



عمادة الدراسات العليا

جامعة القدس

الظروف المؤثرة على العقوبة في جرائم الفساد

عُلا عارف عيسى عياد

رسالة ماجستير

فلسطين_القدس

2021م/1443هـ

الظروف المؤثرة على العقوبة في جرائم الفساد

إعداد:

عُلا عارف عيسى عياد

بكالوريوس قانون من جامعة القدس - فلسطين

المشرف: الدكتور فادي حسني ربايعة

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الجنائي من كلية الحقوق عمادة الدراسات العليا، جامعة القدس، القدس - فلسطين.

2021م/1443هـ



جامعة القدس

عمادة الدراسات العليا

ماجستير قانون جنائي

إجازة الرسالة

الظروف المؤثرة على العقوبة في جرائم الفساد

اسم الطالب: غلا عارف عيسى عيلا

الرقم الجامعي: 21812400

المشرف: د. فادي رياعة

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ 28/8/2021 من أعضاء لجنة المناقشة المدرجة أسمائهم

وتواضعهم:

التوقيع
التوقيع
التوقيع

(1) رئيس لجنة المناقشة: د. فادي رياعة

(2) ممتحناً داخلياً: أ. د. جهاد الكسواني

(3) ممتحناً خارجياً: د. صالح البرغوثي

القدس - فلسطين

1443/2021 هـ

الإهداء

إلى وطني الحبيب الذي يروس علمه بألوان العزة والنضال والشموخ

وإلى والداي اللذان لم يتركاني لوحدي أبداً وكانا لي خير معين

إلى أخوتي وأختي خير الرفقاء

إلى كل من علمني حرفاً منذ صغري لهذه اللحظة

إلى أصدقاء طفولتي وكل من سار معي في طريق العلم وشاركني فيه يوماً

إلى كل من أراد لي الخير

أهديكم هذه الدرجة العليا من العلم القويم

أ. علا عارف عياد

إقرار:

أقر أنا مُعد الرسالة بأنها قُدمت لجامعة القدس، لنيل درجة الماجستير، وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة، باستثناء ما تم الإشارة له حيثما ورد، وأن هذه الدراسة، أو أي جزء منها، لم يُقدم لنيل درجة عليا لأي جامعة أو معهد آخر.

التوقيع:


عُلا عارف عيسى عياد

التاريخ: 28/8/2021

كلمة شكر وتقدير

تعجز كلماتي عن الكتابة ولكن كلماتي الأولى تبدأ بشكر الله تعالى رب الأولين والآخرين فالحمد لله الذي تتم بنعمته الصالحات والحمد لله دائماً وأبداً على تمام الصحة والعافية و العقل والعلم وإنني أتممت هذه الدرجة العليا من العلم على هدى الله وكلماته الحق التي حفظت في قرآنه الكريم ، فقال تعالى " اقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ (1) خَلَقَ الْإِنْسَانَ مِنْ عَلَقٍ (2) اقْرَأْ وَرَبُّكَ الْأَكْرَمُ (3) الَّذِي عَلَّمَ بِالْقَلَمِ (4) عَلَّمَ الْإِنْسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ (5) " سورة العلق صدق الله العظيم ¹ .

بعد الحمد لله رب العالمين الذي له الفضل الأعظم فإنني أقف على قول النبي (صلى الله عليه وسلم) " من لا يشكر الناس لا يشكر الله " ²، وبهذا أتقدم بجزيل الشكر والعرفان الموصوف لأبي الذي حملت اسمه بكل فخر فقد كان لي خير المعلم والصديق والأخ والحبیب ولم يبخل علي في تعليمه لي سبل الحياة فمن أول خطوة لي عمد أن يكون ممسكاً بيدي مرشداً لي للطريق القويم حاملاً لي النور الذي لم ينتهي حتى في نهاية الطريق... فشكراً له لنهاية العمر .

أشكر أيضاً أمي الحنونة منارة العلم والتي كانت السبابة في الحصول على الماجستير في تخصص علم النفس وخير شخص أقتدي به وأمشي على خطاه.

¹القرآن الكريم ، سورة العلق ، ص597
² رواه البخاري .

الشكر الجزيل لأخوتي الذين ما لبثوا أن كانوا القوة التي استعين بها والسند القوي الثابت
لظهري والعزة والفخر والعطاء، والشكر الموصوف لأختي على وقوفها معي في أيام دراستي التي لم
تتركني يوماً لوحدي وما لبثت إلا وكانت عوناً لي على الصعاب.

أقدر جامعتي جامعة القدس وكلية الحقوق الصرح العظيم بأساتذتها وموظفيها كل باسمه
ولقبه بدون تفويت أحد وخاصة دكاترة الدراسات العليا -قسم القانون الجنائي - فلهم مني كل الحب
والعرفان.

