبعد أن نظرت على الوجه المبين بمحضر الجلسة حجزت للحكم بجلسة اليوم .

المحكمة

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع أقوال النيابة ، والاطلاع على الأوراق ، وبعد المداولة .

وحيث أن حاصل ما يعنى به دفاع المتهمين بشأن الدفع بعدم دستورية القانون رقم 13 لسنة 1425 ميلادية ، يكمن في أن القانون المذكور ، أجاز إثبات جرمي السرقة والحراية المعاقب عليهما حدا استنادا إلى اعتراف الجاني أو بغير ذلك من وسائل الإثبات المقررة في قانون الإجراءات الجنائية وهو ما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية التي تتطلب أن يكون الإقرار أو البينة أمام القاضي الذي له ولاية الحكم في الدعوى ، وأن هذا الإقرار يسقط عند عدول الجاني عنه للشبهة، كما أن القانون المذكور ، قد تجاوز بعض شروط الحد شرعا ، كأن يكون المال محرزا ولا تدفع الجاني الحاجة إلى السرقة أو الحراية .

وحيث أن هذا النعي في غير محله ، ذلك أن جرمي السرقة المعاقب عليهما حدا والمنسوبين للمتهمين واللذين أثار دفاعهم بشأنهما دفعا بعدم دستورية القانون رقم 13 لسنة 25 ميلادية قد وقعا بتاريخ 1996/12/5 ف أي في ظل نفاذ القانون المذكور ، ثم صدر بتاريخ لاحق القانون رقم 10 لسنة 1369 و.ر بتعديل بعض أحكام القانون رقم 13 لسنة 25 ميلادية ونص على أن تطبق على جرائم السرقة المعاقب عليها حدا والحراية والتي وقعت قبل نفاذ أحكامه قانون العقوبات ، ومن ثم فقد أضحى القانون الواجب التطبيق في شأنهما هو قانون العقوبات .

لما كان ذلك ، وكان يشترط لقبول الدفع بعدم الدستورية أمام هذه المحكمة ما يشترط لقبول الدعاوي كافة وفقا لقانون المرافعات المدنية والتجارية وهي أن تتوافر المصلحة والصفة وأهلية التقاضي وهي شروط عامة في كل الدعاوي إلا أن شرط المصلحة في الدعوى الدستورية رغم اتفاه في الأساس مع شرط المصلحة في أي دعوى من وجوب أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة إلا أن المصلحة في الدعوى الدستورية ترتبط بالمصلحة في الدعوى الموضوعية التي أثير الدفع بعدم الدستورية بمناسبتها والتي يؤثر الحكم فيه ، في الدعوى ، الموضوعية وكان ما يستهدفه المتهمون من دعوهم الموضوعية هو عدم تطبيق أحكام القانون رقم 13 لسنة 25 ميلادية لمخالفته لأحكام الشريعة الإسلامية المتعلقة بثبوت جرمي السرقة والحراية المعاقب عليهما حدا ، وكان المشرع قد أصدر القانون رقم 10 لسنة 1369 و.ر بتعديل بعض أحكام القانون رقم 13 لسنة 25 ميلادية ونص على تطبيق أحكام قانون العقوبات ، على جرائم السرقة والحراية المعاقب عليهما حدا التي وقعت قبل نفاذه وبذلك أضحى القانون الواجب التطبيق على المتهمين ، هو قانون العقوبات فإن هدفهم من الدفع بعدم دستورية القانون رقم 13 لسنة 25 ميلادية فيما يتعلق بأدلة ثبوت جرمي السرقة والحراية يكون

قد تحقق وتكون مصلحتهم غير قائمة ، بعد أن أصبحت غير مرتبطة بطلبهم الموضوعية التي كانت معروضة على محكمة الموضوع ، مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى بعدم دستورية القانون رقم 13 لسنة 25 ميلادية السالف الذكر .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بدوائرها المجتمعة بعدم قبول الدعوى بعدم دستورية القانون رقم 13 لسنة 1425 ميلادية بشأن إقامة حدي السرقة والحرابة .

المستشار

حسين مختار البوعيشي

رئيس المحكمة

المستشارون :

أحمد الطاهر الزاوي محمود أحمد مرسي علي سالم العلوص
سالم خليفة النعاجي يوسف مولود الحنيش فتحي عريبي دهان
عبد الحفيظ عبد الدائم الشريف محمد إبراهيم الورفلي فرج يوسف الصلابي
سعيد علي يوسف المقطوف بلعيد اشكال عزام علي الديب
جمعة صالح الفيتوري الطاهر خليفة الواعر علي مختار الصقر
حسن محمد حميدة صالح عبد القادر أبو زيد محمد عبد السلام العيان
د. جمعة محمود الزريقي الشريف علي الأزهرى المبروك عبد الله الفاخري
د. سعد سالم العسيلي .

المسجل

جمعة محمد الأشهر

المبادئ

إنه بالرجوع إلى القانون رقم 6 لسنة 1982 بإعادة تنظيم المحكمة العليا والمعدل بالقانون رقم 7 لسنة 1423 ميلادية يبين أن المادة 23 منه تنص على أنه :
تختص المحكمة العليا دون غيرها منعقدة بدوائرها المجتمعة برئاسة رئيسها أو من يقوم مقامه بالفصل في المسائل الآتية :
أولا : الطعون التي يرفعها كل ذي مصلحة شخصية مباشرة في أي تشريع يكون مخالفا للدستور .
ثانيا : أية مسألة قانونية جوهرية تتعلق بالدستور أو بتفسيره تثار في قضية منظورة أمام أية محكمة .
لما كان ذلك وكانت الدعوى الراهنة قد أحيلت إلى هذه المحكمة من محكمة الموضوع التي كانت تنظر الدعوى ، من تلقاء نفسها ودون أن يثار أي دفع من أحد الخصوم يتعلق بعدم دستورية النص القانوني موضوع الدعوى ، وكانت مهمة قاضي الموضوع وفقا للفقرة الثانية من المادة 23 السالفة الذكر قاصرة على رقابة جوهرية الدفع بعدم الدستورية الذي يديه أحد الخصوم قبل إحالته إلى المحكمة العليا والقول بغير ذلك أي بالسماح لقاضي الموضوع بتحريك الدعوى الدستورية يعني إضافة طريق ثالث للطريقين اللذين نص عليهما المشرع وهو أمر لا سند له في القانون .

باسم الشعب

المحكمة العليا

"دوائر المحكمة مجتمعمة"

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس 11 من شهر ربيع الآخر الموافق
1373/05/19 و.ر = 2005 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس ،

برئاسة المستشار الأستاذ : حسين مختار البوعيشي رئيس المحكمة

وعضوية المستشارين الأساتذة :

وعضوية المستشارين الأساتذة : أحمد الطاهر الزاوي - محمود أحمد مرسي -
علي سالم العلوص - سالم خليفة النعاجي - يوسف مولود الحنيش - فتحي
عربي دهان - عبد الحفيظ عبد الدائم الشريف - محمد إبراهيم الورفلي - فرج
يوسف الصلابي - سعيد علي يوسف - المقطوف بلعيد اشكال - عزام علي
الديب - جمعة صالح الفيتوري - الطاهر خليفة الواعر - علي مختار الصقر
- صالح عبد القادر أبو زيد - أحمد السنوسي الضبيح - محمد عبد السلام
العيان - د. جمعة محمود الزريقي - الشريف علي الأزهري - المبروك عبد
الله الفاخري - د. سعد سالم العسبلي .

وبحضور المحامي العام بنيابة النقض الأستاذ / جبريل الفيتوري بن صالح
ومسجل المحكمة الأخ / جمعة محمد الأشهر

أصدرت الحكم الآتي

في الدعوى المقيدة بالسجل العام تحت رقم 1 / 46 ق
بعدم دستورية المادة 13 من القانون رقم 10/1984
بشأن الزواج والطلاق وآثارهما

بعد الإطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع رأي نيابة
النقض وبعد المداولة .

الوقائع

تتحصل الوقائع حسيما هو ثابت من صحيفة الدعوى ، وسائر الأوراق في :
أن المدعية ، أقامت الدعوى رقم 439 لسنة 1997 م أمام
محكمة المدينة الجزئية بصحيفة اختصت فيها زوجها المدعى عليه
..... ذكرت بها أنها زوجة له منذ سنة 1972 م ، ولها منه بنتان
وإبن ، وقد لاحظت عليه في الآونة الأخيرة تغير معاملته لها حيث تركها وأولادها

بلا نفقة وتغيب عن بيت الزوجية أكثر من أربعة أشهر ، وعلمت أنه تزوج بامرأة أخرى دون موافقتها ، أو صدور حكم له من المحكمة المختصة بذلك ، فألحق بها ضررا مما دفعها إلى إقامة دعواها الماثلة طالبة الحكم لها بإلزامه بدفع مؤخر صداقها ، وحقوقها الشرعية المنصوص عليها في العقد ، وأثناء السير في الدعوى تقدمت المدعية بصحيفة إدخال طلبت فيها إدخال زوجة المدعى عليه الثانية سالفه الذكر والحكم بفسخ عقد الزواج الذي تم بين المدعى عليه وزوجته المدخلة ، وقدم المدعى عليه دعوى مقابلة انتهى فيها إلى طلب الحكم بإثبات الطلاق الذي سيوقعه على زوجته المدعية في الدعوى الأصلية ، وأنه مستعد لدفع كافة حقوقها الشرعية طبقا لعقد زواجهما ، وبعد أن أوقع طلاقه عليها وفرغت المحكمة من نظر النزاع قضت في الدعوى الأصلية ببطلان عقد زواج المدعى عليه فيها من زوجته الثانية المدخلة في الدعوى ، وبإلزامه بأن يدفع لزوجه المدعية مؤخر صداقها الموثق بعقد زواجهما ، وعشرة آلاف دينار تعويضا عما لحقها من أضرار مادية ومعنوية وفي الدعوى المقابلة بإثبات الطلاق الذي أوقعه المدعى فيها على زوجته المدعى عليها ، وبإلزامه بدفع جميع حقوقها الشرعية المترتبة على هذا الطلاق . فاستأنف المدعى عليه في الدعوى الأصلية هذا الحكم بالاستئناف رقم 61 لسنة 1998 م أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية واصفا الحكم المستأنف بالخطأ في تطبيق القانون من الوجوه الآتية :

أولها: أن القانون رقم 10 لسنة 1984 م بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما ، وتعديلاته لم يمنع الزواج بأكثر من واحدة إلا أن الحكم المستأنف قضى ببطلان زواجه بالمدخلة في الدعوى الأصلية باعتبارها زوجته الثانية رغم أن زوجته الأولى المدعية لم تعد زوجة له حيث أنه أوقع عليها الطلاق وقبل صدور الحكم المذكور الذي قضى بإثبات طلاقه لها .

ثانيها: أنه أسكن مطلقة المستأنف عليها ، وزوجته المدخلة في الدعوى في سكن واحد مدة أكثر من سنتين وهو ما يعتبر منها موافقة على هذا الزواج غير أن الذي دفعها لإقامة هذه الدعوى هو وجود خلافات بين أقاربهما .

ثالثها: أن المدخلة في الدعوى مغربية الجنسية ، وتم عقد الزواج بينهما في المغرب الذي لا يمنع قانونها تعدد الزوجات والمنطبق على الدعوى الماثلة طبقا للمادة الثانية عشرة من القانون المدني الليبي .

رابعها: أقامت المستأنف ضدها دعواها الأصلية بصفتها زوجة للمستأنف الذي أوقع عليها الطلاق أثناء نظر الدعوى ، وقبل الحكم فيها فزال عنها الصفة التي اختصمت بها مما كان يتعين معه على الحكم المستأنف أن يقضي بعدم قبول دعواها لزوال صفتها . والدائرة الاستئنافية بمحكمة شمال طرابلس الابتدائية المرفوع إليها هذا التزاع رأت أن الفصل فيه يتعلق بما نصت عليه المادة الثالثة عشرة من القانون رقم 10 لسنة 1984 بشأن الأحكام الخاصة بالزواج ، والطلاق ، وآثارهما المعدلة بالمادة الأولى من القانون رقم 9 لسنة 1324 ميلادية التي قيدت حق الزواج بامرأة أخرى مخالفة بذلك شريعة المجتمع " القرآن الكريم " الأمر الذي يترتب عليه عدم دستورية هذه المادة ، ورأت أن الفصل في موضوع الدعوى يتوقف على الفصل في هذه المسألة الجوهرية فقررت وقف السير في الدعوى ، وإحالتها إلى المحكمة العليا للفصل في دستورية المادة المشار إليها .

الإجراءات

صدر هذا القرار بتاريخ 1998/09/13 م ثم بتاريخ 1429/1/5 ميلادية تسلم قلم كتاب المحكمة العليا ملف القضية المذكورة مرفقا بكتاب رئيس

محكمة شمال طرابلس الابتدائية المؤرخ في 1429/1/2 ميلادية ، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلا ، وفي الموضوع برفضه لعدم تعلقه بمسألة دستورية ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث أن الفصل في هذه الدعوى يتطلب أولا الفصل في مدى صحة الإجراء الذي أحيلت به إلى هذه المحكمة والذي بمقتضاه يتحرك اختصاصها الدستوري بنظرها .

وحيث أنه بالرجوع إلى القانون رقم 6 لسنة 1982 بإعادة تنظيم المحكمة العليا والمعدل بالقانون رقم 7 لسنة 1423 ميلادية يبين أن المادة 23 منه تنص على أنه : " تختص المحكمة العليا دون غيرها منعقدة بدوائرها المجتمعة برئاسة رئيسها أو من يقوم مقامه بالفصل في المسائل الآتية :
أولا : الطعون التي يرفعها كل ذي مصلحة شخصية مباشرة في أي تشريع يكون مخالفا للدستور .

ثانيا : أية مسألة قانونية جوهرية تتعلق بالدستور أو بتفسيره تثار في قضية منظورة أمام أية محكمة .

لما كان ذلك وكانت الدعوى الراهنة قد أحيلت إلى هذه المحكمة من محكمة الموضوع التي كانت تنظر الدعوى ، من تلقاء نفسها ودون أن يثار أي دفع من أحد الخصوم يتعلق بعدم دستورية النص القانوني موضوع الدعوى ، وكانت مهمة قاضي الموضوع وفقا للفقرة الثانية من المادة 23 السالفة الذكر قاصرة على رقابة جدية الدفع بعدم الدستورية الذي يبيده أحد الخصوم قبل إحالته إلى المحكمة العليا

والقول بغير ذلك أي بالسماح لقاضي الموضوع بتحريك الدعوى الدستورية يعني إضافة طريق ثالث للطريقين الذين نص عليهما المشرع وهو أمر لا سند له في القانون الأمر الذي يتعين معه عدم قبول الدعوى الدستورية .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى الدستورية وبإعادة الدعوى الموضوعية إلى الدائرة الاستئنافية بمحكمة شمال طرابلس الابتدائية للفصل فيها .

المستشار

حسين مختار البوعيشي

رئيس المحكمة

المستشارون :

أحمد الطاهر الزاوي	محمود أحمد مرسي	علي سالم العلوص
سالم خليفة النعاجي	يوسف مولود الحنيش	فتحي عريبي دهان
عبد الحفيظ عبد الدائم الشريف	محمد إبراهيم الورفلي	فرج يوسف الصلابي
سعيد علي يوسف	المقطوف بلعيد اشكال	عزام علي الديب
جمعة صالح الفيتوري	الطاهر خليفة الواعر	علي مختار الصقر
صالح عبد القادر أبو زيد	أحمد السنوسي الضبيع	محمد عبد السلام العيان
د. جمعة محمود الزريقي	الشريف علي الأزهري	المبروك عبد الله الفاخري
د. سعد سالم العسيلي .		

المسجل

جمعة محمد الأشهر

أحدث المبادئ غير المنشورة (الصارورة عن دائرة النقض الجنائي بالمحكمة العليا)

إعداد

الأستاذة / أنيسة المهدي

عضو النيابة العامة بمكتب المحامي العام بينغازي

(1)

اختصاص محلي - لا يعتبر من الدفوع الشكلية - الدفع به لأول مرة أمام محكمة
الجنح المستأنفة

المبدأ:

إن الدعوى أمام الجنح المستأنفة هي امتداد للدعوى أمام محكمة أول
درجة لأن الاستئناف ينقل الدعوى الجنائية بما فيها من طلبات ودفوع تتعلق بها
إلى محكمة الدرجة الثانية ولو لم تسبق إثارة تلك الدفوع أمام محكمة أول درجة ،
مما يميز لمن فاته الدفع بعدم الاختصاص المحلي أثناء نظر الدعوى ابتداءً أن يتمسك
به لأول مرة أمام محكمة الدرجة الثانية ، لأن الدفع ، وكما ورد بالحكم المطعون
فيه ، أيا كانت طبيعته ، وما إذا كان متعلقاً بالنظام العام من عدمه ، لا يعد من
الدفوع الشكلية التي تسقط بعدم إبدائها أمام محكمة الدرجة الأولى لعدم وجود
نص في قانون الإجراءات الجنائية يقرر ذلك ، ولأنه لا يمكن قياسه على الدفع
بعدم الاختصاص المحلي أمام المحاكم المدنية لاختلاف مجال كل منهما ، ولما يتمتع به
قانون الإجراءات الجنائية في مواجهة قانون المرافعات المدنية من ذاتية خاصة تتفق
مع طبيعة الدعوى الجنائية التي تنظمها قواعده ، وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى
جواز إبداء الدفع بعدم الاختصاص المحلي لأول مرة أمام محكمة الدرجة الثانية بناءً

على الأسباب السانعة التي أوردتها وفقا لما سلف فإنه لا يكون في هذا الجانب من قضاائه قد أخطأ في تطبيق القانون .

(طعن جنائي رقم 48/843 ق - جلسة 1372/02/25 و.ر 2004 ف)

(2)

اعتراف - الاعتراف الموعول عليه - شرطه - الدفع ببطالانه - دفع جوهرى - يستلزم مناقشته والرد عليه إذا عول عليه بالإدانة - تخلف ذلك - خطأ في الإسناد

المبدأ:

إن الاعتراف الذي يعول عليه يجب أن يكون اختياريا وهو لا يعتبر كذلك ، ولو كان صادقا إذا صدر أثر إكراه أو تهديد كائنا ما كان قدره هذا التهديد أو ذلك الإكراه كما أنه من المقرر أن الدفع ببطالان الاعتراف لصدوره تحت تأثير التهديد أو الإكراه وهو دفع جوهرى يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ما دام الحكم قد عول في قضاائه بالإدانة على ذلك الاعتراف .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عول من ضمن ما عول عليه في إدانة الطاعن على ذلك الاعتراف وكان المتهم - الطاعن - قد قرر بأن اعترافه بتهمة المخدرات بقصد الاتجار أمام الشرطة قد انتزع منه كرها وكان الحكم الطعين قد اكتفى بالرد على هذا الدفع بالقول بأن المتهم قد أقر بأن الجروح التي بجسمه كانت من صنع نفسه ودون التطرق إلى هذا الدفع في جملته ومناقشته وإبداء رأيه بشأن الإكراه المدعى به الأمر الذي يصمه بالخطأ في الإسناد .

(طعن جنائي رقم 45/1034 ق - جلسة 1372/06/26 و.ر 2003 ف)

(3)

اعتراف - صحته - تقديره من إطلاقات محكمة الموضوع - لا يجوز المجادلة فيه أمام المحكمة العليا

المبدأ:

من المقرر أن الاعتراف المشوب بالإكراه لا يصح التعويل عليه كدليل إثبات في الدعوى وقد دفعا المتهمان اعترافهما في محضر ضبط الواقعة بأنه كان وليد إكراه وهو ما اطمأنت إليه المحكمة ووقر في وجدانها من أدلة النفي المطروحة أمامها والمردودة إلى أصلها الثابت بالأوراق وقد أفصحت المحكمة في أسبابها عن خلو الأوراق من أي دليل آخر وهو مما يدخل في سلطتها التقديرية التي تخولها الأخذ بما تظمن إليه وطرح مالا تظمن إليه بلا معقب عليها الأمر الذي يكون معه نعي النيابة العامة ليس إلا مجادلة موضوعية في اقتناع المحكمة فيما انتهت إليه لا تكون مقبولة لأن عدم أخذ المحكمة بما ساقته النيابة العامة من وقائع باعتبارها أدلة إدانة والتي كانت المحكمة على بينة منها ببيانها لأقوال المتهمين مفاده أنها لم تر فيها ما من شأنه أن يغير من عقيدتها التي تكونت لديها مما لا يصح معه مصادرتها في عقيدتها هذه بحملها على الاقتناع بما لم تقتنع به وهو مالا يجوز المجادلة فيه أمام المحكمة العليا .

(طعن جنائي رقم 49/704 ق - جلسة 11/27 / 2004 ف)

(4)

اعتراف – وليد إكراه كائنا ما كان قدره – أخذ المحكمة به دون بحث سببه قصور في التسيب .

المبدأ:

من المقرر أن الاعتراف يجب ألا يعول عليه متى كان وليد إكراه كائنا ما كان قدره ، فإذا كان المتهم قد تمسك أمام المحكمة بأن اعترافاته بمحضري جمع الاستدلالات ، وتحقيق النيابة العامة كانت وليدة إكراه ، فإنه كان يستعين على المحكمة وقد رأت الأخذ باعترافاته أمام النيابة العامة أن تتولى تحقيق دفاعه وتبحث هذا الإكراه وسببه وعلاقته بالأقوال التي قيل بصدورها عنه أما وأنها قد نكلت عن ذلك ، وعولت في إدانته على أقواله التي قيل بصدورها عنه نتيجة الإكراه ودون أن ترد على دفاعه وتفنده فإن حكمها يكون مشوبا بالقصور في التسيب .
(طعن جنائي رقم 50/914 ق - جلسة 2004/01/18 ف)

(5)

الأدلة في المواد الجنائية – متساندة والمحكمة تكون عقيدتها منها مجمعة

المبدأ:

متى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه أورد في أسبابه ثبوت الاتهام في حق الطاعن الأول بناء على اعترافه وكان الثابت من الاطلاع على أوراق الدعوى أن الطاعن قد أنكر التهمة المسندة إليه في محضر جمع الاستدلالات وأمام النيابة العامة وغرفة الاتهام وبمجلسة المحاكمة ولم يعترف بها ، ومن ثم فإنه يكون معيبا بالخطأ في الإسناد متعينا النقص ، ولا يعني عن ذلك ما تضمنه الحكم من أدلة

أخرى إذ الأدلة في المواد الجنائية متساندة والمحكمة تكون عقيدتها منها مجتمعة ،
بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر الوقوف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل
الباطل في الرأي الذي انتهت إليه .

(طعن جنائي رقم 50/934 ق - جلسة 1371/12/09 و.ر. 2003 ف)

(6)

الإذار والتنبيه بالتنفيذ - ماهيته - الغاية منه - الطبيعة القانونية له - أثر بطلانه

المبدأ:

1. من المقرر أن الأحكام الجنائية واجبة التنفيذ بقوة القانون بمجرد صدورها
ما لم ينص القانون على غير ذلك ، وأن الإذار أو التنبيه على الشخص أو
الجهة الصادر ضدها الحكم بوجوب الانصياع للأحكام وتنفيذها خلال
المهلة المحددة قانونا إنما هو وسيلة للإحاطة بالحكم وبضرورة الامتثال له
بتنفيذ ما قضى به أو الاعتراض على ذلك بالطريق المرسوم في القانون
وخلال الأمد المحدد وهو ما يوجب على الموظف القائم على تنفيذ
الأحكام الصادرة ضد جهة الإدارة أن يمثل للحكم خلال المهلة المحددة
قانونا .

2. إن الغاية من الإذار الذي أورده نص المادة 234 عقوبات وهو العلم
بالحكم الصادر تعد متحققة قانونا باستيفاء ورقة الإذار وإجراءات إعلانه
شروطها الشكلية والموضوعية وذلك بقيام المخضر المكلف بإعلانه بإثبات
واقعة الرفض أو الامتناع أو عدم التواجد في الوطن ثم القيام بما رسمه نص
المادة (12 مرافعات) على الوجه الصحيح وتسليم صورة الإذار إلى

الإجراء وبالتالي انهيار الدليل المستمد منه . والقاعدة هي أنه إذا أسفر التفتيش الباطل عن دليل من الأدلة ، ودفع صاحب الشأن ببطلان هذا الإجراء ، كان هذا الدفع جوهريا طالما استمدت المحكمة من هذا الدليل عنصرا من العناصر التي تكون قد أسست عليها قضاءها بالإدانة ، لذا وجب أن تتعرض محكمة الموضوع للدفع بالبطلان ، وتبدي رأيها فيه ، أما إن تقبله إذا كان في محله قانونا أو تفنّده بأسباب سائغة مستمدة من ظروف الدعوى ولها مأخذ صحيح من أوراقها وإلا كان حكمها معيبا.

(طعن جنائي رقم 49/1927 ق - جلسة 1373/01/11 و.ر 2005 ف)

(9)

حكم - بياناته - المادة 273 مرافعات ، 283 إجراءات جنائية - تخلفها - متى يترتب عليه البطلان

المبدأ:

متى يبين من أسباب الحكم المطعون فيه التجهيل والنقص الشديد في أسماء الخصوم حسبما تقضي به المادة (273 / مرافعات) و (283 / إجراءات) فإن هذا النعي في محله ذلك أنه بمطالبة الحكم المطعون فيه نجد أنه لم يورد اسم المدعي بالحق المدني في ديباجته ولم يتناوله بشكل مفصل وواضح في أسبابه مما يجعل الحكم باطلا لمخالفته لنص المادتين المذكورتين ومن ثم يتعين نقضه .

(طعن جنائي رقم 48/1210 ق - جلسة 1372/04/25 و.ر 2004 ف)

(10)

حكم - بيان أسبابه - وجوب بيان واقعة الإدانة - تخلف ذلك - خطأ في تطبيق القانون
المبدأ:

نصت المادة 283 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه يجب أن يشتمل الحكم على الأسباب التي بني عليها وكل حكم بالإدانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقاب والمقصود ببيان الواقعة إبراز أركان الجريمة المكونة لذلك الفعل الذي يحاكم من أجله ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه لم يبين أركان الجريمة التي أدان بها الطاعن إذ لم يبين كيفية الاتفاق الذي تمت به السرقة المشددة إذ جاء بأسباب الحكم المطعون فيه . إنه تأسيساً على أقوال المتهم بمحضر جمع الاستدلالات وما ساندته صحتها من ضبط المسروقات مع المتهم الأول وإحضار للمبلغ المالي الذي أعطاه له المتهم الرابع فإن جريمة أركان السرقة المشددة ثابتة في حق المتهمين ، وتطمئن المحكمة إلى قيامها في حقهم .
وهذا الذي أورده الحكم المطعون فيه لا يعد إبرازاً لأركان الجريمة كما خلا من بيان مضمون أقوال المتهمين وهو ما يوصم الحكم بعيب الخطأ في تطبيق القانون .

(طعن جنائي رقم 47/1260 ق - جلسة 1372/12/23 ور. 2004 ف)

(11)

حكم - القاضي أو المستشار الذي أصدر الحكم هو غير القاضي أو المستشار الذي سمع المرافعة - بطلان متعلق بالنظام العام،

المبدأ:

من المقرر أنه متى كان القاضي أو المستشار الذي أصدر الحكم هو غير القاضي أو المستشار الذي سمع المرافعة فيها ، فإن الحكم يكون باطلا بطلانا مطلقا لمخالفته لقاعدة أساسية هي أنه لا يجوز أن يصدر الحكم أو يشترك في المداولة القاضي أو المستشار الذي لم يسمع المرافعة ، وكان هذا البطلان يتعلق بالنظام العام .

(طعن جنائي رقم 44/799 ق - جلسة 1371/12/02 و.ر. 2003 ف)

(12)

جريمة خيانة الأمانة - أساس التجريم فيها - استلام المبلغ على سبيل الأمانة انتفاء ذلك - دفع جوهرى - عدم الرد عليه قصور في التسيب .

المبدأ:

متى كان الثابت أن الطاعن دفع في جلسة 1999/12/27 ف إن الدين كان بسبب تعامل تجاري مع المجنى عليه ولم يكن مسلما له المال على سبيل الأمانة وهو ما تمسك به الطاعن أثناء ضبط أقواله أمام النيابة العامة .
وحيث أن أساس التجريم هو استلام المبلغ على سبيل الأمانة فإذا انتفت هذه الصفة فلا تقع الجريمة مما يكون معه هذا الدفع الجوهرى واجب النقاش والرد عليه من جانب المحكمة وإذ لم تفعل يكون حكمها قاصرا وهو ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة وبالرجوع إلى مدونات الحكم محل الطعن تبين أنه لم يتناول هذا الدفع ولم يناقشه ولم يرد عليه رغم جوهريته وهو ما يجعله قاصرا بما يوجب نقضه .

(طعن جنائي رقم 47/637 ق - جلسة 1372/4/07 و.ر. 2004 ف)

(13)

جريمة الزنا - اثباتها - مناقشة اعتراف الجاني - تخلف ذلك - قصور في التسيب

المبدأ:

متى كان الحكم المطعون فيه بعد أن بين وقائع الدعوى انتهى إلى القضاء ببراءة المطعون ضدها من تهمة الزنا المسندة إليها وأورد في ذلك قوله: "... وحيث أن المحكمة استعرضت وقائع الدعوى على النحو السالف البيان ولم تقتنع بتوافر الدليل الشرعي عن واقعة الزنى مما يتعين معه القضاء ببراءتها...". وهذا الذي جاء به الحكم يتضح منه أن المحكمة التي أصدرته لم تكون على إحاطة تامة بوقائع الدعوى، كما أنها لم تكن على دراية بطرق إثبات جريمة الزنا المسندة إلى المطعون ضدها كما وردت بنص المادة السادسة من القانون رقم 10 لسنة 1428 المشار إليه الذي جعل اعتراف الجاني إحدى الوسائل التي تثبت بها تلك الجريمة إذ أنها أثبتت للمطعون ضدها اعترافها أمام النيابة العامة بارتكاب الفاحشة مع أشخاص كثيرين وأسست عليه قضاءها بإدانتها في جرمي الواقعة بالرضا والكسب من الدعارة ولم تناقش هذا الاعتراف فيما يخص جريمة الزنى المنسوبة إليها لمعرفة مدى كفايتها في إثباتها واكتفت بقولها بأنها لم تقتنع بتوافر الدليل الشرعي اللازم لإثباتها دون أن تورد من الأسباب ما يبرر طرحها لذلك الاعتراف وعدم التعويل عليه في جريمة الزنى فجاء بذلك حكمها قاصرا في تسيبه.

(طعن جنائي رقم 47/869 ق - جلسة 1372/11/27 و.ر. 2004 ف)

(14)

سرقة - إثبات جريمة السرقة والحرابة إعمالا للقانون رقم 10 لسنة 1369 - وسائل إثباتها - تخلف ذلك - خطأ في تطبيق القانون .

المبدأ:

من المقرر قانوناً إعمالاً لنص المادة التاسعة من القانون رقم 10 لسنة 1369 و.ر بتعديل بعض أحكام القانون رقم 13 لسنة 1425 بشأن إقامة حدي السرقة والحراية أنه لا يجوز الاستناد في إثبات جرمي السرقة والحراية إلى غير اعتراف الجاني بمرحلة التحقيق أو المحاكمة والشهادة وأية وسيلة إثبات علمية ذلك لأن تلك الأدلة وردت بالنص على سبيل الحصر وكان الحكم المعروض وكما سلف قد استند على أقوال المحكوم عليه بمحضر جمع الاستدلالات وذلك الدليل لم يرد ذكره من بين الأدلة الجائز الاعتماد عليها في إثبات جرمي السرقة والحراية ، مما يجعل الحكم المعروض معيباً يعيب مخالفة القانون .

(طعن جنائي رقم 52/106 ق - جلسة 1373/3/29 و.ر 2005 ف)

(15)

سرقة - بيان قيمة المال المسروق طبقاً لقانون السرقة والحراية - قرار المجلس الأعلى للهيئات القضائية - وجوب اشمال الحكم عليه - تخلف ذلك - خطأ في تطبيق القانون.

المبدأ:

استقر قضاء هذه المحكمة من وجوب اشمال الحكم الصادر بالإدانة عن جريمة السرقة المعاقب عليها حداً عملاً بأحكام القانون رقم 13/1425 بشأن إقامة حدي السرقة والحراية المعدل بالقانون رقم 10/1369 و.ر على بيان قيمة المال المسروق طبقاً لقرار المجلس الأعلى للهيئات القضائية رقم 2/1369 و.ر ، والذي قدره بنصف مربوط الدرجة الأولى السنوي طبقاً لقانون المرتبات رقم 15 لسنة 1981 ، وذلك للتدليل على مدى قيام هذا الركن في الجريمة المسندة إلى

الطاعن ، ولما كان الحكم ، قد قدر بلوغ المال المسروق النصاب الموجب للعقاب حدا دون الرجوع إلى خبرة متخصصة محايدة . فإنه يكون مشوباً بعيب الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسيب والفساد في الاستدلال .
(طعن جنائي رقم 51/917 ق - جلسة 2005/11/11 ف)

(16)

سرقة - بيان قيمة النصاب المحدد قانوناً لتوقيع الحد - وبيان قيمة المسروقات يعتبر ركن في جريمة السرقة المعاقب عليها حداً.

المبدأ:

متى كان الحكم المطعون فيه ، في شأن جريمة السرقة المعاقب عنها حداً قد خلا من بيان قيمة النصاب المحدد قانوناً لتوقيع عقوبة الحد ، وخلا كذلك من بيان قيمة المسروقات وقت حدوث السرقة ولما كان من المقرر أن بيان قيمة النصاب المحدد قانوناً ، وكذلك بيان قيمة المسروقات يعتبر ركناً في جريمة السرقة المعاقب عليها حداً ، وإذ خلا الحكم من كل ذلك فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسيب الموجب لنقضه.
(طعن جنائي رقم 50/1738 ق - جلسة 1372/11/18 و.ر 2004 ف)

(17)

سقوط الجريمة - سقوط الجرح إعمالاً للمادة 107 عقوبات - تحققه - تعلقه بالنظام العام .

المبدأ:

متى كانت الجرح تسقط بمضي ثلاث سنين عملا بالمادة (107/ عقوبات) وهي مسألة تتعلق بالنظام العام ، ولما كان آخر إجراء صحيح قاطع للتقادم اتخذ بالنسبة لهذه التهم هو تقديم أسباب الطعن من قبل النيابة العامة في 1995/11/22 ف ثم بقت الدعوى بعد ذلك دون إجراء حتى تحديد جلسة 2002/03/14 ف لنظرها أي أنه قد مضى بين آخر إجراء صحيح ونظر الدعوى أكثر من ثلاث سنين مما يتعين معه الحكم بسقوط هذه الجرائم بمضي المدة. (طعن جنائي رقم 43/364 ق - جلسة 1370/5/02 ور. 2002 ف)

(18)

صفة - صفة الطاعن أمام المحكمة العليا - اشتمال نموذج تقرير الطعن بالنقض عليها - تخلف ذلك - عدم قبول الطعن .

المبدأ:

نصت المادة (381 من قانون الإجراءات) على أن : " لكل من النيابة العامة والمحكوم عليه وكذا المسئول عن الحقوق المدنية والمدعى بها فيما يختص بحقوقهم فقط الطعن أمام محكمة النقض في الأحكام النهائية ... الخ " . ومقتضى هذا النص أن على المحكمة العليا أن تتأكد من صفة الطاعن وتتقيد بهذه الصفة فلا يجوز طرح الدعوى أمامها إلا إذا كان الطاعن خصما فيها وخصوم الدعوى هم كل من توفرت فيه إحدى الصفات المذكورة في تلك المادة ووسيلتها في ذلك هو ما تشتمله ورقة نموذج الطعن من بيانات ذلك أن إسم من قرر بالطعن أو صفته أو الجهة التي يتبعها يترتب عليه علاوة على فقدان مقومات وجوده كورقة شكلية من أوراق الإجراءات التي يصلح تقديمها في الخصومة

يترتب عليه أيضا عدم معرفة صفة المقرر بالطعن وما إذا كان ممن شملهم نص المادة سالفة الذكر أم لا ، وطالما أن نموذج تقرير الطعن بالنقض المرفق بملف الدعوى جاء خاليا مما يثبت اسم من قام به أو صفته أو الجهة التي يتبعها عدا توقيع غير مقروء ، فإنه يفتقد إلى أساس وجوده ومجهل لصفة من قام به مما يتعين تبعا لذلك الحكم بعدم قبول الطعن .

(طعن جنائي رقم 49/2076 ق - جلسة 1373/3/08 و.ر. 2005 ف)

(19)

طعن بالنقض - أسبابه يتعين أن تكون محددة وغير مجملة ولا محيلة في بيانها على أوراق أخرى - علته .

المبدأ :

من المقرر أنه يشترط في أسباب الطعن أن تكون محددة وغير مجملة ولا محيلة في بيانها إلى أوراق أخرى لأنها هي وسيلة المحكمة العليا في الكشف عن عيوب الحكم المطعون فيه وهي لا تصلح لذلك إلا إذا بينت مواطن القصور التي يراها الطاعن قائمة في الحكم بكيفية واضحة لا لبس فيها ولا غموض ، لما كان ذلك وكان يبين من نعي الطاعنين الأول والثاني على الحكم المطعون فيه في هذا الوجه إنهما لم يوضحا ماهية الدفوع التي طرحاها على محكمة الموضوع ولم تبين في أسباب حكمها سبب رفضها لها ، حتى يبين لهذه المحكمة عما إذا كانت دفوعا جوهرية فتكون المحكمة ملزمة بإيرادها والرد عليها أم هي عبارة عن دفاع موضوعي فيكفي بشأنه الرد الضمني المستفاد من أدلة الإدانة التي عول عليها الحكم وليس من شأن هذه المحكمة أن تستعرض دفاع الطاعنين الأول والثاني لدى المحكمة المطعون في حكمها وتستخلص منه ما يعد دفاعا جوهريا من عدمه بمجرد

استيفاء الطعن للشكل المقرر له في القانون ، إذ أن ذلك من شأن الطاعنين وحدهما اللذين عليهما أن يوردا أوجه نعيهما مفصلة وواضحة دون شائبة من الغموض أو الإبهام حتى يتسنى لهذه المحكمة التحقق من مدى سلامة موقف الحكم المطعون فيه منها فإن نعي الطاعنين في هذا الشأن يكون غير مقبول .