أتم هذا الشكر بشكر خاص للدكتور الذي تكرم علي وأشرف على موضوع دراستي وكان لي
خير مشرف الدكتور فادي حسني ربابعة الذي لم يبخل علي بأي مساعدة طوال فترة دراستي وكان
خير الدليل والمعين، وأشكر أيضاً كل من المشرفين الداخلي د. جهاد الكسواني و المشرف الخارجي
د. صالح البرغوثي على سعة صدرهم و قبولهم مناقشتي في موضوعي المتواضع.

أ. علا عارف عياد

ملخص الدراسة:

ما بين منظومة انجلو أميركية تعطي القاضي سلطات واسعة في تفريد العقوبة وصلاحيات لا حدود لها في تقدير صلوحية النص الجنائي وما بين منظومة لاتينية يحكمها مبدأ شرعية الجريمة وشرعية العقاب يجري الحديث عن الظروف المؤثرة على العقوبة في جرائم الفساد وهذه الظروف اتسمت بالتنوع بين ظروف شخصية أخرى موضوعية وقانونية فرض المشرع تطبيقها خدمة لسياسة عقابية تميل إلى نزع العقوبة أو إلى تشديدها. وفي معرض الإجابة عن اعتبار المشرع لهذه الظروف بشكل خاص في جرائم الفساد لما لهذه الجرائم من خصوصية في تفريد العقاب، فقد تم التطرق إلى أعدار الإعفاء والتخفيف من العقاب في جرائم الفساد بالإضافة إلى طرق ظروف تشديد العقوبة في جرائم الفساد وتبين من هذا أن القواعد التي تحكم كل من التخفيف والإعفاء منصوص عليها بشكل صريح في القرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 المعدل لقانون الكسب غير المشروع رقم 1 لسنة 2005 ، أما الظروف المشددة فتم النص عليها بشكل صريح في قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960م، وتم تبيان ذلك بشكل مفصل في الدراسة.

تبعاً لذلك تم التوصية بوجوب تعديل قواعد قانون العقوبات والنص على الظروف والأعدار بشكل صريح وأكثر تفصيلاً وأن يضع المشرع معايير أكثر دقة للتخفيف من العقوبة وخاصة عندما يكون الجاني قد ارتكب فعلاً جرمياً بمبلغ زهيد، وينطبق ذلك أيضاً على الظروف المشددة التي لم يتطرق لها قانون مكافحة الفساد، إذ يجب صياغتها بطريقة مبسطة تغني عن الرجوع لقانون العقوبات.

The circumstances that affect the penalty in the corruption crimes

Prepared by: Ola Aref Ayyad

Supervised by: Dr. Fadi housni Rabia

Abstract

Referring to the Anglo-American system that gives the judge full authority in the individualization of the penalty and unlimited authorities in estimating the criminal text and to the Latin system based on the crime and penalty legitimacy, it should be emphasized that the circumstances which affect the penalty in the corruption crimes vary between the personal and other subjective and legal ones which the legislator imposed them to serve a penalty policy aimed at removing the penalty or making it severe. To answer the legislator consideration for these circumstances in the corruption crimes for its privacy in defining the penalty, the study discussed the rules related to the mitigation and exemption mentioned in the amended resolution No. 37 2018 for the illegal earning No.1 2005. Regarding the severe circumstances, they were mentioned clearly in the penalty law No.196 16, and discussed in details in the study.

Consequently, the study recommended the amendment of the rules of the penalties law and the necessity to stipulate the circumstances and the excuses clearly and in details. The Palestinian legislator should also enact more precise criterion for the penalty mitigation and mainly when the criminal commits a violation act of little amount of money. This also should be applied on the severe circumstances that were not mentioned in the anti corruption law and to be formulated in a simplified way instead of referring to the penalties law.

مقدمة الدراسة:

يفرض قانون العقوبات سلطة الدولة وسيادتها على الأفراد والجماعات عبر استخدام الإكراه الجنائي الذي تفرضه قواعده بناء على مبدأ شرعية الجريمة وشرعية العقاب حيث يتعرض للعقوبة كل من يعتدي على الحقوق أو المصالح التي تتمتع بحماية القانون من خلال أفعال إجرامية ، وتختلف كل جريمة عن الأخرى في العقاب المترتب على القيام بها ومقداره الكمي والنوعي حتى وإن كانت النتيجة الجرمية واحدة مما يرتب على كل جريمة عقوبة مختلفة وذلك بحسب الظرف القانوني أو القضائي الذي يرتبط بالفعل المجرم الذي يكون له علاقة بموضوع الجريمة أو بشخص مرتكبها، وتعتمد التشريعات النازمة لهذه الظروف على التفرقة فيما بينها بين أسباب وإعذار التخفيف والإعفاء والظروف المشددة .

ولغايات الوصول إلى تطبيق أمثل وعادل لنصوص قانون العقوبات في مكافحة الجريمة وفي التعامل مع مرتكب هذه الأخيرة كان لا بد من معرفة الظروف المحيطة بارتكاب الجريمة والمؤثرة على مقدار العقوبة المقررة لها سواء بزيادة مقدارها أو بالتخفيف أو الحط منها أو الإعفاء من التعرض لها، وهذا ما عرف بالظروف المؤثرة في العقوبة.