(طعن جنائي رقم 48/1035 ق - جلسة 1372/04/26 و.ر 2004 ف)

(20)

طعن بالنقض - التقرير به وإيداع أسبابه - وحدة إجرائية واحدة - ميعاده 60 يوما من تاريخ صدور الحكم .

المبدأ :

متى كان الحكم المطعون فيه صدر حضوريا في حق الطاعن في 2003/6/2 ف، وأن الطاعن لم يقرر بالطعن أمام ضابط السجن إلا في 2003/8/2 ف أي بعد مضي الستين يوما المنصوص عليها في المادة (385 / إجراءات جنائية) كميعاد لحصول الطعن خلالها ومن ثم يكون طعنه غير مقبول شكلا ولا يؤثر في ذلك إيداع أسباب الطعن في الميعاد لأن التقرير بالطعن وإيداع أسبابه يشكلان وحدة إجرائية واحدة وسقوط أحدهما يؤدي إلى سقوط الإجراءين معا .

(طعن جنائي رقم 50/1635 ق - جلسة 1372/6/27 و.ر 2004 ف)

(21)

قبض وتفتيش - الدفع ببطلانهما - دفع جوهري - متى يلتزم الحكم بالرد عليه - الدفع ببطلانهما يستفيد منه بقية المتهمين طبقا للمادة 396 | إجراءات جنائية.

المبدأ:

متى كان الدفع ببطان القبض على المتهم وما يكون قد أسفر عنه القبض الباطل هو دفع جوهري إذ يترتب على قبوله إبطال الإجراء وما يترتب عليه من أثر هام في إختيار الدليل المستمد منه . والقاعدة هي أنه إذا أسفر القبض الباطل على دليل من الأدلة ودفع صاحب الشأن ببطان هذا الإجراء كان هذا الدفع جوهريا طالما استمدت المحكمة من هذا الدليل عنصرا من العناصر التي تكون قد أسست عليها قضاءها بالإدانة لذا وجب أن تتعرض محكمة الموضوع للدفع بالبطان وتبدي رأيها فيه إما أن تقبله إذا كان في محله قانونا أو تفنده بأسباب سائغة ومستمدة من ظروف الدعوى ولها مأخذ صحيح من أوراقها وإلا كان حكمها معيبا وكذلك الشأن بالنسبة للدفع ببطان التفتيش ، وما يكون قد أسفر عنه فإنه هو أيضا من الدفع الجوهري إذا استمدت المحكمة منه دليل الإدانة ، الأمر الذي يجب معه على الحكم أن يعرض له ويبيد رأيه فيه ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد عول في إدانة الطاعن على أقواله بمحضر جمع الاستدلالات وما أسفر عنه تفتيش سيارته ، رغم الدفع ببطان القبض والتفتيش ودون أن يرد على هذا الدفع وهو دفاع جوهري لا يبتناء الحكم على الدليل المستمد من القبض والتفتيش الأمر الذي يعيبه بالقصور ويوجب نقضه .

(طعن جنائي رقم 45/1499 ق - جلسة 1371/6/26 و.ر. 2003 ف)

(22)

قبض - صحته - الدلائل التي تسوغه - تقديرها لمأمور الضبط القضائي تحت رقابة محكمة الموضوع .

المبدأ:

إن مقتضى نص المادة 26 من قانون الإجراءات الجنائية أنه يكفي لصحة القبض على المتهم أن تكون الجريمة من الجرائم التي يجوز فيها القبض ، وأن توجد دلائل كافية على اتمام المقبوض عليه ، والمقصود بالدلائل الكافية أن تقوم شبهات مستمدة من الوقائع والقرائن وتقدير هذه الدلائل التي تسوغ القبض ومبلغ كفايتها تكون بداية لرجل الضبط القضائي ثم لمحكمة الموضوع .

(طعن جنائي رقم 50/1738 ق - جلسة 1372/11/18 و.ر. 2004 ف)

(23)

قبض - مفهومه - حالاته - قيام مأمور الضبط القضائي به في غير حالاته لا يعتبر قبض قانوني - أثره في تحديد الاختصاص المكاني .
المبدأ :

إن القبض بمعناه القانوني هو الحجز على حرية المتهم وتقييد حركته وحرمانه من التجول ويشترط لصحته توافر دلائل كافية على الاتمام في أحوال الجنائيات ، وعند التلبس بالجريمة إذا كان القانون يعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر ، وفي جنح السرقة والنصب والتعدي الشديد ومقاومة رجال السلطة العامة والقوادة وانتهاك حرمة الآداب والمواد المخدرة وذلك طبقاً لما نصت عليه المادة 24 / إجراءات جنائية ، وإذا ما توافرت إحدى الحالات المبينة فيها وجب على مأمور الضبط القضائي أن يسمع فوراً أقوال المتهم المضبوط فإذا لم يأت بما يبرئه يرسله في مدى 48 ساعة إلى النيابة العامة المختصة التي عليها أن تستجوبه في ظرف أربع وعشرين ساعة ثم تأمر بالقبض عليه أو بإطلاق سراحه وذلك كله عملاً بمحكم المادة 26 من ذات القانون .

وكانت جريمة خيانة الأمانة المعاقب عليها بالمادة 465 / عقوبات وهي موضوع الشكوى التي تقدم بها الجني عليه لم تكن في حالة تلبس كما أنها ليست

من الجرائم التي أوردها نص المادة 24 / إجراءات جنائية سالف الذكر والتي يجوز فيها القبض في غير أحوال التلبس بالجريمة وكان يبين من أوراق الدعوى، أن المطعون ضده مثل بمركز الشرطة بناء على استدعائه من قبل مأمور الضبط إثر تلقي هذا الأخير شكوى المجني عليه وبسؤاله قرر أنه يقيم في مدينة طرابلس بمنطقة جتور قرب سجن الأجانب وقد قام مأمور الضبط عقب سماع أقواله بحجزه بالمركز إلى اليوم التالي حيث أحيل إلى النيابة العامة . ومن ثم فإن هذا الحجز وإن ترتب عليه منع المطعون ضده من التجول وتقييد حريته الشخصية إلا أنه لا يعد قبضا بالمعنى المحدد في القانون ، ما دام قد تم في غير الأحوال المبينة بالمادة 24 / إجراءات جنائية سالفة الذكر وهو إجراء يتنافى مع الرعاية الواجبة للحرية الفردية وإذا كانت هناك ضرورة اقتضته وحملت مأمور الضبط على اتخاذه للتحفظ على المتهم المطعون ضده ريثما يبت في أمره من قبل النيابة العامة المختصة بالتحقيق ، إلا أنه لا يعتبر معيارا وأساسا للاستناد إليه في تعيين نطاق الاختصاص المكاني للمحاكم الجنائية المبين بالمادة 190 / إجراءات جنائية سالفة الذكر ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى عدم اختصاص محكمة جنوب بنغازي الجزئية ، دائرة الجرح والمخالفات بنظر الدعوى استنادا إلى ما أورده من أن المطعون ضده لا يقيم بمدينة بنغازي ، وأن إجراء حجزه من قبل مأمور الضبط لا يدخل في مفهوم القبض القانوني الذي ينعقد به الاختصاص المكاني للمحكمة المشار فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(طعن جنائي رقم 48/834 ق - جلسة 1372/02/25 و.ر 2004 ف)

(24)

طعن بالنقض - حق شخصي - التوكيل فيه خاصا أو عاما يلزم النص فيه على الطعن بطريق النقض - تخلف ذلك - انعدام الصفة .

المبدأ:

إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن الطعن بطريق النقض حق شخصي للمحكوم عليه يستعمله أو لا يستعمله بحسب ما يترآى له من مصلحة في أي الحالتين ، وليس لأحد غيره أن يتولى عنه مباشرة هذا الحق إلا بتوكيل منه مما يتعين معه أن يكون التقرير بالطعن أمام الجهة المختصة إما منه شخصيا أو ممن يوكله لهذا الغرض توكيلا خاصا أو توكيلا عاما ينص فيه على الطعن بطريق النقض وإلا فقد التقرير بالطعن الشكل المقرر له في القانون لانعدام الصفة فيمن قام به لما كان ذلك وكان المخامي الذي قام بالتقرير بالطعن بالنقض نيابة عن المحكوم عليه لا يتضمن سند توكيله أنه مخول بالطعن بالنقض - وفقا لما سلف بيانه - فإنه لا تكون له صفة في القيام بهذا الإجراء .

(طعن جنائي رقم 43/497 ق - جلسة 1369/12/29 و.ر 2001 ف)

(25)

طعن بالنقض - رفعه من المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية - وجوب تقدمه للتنفيذ قبل يوم الجلسة - تخلف ذلك - الحكم بسقوط الطعن .

المبدأ:

إن المادة 395 من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه : " يسقط الطعن المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل يوم الجلسة وكان يبين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه لم ينفذ على الطاعن منذ صدوره وكان الطاعن لم يتقدم للتنفيذ إلى يوم نظر الطعن المقدم منه ، بالرغم من علمه بالجلسة المحددة لنظر الطعن على النحو المستفاد من الإعلان الموجه إلى

محاميه. الأمر الذي يتعين معه وقد ثبت عدم تقدم الطاعن للتنفيذ حتى يوم الجلسة
القضاء بسقوط الطعن .

(طعن جنائي رقم 43/80 ق - جلسة 1430/12/18 و.ر 2002 ف)

(26)

طعن بالنقض - شرط قبوله - توقيعه من محامي الطاعن - تخلف ذلك - سقوط
الطعن.

المبدأ:

إن أسباب الطعن كورقة شكلية من أوراق الإجراءات ، يجب أن تكون
مشملة كافة البيانات اللازمة لوجودها ، وكان التوقيع على هذه الورقة ممن
صدرت عنه هو الذي يضيف عليها قوتها كسند يشهد بصدورها عنه على الوجه
المعتبر قانونا ، وبغير هذا التوقيع تفقد الورقة مقومات وجودها ، ولما كان يبين من
مذكرة أسباب الطعن المودعة أنها خالية من توقيع المحامي المنسوب بصدورها عنه ،
فإنها تكون غير مستكملة مقومات وجودها القانوني ، ويكون الطعن خاليا من
الأسباب مما يسقط الحق فيه طبقا للمادة (385) من قانون الإجراءات .

(طعن جنائي رقم 48/1250 ق - جلسة 372/05/29 أو.ر 2004 ف)

(27)

كفالة الطعن (مادة 388.أ.ج) - عدم دفعها - أثره عدم قبول الطعن .

المبدأ:

نصت المادة (388) من قانون الإجراءات الجنائية على أنه إذا لم يكن الطعن مرفوعاً من النيابة العامة أو من المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية يجب لقبوله أن يودع رافعه خمسة دنانير كفالة تخصص لوفاء الغرامة المنصوص عليها في هذه المادة .

ولما كان الطاعن هو المدعي بالحق المدني فإنه كان يتعين عليه أن يودع الكفالة المنصوص عليها في المادة 388 سالفه الذكر ، وعليه فإن عدم قيام الطاعن بدفع مبلغ الكفالة يجعل الطعن غير مقبول.

(طعن جنائي رقم 47/838 ق - جلسة 01/09/2004 ف)

(28)

محركات - أدلة الإثبات في المسائل الجنائية - تقديرها - من اطلاقات محكمة الموضوع - الخصوم غير مقيدين في إثباتها بطريق معين - الاستثناء - محاضر الجلسات والأحكام

المبدأ:

من المقرر أن المحركات المتعلقة بالإثبات في المسائل الجنائية تخضع كغيرها من الأدلة لتقدير محكمة الموضوع من جميع الوجوه سواء أكانت محركات رسمية أم عرفية ومن ضمن ذلك المحركات التي تجربها أو تصدرها سلطات الاستدلال والتحقيق ، فهي بالرغم من أنها محركات صادرة من موظف عمومي وتعد للإثبات إلا أن هذه الوسيلة ليست ملزمة للمحكمة إذ يمكن لها أن تقضي على عكس ما ورد فيها ، كما يمكن للخصوم إثبات عكس ما ورد فيها ، وأن يسلكوا جميع الطرق توصلية إلى صحة أقوالهم غير مقيدين بطريق معين من طرق الإثبات ، اللهم إلا بالنسبة لمحاضر الجلسات والأحكام فإن القانون رسم لإثبات عكس ما ورد بها

طريقا خاصا ، وهو طريق الطعن بالتزوير وهو ما يعبر عنه بدعوى التزوير الفرعية المنصوص عليها في المواد 268 وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية ، وذلك عملا بأحكام المادة 381 من نفس القانون . وعليه فإنه يحق لذوي الشأن أن يسلكوا أي سبيل في إثبات عكس ما ورد بمحاضر جمع الاستدلال ومحاضر تحقيقات النيابة العامة والتأشيرات المنسوبة إليهما في صورة دفاع مثار أمام المحكمة أو في صورة إقامة دعوى تزوير فرعية أو أقوال يدلي بها لدى جهات التحقيق وليس للمحكمة أن تحجب نفسها عن نظر هذا الدفاع لأن جميع المحاضر التي يحررها رجال الضبطية القضائية بكل ما تحويه من بيانات أو مشاهدات أو اعترافات متهمين أو أقوال الشهود أو محاضر تفتيش أو خبرة لا تعدو كونها من عناصر الإثبات التي تطرح على بساط البحث أمام المحكمة وهي بهذا الاعتبار خاضعة لتقدير القضاء وقابلة للجدل والمناقشة ولأطراف الخصومة الطعن فيها دون سلوك سبيل الطعن بالتزوير ، وللمحكمة القول الفصل في تقديرها حسبما يهتدي إليه اقتناعها واعتمادا على ما للقضاء من حرية مطلقة في تكوين عقيدته مما هو مطروح عليه ، ولا يخرج عن هذه القاعدة إلا ما استثنى قانونا .

(طعن جنائي رقم 47/477 ق - جلسة 02/28 /2005 ف)

إدارة القضاة

تشریحات

القضايا

إدارة القضيبي

قانون رقم (6) لسنة 1372 و.ر.

بشأن تنظيم أعمال الوكالات التجارية *

مؤتمر الشعب العام :

- تنفيذاً لقرارات المؤتمرات الشعبية الأساسية في دور انعقادها العام السنوي للعام 1371 و.ر.
- وبعد الاطلاع على إعلان فيلم سلطة الشعب .
- وعلى الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان في عصر الجماهير .
- وعلى القانون رقم (20) لسنة 1991 إفرنجي بشأن تعزيز الحرية .
- وعلى القانون رقم (1) لسنة 1369 و.ر بشأن المؤتمرات الشعبية واللجان الشعبية .
- وعلى القانون التجاري وتعديلاته .
- وعلى القانون رقم (33) لسنة 1971 ف بشأن تنظيم أعمال الوكالات التجارية .
- وعلى القانون رقم (87) لسنة 1975 إفرنجي في شأن بعض الأحكام الخاصة بمزاولة أعمال الوكالات التجارية .

صاغ القانون (الآتي):

المادة الأولى

في تطبيق أحكام هذا القانون تدل المسميات التالية على المعاني المبينة قرين

كل منها :

1. الوكالة التجارية : هي نشاط تجاري يقوم به شخص وفقاً لأحكام هذا القانون ، ويلزم لممارسة نشاط الوكالة التجارية إبرام عقد أو اتفاق بين (الوكيل والموكل) يعهد فيه بمزاولة أحد الأنشطة المنصوص عليها في هذا القانون .

* نشر في مدونة التشريعات ، العدد رقم (3) لسنة 2004 ص 119 وما بعدها.

2. الوكيل التجاري : هو الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يؤذن له بمزاولة عمل أو أكثر من أعمال الوكالة التجارية ، وذلك وفقا للضوابط والشروط المنصوص عليها في هذا القانون ، وتتصف أعمال الوكيل التجاري في الغالب بالتعريف بمنتجات أو خدمات محددة واستيرادها وتوزيعها إما مباشرة أو عن طريق موزعين يتعاقد معهم وتقديم خدمات ما بعد البيع وتحمل مسئولية الغش التجاري أو العيب الذي يلحق بالسلع أو الخدمات التي تؤدي بمعرفته أو عن طريقه .
3. اللجنة : اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .
4. الأمين : أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أو من يقوم مقامه.
5. الإدارة المختصة : الإدارة العامة للشركات والتسجيلات التجارية بأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أو من يقوم مقامها.
6. الموكل : هو الشخص الأجنبي الطبيعي أو الاعتباري الذي يقوم بإنتاج أو توريد السلع وتقديم الخدمات ويتخذ محلا معروفا أو شركة أو مؤسسة أو مصنعا يتمتع بكيان قانوني مستقل .
7. السلع والخدمات : كل منتج من المنتجات أو خدمة من الخدمات المنصوص عليها في اللائحة التنفيذية لهذا القانون ، تحمل علامة تجارية معترفا بها ومسجلة وفقا للقانون .

المادة الثانية

يعتبر من أعمال الوكالة التجارية القيام بأحد الأعمال الآتية :

التوكيل التجاري	المعتمد التجاري
التوكيل بالعمولة	التمثيل التجاري
التوزيع	الوساطة والسمسرة

ويقصر عمل الوكالة التجارية على الأشخاص المتمتعين بجنسية الجماهيرية العظمى والجهات الليبية المملوك رأسهاها بالكامل لليبين .

المادة الثالثة

يصدر الإذن من اللجنة بممارسة نشاط الوكالة التجارية للجهات أو الأفراد ممن يمارسون بشكل اعتيادي نشاط الاستيراد والتصدير أو أحد الأنشطة الخدمية وذلك على النحو الذي سيرد في اللائحة التنفيذية لهذا القانون .
ولا يجوز مزاولة نشاط الوكالة التجارية إلا بعد الحصول على الإذن المذكور .

المادة الرابعة

يتضمن الإذن بممارسة عمل الوكالة التجارية ما يلي :

- تحديد نوع الفئة السلعية أو الخدمية التي يسمح بمزاولة عمل الوكالة التجارية فيها.
- تحديد النطاق المكاني لعمل الوكيل التجاري داخل الجماهيرية العظمى .
- مدة الوكالة التجارية .

المادة الخامسة

تقسم السلع والخدمات لأغراض مزاولة عمل الوكالة التجارية إلى فئات سلعية وخدمية متجانسة يؤذن للشخص بممارسة النشاط في فئة واحدة منها على الأكثر .

ويجوز للجنة أن تأذن لبعض الأشخاص الاعتبارية بممارسة أكثر من فئة واحدة وذلك في الحالات التي تراها لازمة أو ضرورة لعمل الوكالة التجارية .

المادة السادسة

على الوكلاء التجاريين إبرام عقود أو اتفاقيات رسمية مع الموكلين الأجانب تتضمن على الأخص تحديد نوع الوكالة التجارية ومدتها ومجال النشاط ونطاقه والمقابل المالي لعمل الوكيل .
ويجب عليهم إحالة صور من الاتفاقيات والعقود المبرمة إلى الإدارة المختصة فور مباشرة النشاط .
وتحدد اللائحة التنفيذية المهلة المناسبة لإحالة صور العقود واتفاقيات وإجراءات إيداعها وتسجيلها .

المادة السابعة

يجوز للأمين إلزام الوكيل التجاري بصياغة العقد ، أو الاتفاق المبرم بينه وبين الموكل الأجنبي في شكل معين بغرض توضيح طبيعة العلاقة بين طرفيه وتحديد مسئولية الوكيل إزاء المتعاملين معه .
ويصدر بالنموذج ونظام تطبيقه قرار من الأمين .

المادة الثامنة

للجنة الشعبية العامة قصر مزاولة عمل الوكالة التجارية على بعض الأشخاص الاعتبارية اليبية وذلك بالنسبة إلى بعض السلع والخدمات ذات الطبيعة الخاصة ، أو الإستراتيجية ، أو ذات المردود الاقتصادي الكبير .
وتبين اللائحة التنفيذية لهذا القانون الضوابط اللازمة لقصر ممارسة أعمال الوكالة التجارية .

المادة التاسعة

ينشأ بالإدارة المختصة سجل عام تفيد به البيانات الأساسية للوكلاء التجاريين المأذون لهم بمزاولة النشاط .
وتبين اللائحة التنفيذية إجراءات مسك السجل والبيانات الواجب تدوينها به والرسوم المقررة للقيود وتجديده .

المادة العاشرة

يحظر التعاقد مع الأجانب سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو اعتباريين بشأن توريد السلع أو الخدمات ما لم يكن لهم وكلاء تجاريين معتمدين وفقا لأحكام هذا القانون .
ويستثنى من ذلك السلع والخدمات التي يتم تحديدها من قبل اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

المادة الحادية عشرة

تصدر اللائحة التنفيذية لهذا القانون بقرار من اللجنة الشعبية العامة بناء على عرض من اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة تتضمن الآتي :

- تحديد الشروط والإجراءات المطلوبة للحصول على الإذن بمزاولة نشاط الوكالة التجارية وتجديده .
- تحديد الفئات السلعية والخدمات التي يجوز الإذن بممارسة عمل الوكالة التجارية فيها .
- تحديد الرسوم اللازمة للقيود وتجديده وتدوين البيانات وغيرها من الإجراءات .

- تحديد الحد الأدنى لفترة الضمان المقدمة بالنسبة للمسلع المعمرة والإجراءات المطلوبة لصيانة السلع المعيبة أو استبدالها وشهادة الضمان والبيانات التي يجب أن تتضمنها.
- تحديد النسب التي يلزم الموكل بتوريدها في شكل قطع غيار ومعدات .
- تحديد الحد الأعلى لعدد الوكالات التجارية التي يسمح للأشخاص الاعتبارية بمزاومتها.
- الحالات التي يجوز فيها إلغاء الوكالة التجارية أو إيقافها والجهة التي تملك ذلك .
- الإجراءات والشروط المطلوبة للتنازل عن الوكالة التجارية أو تحويلها.

المادة الثانية عشرة

يعاقب بالحبس لمدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات ، أو بغرامة لا تقل عن (10,000 دينار) عشرة آلاف دينار أو بكليهما ، كل من يرتكب عملاً بالمخالفة لأي حكم من الأحكام الواردة في المواد (3 ، 6 ، 10) من هذا القانون ، وتضاعف العقوبة في حالة العود بالإضافة إلى إلغاء الإذن بممارسة عمل الوكالة التجارية .

المادة الثالثة عشرة

يلغى القانون رقم (33) لسنة 1971 ف ، والقانون رقم (87) لسنة 1975 ف ، المشار إليهما ، كما يلغى كل حكم يخالف أحكام هذا القانون.

المادة الرابعة عشرة

يعمل بهذا القانون من تاريخ صدوره ، وينشر في مدونة التشريعات

مؤتمر الشعب العام

صدر في : سرت

الموافق : 06 / الربيع / 1372 و.ر.

إدارة القضاة

قانون رقم (7) لسنة 1372 و.ر.

بشأن السياحة *

مؤتمر الشعب العام :

- تنفيذاً لقرارات المؤتمرات الشعبية الأساسية في دور انعقادها العام السنوي للعام 1371 و.ر.
- وبعد الاطلاع على إعلان قيام سلطة الشعب .
- وعلى الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان في عصر الجماهير .
- وعلى القانون رقم (20) لسنة 1991 إفرنجي بشأن تعزيز الحرية .
- وعلى القانون رقم (1) لسنة 1369 و.ر بشأن المؤتمرات الشعبية واللجان الشعبية .
- وعلى القانون التجاري وتعديلاته .
- وعلى قانون النظام المالي للدولة وتعديلاته .
- وعلى القانون رقم (44) لسنة 1968 إفرنجي بشأن السياحة وتعديله.
- وعلى القانون رقم (65) لسنة 1970 إفرنجي بتقرير بعض الأحكام الخاصة بالتجارة والشركات التجارية والإشراف عليها.
- وعلى القانون رقم (33) لسنة 1971 ف بشأن تنظيم أعمال الوكالات التجارية .
- وعلى قانون الجمارك رقم (67) لسنة 1973 إفرنجي .
- وعلى القانون رقم (13) لسنة 1989 إفرنجي بشأن الرقابة على الأسعار وتعديلاته .
- وعلى القانون رقم (9) لسنة 1992 إفرنجي بشأن مزاولة الأنشطة الاقتصادية وتعديلاته.
- وعلى القانون رقم (3) لسنة 1424 ميلادية بشأن حماية الآثار والمتاحف والمدن القديمة والمباني التاريخية .
- وعلى القانون رقم (5) لسنة 1426 ميلادية بشأن تشجيع استثمار رؤوس الأموال الأجنبية .

* نشر في مدونة التشريعات ، العدد رقم (3) لسنة 2004 ص 125 وما بعدها .

- وعلى القانون رقم (21) لسنة 1369 و.ر. بتقرير بعض الأحكام في شأن مزاوله الأنشطة الاقتصادية .
- وعلى القانون رقم (24) لسنة 1369 و.ر. بشأن منع استعمال غير اللغة العربية والأرقام العربية في جميع المعاملات .
- وعلى القانون رقم (27) لسنة 1369 و.ر. بتقرير بعض الأحكام في شأن الرسوم ومقابل الخدمات .
- وعلى القانون رقم (4) لسنة 1372 و.ر. بإنشاء غرف التجارة والصناعة والاتحاد العام للغرف .

صاغ القانون (اللاتي):

الفصل الأول

أحكام عامة وتأسيسية

المادة الأولى

يقصد بالسياحة في تطبيق أحكام هذا القانون تنقل الأشخاص مواطنين وأجانب أفراداً وجماعات من مكان إلى آخر وما ينتج عن ذلك أو يستدعيه من خدمات وعلاقات مختلفة .

المادة الثانية

تهدف السياحة إلى تحقيق ما يلي :

1. التعريف بالمسيرة الحضارية والتاريخية للشعب العربي الليبي ، وإبراز الانجازات والتحولات المادية والمعنوية لثورة الفاتح العظيم بما تملكه الجماهيرية العظمى من مواقع سياحية طبيعية وثقافية وصناعية وما تحققه من إنجازات حضارية وإبراز صورتها المشرفة على الصعيد الدولي.

2. تنمية الذوق العام والسلوك الفردي والجماعي بما يعكس المظهر اللائق
لصور الحياة في الجماهيرية العظمى .
3. المساهمة في إحياء التراث الوطني .
4. ترسيخ الترابط الاجتماعي بين أفراد المجتمع الليبي وتعزيز ودعم التعاون
والصلات الإنسانية مع شعوب العالم .
5. المحافظة على المواقع والمرافق السياحية ، وتطويرها ، وتنميتها ، والاهتمام
بها ، وتوفير وسائل الترفيه والتره للمواطن والسائح .
6. تبادل المعرفة في مختلف المجالات والأنشطة السياحية من خلال إقامة
المؤتمرات والندوات والملتقيات والمهرجانات والمعارض والأسابيع
السياحية داخل الجماهيرية العظمى وخارجها والمشاركة فيها .
7. تشجيع المستثمرين الليبيين والأجانب على الاستثمار في المشروعات
السياحية بهدف تنمية موارد ومصادر الدخل القومي .
8. خلق فرص العمل للمواطنين .
9. المساهمة في التنمية الاقتصادية والاجتماعية .

المادة الثالثة

تلتزم الجهات ذات العلاقة - كل في نطاق اختصاصها - بتوفير الظروف
المناسبة لتشجيع السياحة في الجماهيرية العظمى ، وخاصة فيما يتعلق بتسهيل منح
التأشيرات ، وتبسيط الإجراءات في منافذ الدخول ، وحسن استقبال السائحين ،
وتيسير تنقلاتهم وإقامتهم ، وتقديم العون لهم ، وتوفير مقتضيات الأمن والسلامة ،
وإحكام الإشراف والرقابة على الجهات التي تقدم خدمات للسياح وذلك وفق
الأسس والضوابط التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

المادة الرابعة

مع مراعاة أحكام القانون رقم (3) لسنة 1424 ميلادية المشار إليه ، تتولى اللجنة الشعبية العامة للسياحة تحديد مناطق التنمية السياحية والجذب السياحي ، وإعداد المخططات التفصيلية والعامة لها ، وإضفاء الصيغة السياحية عليها ، والقيام على إدارتها والإشراف عليها وفق المخططات المعتمدة وذلك بالتنسيق مع الجهات ذات العلاقة .

المادة الخامسة

تشأ غرف في مجالات الخدمات السياحية تزاوّل كل في مجال اختصاصها المهام والصلاحيات المسندة لغرف التجارة والصناعة المنشأة بموجب القانون المنظم لذلك الغرض ، وتكون لكل منها الشخصية الاعتبارية ، والذمة المالية المستقلة ، وتتبع في إنشاء تلك الغرف وتحديد اختصاصاتها وكيفية إدارتها ذات الأحكام المنصوص عليها في القانون المذكور وتمارس اللجنة الشعبية العامة للسياحة وأمينها بالنسبة للغرف المنشأة في المجالات السياحية المهام المسندة إلى اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة وأمينها في ذلك القانون .

المادة السادسة

مع عدم الإخلال بأحكام التشريعات المنظمة لمزاولة الأنشطة الاقتصادية ، تتولى اللجنة الشعبية العامة للسياحة وضع الشروط والضوابط اللازمة لمزاولة الأنشطة السياحية والاستثمار في المشروعات السياحية .

المادة السابعة

يجب على الجهات العاملة في مجال النشاط السياحي تسديد رسم عن كل سائح يدخل بمعرفتها أراضي الجماهيرية العظمى ، وتودع حصيلة الرسوم في صندوق ينشأ لهذا الغرض يتم الصرف منه لغرض التنشيط السياحي .

المادة الثامنة

مع عدم الإخلال بالإعفاءات المقررة في القانون رقم (5) لسنة 1426

ميلادية المشار إليه تعفى المشروعات السياحية من الرسوم والضرائب التالية :

1. الرسوم الجمركية على مواد البناء ، والأدوات والمعدات ، والأثاث ، ووسائل النقل السياحية ، ومختلف أنواع التجهيزات اللازمة لإنشاء وتشغيل المرافق والمشروعات السياحية ، وتتولى أمانة اللجنة الشعبية العامة للسياحة تحديد تلك الاحتياجات واعتماد كمياتها .
 2. ضرائب الدخل والمباني والملاهي لمدة خمس سنوات تبدأ من تاريخ بداية النشاط الفعلي للمشروع ويجوز تمديد مدة الإعفاء لخمس سنوات أخرى بقرار يصدر من اللجنة الشعبية العامة بناء على عرض من أمين اللجنة الشعبية العامة للسياحة .
 3. الإعفاءات والحوافز التي تقترحها اللجنة الشعبية العامة للسياحة ويصدر بشأنها قرار من اللجنة الشعبية العامة .
- وتبين اللائحة التنفيذية لهذا القانون أسس وضوابط تنفيذ أحكام هذه المادة .

المادة التاسعة

تحصل الضرائب والرسوم الجمركية التي يتم الإعفاء منها وفقاً لأحكام

المادة (الثامنة) من هذا القانون في الحالات الآتية :

1. إذا تبين أن المشروع غير قادر على تحقيق الغرض الذي أنشئ من أجله.
2. إذا استعملت الأشياء التي أعفيت من الرسوم والضرائب في غير الأغراض التي تقرر الإعفاء من أجلها.
3. إذا خالف المشروع الشروط المفروضة لمزاولة النشاط أو تم التنازل عن المواد محل الإعفاء للغير.
4. إذا فقد المشروع صفته السياحية .

المادة العاشرة

في تطبيق أحكام القانون رقم (5) لسنة 1426 ميلادية المشار إليه في مجال المشروعات السياحية الاستثمارية تتولى اللجنة الشعبية العامة للسياحة الاختصاصات الموكولة للجنة الشعبية لهيئة الاستثمار ، ويتولى أمين اللجنة الشعبية العامة للسياحة صلاحيات واختصاصات الأمين المختص في ذلك القانون ولائحته التنفيذية .

المادة الحادية عشرة

ينشأ مجلس يسمى " المجلس الوطني للسياحة " يشكل بقرار من اللجنة الشعبية العامة بناء على اقتراح من أمين اللجنة الشعبية العامة للسياحة ، وتمثل فيه الجهات ذات العلاقة في القطاعين العام والأهلي.

المادة الثانية عشرة

يختص المجلس الوطني للسياحة بما يلي :

1. اقتراح السياسات الكفيلة بتنمية السياحة وتطويرها.
2. اقتراح ودراسة مشروعات القوانين واللوائح والنظم المتعلقة بالسياحة.
3. اقتراح دعم المخصصات المالية اللازمة لقطاع السياحة .

4. معالجة القضايا ذات العلاقة بالسياحة التي تتطلب التعاون بين القطاعات وإيجاد الحلول المناسبة لها .
5. التنسيق بين الجهات العامة والأهلية ذات العلاقة بتنفيذ خطط وبرامج التنمية السياحية واقتراح الدور المناط بكل منها.
6. البت في الموضوعات التي يرى أمين المجلس عرضها عليه .
7. ويضع المجلس لائحة داخلية له تشمل القواعد والإجراءات اللازمة لتنظيم أعماله .

المادة الثالثة عشرة

استثناء من أحكام القانون رقم (24) لسنة 1369 و.ر المشار إليه ، يجوز للشركات والتشاريكات ومكاتب السفر والسياحة والمحال العامة السياحية المرخص لها في مزاولة النشاط استعمال اللغات الأجنبية في أداء نشاطها وفي إصدار المطبوعات السياحية بلغات مختلفة .

الفصل الثاني

المحال العامة السياحية

المادة الرابعة عشرة

يقصد بالمحال العامة السياحية في تطبيق أحكام هذا القانون الفنادق والتزل والقرى والمدن السياحية والاستراحات والمخيمات المنتجعات وأماكن الترفيه والمطاعم والمقاهي السياحية ومحال بيع منتوجات الصناعات التقليدية وما في حكم ذلك .

المادة الخامسة عشرة

لا يجوز الترخيص بإنشاء أو تشغيل أو إدارة المحال العامة السياحية إلا بعد صدور إذن من اللجنة الشعبية للسياحة بالشعبية ووفقا للأسس والضوابط التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

المادة السادسة عشرة

يتم تصنيف المحال العامة السياحية على درجات كما يعاد تصنيفها وفقا لللائحة التي تصدرها اللجنة الشعبية العامة للسياحة بالخصوص .

المادة السابعة عشرة

مع مراعاة القانون رقم (13) لسنة 1989 إفرنجي ، والقانون رقم 27 لسنة 1369 و.ر المشار إليهما ، تحدد تسعيرة الإقامة والإعاشة والخدمات بالمحال العامة السياحية من خلال لجنة تشكل بقرار من اللجنة الشعبية العامة بناء على اقتراح من أمين اللجنة الشعبية العامة للسياحة .

الفصل الثالث

المهنة السياحية

المادة الثامنة عشرة

يقصد بالمهنة السياحية في أحكام هذا القانون المهنة التالية :

1. أعمال الشركات والتشاريكات السياحية ومكاتب السفر والسياحة.
2. النقل السياحي المتخصص .
3. الإرشاد السياحي .

4. أي نشاط آخر تقرر اللجنة الشعبية العامة اعتباره مهنة سياحية بناء على اقتراح اللجنة الشعبية العامة للسياحة .

المادة التاسعة عشرة

يشترط لمزاولة المهن السياحية الحصول على إذن من أمانة اللجنة الشعبية العامة للسياحة ، وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون شروط وضوابط وإجراءات ورسوم إصدار الإذن وتجديده وحالات إلغائه أو إيقاف مزاولة النشاط لمدة محددة.

المادة العشرون

يجوز لشركات الملاحة والطيران وشركات وتشاركيات النقل الجوي الوطنية أن تباشر سائر أعمال وخدمات مكاتب السفر والسياحة المنصوص عليها في هذا القانون ، وذلك فضلا عما تقوم به من بيع وصراف تذاكر السفر وحجز الأماكن على وسائلها ، على أن تخصص قسما مستقلا لمباشرة تلك الأعمال ، وبشرط أن تحصل على ترخيص بذلك وفقا لأحكام هذا القانون .

المادة الحادية والعشرون

يشترط لمنح الإذن للشركات والتشاركيات ومكاتب السفر والسياحة أن تدفع تأمينا تقديما يحدد بقرار من اللجنة الشعبية العامة للسياحة يودع في حساب خاص بأحد المصارف ، تخصم منه المبالغ التي تستحق على تلك الجهات على أن تقوم بتعويض المبالغ المخصومة منه خلال أسبوعين من تاريخ إخطارها بذلك.

المادة الثانية والعشرون

يُعتبر المرخص له بمزاولة مهنة سياحية أو بإدارة محل عام سياحي مخالفا بالتزاماته في أي من الحالات الآتية :

1. إذا تخلف عن القيام بواجباته أو أداء خدماته تجاه عملائه أو أصحاب المهن السياحية الآخرين أو أحل بها أو قصر في أدائها.
2. إذا دخل في منافسة غير مشروعة أو مضرة بالاقتصاد الوطني.
3. إذا ارتكب عملا ماسا بمصلحة أو سمعة السياحة في الجماهيرية العظمى أو مارس المهنة بصورة تتنافى مع الأخلاق والآداب العامة والنظام العام .