حتى يتم الإحاطة بالظروف والأعذار القانونية التي تؤثر على العقوبة في جرائم الفساد يجب بيان تفاصيل مبسطة لهذه الجرائم التي يظهر أثرها الواضح على بيئة العمل الحكومي مما يؤدي إلى التأثير سلباً على المال العام بمخالفة أحكام القانون لتحقيق منافع شخصية والإضرار بالمجتمع ككل وهذا ما يشكل المكانة التي أوجدها المشرع للعقوبات على هذه الجرائم.

عرفت العقوبة على أنها "جزاء جنائي مؤلم بحق مرتكب الجريمة أو المساهم فيها يقرره القانون وتفرضه المحكمة على الجاني بسبب جريمة ارتكبها خلافاً لنهي القانون عن ارتكابها أو أمره بعدم ارتكابها ويكون متناسباً مع الجريمة"¹ ووضع المشرع بعض الظروف والأعذار التي تؤثر على العقوبة فيعد الظرف من العناصر التي تخرج من إطار الجريمة بشكل لا تكون جريمة بل هي تعد من المرفقات الثانوية للجريمة والفعل الأساسي المشكل لأركانها فهي تؤثر في العقوبة إما تخفيفاً أو تشديداً أو إعفاءً حسب الخطورة الجرمية لمرتكب الفعل ويمكن تحديد فعالية هذه الظروف من خلال دراسة ظرف الجاني عند ارتكابه للجريمة².

وبهذا يختلف الظرف المخفف أو المشدد عن أركان الجريمة فأركان الجريمة هي الركن المادي والمعنوي والشرعي وهي لازمة لقيامها أما الظرف فيكون خارج الإطار الإلزامي للجريمة ويمكن أن تقوم بدونه فهو زائد لا يجب أن يكون في جميع الجرائم³، و تتعلق هذه الظروف بهذا الجاني وحده دون غيره فلا يمكن لظرف آخر في الجريمة أن يتضمنه التخفيف أو التشديد أو الإعفاء لأن ذلك يعود إلى ما يسمى الظروف الشخصية لمرتكب الفعل الجرمي مثل ظرف صفة الموظف

¹ كامل السعيد ، شرح قانون العقوبات الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، الطبعة الثانية (دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2011) ص 529

² محمد عبد المنعم دراغمة، أثر الظروف في تخفيف العقوبة ، (رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة النجاح الوطنية ، فلسطين ، 2005 ص 30

³ سيد مصطفى محقق داماد ، سامر القضاة ، الظروف المخففة في قانون العقوبات الأردني ، مجلة العلوم الإنسانية ، العدد 12 ص 75

الحكومي التابع لجهة رسمية أو التخفيف إذا بلغ الشخص عن ارتكابه للجريمة بدون علم الجهات المختصة¹.

الظروف المشددة يجب ان ينص عليه المشرع حتى تحقق الهدف المرجو من العقوبة وهو تحقيق الردع العام وزجر مرتكبي الجرائم ومنع من يفكر في ارتكاب مثل هذا الفعل من تنفيذ مخططاته وتجنب الوقوع تحت طائلة العقاب فيكون القاضي ملزم بتطبيق العقوبة المشددة ما إذا ورد نص صريح عليها وهذا كما في حال التخفيف والإعفاء فيكون القاضي مجبراً بتنفيذ النص لأن لذلك مصلحة للجاني نص عليها القانون.²

ويمكننا تعريف الظرف من الناحية اللغوية على أنه³ " اسم لحالة تجمع عامة الفضائل النفسية والبدنية والخارجية ويشبهها اللغويون بالوعاء " ،⁴ وتعرف أيضاً على أنها "الحال" فيقال ضمن السياق مثلاً هو بأي حال أي بأي ظرف ،⁵ أما من الناحية القانونية فقد قسمت الظروف إلى قسمين قسم يتحدث عن الظروف المخففة وهي إما ظروف نص القانون عليها صراحة بصورة محددة وهي تخفف من مسؤولية مرتكب الفعل فتكون الجريمة بكافة أركانها متوافرة ولكن يحكم بالعقوبة بحدّها الأدنى أو ينزل إلى ما دون الحد الأدنى وهي تقسم إلى قسمين الظروف المخففة والأعذار القانونية المخففة.