المادة الثالثة والعشرون

- لأمين اللجنة الشعبية العامة للسياحة بناء على تقرير لجنة يشكلها لهذا الغرض بالقطاع إصدار قرار مسبب بأحد التدابير التالية :
1. إيقاف العمل بإذن مزاولة النشاط للمدة التي يحددها القرار لإزالة المخالفة التي ارتكبها ممارس النشاط .
 2. إغلاق المحل العام السياحي أو إلغاء ترخيص مزاولة المهنة لمن يزاول النشاط السياحي بدون إذن من أمانة اللجنة الشعبية العامة للسياحة .
 3. إلغاء إذن مزاولة النشاط السياحي ورفض تجديده إذا صدر حكم ضد ممارس ذلك النشاط في جنابة أو جنحة مخلة بالأخلاق والآداب العامة والنظام العام .

الفصل الرابع

الإرشاد والدليل السياحي

المادة الرابعة والعشرون

يعد مرشدا سياحيا كل شخص يمارس أعمال الإرشاد السياحي وشرح المعالم التاريخية والعلمية والفنية وما في حكمها بمقابل ، ويعد دليلا سياحيا كل شخص يتولى مرافقة السياح في تنقلاتهم بالمناطق السياحية المختلفة.

الفصل الخامس

العقوبات

المادة الخامسة والعشرون

مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو أي قانون آخر يعاقب كل من أنشأ أو أدار محلا عاما سياحيا أو باشر عملا من الأعمال المنصوص عليها في هذا القانون دون إذن أو ترخيص ، أو بالمخالفة لأحكامه والقرارات الصادرة بمقتضاه بغرامة لا تقل عن خمسمائة دينار ولا تزيد على ألف دينار ، ويجوز الحكم بقفل المحل مدة لا تزيد على سنتين.

المادة السادسة والعشرون

مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو القانون رقم (3) لسنة 1424 ميلادية المشار إليه، وأي قانون آخر ، يعاقب كل من تسبب عمدا في إلحاق ضرر جسيم بالمناطق والمواقع السياحية بالحبس وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين.

ويعاقب كل من استعمل المناطق أو المواقع أو المحال العامة السياحية أو تصرف فيها لغير الأغراض السياحية بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على ألف دينار مع إلزام الجاني بإزالة المنشآت أو النفايات أو الأضرار أو غيرها من الشوائب على نفقته وتشدد العقوبة إلى مثلها في حالات العود .

الفصل السادس

أحكام ختامية

المادة السابعة والعشرون

يكون لأعضاء اللجنة الشعبية العامة للسياحة وللموظفين الذين يصدر بتحديدهم قرار من أمين اللجنة الشعبية العامة للسياحة صفة مأموري الضبط القضائي لمراقبة تنفيذ أحكام القانون.

المادة الثامنة والعشرون

على الشركات والتشاريكات ومكاتب السفر والسياسة والمرشدين السياحيين وأصحاب الخال العامة السياحية تسوية أوضاعهم وفقا لأحكام هذا القانون خلال ستة أشهر من تاريخ نفاذه ، وإلا عدت في حكم من يزاول المهنة دون ترخيص .

المادة التاسعة والعشرون

تصدر اللائحة التنفيذية لأحكام هذا القانون ، بقرار من اللجنة الشعبية العامة بناء على عرض من اللجنة الشعبية العامة للسياحة .

المادة الثلاثون

يلغى القانون رقم (44) لسنة 1968 ف بشأن السياحة المشار إليه ، على أن يستمر العمل باللوائح والقرارات الصادرة بمقتضاه والتي لا تتعارض مع أحكام هذا القانون إلى أن يصدر ما يعدلها أو يلغيها.

المادة الحادية والثلاثون

يعمل بهذا القانون من تاريخ صدوره ، وينشر في مدونة التشريعات

مؤتمر الشعب العام

صدر في : سرت

الموافق : 06 / الربيع / 1372 و.ر.

إدارة القضاة

قانون رقم (3) لسنة 1373 و.ر. بشأن الإشراف والرقابة على نشاط التأمين*

مؤخر الشعب العام :

- تنفيذاً لقرارات المؤتمرات الشعبية الأساسية في دور انعقادها العام السنوي للعام 1372 و.ر.
- وبعد الإطلاع على الإعلان عن قيام سلطة الشعب .
- وعلى الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان في عصر الجماهير .
- وعلى القانون رقم (5) لسنة 1991 إفرنجي بشأن تطبيق مبادئ الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان في عصر الجماهير.
- وعلى القانون رقم (20) لسنة 1991 إفرنجي بشأن تعزيز الحرية .
- وعلى القانون التجاري .
- وعلى القانون رقم (1) لسنة 1369 و.ر بشأن المؤتمرات الشعبية واللجان الشعبية .
- وعلى القانون رقم (65) لسنة 1970 إفرنجي بتقرير بعض الأحكام الخاصة بالتجار والشركات والإشراف عليها .
- وعلى القانون رقم (131) لسنة 1970 إفرنجي بشأن الإشراف والرقابة على شركات التأمين .
- وعلى القانون رقم (156) لسنة 1970 إفرنجي بتقرير بعض الأحكام الخاصة بتأمين الحصص الأجنبية في شركات التأمين المؤسسة في الجمهورية العربية الليبية .
- وعلى القانون رقم (80) لسنة 1971 إفرنجي بتأمين شركات التأمين في الجمهورية العربية الليبية .
- وعلى القانون رقم (9) لسنة 1992 إفرنجي بشأن مزاولة الأنشطة الاقتصادية وتعديلاته .

* نشر في مدونة التشريعات ، العدد رقم (5) لسنة 2005 ص 167 .

صاغ القانون (اللاتفي)
الباب الأول
أحكام عامة

المادة (1)

أنواع التأمين

يشمل التأمين في تطبيق أحكام هذا القانون :

أولا : تأمينات الأشخاص وعمليات تكوين الأموال وتشمل الفروع الآتية :

- (1) تأمينات الحياة بجميع أنواعها .
- (2) عمليات تكوين الأموال .
- (3) تأمينات المسؤولية الطبية .
- (4) تأمينات الحوادث الشخصية والعلاج الطبي .

ثانيا : تأمينات الممتلكات والمسؤوليات وتشمل الفروع الآتية :

- (1) التأمين ضد أخطار الحريق والتأمينات التي تلحق به عادة .
- (2) التأمين ضد أخطار النقل البري والبحري والجوي وتأمينات المسؤولية المتعلقة به .
- (3) التأمين على أجسام السفن وآلاتها ومهماقها وتأمينات المسؤولية المتعلقة بها .
- (4) التأمين على أجسام الطائرات وآلاتها ومهماقها وتأمينات المسؤولية المتعلقة بها .
- (5) التأمين على السيارات وتأمينات المسؤولية المتعلقة بها .
- (6) التأمين الهندسي وتأمينات المسؤولية المتعلقة بها .
- (7) تأمينات النفط وتأمينات المسؤولية المتعلقة بها .

الباب الثاني

المادة (2)

الإشراف والرقابة على نشاط التأمين

يهدف نظام الإشراف والرقابة على نشاط التأمين بالجمهورية العظمى إلى تحقيق الأغراض التالية :

1. ضمان تحقيق الأهداف الاقتصادية والاجتماعية للنشاط التأميني والرفع من مستوى المدخرات الوطنية والحفاظ على موارد العملات الأجنبية من التسرب .
2. تدعيم سوق التأمين والعمل على تطويره .
3. ضمان سلامة المراكز المالية لوحدة سوق التأمين والتنسيق بينها .
4. حماية حقوق حملة وثائق التأمين والمستفيدين منها والغير .
5. توثيق روابط التعاون والتكامل مع هيئات الرقابة والإشراف على المستوى العربي والأفريقي والعالمي .

المادة (3)

تختص اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة بالإشراف والرقابة على نشاط التأمين ولها على وجه الخصوص :

1. الإشراف والرقابة على أدوات مزاولة أعمال التأمين وإعادة التأمين والعاملين بها .
2. اقتراح السياسات المتعلقة بنشاط التأمين والقيام بالدراسات التأمينية والمساهمة في تطوير سوق التأمين .

3. اقتراح إضافة تأمينات أخرى .
 4. اقتراح تحديد الحصص التي تلتزم الشركات بإعادة تأمينها من عملياتها لدى الشركات المحلية لإعادة التأمين ، ونسب العمولات التي تؤديها هذه الشركات عن هذه الحصص .
 5. تمثيل الجماهيرية العظمى في هيئات وشركات التأمين وإعادة التأمين الدولية التي تقرر الأمانة المساهمة فيها .
 6. دراسة التشريعات المتعلقة بنشاط التأمين ، وإبداء الرأي في كل ما يقترح من قرارات بشأنها .
 7. إعداد ونشر البيانات الإحصائية والتقارير والدراسات عن نشاط سوق التأمين الليبي ووحداته .
- ويصدر أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام هذه المادة .

المادة (4)

- يفرض على كل شركة مسجلة وفقا لأحكام هذا القانون تحصيل رسم سنوي لمواجهة تكاليف الإشراف وذلك على الوجه الآتي :
- أ - بالنسبة للشركات التي تباشر عمليات تأمين الحياة وعقود تكوين الأموال يكون الرسم اثنين ونصف في الألف من جملة الأقساط المباشرة التي تستحق على حملة الوثائق للشركة في السنة السابقة .
 - ب - بالنسبة للشركات التي تباشر عمليات التأمين الأخرى يكون الرسم خمسة في الألف من جملة الأقساط المباشرة التي تستحق على حملة الوثائق للشركة في السنة السابقة .
- ولا يجوز للشركات بأي حال من الأحوال أن تتقاضى قيمة هذه الرسوم من حملة الوثائق أو من المؤمن لهم بما يجاوز النسب المحددة بالفقرتين السابقتين .

المباب الثالث

المادة (5)

أدوات مزاولة نشاط التأمين وإعادة التأمين

أدوات مزاولة نشاط التأمين وإعادة التأمين هي :

- أ - شركات التأمين وإعادة التأمين .
- ب - جمعيات التأمين التعاوني .
- ج - صناديق التأمين الأهلية .
- د - صناديق التأمين العامة .
- هـ - الاتحادات والأجهزة العامة .

الفصل الأول

المادة (6)

شركات التأمين وإعادة التأمين

يجب أن تتخذ شركة التأمين أو إعادة التأمين شكل شركة مساهمة . ويجب أن لا يقل رأس مال الشركة (المكتتب به) التي تزاول أعمال التأمين المباشر عن (10,000,000) عشرة ملايين دينار ولا يقل المدفوع منه عند التأسيس عن ثلاثة أعشار على أن يتم سداد باقي رأس المال خلال مدة لا تتجاوز خمس سنين من تاريخ قيد الشركة بالسجل المعد لذلك .

وبالنسبة للشركات التي تزاول نشاط إعادة التأمين فيجب أن لا يقل رأس مالها المدفوع عند التأسيس عن (30,000,000) ثلاثين مليون دينار . وتكون أسهم الشركة أسمية ولحاملها ، ويشترط أن لا تقل الأسهم الاسمية الصادرة عن الشركة في جميع الأحوال عن 50 % من مجموع أسهمها وألا تقل نسبة مساهمة الليبيين في شركة التأمين المباشر عن 51 % من رأس المال .

ولا يجوز تخفيض رأس مال الشركة إلا بموافقة من أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة وبشرط الا يقل رأس المال عن الحد الأدنى المشار إليه في هذه المادة .

ويجوز أن تجمع شركة التأمين بين مزاولة فروع التأمين الواردة في هذا القانون بعد موافقة أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

المادة (7)

لا يجوز تأسيس شركة التأمين أو شركة إعادة التأمين إلا بعد الحصول على إذن من أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

ويرفق بطلب الحصول على الإذن دراسة الجدوى الفنية والاقتصادية للشركة وأغراضها وفروع التأمين المزمع القيام بمزاومتها ، والبيانات الإضافية اللازمة لدراسة الطلب ، ويتم البت في الطلب وفقا للإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

ويقوم المؤسسون بعد الحصول على الإذن باتخاذ إجراءات تأسيس الشركة طبقا لأحكام القانون التجاري .

المادة (8)

تسجيل شركات التأمين وإعادة التأمين والإذن لها بمزاولة النشاط
تقدم الشركة بعد تأسيسها طلبا بتسجيلها والإذن لها بمزاولة نشاطها مصحوبا بالمستندات الآتية :

- أ - المستند الدال على تأسيس الشركة (مستخرج من السجل التجاري) .
- ب - المستندات الدالة على توافر الشروط المنصوص عليها في هذا القانون .
- ج - نسخة معتمدة من العقد الابتدائي للشركة .

- د - نسخة معتمدة من النظام الأساسي للشركة .
- هـ - شهادة من أحد المصارف المسجلة لدى مصرف ليبيا المركزي تثبت أن الشركة قد أودعت المبالغ المالية المحددة في اللائحة لكل فرع من فروع التأمين .
- و - سداد رسم التسجيل المقرر عن كل فرع من فروع التأمين الذي ترغب الشركة في مزاولته .
- ز - نماذج الوثائق التي تصدرها الشركة عن كل فرع من فروع التأمين المطلوب الإذن لها بمزاولته والمزايا والقيود والشروط والأسعار الخاصة بهذه الوثائق فإذا كان نشاط الشركة مباشرة إحدى العمليات المنصوص عليها في المادة الأولى (البند أولا ، فقرة 1 ، 2) من هذا القانون فيجب أن يرفق مع هذه المستندات ما يلي :
- شهادة من أحد الخبراء الاكثواريين المقيدين في السجل المعد لذلك تفيد بأن أسس أسعار هذه العمليات والمزايا والقيود التي تخولها الوثائق سليمة وصالحة للتنفيذ .
- جدول يحدد قيمة الاسترداد أو التخفيض ، ويجب أن ينص على هذا الجدول في كل وثيقة من الوثائق المذكورة .
- ترتيبات إعادة التأمين وطبيعتها .
- ط - أية مستندات أخرى .

المادة (9)

يصدر بتسجيل الشركة والإذن لها بمزاولة نشاطها قرار من أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة خلال شهر من تاريخ استيفاء شروط التسجيل وينشر هذا القرار في مدونة الإجراءات على نفقة الشركة وتسجل الشركة في السجل المعد لذلك .

ولا يجوز للشركة أن تبدأ في مزاوله أعمالها إلا بعد تسجيلها والإذن لها بمزاولة النشاط ، كما لا يجوز لها أن تراول أي فرع من فروع التأمين غير الفرع أو الفروع المأذون لها بها .
ويقع باطلا كل عقد تأمين يبرم على خلاف ما تقدم ، ولا يحتج بهذا البطلان على المؤمن لهم والمستفيدين إلا إذا ثبت سوء نيتهم .

المادة (10)

يشترط أن يكون من بين المسؤولين عن إدارة الشركة عضوان من ذوي الخبرة في مجال التأمين على أن يكون أحدهما القائم بالإدارة التنفيذية ومتمتعاً بجنسية الجماهيرية العظمى .
كما يشترط أن يكون المدير المسئول عن كل عمليات الاكتتاب والتعويضات وإعادة التأمين والاستثمار من ذوي الخبرة والمؤهل العلمي في مجال التأمين وإعادة التأمين والاستثمار حسب الأحوال .
وتلتزم الشركة بإبلاغ أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة بالقرارات التي تصدر بتسمية المسؤولين عن الإدارة بها والقائمين بالإدارة التنفيذية وجميع البيانات المتعلقة بهم وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور القرارات المشار إليها ، ويتم الإخطار على النموذج المعد لهذا الغرض .
ويجوز لأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة الاعتراض على ترشيح أي منهم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إبلاغها مع إبداء الأسباب ، ولصاحب الشأن التظلم إلى الأمين من الاعتراض على الترشيح خلال (15) يوماً من تاريخ إبلاغه به .
ويعتبر انقضاء ثلاثين يوماً على إبلاغ أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة بقرار التسمية بمثابة إقرار بالموافقة عليه .

المادة (11)

على الشركة أن تدون على محركاتها وأوراقها الرسمية ما يفيد حصولها على الإذن بمزاولة عمليات التأمين أو إعادة التأمين في الجماهيرية العظمى ورقم وتاريخ تسجيلها في السجل المخصص بأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

المادة (12)

يجب على الشركة أن تخطر أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة بكل تعديل أو تغيير يطرأ على بيانات طلب التسجيل والإذن بالمزاولة أو الوثائق والمستندات المرافقة له ، ويقدم الإخطار بالشروط والأوضاع التي تقررها اللائحة التنفيذية لهذا القانون ، ويكون مصحوبا بالوثائق والمستندات الخاصة بالتعديل أو التغيير .

وإذا كان التعديل يتناول أسس عمليات التأمين أو المزايا والقيود والشروط في وثائق التأمين فيجب على الشركة إذا كانت تباشر إحدى عمليات التأمين المنصوص عليها في المادة الأولى (البند أولا ، الفقرة 1 ، 2) من هذا القانون أن تقدم مع الإخطار شهادة من أحد الخبراء الاكتواريين المقيدين في السجل المعد لذلك تفيد بأن الأسعار والمزايا والقيود والشروط سليمة وصالحة للتنفيذ .

ولا يجوز أن يعمل بهذه التعديلات أو التغييرات إلا بعد اعتمادها من أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

ويعتبر انقضاء ثلاثين يوما على إبلاغ أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة دون صدور إجراء بشأنها بمثابة قرار بالاعتماد .

وتنشر التعديلات المتعلقة ببيانات التسجيل والترخيص في مدونة الإجراءات على نفقة الشركة .

المادة (13)

التزامات شركات التأمين وإعادة التأمين

على شركات التأمين أن تعيد التأمين على جزء من عمليات التأمين التي تعقدتها في الداخل لدى الشركات التي يتم تأسيسها لإعادة التأمين في الجماهيرية العظمى وذلك على أساس القواعد والحصص التي يصدر بتحديددها والعمولات التي تؤديها شركات الإعادة عن هذه العمليات قرار من أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة.

المادة (14)

تلتزم شركات إعادة التأمين بقبول الحصة المسندة إليها طبقا للقرار المشار إليه في المادة السابقة .

المادة (15)

تلتزم الشركة بتكوين المخصصات الفنية اللازمة لمقابلة التزاماتها قبل حملة الوثائق والمستفيدين منها وذلك على الوجه الآتي :

أولا : بالنسبة لتأمينات الأشخاص وعمليات تكوين الأموال :

أ - المخصص الحسابي ، ويتم تقديره بمعرفة خبير اكتواري وفقا للأسس الفنية المتعارف عليها .

ب - مخصص المطالبات تحت التسديد بقيمة المطالبات التي لم يتم تسويتها حتى تاريخ إعداد الميزانية .

ثانيا : بالنسبة لتأمينات الممتلكات والمسؤوليات :

أ - مخصص الأخطار السارية : يتم تكوينه لمقابلة التزامات الشركة عن عمليات التأمين المصدرة قبل انتهاء السنة المالية متى كان سبب المخصص

لا يزال ساريا بعد انتهائها على الأقل عن النسب التالية من جملة اكتسابات الشركة عن السنة المالية المنقضية :

1. (47%) عن عمليات التأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات الآلية .

2. (25%) عن عمليات التأمين من أخطار النقل البحري والجوي والبري .