¹فريد نومي ، حيدرة سعدي ، الظروف المؤثرة في العقوبة في قانون الفساد ، مجلة العلوم الإنسانية والسياسية ، المجلد 9 ، العدد 3 ص 341

²معوش عثمان ، الظروف المخففة والظروف المشددة ، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2019 ص 12

³محمد عبد المنعم دراغمة، أثر الظروف في تخفيف العقوبة ، (رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة النجاح الوطنية ، فلسطين ، 2005 ص 59

⁴يوسف أحمد ملانجيت ، ظروف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة ، (رسالة ماجستير منشورة) ، الأكاديمية الملكية للشرطة ، البحرين ، 2018 ص 17

⁵فريد نومي ، حيدرة سعدي ، الظروف المؤثرة في العقوبة في قانون الفساد ، مجلة العلوم الإنسانية والسياسية ، المجلد 9 ، العدد 3 ص 338

وقد اعتمدت هذه الدراسة على تبيان الاعذار القانونية المخففة فقط دون التطرق إلى الظروف المخففة وقد عرفت على أنها (عبارة عن مجموعة من الوقائع والصفات التي تقترب بفعل الجاني أو بشخصه أو بالعلاقة القائمة بين المجرم والمجني عليه محددة حصراً في القانون والتي يكون للقاضي سلطة في تخفيض العقوبة إلى الحد الأدنى من الحدود المفروض المعاقبة عليها أو النزول من هذا الحد الموضوع للتنفيذ فيما لو ارتكب الفعل الجرمي دون الاقترب بأحد الظروف المخففة)¹.

أما بالنسبة للأعذار المعفية فهي "الاعذار التي تؤدي إلى عدم المعاقبة على الفعل المرتكب وذلك لوجود نص صريح على الإعفاء من العقاب وهي حالات محددة في القوانين فهي يتم النص عليها صراحة في قوانين خاصة" وهي تسمى بموانع العقاب² ، إذ تؤدي إلى عدم معاقبة الجاني على الفعل الذي ارتكبه فتكون الجريمة تامة وبكافة عناصرها ولكن لا يتم فرض العقوبة على الجاني ولا يطبقها³ ويمكن لكل من كان له يد في الجريمة سواء أكان مشارك فيها أم محرض بشرط أن يكون قد توجه للسلطات وبلغ عن نفسه مثلاً قبل اكتشاف الفعل أو أقترن بفعله ظرف يعد من الظروف المخففة أو المعفية التي يمكن أن يحكم بصحتها القاضي.

وعرف العذر المحل أو المعفي من العقوبة على أنه⁴ " الظروف التي تضمن عدم معاقبة الشخص تقرر بموجب حكم أنه مجرم بجرم ما " وبهذا فإن القاضي بمجرد وجود نص على الإعفاء

¹سعدي محمد ،الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية،(رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2017 ص 40

²معوش عثمان ، الظروف المخففة والظروف المشددة ، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2019 ص 14

³فريد نومي ، حيدرة سعدي ، الظروف المؤثرة في العقوبة في قانون الفساد ، مجلة العلوم الإنسانية والسياسية ، المجلد 9 ، العدد 338 ص 338

⁴بودية سعيدة، عباس الجوهر ،أثار الأعذار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة أكلي محند أولحاج ،الجزائر 2016 ص 10

من العقوبة وقيام الجاني بتنفيذ شروط الإعفاء وتطبيق الحال عليه يعفى من العقاب فيكون هو مرتكب للفعل الإجرامي بكافة شروطه وعناصره ويحكم عليه بالعقوبة ولكن لا يعاقب لأنه معفى ويسامح بموجب القانون عن الفعل الذي اقترفه فهو بهذا ليس بريء وإنما تسقط العقوبة عنه فالبراءة هي أن لا يكون المتهم هو من ارتكب الفعل ويحكم ببراءته ¹.

ونقيض الاعذار المخففة والمعفية هي الظروف المشددة وهي يتم من خلالها التأثير على العقوبة وتزيد من درجتها إلى أعلى من الحد الأقصى للعقوبة المقررة وبالتالي تكون العقوبة مشددة ، وتم تعريفها على أنها ² (مجموعة من الحالات المرتبطة بالجريمة تؤدي إلى حكم القاضي جوازاً أو إجباراً بعقوبة أشد من العقوبة المنصوص عليها في القانون) ³ ، وبهذا فإن الظروف المشددة تختلف عن الظروف المخففة في أنها نقيضة لها فالظروف المخففة تخفف العقوبة كما بينت سابقاً أما الظروف المشددة فتزيد من الحد الأقصى للعقوبة .

وتبعاً لذلك فإنه التطرق لجرائم الفساد حيث عرفت على أنها "القيام بمخالفات للواجب الرسمي لموظف له منصب عام والخروج عن القواعد القانونية لتحقيق مصالح سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية لصالحه الشخصي أو لصالح جماعة معينة " ⁴ أو هي "القيام بمخالفة قانونية من خلال الاستعمال السيئ للسلطة العامة من أجل مكسب نتيجة لقيام موظف بتلقي رشوة أو طلبها من قبل رجال أعمال مثلاً والهدف من ذلك عدم الامتثال للإجراءات القانونية

¹مداني كريمة ، إعفاء المتهم من العقوبة وتخفيفها في التشريع الجزائري ،(رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2019، ص9

²بودية سعيدة، عباس الجوهر، آثار الأعدار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة ألكلي محند أولحاج ،الجزائر 2016 ص58

³محمد عبدالمنعم دراغمة، أثر الظروف في تخفيف العقوبة ، (رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة النجاح الوطنية ، فلسطين ، 2005 ، ص30

⁴ياسر صوافطة ، الضرورة والتناسب في مكافحة جرائم الفساد (رسالة ماجستير منشورة) جامعة القدس ، فلسطين ، 2017 ص ط

الصحيحة عند القيام بعمل معين لتسهيل الوقت التي تطلبه الإجراءات فيما لو قام بها بصورة صحيحة¹.