3. (40%) عن باقي العمليات ما عدا التأمينات الهندسية .

4. بالنسبة لعمليات التأمينات الهندسية بمختلف أنواعها تحسب على أساس نسبي عن الفترة المحددة لإنشاء المشروع (أي قيمة أقساط التغطية التأمينية السارية ما بعد انتهاء السنة المالية المكون لها المخصص) .

ب - مخصص التعويضات تحت التسوية عن الحوادث التي تم الإبلاغ عنها .

ج - مخصص لمقابلة حوادث وقعت ولم يبلغ عنها حتى تاريخ إعداد الميزانية وفقا للقواعد التي تضعها أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة في هذا الشأن .

د - مخصص للتقلبات العكسية ، تحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون أسس تقديره والحالات التي تستخدم فيها بالنسبة لكل فرع من فروع تأمينات الممتلكات والمسؤوليات .

ويتم تكوين كافة المخصصات الواردة في أولا (أ، ب) ثانيا (أ ، ب) من

هذه المادة بعد استبعاد ما يناظر العمليات المعاد التأمين عليها بكافة أنواعها .

وفي جميع الأحوال يتعين أن تكون هذه المخصصات كافية لمقابلة حقوق

حملة الوثائق وإذا ما رأت أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة خلال

فحص هذه المخصصات عدم كفايتها يتعين على الشركة اتخاذ الإجراءات اللازمة

لاستكمالها وفقا للقواعد التي تحددها أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد

والتجارة في هذا الشأن .

المادة (16)

على كل شركة تأمين وشركة إعادة تأمين أن تخصص في الجماهيرية العظمى أموالا تعادل قيمتها على الأقل قيمة المخصصات المذكورة في المادة السابقة ، وذلك عن العمليات التي تبرمها وتنفذها في الجماهيرية العظمى .

ولا يجوز الحجز على تلك الأموال سواء كانت مودعة في حسابات مصرفية جارية أو مستثمرة أو يحتفظ بها كضمان لسداد التزامات حملة الوثائق .

ويجب أن تكون الأموال المخصصة لتأمينات الأشخاص وعمليات تكوين الأموال منفصلة عن الأموال المخصصة للتأمينات الأخرى .

وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون قواعد ونسب توظيف هذه الأموال وكذلك طرق تقييمها . وتودع الأموال النقدية والأوراق المالية التي تكون جزءا من تلك الأموال في أحد المصارف العاملة في الجماهيرية العظمى ، وتلتزم الشركة بالإذن للمصرف المختص بأن يقدم إلى أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة جميع البيانات التي تطلبها عن هذه الأموال .

وعلى كل شركة أن تقدم إلى أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة بيانات عن أموالها المخصصة وفقا لأحكام هذه المادة في المواعيد التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

ولأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أن تتخذ ما تراه مناسبا في أي وقت للتحقق من قيام الشركة بتنفيذ أحكام هذه المادة .

وعلى الشركة أن تحظر أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة بكل التصرفات أو الأحكام النهائية التي ترد على الأموال الواجب تخصيصها والتي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية أو نقله أو تغييره أو زواله وذلك قبل شهرها بطريق التسجيل أو القيد .

المادة (17)

مع عدم الإخلال بحكم المادة السابقة يجب أن تزيد قيمة أصول شركة التأمين أو شركة إعادة التأمين على مجموع التزاماتها الخاصة بعمليات تأمين الممتلكات والمسئوليات في أي وقت بنسبة (20%) من صافي الأقساط ، أو (25%) من صافي التعويضات التحميلية عن السنة المالية المنقضية أيهما أكبر على ألا يزيد ما يخصم مقابل إعادة التأمين الصادر عن حساب هذه النسبة على (50%) من إجمالي العمليات .

ويجب أن تزيد أصول الشركة على مجموع التزاماتها الخاصة بعمليات تأمينات الأشخاص وتكوين الأموال على ما يأتي :

أ - ما يعادل ثلاثة في الألف من إجمالي رؤوس الأموال لعقود التأمين السارية المعرضة للخطر بما يشمل إعادة التأمين ، تخفض بما لا يزيد على 50% مقابل إعادة التأمين .

ب - ما يعادل أربعة في المائة من الاحتياطات الحسابية بما يشمل إعادة التأمين تخفض بما لا يزيد على 15% مقابل إعادة التأمين .

وفي جميع الأحوال يجب ألا تقل الزيادة المطلوبة في قيمة الأصول عن الالتزامات المشار إليها عن رأس المال المدفوع .

وتتولى أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة تحديد أسس عناصر أصول والتزامات شركات التأمين وإعادة التأمين لحساب النسب المشار إليها في هذه المادة .

المادة (18)

لا يجوز لشركة التأمين المسجلة وفقا لأحكام هذا القانون المساهمة في رأس مال شركة تأمين أخرى عاملة في الجماهيرية العظمى .

المادة (19)

يكون للمستفيدين من الوثائق التي تصدرها الشركة وتنفذها في الجماهيرية العظمى امتياز على الأموال المخصصة طبقاً للمادتين (15) ، (16) من هذا القانون يأتي في المرتبة بعد الامتياز المقرر في الفقرة (أ) من المادة (1145) من القانون المدني وتؤشر الجهة المختصة بالشهر والتوثيق بهذا الامتياز على هامش كل تسجيل أو قيد خاص بهذه الأموال على أن تخطر أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة بذلك .

المادة (20)

تعفى إيرادات الأوراق المالية والقروض التي تمنحها شركات التأمين وشركات إعادة التأمين والودائع والاستثمارات بجميع أنواعها والناجئة عن توظيف الأموال المخصصة ، طبقاً لحكم المادتين رقم (15) ، (16) من ضرائب الدخل والدمغة وما في حكمها .

المادة (21)

تعفى التعويضات المالية التي يتم سدادها من قبل شركات التأمين للمؤمن لهم من ضريبة الدخل والدمغة وما في حكمهما .

المادة (22)

سجلات وحسابات شركات التأمين وإعادة التأمين
على كل شركة تأمين أن تمسك السجلات الآتية لكل فرع من فروع التأمين :

- أ - سجل الوثائق وتقييد به جميع الوثائق التي تصدرها الشركة ، مع بيان أسماء
وعناوين حملة الوثائق وتاريخ إبرام كل وثيقة ومدة التأمين ومبلغه
والتعديلات والتغييرات التي تطرأ عليها .
- ب - سجل التعويضات وتقييد به جميع المطالبات التي تقدم للشركة مع بيان
تاريخ تقديم كل مطالبة واسم حامل الوثيقة وعنوانه ورقم الوثيقة ومبلغ
الاحتياطي المقدر للحدوث وتاريخ أداء التعويض وفي حالة الرفض يذكر
تاريخه وأسبابه .
- ج - سجل الوسطاء وتثبت فيه الشركة اسم وعنوان كل وسيط ممن يتوسطون
في عقد عمليات التأمين لحسابها .
- د - سجل الوكلاء وتثبت فيه الشركة اسم وعنوان كل وكيل يقوم بأعمال
وكيل التأمين .
- هـ - سجل الاتفاقيات ويشمل العمليات الاتفاقية والاختيارية وتقييد به جميع
الاتفاقيات التي تبرمها الشركة مع بيان أسماء وعناوين الجهات التي أبرمت
معها وتاريخ إبرام كل اتفاقية وتاريخ انتهائها والتغييرات التي تطرأ عليها
وأية بيانات أخرى ترى الشركة أنها ذات أهمية بالنسبة للاتفاقية .
- و - سجل الأموال المخصصة ويؤشر عليه من أمانة اللجنة الشعبية العامة
للاقتصاد والتجارة ، وتبين فيه الأموال الموظفة التي يشتمل عليها المال
الواجب تخصيصه في الجماهيرية العظمى والتعديلات التي تطرأ على
تكوين هذه الأموال ويجب أن تقييد الأموال الخاصة بعمليات التأمين على
الحياة وتكوين الأموال وعمليات التأمين الأخرى كلا على حدة .

على أنه بالنسبة لشركات إعادة التأمين فتلتزم بمسك السجلين المشار
إليهما بالبندين (هـ ، و) من هذه المادة .

وتشمل السجلات المشار إليها في هذه المادة السجلات الورقية العادية وكذلك السجلات التي يتم إعدادها آليا بواسطة الحاسب الآلي .

المادة (23)

على كل شركة تأمين وإعادة التأمين أن تمسك حسابات خاصة لكل فرع من فروع التأمين .
ويجوز لأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أن تكلف الشركة علاوة على ذلك بمسك حساب خاص لنوع واحد أو أكثر من عمليات التأمين التي تدخل تحت فرع واحد .

المادة (24)

على شركة التأمين وإعادة التأمين أن تقدم كل سنة لأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة في الميعاد الذي تحدده اللائحة التنفيذية لهذا القانون البيانات والحسابات الموضحة فيما يلي :

- أ - الميزانية .
 - ب - حساب توزيع الأرباح .
 - ج - حساب الإيرادات والمصروفات العامة .
 - د - حساب الإيرادات والمصروفات لكل فرع من فروع التأمين .
 - هـ - ملخص اتفاقيات إعادة التأمين .
 - و - بيان بأموال الشركة الواجب وجودها في الجماهيرية العظمى وفقا لأحكام هذا القانون مؤيدا بالمستندات المطلوبة على أن يرفق بهذه البيانات تقرير عن أعمال الشركة في الجماهيرية العظمى عن تلك السنة .
- وتعد هذه البيانات طبقا للنماذج التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون وتشمل جميع العمليات التي تقوم بها الشركة في الداخل والخارج .

ويجب أن تكون هذه البيانات والأوراق موقعة من المخول بالتوقيع عن إدارة الشركة ومن مديرها المالي .

وفيما يتعلق بالبيانات الخاصة بعمليات التأمين على الحياة وتكوين الأموال فيجب أن يوقع أيضا الخبير الاكثوي عليها .

المادة (25)

مع عدم الإخلال باختصاص جهاز الرقابة الفنية والمالية يتولى مراجعة حسابات الشركة مراجع قانوني تختاره الجمعية العمومية للشركة من بين المقيدين في سجل يعد لهذا الغرض بأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .
ولا يجوز للمراجع الواحد أن يفحص حسابات أكثر من شركتين .
ويجب على الشركة أن تضع تحت تصرف المراجع جميع الدفاتر والمستندات التي يراها ضرورية للقيام بوظيفته .
ولأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة إذا لزم الأمر أن تعهد إلى مراجع قانوني آخر مهمته الفحص وتحمل الشركة أتعابه .

المادة (26)

على كل شركة تأمين وإعادة التأمين أن تقدم لأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة تقريرا سنويا صادرا من المراجع القانوني المختص يثبت أن الميزانية وحساب الأرباح والخسائر (حساب الإيرادات والمصروفات العامة) وحساب الإيرادات والمصروفات لفروع التأمين والمخصصات الفنية والأموال المخصصة التي تقابل التزامات الشركة في الجماهيرية العظمى قد أعدت على الوجه الصحيح وأنها تمثل حالة الشركة المالية تمثيلا صحيحا من واقع دفاترها والبيانات الأخرى التي وضعت تحت تصرفه .

وعلى المراجع القانوني أن يحظر الشركة كتابة بأي نقص أو خطأ أو أية مخالفة يكتشفها أثناء فحصه مع التزامه في ذات الوقت بإخطار أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة بذلك .

ويتعين على الشركة أن تقدم تقريراً من خبير اكتواري بما يثبت أن المخصصات الفنية لعمليات تأمين الأشخاص قد تم تقديرها وفقاً للأسس الفنية المتعارف عليها .

المادة (27)

على كل شركة تأمين وإعادة التأمين أن تحظر أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة بموعد ومكان انعقاد الجمعية العمومية وجدول أعمالها قبل ميعاد الانعقاد بخمسة عشر يوماً على الأقل ، كما عليها أن تقدم أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة صورة مصدقا عليها من كل تقرير يقدم إلى المساهمين أو حملة الوثائق أو من في حكمهم عن أعمال الشركة بمجرد حصول ذلك .

وعليها كذلك أن تقدم صورة من محضر كل جمعية عمومية للمساهمين في ميعاد ثلاثين يوماً من تاريخ انعقاد الجمعية .

المادة (28)

يكون لموظفي أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أو معاونيهم الذين لهم صفة مأموري الضبط القضائي طبقاً لأحكام هذا القانون حق الاطلاع في أي وقت على دفاتر وسجلات شركات التأمين وإعادة التأمين الخاضعة لأحكام هذا القانون بما يكفل الحصول على البيانات والإيضاحات اللازمة للتحقق من تنفيذ أحكامه .

المادة (29)

تأمين الأشخاص وتكوين الأموال

لا يجوز للشركات التي تزاول عمليات التأمين المنصوص عليها في المادة الأولى (البند أولا ، فقرة 1 ، 2) من هذا القانون أن تميز بين وثيقة وأخرى من الوثائق التي تكون من نوع واحد وذلك فيما يتعلق بأسعار التأمين أو بمقدار الأرباح التي توزع على حملة الوثائق أو بغير ذلك من الاشتراطات ما لم يكن هذا التمييز نتيجة اختلاف احتمالات الحياة .

(يستثنى من ذلك ما يأتي :

1. وثائق التأمين بشروط خاصة على حياة أفراد عائلة واحدة أو مجموعة من الأفراد تربطهم مهنة أو عمل واحد أو أية صلة اجتماعية أخرى .
 2. وثائق التأمين بمبالغ كبيرة والتي تتمتع بتخفيضات معتمدة من أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .
- ويجوز لأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أن ترخص للشركة في إصدار وثائق بتخفيضات عن الأسعار العادية إذا قدمت أسبابا تبرر ذلك .

المادة (30)

على الشركات التي تزاول أعمال تأمينات الأشخاص وتكوين الأموال أن تفحص المركز المالي لفرعي التأمين المشار إليهما الذين تراولهما وأن تقدر قيمة التعهدات القائمة لكل منهما مرة على الأقل كل ثلاث سنوات بواسطة أحد الخبراء الاكتواريين .

ويتناول هذا التقدير جميع عمليات التأمينات التي أبرمتها الشركة في الداخل وفي الخارج كلا على حدة .

ويجب إجراء هذا التقدير كلما أرادت الشركة فحص حالتها المالية بقصد تحديد نسب الأرباح التي توزع على المساهمين أو حملة الوثائق . ويجوز لأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة إذا رأت ضرورة لذلك ، أن تطلب إجراء هذا التقدير في أي وقت قبل مضي الثلاث سنوات . وترسل صورة من التقرير إلى أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة خلال ستة أشهر من التاريخ الذي أجري عنه الفحص مصحوبة بإقرار من المسؤولين عن إدارة الشركة بأن كافة البيانات والمعلومات اللازمة للوصول إلى تقدير صحيح عن تعهدات الشركة قد وضعت تحت تصرف الخبير . ويجوز لأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة ، بعد انقضاء الستة الأشهر ، إعطاء مهلة إضافية للشركة لتقديم هذا التقرير على ألا يجاوز ثلاثة أشهر أخرى على أن تحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون البيانات التي يجب أن يشتمل عليها تقرير الخبير .

المادة (31)

إذا تبين لأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أن تقرير الخبير لا يدل على حقيقة الحالة المالية للشركة بسبب إتباع أسس خاطئة في التقدير لا يبررها الواقع جاز لها ، بعد سماع أقوال ممثلي الشركة ، أن تأخر بإعادة الفحص المنصوص عليه في المادة السابقة على نفقة الشركة .

المادة (32)

لا يجوز للشركات المنصوص عليها في المادة (29) من هذا القانون أن تقتطع بصفة مباشرة أو غير مباشرة أي جزء من أموالها المقابلة لتعهداتها الناشئة عن وثائق التأمين لتوزيعه بصفة ربح على المساهمين أو حملة الوثائق أو لأداء أي مبلغ يخرج عن التزاماتها بموجب وثائق التأمين التي أصدرتها .

ويقتصر توزيع الأرباح على مقدار المال الزائد الذي يحدده الخبير
الاكتواري في تقريره بعد إجراء الفحص المشار إليه في المادة (30) من هذا
القانون، ويتم التوزيع وفقا للقواعد التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .
ويجوز اعتبار أموال الشركة في الداخل والخارج وحدة واحدة وذلك فيما
يتعلق بأحكام هذه المادة مع عدم الإخلال بالمادة (15) من هذا القانون .

المادة (33)

يحظر على الشركات المنصوص عليها في المادة (29) إقراض المسؤولين عن
إدارتها أو موظفيها سواء بضمان رهن عقاري أو بضمان شخصي ما لم يكن لدى
الشركة أموال حرة من صافي أرباحها تزيد على الأموال الواجب وجودها طبقا
لأحكام المادتين (15) ، (16) من هذا القانون .
ويستثنى من هذا الحظر الإقراض على وثائق التأمين بحيث لا يجوز القرض
قيمة استرداد الوثيقة .

المادة (34)

يجوز لأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة الإذن لشركات
التأمين المنصوص عليها في المادة (29) من هذا القانون القيام بسحب (جوائز)
بطريقة الاقتراع .
ولا يجوز أن تتجاوز المبالغ التي تؤدي لكل وثيقة من الوثائق الراجعة رأس
المال المقرر أدائه في الوثيقة في تاريخ الاستحقاق ، ويجري السحب في حضور
مندوب أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .
وتتولى أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة تحديد شروط
السحب وكيفية إعلان نتائجه في حدود القوانين المعمول بها .

المادة (35)

في حالة إفلاس إحدى الشركات المنصوص عليها في المادة (29) ، أو تصنيفيتها تقدر المبالغ المستحقة لكل حامل وثيقة لم تنته مدتها بما يعادل المخصص الحسابي الخاص بها يوم الحكم بالإفلاس أو بالتصفية محسوبا على أساس القواعد الفنية لتعريفه الأقساط وقت إبرام الوثيقة ، وأسس تكوين الاحتياطي الفني.

المادة (36)

فحص أعمال الشركات

يتعين على أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة إجراء فحص دوري لشركات التأمين وإعادة التأمين للتأكد من سلامة المركز المالي ومراعاة أحكام القانون والأسس الفنية لمزاولة عمليات التأمين وإعادة التأمين وذلك مع عدم الإخلال بحقوقها في الاطلاع على الدفاتر والسجلات المنصوص عليها في المادة (22) من هذا القانون .

ويجوز لأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أن تفحص أعمال الشركة فحصا شاملا إذا قام لديها من الأسباب ما يحملها على الاعتقاد بأن حقوق حملة الوثائق معرضة للضياع أو أن الشركة معرضة لعدم القدرة على الوفاء بالتزاماتها أو أن أسلوب عملها قد ثبت إضراره بسوق التأمين أو أنها خالفت أي حكم من أحكام هذا القانون .

كما يجوز إجراء هذا الفحص إذا طلبه عدد من المساهمين يمثل عشر رأس المال على الأقل أو عدد لا يقل عن (50) خمسين من حملة وثائق تأمينات الأشخاص وعمليات تكوين الأموال يكون قد مضى على إصدارها مدة لا تقل عن ثلاث سنوات .

وعلى الشركة أن تقدم لأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أية معلومات أو بيانات أو مستندات تطلبها أثناء قيامها بهذا الفحص .
ويتم الفحص وفقا للأوضاع والإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

ولأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة إذا أسفر فحص أعمال الشركة عن وجود مؤشرات جدية على أن حقوق حملة الوثائق معرضة للضياع أو أن الشركة معرضة لعدم القدرة على الوفاء بالتزاماتها أو أن أسلوب عملها قد ثبت إضراره بسوق التأمين أو أنها خالفت أي حكم من أحكام هذا القانون أن تقترح استصدار قرار أو أكثر من أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة في حق الشركة المخالفة وذلك على النحو الآتي :

- أ - إنذار الشركة .
- ب - تقييد قبولها عمليات جديدة أو تجديدها عمليات قائمة بالنسبة لكل أو بعض فروع التأمين المأذون لها بمزاوتها .
- ج - إلزام الشركة بإعداد مركز مالي وحسابات ختامية على فترات أقل من سنة .
- د - دعوة إدارة الشركة إلى الانعقاد للنظر في أمر المخالفة المنسوبة إليها واتخاذ اللازم نحو إزالتها . ويحضر اجتماع إدارة الشركة في هذه الحالة ممثل أو أكثر من عن أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .
- هـ - تعيين مراقب في إدارة الشركة للمدة التي تحددها أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة ، ويكون له المشاركة في مناقشات اجتماعات إدارة الشركة وإبداء الرأي فيما يعرض من موضوعات دون أن يكون له صوت معدود .

- و - تجنب الفائض القابل للتوزيع على المساهمين أو جزء منه لدعم صافي أصول الشركة .
- ز - تعديل سياسات الاستثمار وترتيبات إعادة التأمين بالشركة .
- ح - إبعاد واحد أو أكثر من القائمين على الإدارة التنفيذية بالشركة .
- ط - حل إدارة الشركة وتعيين مفوض لإدارتها مؤقتا إلى حين اختيار إدارة جديدة لها .

المادة (37)

تحويل الوثائق

يجب على الشركة إذا رأت تحويل وثائقها مع الحقوق والالتزامات المترتبة عليها عن كل أو بعض العمليات التي تراوحتها في الجماهيرية العظمى إلى شركة أخرى أو أكثر مؤسسة في الجماهيرية العظمى أن تقدم طلبا إلى أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة بالشروط والأوضاع المنصوص عليها في اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وينشر الطلب في مدونة الإجراءات وفي صحيفتين يوميتين محليتين على الأقل وفقا للشروط التي تقررها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

ويجب أن يتضمن هذا الطلب دعوة حملة الوثائق وغيرهم من أصحاب الشأن لتقديم ملاحظاتهم على التحويل إلى أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة في ميعاد أقصاه ثلاثة أشهر من تاريخ النشر .

ويكون تحويل وثائق الشركة مع الالتزامات المترتبة عليها بقرار من أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة إذا تبين أنه لا يضر بمصلحة أصحاب الحقوق من حملة الوثائق التي أبرمتها الشركة في الجماهيرية العظمى والمستفيدين منها والدائنين .

وينشر هذا القرار في مدونة الإجراءات ويحتج به قبل المؤمن لهم والمستفيدين من الوثائق التي أبرمتها الشركة في الجماهيرية العظمى وكذلك قبل دائيتها .

وفي هذه الحالة تنتقل أموال الشركة إلى الشركة التي حولت إليها الوثائق وذلك مع مراعاة الأحكام المتعلقة بنقل الملكية والتنازل عن الأموال على أن تعفى الأموال المحولة من رسوم الدمغة ورسوم التسجيل ورسوم الحفظ المفروضة بمقتضى القوانين على نقل الملكية والتنازل عن الأموال .

المادة (38)

وقف العمل

على كل شركة مسجلة وفقا لأحكام هذا القانون إذا قررت وقف عملياتها عن فرع أو أكثر من فروع التأمين وترغب في تحرير أموالها كلها أو بعضها أن تقدم إلى أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة طلبا بذلك مشفوعا بما يلي :

1. ما يثبت أنها قد أبرأت ذمتها تماما ونهايا من التزاماتها عن جميع الوثائق القائمة عن الفرع أو الفروع التي قررت وقف عملياتها عنها أو أنها حولت وثائقها لشركة أخرى على الوجه المقرر في المادة السابقة .
2. ما يثبت أنها نشرت في صحيفتين يوميتين محليتين على أقل وفقا للشروط التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون إعلانا يظهر في كل منها ثلاث مرات على الأقل بين المرة والأخرى فترة خمسة عشر يوما عن اعتزامها تقديم طلب إلى أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة بعد ثلاثة أشهر من تاريخ آخر إعلان لتحرير أموالها في الجماهيرية العظمى أو جزء منها ويتضمن ذلك الإعلان دعوة حملة الوثائق وغيرهم من أصحاب

الشأن إلى أن يقدموا اعتراضاتهم إلى أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة يوم تقديم الطلب المشار إليه .
وتقوم أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة بالموافقة على طلب الشركة إذا لم يتقدم أحد باعتراض عليه في المدة الميينة في هذا البند .
أما إذا قدم اعتراض خلال هذه المدة فلا يفصل في الطلب إلا بعد حصول اتفاق أو صدور حكم نهائي في شأن هذا الاعتراض ومع ذلك يجوز لأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أن تأذن في تحرير أموال الشركة بشرط استيفاء مبلغ يعادل التزاماتها قبل صاحب الاعتراض بما في ذلك المصروفات التي قد يستلزمها الاحتفاظ بأي أصل من أصول الشركة .

المادة (39)

إلغاء الإذن وشطب التسجيل

يلغى الإذن بمزاولة النشاط كلياً أو جزئياً في الأحوال الآتية :

1. إذا تبين أنه قد صدر دون وجه حق .
2. إذا تكرر من الشركة مخالفة أحكام هذا القانون أو اللوائح أو القرارات المنفذة له .
3. إذا ثبت لأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أن الشركة غير قادرة على الوفاء بالتزاماتها .
4. إذا ثبت لأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أن الشركة تهمل باستمرار في تنفيذ المطالبات المستحقة التي تقدم إليها أو تتكرر منها المنازعة دون وجه حق في مطالبات جديدة .
5. إذا نقص رأس المال المدفوع عن الحد الأدنى المقرر في المادة (6) من هذا القانون ولم تقم الشركة باستكمالها رغم مطالبتها بذلك .

6. إذا لم تحتفظ الشركة في ليبيا بالأموال الواجب تخصيصها طبقا للمادة (16) من هذا القانون أو إذا لم تقم باستكمالها خلال سنة من تاريخ مطالبتها بذلك .
7. إذا امتنعت الشركة عن تقديم دفاترها ومستنداتها للمراجعة أو الفحص أو رفضت إعطاء الكشوف والبيانات الواجب تقديمها طبقا لأحكام هذا القانون رغم مطالبتها كتابة بتقديمها وبعد مضي ثلاثة أشهر على هذه المطالبة .
8. إذا صدر قرار بالموافقة على تحويل وثائق الشركة مع الالتزامات المترتبة عليها إلى شركة أخرى عن كل العمليات التي زاولتها في ليبيا طبقا لحكم المادة (37) من هذا القانون .
9. إذا توقفت الشركة عن مزاولة نشاطها وحررت أموالها طبقا للمادة (38) من هذا القانون .
10. إذا صدر حكم بإشهار إفلاس الشركة .
11. إذا خالفت شرطا من شروط الإذن الصادر لها بمزاولة النشاط ولم تقم بتصحيح المخالفة رغم مطالبتها بذلك .
- ويشطب تسجيل الشركة في حالة الإلغاء الكلي .
- ولا يصدر قرار إلغاء الإذن أو الشطب أو كلاهما إلا بعد إخطار الشركة بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول ، ويتم إلغاء الإذن والشطب كلياً أو جزئياً بقرار من أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة ، وينشر في مدونة الإجراءات .
- وفي جميع الأحوال لا يجوز للشركة التي صدر في شأنها قرار الإلغاء الكلي أن تتصرف في أموالها والضمانات المقدمة منها إلا بعد إتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة (38) من هذا القانون ، ويترتب على القرار الصادر بإلغاء الإذن

أو الشطب وقف الشركة عن مسرة النشاط في فروع التأمين المنصوص عليها فيه.

ويجوز لأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أن تسمح للشركة في مباشرة العمليات القائمة وقت الإلغاء أو الشطب بالشروط التي تعينها لذلك كما يجوز لأمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أن يأمر بتصفية الشركة. وتجري التصفية طبقاً للقواعد المحددة في القرار الصادر بما يضمن الوفاء بالتزامات الشركة وذلك تحت إشراف لجنة من ثلاثة أعضاء يتم تسميتهم من قبل أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

المادة (40)

الخبراء الاكثوريون (خبراء رياضيات التأمين)

لا يجوز للخبراء الاكثوريين أن يزاولوا أعمالهم ما لم تكن أسماؤهم مقيدة في السجل المعد لذلك بأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة . ويشترط فيمن يقيد اسمه في هذا السجل :

(1)

أ - أن يكون حاصلًا على مؤهل علمي عالي في رياضيات التأمين من أحد المعاهد التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .
ب - أو درجة علمية تالية لمرحلة الدراسة الجامعية في العلوم الإكتوارية من إحدى الجامعات أو المعاهد العلمية أو جمعيات الخبراء الإكتواريين ، معادلة للشهادات الواردة في البند (أ) ، أو شهادة أخرى تعتمدها أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة وفقاً للشروط والقواعد التي تنص عليها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

(2) ألا يكون قد حكم عليه بعقوبة جنائية أو بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة تمس الأمانة أو الشرف ما لم يكن قد رد إليه اعتباره .

- (3) ألا يكون قد حكم بإفلاسه ما لم يرد إليه اعتباره .
- (4) ألا يكون به عارض من عوارض الأهلية .
- (5) ألا يكون قد فصل من عمله بحكم أو قرار تأديبي نهائي أو صدر قرار بشطب اسمه من سجل إحدى المهن التي تنظمها القوانين واللوائح لأمر تمس بالأمانة أو الشرف ما لم تمض على صدور الحكم أو القرار ثلاثة سنوات على الأقل .
- (6) ويشترط للقيد في السجل بالنسبة للأجنبي أن يكون مرخصا له بمزاولة المهنة في الخارج ، على أن يقدم المستندات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

المادة (41)

يقدم طلب القيد في سجل الخبراء الإكتواريين وفقا للشروط والأوضاع التي تبينها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

ويؤدي مقدم طلب القيد رسما تحدده اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

ولا يتم القيد إلا بعد أداء الرسم المقرر وإذا فقد الخبير المسجل أحد شروط القيد ، أو ثبت أنه قدم بيانات غير صحيحة أو تكرر عدم التزامه بالأسس الفنية اللازمة لمزاولة العمل أو بناء على طلبه يتم شطبه من سجل الخبراء ، ويتم القيد والتجديد والشطب بقرار من أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

المادة (42)

خبراء التأمين الاستشاريون

لا يجوز لخبراء التأمين الاستشاريين أن يمارسوا أعمال الخبرة الاستشارية للتأمين ما لم تكن أسماؤهم مقيمة في السجل المعد لذلك بأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

ويشترط فيمن يقيد اسمه في هذا السجل :

- (1) أن يكون لبي الجنسية .
- (2) أن يكون حاصلًا على إحدى الدرجات العلمية أو الخبرات العملية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .
- (3) أن تتوفر فيه الشروط المبينة في البنود من (2 إلى 5) من المادة (40) من هذا القانون .

وفي حالة مزاوله أعمال الخبرة الاستشارية بواسطة شخص اعتباري يتعين توافر هذه الشروط في الممثل القانوني لهذا الشخص الاعتباري .

المادة (43)

يقدم طلب القيد في سجل خبراء التأمين الاستشاريين وفقا للشروط والأوضاع المبينة في اللائحة التنفيذية لهذا القانون ، ويؤدى مقدم الطلب الرسم الذي تحدده تلك اللائحة ولا يتم القيد إلا بعد سداد هذا الرسم .
وإذا فقد الخبير المسجل أحد شروط القيد ، أو ثبت أنه قدم بيانات غير صحيحة أو تكرر عدم التزامه بالأسس الفنية اللازمة لمزاولة العمل بناء على طلبه يتم شطبه من سجل الخبراء ويتم القيد والتجديد والشطب بقرار من أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

المادة (44)

لا يجوز التكليف بأعمال الخبرة الاستشارية للتأمين أمام المحاكم أو في مجالات التحكيم أو غيرها إلا لخبراء استشاريين مقيدين بالسجل المنصوص عليه في المادة (42) من هذا القانون .

المادة (45)

خبراء المعاينة وتقدير الأضرار

لا يجوز للأشخاص مزاولة أعمال المعاينة وتقدير الأضرار ما لم يكونوا مقيدين في السجل المعد لذلك بأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .
ويقدم طلب القيد أو التجديد بالشروط والأوضاع المنصوص عليها في اللائحة التنفيذية لهذا القانون .
ويسري القيد لمدة ثلاث سنوات ، ويؤدي طالب القيد رسماً تحددته اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

المادة (46)

يشترط فيمن يقيد اسمه في سجل خبراء المعاينة وتقدير الأضرار المنصوص عليهم في المادة السابقة :
1. أن يكون لديه المؤهل والخبرة وفقاً للقواعد التي تتضمنها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .
2. أن تتوافر فيه الشروط المبينة في البنود من (1 إلى 5) من المادة (40) من هذا القانون .
وفي حالة مزاولة أعمال المعاينة وتقدير الأضرار بواسطة شخص اعتباري تسري شروط القيد والتجديد والشطب على الممثل القانوني لهذا الشخص .
فإذا فقد الخبير أحد شروط القيد أو ثبت أنه قام بتقديم تقارير معاينات أو تقدير أضرار تنطوي على غش أو تعمد تضمينها بيانات غير حقيقية أو ثبت عدم التزامه بالأسس الفنية لمزاولة هذه المهنة ، يتم شطبه من سجل خبراء المعاينة وتقدير الأضرار ، ويتم القيد والتجديد والشطب بقرار من أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

المادة (47)

لا يجوز لشركات التأمين أن تستعين بخبراء للمعاينة وتقدير الأضرار من غير العاملين بها أو من الخبراء المقيدين بالسجل المشار إليه في المادة (45) فيما عدا الحالات التي تقتضي خبرة فنية خاصة ، وذلك بالشروط التي تحددها أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

المادة (48)

وسطاء التأمين

لا يجوز لوسطاء التأمين أو وسطاء إعادة التأمين أن يزاولوا أعمالهم ما لم تكن أسماؤهم مقيمة في السجل المعد لهذا الغرض بأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

ويسري القيد لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد بناء على طلب الوسيط ويؤدي مقدم الطلب رسماً تحدده اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

ولا يتم القيد أو التجديد إلا بعد أداء الرسم المقرر ، فإذا فقد الوسيط أحد شروط القيد أو لم يتم بتجديده أو ثبت أنه قام بأعمال مخالفة لهذا القانون يتم شطبه من سجل وسطاء التأمين .

ويكون القيد والتجديد والشطب بقرار من أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

المادة (49)

يشترط في وسيط التأمين :

1. أن يكون لديه المؤهل أو الخبرة وفقاً للقواعد التي تبينها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .
2. أن يكون لبي الجنسية .

3. أن تتوفر فيه الشروط المبينة في البنود من (2) إلى (5) من المادة (40) من هذا القانون .

المادة (50)

لا يجوز لشركات التأمين أن تقبل عمليات تأمين محلية من وسطاء التأمين ما لم يكونوا مقيدين في السجل المعد لذلك بأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

المادة (51)

و كلاء التأمين

لا يجوز لغير الليبين والأشخاص الاعتبارية المملوكة بالكامل لليبين القيام بنشاط وكلاء التأمين وفقا لأحكام هذا القانون .

ويعارس وكيل التأمين نشاطه وفقا للشروط والإجراءات المقررة بقانون الوكالات التجارية ولائحته التنفيذية ويشترط في وكيل التأمين ومساعديه توافر شروط المؤهل والخبرة في مجال التأمين وفقا للقواعد التي تتضمنها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

على أن يقتصر قيد اسمه في سجل وكلاء التأمين بأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة ، ولا يجوز لشركات التأمين التعامل مع وكلاء التأمين غير المقيدين بالسجل المذكور .

ولا يجوز لوكيل التأمين التعاون مع أكثر من شركة تأمين عاملة في الجماهيرية العظمى .

الفصل الثاني أدوات التأمين الأخرى

المادة (52)

جمعيات التأمين التعاوني

جمعيات التأمين التعاوني هي التي تكفل لأعضائها نظاما تأمينيا فيما بينهم وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون الحد الأدنى لرأس مال الجمعية وقيمة السهم أو الحصة وما يجب دفعه مقدما ، وإجراءات الإذن بتأسيسها وقيدها والأحكام الأخرى المنظمة لعملها .

المادة (53)

صناديق التأمين الأهلية

صناديق التأمين الأهلية هي كل هيئة أو نقابة أو جمعية تتكون من أفراد تربطهم مهنة أو عمل واحد أو صلة اجتماعية تكون بغير رأسمال ، وتقوم باشتراكات أعضائها أو من التبرعات وترتب لأعضائها المستفيدين منها حقوقا تأمينية في شكل تعويضات أو معاشات دورية أو مزايا مالية محددة .

المادة (54)

صناديق التأمين العامة

صناديق التأمين العامة هي التي تتولى عمليات التأمين ضد الأخطار التي لا تقبلها عادة شركات التأمين أو تلك التي ترى الدولة مزاولتها بنفسها .
ويكون إنشاء صندوق التأمين العام بقرار من أمانة اللجنة الشعبية العامة ويصدر بتحديد شروط وأسعار عمليات التأمين المشار إليها في هذه المادة قرار من أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

وتتضمن اللائحة التنفيذية لهذا القانون الأحكام المنظمة لأوجه الرقابة والإشراف على هذه الصناديق .

المادة (55)

الاتحادات والأجهزة المعاونة

يجوز لشركات التأمين وإعادة التأمين الخاضعة لأحكام هذا القانون أن تنشئ فيما بينها اتحادا أو أكثر وذلك للمساهمة في تطوير التأمين الوطني ورفع مستوى الخدمات التأمينية وتنمية الوعي التأميني أو تقوية الروابط مع اتحادات التأمين بالخارج أو غير ذلك من الأعمال التي همم الأعضاء .
وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون أسس إنشاء الاتحاد والقواعد التنظيمية له.