تعد هذه الجرائم من الجرائم المنافية للقواعد القانونية التي جاءت بها مدونة السلوك والأخلاقيات الصادرة من مجلس الوزراء بموجب القرار بقانون رقم 6 لسنة 2012 والتي جاءت بأنه يجب على الموظف " القيام بأداء واجباته بأمانة ونزاهة وموضوعية والعمل باستمرار على تحقيق أهداف الجهة التي يعمل بها وأن تكون ممارسته لصلاحياته المخولة له وأن يقوم بعمله بحسن نية بدون سوء قصد أو إهمال أو مخالفة للقانون لتحقيق مصلحة خاصة"² ، ويمكن الاستنتاج من النص السابق أن هذه الجريمة يقوم بها الموظف الذي يعرف على أنه " الشخص المعين بقرار من جهة مختصة لشغل وظيفة مدرجة في نظام تشكيلات الوظائف المدنية على موازنة إحدى الدوائر الحكومية أيا كانت طبيعة تلك الوظيفة أو مسماها"³.

يدخل ضمن الأشخاص الذين يحكم عليهم بقانون مكافحة الفساد كل من رئيس الدولة ومستشاروه ورؤساء المؤسسات التابعة للرئاسة ورئيس وأعضاء مجلس الوزراء ومن في حكمهم ورئيس وأعضاء المجلس التشريعي وكل من هو عضو في السلطة القضائية أو النيابة العامة وأي شخص غير فلسطيني يشغل منصباً في مؤسسات الدولة ويدخل أيضاً تحت تطبيق أحكام هذه القانون رؤساء المؤسسات والهيئات والأجهزة المدنية والعسكرية والمحافظون وكل من هو رئيس أو عضو أو يعمل في هيئة محلية أو في الأنندية والجمعيات الخيرية والتعاونية حتى وإن لم تكن تأخذ

¹ فارس بن علوش السبيعي ، دور الشفافية والمساءلة في الحد من الفساد الإداري في القطاعات الحكومية (أطروحة دكتوراه منشورة) ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2010 ص 10

² مدونة السلوك والأخلاقيات الصادرة عن مجلس الوزراء بموجب قرار بقانون رقم 6 لسنة 2012

³ قانون الخدمة المدنية رقم 4 لسنة 1998

موازنتها المالية من الحكومة وكل من يعين بقرار من جهة مختصة وبما أن الدولة يمكن أن تكون شريك في بعض الشركات فتطبق على رئيسها وأعضائها قانون مكافحة الفساد و هناك بعض الشخصيات التي يكونون جزءاً من أجهزة الدولة الإدارية يطبق عليهم هذا القانون وهم المحكمون والمصنفون ووكلاء الدائنين والحراس القضائيون والخبراء¹. ونستنتج مما سبق أن قانون العقوبات قد منح صلاحية واسعة لتطبيق قواعده على الشخصيات العليا وغيرها من الشخصيات التي تؤثر بشكل كبير على المال العام والتي من الممكن أن تشدد الاعفاء أو التخفيف أو التشديد على العقوبة المقررة لهم وفق الظروف التي يمكن أن ترتبط بهم.

¹ الفرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 المعدل لقانون الكسب غير المشروع رقم 1 لسنة 2005 المادة 2

إشكالية الدراسة:

بناءً على ما تقدم، تحاول هذه الدراسة تحديد الظروف القانونية التي تؤثر العقوبة في جرائم الفساد ، ولاسيما تلك المتعلقة بالظروف القانونية المشددة من جهة والمخففة أو المعفية من الجزاء من جهة آخر تبعاً لقواعد قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960م وقانون الكسب غير المشروع رقم 1 لسنة 2005م وسيتم بيان ماهي الظروف القانونية التي يشتمل عليها كلا القانونين وفحص مدى إمكانية أن تؤثر على العقوبات في جرائم الفساد وذلك بدراسة القسم العام والقسم الخاص بها ومعرفة المبررات التي يستند عليها المشرع لتطبيق قواعدها والآثار المترتبة على أعمال قواعد التخفيف أو الإعفاء أو تشديد العقوبة.

وعلى ضوء ذلك تكمن إشكالية هذه الدراسة في الاتي: ما مدى اعتبار المشرع الفلسطيني

للظروف والاعذار والأسباب المؤثرة في العقوبة في جرائم مكافحة الفساد؟

وتأسيساً على ذلك، فقد جرى تصميم هذه الدراسة بمحاورها المختلفة للإجابة على التساؤلات

الفرعية التالية:

- (1) ما هو النظام القانوني للإعفاء والتخفيف العقابي على جرائم الفساد؟
- (2) ما هي مبررات المشرع لفرض كل من الأعذار القانونية المخففة والمعفية؟
- (3) كيف يؤثر أعمال أحكام التخفيف والإعفاء العقابي على العقوبة والتوصيف القانوني للفعل ويتبعها بذلك التأثير على العقوبة في جرائم الفساد؟

4) ما هو الإطار القانوني للظروف المشددة المؤثرة على العقوبة في جرائم الفساد؟

5) ما هي الآثار القانونية المترتبة على الحكم بالظروف المشددة على كل من العقوبة

والجاني والتكييف القانوني؟

6) هل يؤثر تقادم العقوبة على رفع الدعوى أو العقوبة في جرائم الفساد؟

أهداف الدراسة:

1) تهدف هذه الدراسة إلى إثراء الباحثين فكرياً الذين يودون التطرق إلى هذا الموضوع الجديد وتبين ماهية الاعذار المخففة أو المعفية المؤثرة على العقوبة في جرائم الفساد وما هي الآثار التي تترتب على إعمال هذه الاعذار في الحكم والعقوبة التي تترتب على جرائم الفساد.

2) بيان أهمية الاعذار المخففة والمعفية والظروف المشددة في التأثير على العقوبة إما بالزيادة أو بالنقصان.

3) تسليط الضوء على الأعذار المخففة والمعفية خاصة التي تؤدي إلى أغراء الجاني الذي ارتكب الفعل وتحثه على العودة إلى رشده وتصحيح مخالفته القانونية بالرجوع إلى السلطات المختصة مع علمه بأن العقوبة سوف تخفف.

4) تحليل النصوص القانونية في قانون مكافحة الفساد وقانون العقوبات وبيان نطاق تطبيق قواعد التخفيف والاعفاء والتشديد على جرائم الفساد.

5) تحديد الظروف القانونية المشددة للعقوبة سواء أكانت العامة أم الخاصة وبيان كيفية تطبيقها على جرائم الفساد من خلال أمثلة واضحة تدل على ذلك.

6) بيان الظروف المشددة وأثرها على كل من العقوبة والتكييف القانوني والمساهمين فيها.

7) تحديد ما إذا كان التقادم يؤثر على العقوبة ورفع الدعوى في جرائم الفساد؟

أهمية الدراسة:

تظهر أهمية الدراسة في التعرف على الإطار القانوني لمكافحة جرائم الفساد وتكتسي هذه الدراسة أهمية نظرية وعملية في كونها دراسة جديدة لم يتطرق لها أي باحث من قبل وهي دراسة تسلط الضوء على الاعذار القانونية المخففة والمعفية والظروف المشددة التي لها دور كبير في تغيير الحكم بالعقوبة على الجاني.

فمن الناحية النظرية يبرز دور هذه الدراسة في كونها تأخذ منحى الجديد من ناحية تطبيق القانون كون هذا النوع من الجرائم بدأ الاهتمام الجدي والواضح به منذ بضع سنوات من خلال تشكيل محكمة مكافحة الفساد والنيابة المتخصصة بالفساد ويجب أن يكون هناك دراسات واضحة عن مثل هذا النوع من القوانين وهذه الجزئية بالذات تشكل نقطة تحول واختلاف للقضاة حتى يتعاملوا مع الجناة وتشديد أو تخفيف العقوبات أو الإعفاء منها حتى يستطيع الأشخاص المعنيين من تطبيق قواعده على الفهم الصحيح لنصوص القانون والاقتراب أكثر ما يمكن إلى المعرفة حتى وإن كانت بسيطة بهذه الظروف والاستفادة منها حتى يتم تطبيقها بصورة صحيحة.

ويعزى الدور الكبير لهذه الدراسة في تسليط الضوء على الجرائم التي يرتكبها الموظفون العموميون كونهم لهم سلطات تمكنهم من أخذ صلاحيات واسعة تجعلهم قادرين على الوصول للأموال العامة ونقله من مكانه وهذا من جهة أما من جهة أخرى فإن الاعذار المعفية والمخففة تؤدي إلى رد الأموال المتحصلة من الجريمة الأمر الذي يعود على المجتمع بالفائدة.

كما أن الفائدة المرجوة من هذه الدراسة لا تقتصر على المعرفة بهذه الظروف بل بالأثر المترتب عليها حيث تكون الأهمية العملية لها أنها يمكن للجاني الاستفادة منها حتى لا يقع تحت الأحكام التي يمكن أن تؤدي به إلى سجن حريته فيمكنه إذا ما بلغ عن الجريمة قبل اكتشافها أن يعفى أعفاء تام من العقوبة وتمكن القاضي من تقصي الظروف التي تؤدي إلى التخفيف من العقوبة إذا ما اقترنت بهذه الجرائم وكما سيتم الشرح في كل ظرف فإنها إما تؤدي إلى التخفيف من العقوبة والإعفاء منها وإما تؤدي إلى تشديد العقوبة حسب الفعل الاجرامي وما يقترن معه من ظروف تؤثر على العقوبة إما زيادة أو نقصاناً.