الباب الرابع العقوبات

المادة (56)

- يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن (10,000) عشرة آلاف دينار ولا تزيد على (50,000) خمسين ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من :
1. زاول أي فرع من فروع التأمين أو إعادة التأمين في الجماهيرية العظمى دون إذن .
 2. قام بتمثيل هيئات أو شركات تأمين أجنبية أو توسط لديها دون موافقة بذلك من أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .
 3. امتنع أو تأخر عن تقديم الدفاتر أو البيانات أو الأوراق أو المستندات الواجب تقديمها لمندوبي أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة والذين لهم حق الاطلاع عليها ، أو قدم بيانات أو أوراق أو معلومات أو مستندات غير صحيحة فضلا عن الحكم بتقديمها.

4. أفشى أسراراً حصل عليها عن طريق ممارسته لعمله .

المادة (57)

يعاقب كل من يخالف التعريفات أو الأسعار أو الشروط أو النماذج المعتمدة وفقاً لأحكام هذا القانون بغرامة لا تقل عن (500) خمسمائة دينار ولا تجاوز (5000) خمسة آلاف دينار .

فإذا كان المخالف شركة تأمين فتكون العقوبة غرامة توازي ضعف رسوم التأمين بالنسبة للحالة موضوع المخالفة على أن لا تقل عن (1000) ألف دينار ولا تزيد على (100,000) مائة ألف دينار بالنسبة لكل حالة ، ويتم تحريك الدعوى الجنائية عن هذه المخالفات بناء على طلب كتابي من أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة ويجوز لها في أي وقت حتى صدور حكم بات في الدعوى الجنائية أن تتصلح مع المخالف مقابل سداد الغرامة المشار إليها .
ويترتب على هذا التصالح انقضاء الدعوى الجنائية .

المادة (58)

يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر أو بغرامة لا تقل عن (5000) خمسة آلاف دينار ولا تزيد على (50,000) خمسين ألف دينار كل من توسط في عقد عمليات تأمين أو إعادة تأمين ، أو باشر مهنة الخبراء الاكتواريين أو خبراء التأمين الاستشاريين أو خبراء المعاينة وتقدير الأضرار أو وكلاء التأمين دون أن يكون مقيداً في السجلات المنصوص عليها في هذا القانون .
وتطبق ذات العقوبة على مسؤولي شركات التأمين عن مخالفة أحكام المواد (40، 43، 46، 48 و 51) من هذا القانون .

المادة (59)

يعاقب بغرامة لا تقل عن (1000) دينار ولا تزيد على (5000) دينار كل من ارتكب أية مخالفة أخرى لأحكام هذا القانون .

الباب الخامس أحكام عامة

المادة (60)

لا يجوز للأشخاص الطبيعيين والاعتباريين التعاقد على عمليات تأمين مباشرة تتعلق بملكاتهم أو بمسئولياتهم إلا لدى أدوات التأمين المنصوص عليها في هذا القانون والمؤسسة وفقا لأحكامه .

ومع ذلك يجوز لأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة منح الموافقة بإجراء التأمين لدى غير تلك الأدوات .

المادة (61)

يحظر على موظفي أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أن يشتركوا في إدارة أي من أدوات التأمين الخاضعة لهذا القانون .

المادة (62)

يكون التظلم من الإجراءات التي تتخذها أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أمام لجنة تشكل بقرار من أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة على النحو التالي :

- قاضي يرشحه أمين اللجنة الشعبية العامة للعدل رئيسا
- مستشار من إدارة القانون
- ممثل عن كل طرف من أطراف النزاع

- أحد خبراء التأمين
 - مندوب عن اتحاد شركات التأمين .
- وتكون اجتماعات اللجنة صحيحة بحضور رئيسها وثلاثة من أعضائها على الأقل وتصدر قراراتها بأغلبية آراء الحاضرين ، وفي حالة التساوي يرجح الجانب الذي منه الرئيس ، وتكون قراراتها نهائية .
- وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون الإجراءات التي تتبعها اللجنة في مباشرة عملها .
- ولذوي الشأن أن يتفقوا على التحكيم لفض المنازعات بينهم ، سواء قبل وقوع النزاع ولو بعد العرض على اللجنة .
- وللمؤمن لهم والمستفيدين اللجوء إلى أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة لعرض ما ينشأ بينهم وبين الشركات المؤمنة من نزاع دون إخلال بحقوقهم في اللجوء إلى القضاء .

المادة (63)

تلتزم أدوات التأمين المنصوص عليها في هذا القانون بإبلاغ أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة بكل ما يصدر من تعريفات التأمينات العامة وأسعار تأمينات الحياة وشروط وغماذج وثائق التأمين ، وكذلك كل تعديل يطرأ عليها ، وذلك لمراجعتها على ضوء الدراسات اللازمة بما يحقق السعر العادل .

وتقوم أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة بمراجعة التعريفات والأسعار المعمول بها لدى كافة أدوات التأمين المنصوص عليها في هذا القانون بصفة دورية في ضوء النتائج الفعلية بما يضمن توافر الشروط الخاصة بالسعر العادل ، وتلتزم تلك الأدوات بالتعديلات التي تراها أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

ولا يجوز أن يعمل بالتعريفات أو الأسعار أو الشروط أو النماذج الخاصة بتأمينات الحياة وتكوين الأموال ، والتأمينات الإلزامية إلا بعد اعتمادها من أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .
أما بالنسبة لعمليات التأمين الأخرى فلا يشترط للعمل بها اعتماد أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

المادة (64)

لا يجوز للشركة نشر أي بيان من البيانات الواجب تقديمها وفقا لأحكام هذا القانون إلا إذا كانت مطابقة للبيانات التي قدمت لأمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

المادة (65)

يجوز لكل ذي مصلحة الاطلاع على الأوراق والبيانات التي تقدم طبقا لهذا القانون ، أو الحصول على صور أو شهادات أو مستخرجات منها أو من القرارات الصادرة عن أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أو من السجلات المنصوص عليها في هذا القانون عدا الأسس الفنية لأسعار التأمين وذلك بعد سداد الرسم المقرر .

ويجب على شركات التأمين أن تطلع حاملي وثائقها على البيانات المتعلقة بوثائقهم أو أن تسلمهم نسخة منها ، بناء على طلبهم ، وذلك بعد سداد الرسم المقرر .

وتضع اللائحة التنفيذية لهذا القانون جدولا يبين قيمة الرسوم التي تؤدي طبقا لنص هذه المادة .

الباب السادس
أحكام ختامية

المادة (66)

لشركة التأمين وإعادة التأمين الحق في فتح حسابات بالنقد الأجنبي بالداخل والخارج لمقابلة التزاماتها .
ويجوز لشركات التأمين المباشر إصدار وثائق تأمين بالعملات الأجنبية .
ولأمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة أن يصدر قرارا بالقواعد التي يراها ملائمة لذلك .

المادة (67)

تعتبر شركات التأمين المسجلة في السجل المعد لذلك وقت العمل بهذا القانون مأذونا لها بمزاولة النشاط طبقا لأحكامه وعليها أن تسوى أوضاعها خلال مدة أقصاها سنتين من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون .

المادة (68)

يكون لموظفي أمانة اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة الذين يصدر بتعيينهم قرار من أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة صفة مأموري الضبط القضائي في ضبط وإثبات الجرائم والمخالفات التي ترتكب بالمخالفة لأحكام هذا القانون واللوائح والقرارات الصادرة بمقتضاه .

المادة (69)

يلغى القانون رقم (131) لسنة 1970 إفرنجي في شأن الإشراف والرقابة على شركات التأمين والقانون رقم (156) لسنة 1970 إفرنجي في شأن

مشاركة الدولة في شركات التأمين المؤسسة في الجماهيرية العظمى على أن يستمر العمل باللوائح النافذة على أن يصدر ما يلغها أو يعدها.

المادة (70)

تصدر اللائحة التنفيذية لهذا القانون بقرار من اللجنة الشعبية العامة بنساء على عرض من اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة .

المادة (71)

يعمل بهذا القانون من تاريخ صدوره ، وينشر في مدونة التشريعات وفي وسائل الإعلام المختلفة .

مؤتمر الشعب العام

صدر في : سرت

بتاريخ : 2 / ذي الحجة

الموافق : 12 / أي النار / 1373 و.ر.

قانون رقم (4) لسنة 1373 و.ر.

بشأن الأحكام الخاصة

بنقل المواد الخطرة على الطرق العامة*

مؤتمر الشعب العام :

- تنفيذ لقرارات المؤتمرات الشعبية الأساسية في دور انعقادها العام السنوي للعام 1372 و.ر.
- وعلى الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان في عصر الجماهير .
- وعلى القانون رقم (20) لسنة 1991 إفرنجي بشأن تعزيز الحرية .
- وعلى القانون رقم (1) لسنة 1369 و.ر بشأن المؤتمرات الشعبية واللجان الشعبية .
- وبعد الاطلاع على الإعلان عن قيام سلطة الشعب .
- وعلى قانون الأسلحة والذخائر والمفرقات الصادر في 1967/07/13 إفرنجي وتعديلاته .
- وعلى القانون رقم (46) لسنة 1970 إفرنجي في شأن الطرق العامة وتعديلاته .
- وعلى القانون رقم (11) لسنة 1971 إفرنجي في شأن الدفاع المدني .
- وعلى القانون رقم (28) لسنة 1971 إفرنجي في شأن التأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات الآلية وتعديلاته .
- وعلى القانون رقم (67) لسنة 1972 إفرنجي بإصدار قانون الجمارك .
- وعلى القانون رقم (106) لسنة 1973 إفرنجي بإصدار القانون الصحي وتعديلاته .
- وعلى القانون رقم (93) لسنة 1976 إفرنجي بشأن الأمن الصناعي والسلامة العمالية .

* نشر في مدونة التشريعات ، العدد رقم (5) لسنة 2005 ص 197 .

- وعلى القانون رقم (2) لسنة 1982 إفرنجي بشأن استعمال الإشعاعات المؤينة والوقاية من أخطارها .
- وعلى القانون رقم (11) لسنة 1984 إفرنجي بشأن المرور على الطرق العامة وتعديلاته .
- وعلى القانون رقم (18) لسنة 1428 ميلادية بتنظيم النقل البري .
- وعلى القانون رقم (15) لسنة 1371 و.ر. بشأن حماية وتحسين البيئة.

صاغ القانون (اللاتني):

المادة (1)

يقصد بالمواد الخطرة : في تطبيق أحكام هذا القانون كل مادة أو مزيج من مواد تدرج تحت إحدى المجموعات التالية وتعني كل منها المعنى المقابل لها :

المجموعة (1) : المواد القابلة للانفجار :

هي كل مركب كيميائي أو خليط من المواد أو أية معدات أو آلات قابلة للتفجير (إنطلاق غازات أو حرارة) إذا تعرضت إلى شرارة أو صدمة .

المجموعة (2) : الغازات المضغوطة :

هي كل مادة أو خليط من مواد مخزنة بوعاء محكم الغلق (اسطوانة أو ما شابهها) تحت ضغط مطلق يزيد على (2.8 كجم) على السنتيمتر المربع عند درجة حرارة (21) °م أو ضغط مطلق يزيد على (7.3 كجم) على السنتيمتر المربع عند درجة حرارة (54) °م أو كليهما ، أو أي سائل ملتهب ضغطه البخاري المطلق يزيد على (2.8 كجم) على السنتيمتر المربع عند درجة حرارة (37.8) °م.

وتؤدي إلى الحرائق أو الانفجار أو التركيزات السامة عند التسرب .

المجموعة (3) : السوائل الملتهبة :

وهي السوائل القابلة للاشتعال ولها القدرة على إطلاق كمية من الأبخرة عند درجة حرارة (26.7) °م أو أقل تكفي لاشتعالها بالهواء إذا تعرضت للهب درجة وميض مساوية (6.7) °م أو أقل .

المجموعة (4) : المواد الصلبة الملتهبة :

وهي المواد الصلبة القابلة للاحتراق من خلال تفاعلات كيميائية ذاتية أو امتصاص بخار الماء أو الاشتعال التلقائي ومن ثم الاحتراق بشدة أو تكوين حريق من خلال الاحتكاك أو الحرارة المكتسبة أثناء التصنيع أو المعاملة .

المجموعة (5) : المواد المؤكسدة :

هي المواد التي تفقد اكسجينها بسهولة وتساهم في تنشيط عمليات احتراق المواد القابلة للاشتعال وتشمل :
- المركبات والعناصر المؤكسدة :
وهي المواد التي تساعد على احتراق غيرها من المواد وإن كانت لا تحترق .
- فوق الأكاسيد العضوية :
وهي مواد مؤكسدة قوية ولديها القابلية للتحلل المتفجر بالإضافة إلى حساسيتها الشديدة للحرارة والاهتزاز والاحتكاك .

المجموعة (6) : المواد السامة والمهيجة :

المواد السامة :

وهي المواد الكيميائية السامة غازية كانت أو صلبة أو سائلة التي لها القدرة على إلحاق الضرر أو الموت في النظام الحيوي .

المواد المهيجة :

وهي كل مادة لها القدرة على تهيج الأنسجة التي تقع عليها مثل الوجه والجهاز التنفسي أو العيون .

المجموعة (7) : المواد المشعة :

وهي المواد التي تنطلق تلقائيا عن طريق تحلل نووي ووميض جسيم أو كهرومغناطيسي .

المجموعة (8) : المواد الآكلة :

وهي مواد كيميائية (سائلة أو صلبة) لها قدرة تدميرية واضحة عند ملامستها جلد الإنسان أو المعادن .
ويجوز بقرار من أمين اللجنة الشعبية العامة للأمن العام إضافة مجموعة أخرى إلى المجموعات السابقة .
وذلك كله على النحو المبين بالجدول والرسم المرفقين بهذا القانون .

المادة (2)

مع مراعاة أحكام القوانين والنظم العسكرية والتشريعات الأخرى ذات العلاقة يمنع نقل أية مادة من المواد الخطرة المشار إليها في المادة الأولى من هذا القانون إلا بعد الحصول على إذن بذلك من أمين اللجنة الشعبية العامة للأمن العام أو من يفوضه تحدد فيه المسارات والفترات الزمنية المسموح فيها بنقل تلك المواد .

المادة (3)

يشترط لنقل المواد الخطرة ما يلي :

1. أن تكون وسيلة النقل ملائمة لطبيعة المادة المنقولة .

2. أن تكون المواد الخطرة مغلفة بغلاف يتلاءم وطبيعة المادة بما يضمن مقاومتها للعوامل الطبيعية .
3. أن تكون وسيلة النقل مغطاة بغطاء مقاوم للحرائق والعوامل الطبيعية .
4. ألا تحمل وسيلة النقل بأكثر من صنف واحد من المواد الخطرة .
5. أن يكون سائق وسيلة النقل ومساعدوه لائقين بما يضمن قدرتهم على النقل دون حدوث مخاطر .
6. وضع العلامة الدالة على المادة المنقولة في مكان بارز من وسيلة النقل .
7. أن يتم نقل المواد الخطرة في ظروف تتلائم مع نوعها وطبيعتها.

المادة (4)

يجب على مالك المواد الخطرة المراد نقلها على الطرق العامة إجراء التأمين اللازم على تلك المواد لدى إحدى شركات التأمين المرخص لها لتغطية المسؤولية عن الأضرار التي تلحق بالأشخاص والممتلكات والبيئة نتيجة الحوادث التي تقع أثناء نقل أو مناولة هذه المواد على الطرق العامة .

المادة (5)

يجب على الناقل وسائق وسيلة نقل المواد الخطرة ومساعديه اتخاذ الاحتياطات الكفيلة بتفادي كل ما من شأنه أن يشكل خطراً على سلامة الأشخاص والممتلكات والبيئة والطرق العامة .
وعليهم إبلاغ أقرب مركز للشرطة أو الأمن الشعبي المحلي عن أي حادث يقع أثناء نقل تلك المواد أو بسببه .

المادة (6)

يجب على سائق وسيلة نقل المواد الخطرة ومساعديه أن يتقيدوا بالتعليمات والإرشادات الصادرة إليهم من الجهات المختصة .

المادة (7)

يحمل سائق وسيلة نقل المواد الخطرة بطاقة تسمى بطاقة السلامة الخاصة بالمادة المنقولة .

ويحدد أمين اللجنة الشعبية العامة للأمن العام بالتنسيق مع الجهات القائمة على حماية شئون البيئة والصحة والسلامة المهنية الشروط التفصيلية المطلوب توافرها في البطاقة .

المادة (8)

يعاقب بالحبس وبغرامة لا تزيد على ثلاثة آلاف دينار كل من قام بنقل مواد خطرة بأية وسيلة على الطرق العامة دون الحصول على إذن وفقاً لأحكام هذا القانون .

المادة (9)

يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر كل من قصر في وضع العلامات المعدة للحيلولة دون وقوع حوادث أثناء نقل مواد خطرة على الطرق العامة أو أزالها أو أتلّفها أو قصر في اتخاذ الاحتياطات الكفيلة بتفادي المخاطر التي قد تنجم عن نقل تلك المواد .

المادة (10)

يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن خمسمائة دينار ولا تجاوز ألف دينار أو يحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أحكام المادة الثانية أو إحدى الفقرات (4، 5، 7) من المادة الثالثة من هذا القانون .

المادة (11)

يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تتجاوز ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من خالف أحكام المادة الخامسة من هذا القانون .

المادة (12)

مع عدم الإخلال بأحكام التشريعات ذات العلاقة يكون للموظفين الذين يصدر بتحديدهم قرار من أمين اللجنة الشعبية العامة للأمن العام صفة مأموري الضبط القضائي فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا القانون .

المادة (13)

تصدر اللائحة التنفيذية لهذا القانون بقرار من اللجنة الشعبية العامة ويجب أن تتضمن على وجه الخصوص ما يلي :

1. الشروط اللازم توافرها في كل من مالك المادة الخطرة والناقل والسائق ومساعديه ووسيلة النقل .
2. الحدود القصوى لأوزان وأحجام المواد الخطرة التي تنقل على الطرق العامة .
3. تحديد مقاسات وألوان الملصقات الدالة على المواد الخطرة ومواقع وضعها على العبوات ووسائل نقلها .
4. إجراءات وشروط استصدار الإذن بنقل المواد الخطرة .
5. أية ضوابط وشروط أخرى لازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون .

المادة (14)

يلغى كل حكم يخالف أحكام هذا القانون .

المادة (15)

يعمل بهذا القانون من تاريخ صدوره ، وينشر في مدونة التشريعات ، وفي وسائل الإعلام المختلفة .

مؤتمر الشعب العام

صدر في : سرت

بتاريخ : 2 / ذي الحجة

الموافق : 12 / أي النار / 1373 و.ر.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة القضاء

إدارة القضيبي

بطاقة دعوة

ترحب هيئة تحرير المجلة بمشاركة كافة الإخوة الزملاء
أعضاء الهيئات القضائية وأعضاء هيئة التدريس الجامعي
بكليات القانون في الجماهيرية العظمى وغيرهم
من المشتغلين في مجال القانون والمهتمين
به وذلك بما يقدمونه من دراسات فقهية وأبحاث
قانونية وتعليقات على الأحكام القضائية مساهمة منهم
في إثراء الفكر القانوني العربي وتطويره.

هيئة التحرير

إدارة القضيبي