وبناءً على ما سبق فإن هذا النوع من الدراسة إذا تم دراسته بشكل صحيح يؤدي إلى تحقيق أهداف القانون الجنائي عن طريق فرض العقوبة الملائمة على الجاني وذلك عن طريق شد انتباه المشرع على عدم وجود احكام مفصلة مبينة للظروف المشددة حتى الأعذار المعفية أو المخففة التي تم ذكرها في القواعد القانونية يجب التطرق لها بصورة أكثر وضوحاً.

مشكلات الدراسة:

(1) تبرز اهم المشاكل في هذه الدراسة إلى عدم تعرض الباحثين لمثل هذه المسألة ضعف شرحها بشكل تفصيلي سواء أكان ذلك في التشريع الفلسطيني أو غيره من تشريعات الدول المجاورة مما أدى إلى شح المصادر والمراجع المتعلقة بالأعذار المخففة والمشددة والظروف المؤثرة على العقوبة في جرائم الفساد.

(2) عدم كفاية نص المشرع الفلسطيني في قانون مكافحة الفساد عند حديثه عن الأعذار القانونية المعفية أو المخففة المؤثرة على جرائم الفساد حيث استندت على بند واحد في مادة العقوبات من القانون وعدم تطرقه أصلاً للظروف المشددة المؤثرة على العقوبة جعل من الصعب الكتابة بطريقة سهلة عن الظروف المشددة التي لها تأثير على جرائم الفساد لقله وجود إطار قانوني مكن لهذه المسألة.

حدود الدراسة :

تبرز أهم حدود الدراسة في الاعتماد على قانون الكسب غير المشروع رقم 1 لسنة 2005 م وتعديلاته ولا سيما القرار بقانون رقم 37 لسنة 2018م الذي يشكل الإطار القانوني المطلق على جرائم الفساد التي تتم داخل الأراضي الفلسطينية وتبين الاعذار القانونية لكونها تنص صراحة على الاعذار القانونية المخففة والمعفية أما الظروف المشددة وهي ظروف لم ينص عليها قانون مكافحة الفساد صراحة وبهذا اعتمدت دراسة الظروف المشددة على قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960

في القسم العام من الظروف المشددة وفي القسم الخاص منها وبيان هل تنطبق قواعد هذا القانون على جرائم الفساد.

محددات الدراسة:

- (1) إن نطاق الدراسة ينحصر في دراسة الظروف القانونية التي تؤثر على العقوبة في جرائم الفساد، لذلك فإن الأسباب الأخرى لانقضاء العقوبة في جرائم الفساد هي خارج موضوع الدراسة. فلن نتطرق الدراسة الى وفاة المحكوم عليه والعفو العام والعفو الخاص والتقدم باعتبارها أسباب أخرى لانقضاء العقوبة بوجه عام.
- (2) تنحصر هذه الدراسة في تقييم الظروف القانونية التي تؤثر على العقوبات المقررة لجرائم الفساد. وبناءً على ذلك، فإن التفريد القضائي للعقاب (أو بمعنى آخر، الظروف القضائية المخففة للعقاب) سوف تكون خارج نطاق هذه الدراسة.
- (3) إن مسألة التصالح بين كل من المتهم أو المحكوم عليه بجرائم فساد من جهة، والسلطات العامة في الدولة من جهة أخرى، هي خارج إطار هذه الدراسة. فالتصالح بين المتهم وسلطات التحقيق والادعاء يدخل من قبيل الأسباب التي تؤدي الى انقضاء الدعوى الجزائية، اما بالنسبة للتصالح بين المحكوم عليه والسلطات العامة فهي تمثل سبباً لانقضاء العقوبة ولكنها لا تنتمي الى الظروف القانونية المعفية أو المخففة للعقوبة. لذلك سوف تُترك هذه المسألة لأبحاث مستقبلية.

منهج الدراسة:

تحاول هذه الدراسة تحقيق الأهداف المرجوة منها عبر استخدام المناهج العلمية المتبعة في العلوم القانونية. وبناءً عليه، فقد جرى استخدام كل من المنهج الوصفي حيث تم أخذ القواعد القانونية وتجسيدها بجرائم الفساد وربطها بها حتى يتم تبسيط الدراسة لإيصال الأفكار المناسبة التي تستند عليها الدراسة.

وأيضاً كان هناك دور للمنهج التحليلي بشقيه (الاستقرائي والاستنباطي) في دراسة وتحليل الظروف القانونية المخففة والمعفية من العقاب وكذلك تلك الظروف التي تشدد من الجزاء الجنائي الواقع على جرائم الفساد حال توافرها وذلك بتوضيح وتحليل القواعد القانونية وربط الجرائم بها حتى يتم استخلاص الأسس التي تبنى عليها الدراسة.

كما تعتمد هذه الدراسة بشكل ملحوظ على المنهج العلمي المُقارن، في محاولة التعرف على التباين التشريعي والاجتهاد القضائي بين كل من التشريع الفلسطيني من جهة، وبعض التشريعات الجنائية المقارنة من جهة أخرى كالتشريع الأردني والمصري.

مخطط الدراسة:

تحاول هذه الدراسة الإجابة على الإشكالية الرئيسية والتساؤلات الفرعية المنبثقة عنها عبر إتباع تقسيمٍ منهجيٍّ سليم. وبناءً على ذلك، تحتوي هذه الدراسة على مقدمة (سبق الإشارة لها أعلاه)، فالمقدمة تهدف الى تبيان أهمية الموضوع وسبب اختياره وتحديد الإشكالية وما يتبعها من تساؤلات، إضافة الى تحديد دقيق لمنهج البحث العلمي المتبع في هذه الدراسة.

تضمنت الدراسة فصلين رئيسيين الأول يتحدث عن الاعذار القانونية المخففة والمعفية في المبحث الأول والتي تؤثر على جرائم الفساد وفي المبحث الثاني تتحدث عن الأثر الذي يترتب عن هذه الآثار وفي الفصل الثاني تحدث عن الظروف المشددة التي تؤثر على العقوبة في جرائم الفساد وفي المبحث الثاني بين الآثار التي تترتب على الظروف المشددة التي تؤثر على العقوبة في جرائم الفساد وتم تقسيم الفصول لمباحث ومطالب تبعها ذلك خاتمة مشتملة على النتائج والتوصيات وقائمة المصادر والمراجع حسب مقتضيات الدراسة التي تستند على مصادر رئيسية تستند عليها هذه الدراسة .

الفصل الأول: أَعذار الإِعفاء والتخفيف من العقاب في جرائم الفساد

يتحقق التوازن المطلوب من العدالة الجنائية يجب أن تستوفي العقوبة الغاية التي أسست ووضعت من أجلها وحتى يتم ذلك يجب أن نؤكد على ضرورة تطبيق مبدأ تفريد العقوبة والذي يربط الجاني والجريمة ويسمح للقاضي حسب الظرف المقترن بالفعل الحكم بالعقوبة اللازمة بمقتضى حدها الأدنى وحدها الأقصى أو النزول إلى ما دون الحد الأدنى أو الإعفاء التام حسب ما يحيط بالجاني من ظروف شخصية أو موضوعية نص عليها المشرع يمثل لها القاضي ويحكم بها حسب هذا الظرف أما بتخفيف العقوبة أو الإعفاء منها.

بناءً على قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 الذي بين النصوص المتعلقة بالأعذار القانونية وحددها إما أن تكون أعذار معفية من العقوبة وإما أن تكون أعذار مخففة لها¹، فماذا يمكن أن يكون النظام القانوني للأعذار القانونية التي تؤثر على العقوبة في جرائم الفساد؟ وما هي المبررات التي استند لها المشرع للأخذ بها؟ وماذا يترتب على الحكم بها من آثار؟.

قسم هذا الفصل إلى مبحثين الأول يتحدث عن النظام القانوني للإعفاء والتخفيف العقابي في جرائم الفساد وفي المبحث الثاني سيتم التحدث فيه عن النتائج التي تترتب عن تطبيق التخفيف والاعفاء على جرائم الفساد وما هي الآثار التي من الممكن أن تترتب فيما لو قام القاضي بالحكم بها، وبناء على هذا سيتم الشرح ذلك بالمبحثين التاليين:

¹سيد مصطفى محقق داماد، سامر القضاة، الظروف المخففة في قانون العقوبات الأردني، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 12 ص 59

المبحث الأول: النظام القانوني للإعفاء والتخفيف العقابي في جرائم الفساد

الجاني هو مصدر الجريمة وهو الذي يخرجها إلى حيز الوجود ويلحق بنفسه أفعال من صنع يده التي يمكن أن ترتبط به أو بهذه الأفعال ظروف قانونية تخفف العقوبة أو تعفيه منها. وهذه الظروف يمكن أن لا تتشابه بين عدد كبير من الجرائم التي تأخذ ذات الوصف، فيحكم القاضي في كل دعوى من الدعاوى الجزائية بعقوبات مختلفة تختلف والظرف المقترن بها فيقوم بدراسة الملف دراسة متأنية وذلك مع تحليل ظروف الجاني وحالته التي يمكن أن تكون قد خلقت هذا النوع من الفعل الجرمي ودفعه للإخلال بقواعد القانون مما أدى به في نهاية المطاف أن يحكم عليه ويعاقب حسب مقتضيات القانون بعد تقدير العقوبة اللازمة لمجازاته على فعلته¹.

بناء على كل ما تقدم وبما أن هذه الدراسة تتحدث عن جرائم الفساد ومجال تخفيض العقوبة أو الإعفاء منها -وهذا ما يتم دراسته في هذا الجانب من الدراسة -فقد قسم المبحث الأول إلى ثلاثة مطالب الأول هو موجبات التخفيف القانوني من العقاب على جرائم الفساد والمطلب الثاني بين موجبات الاعفاء القانوني من العقاب على جرائم الفساد والمطلب الثالث يحدد ما هي مبررات فكرة الظروف القانونية المخففة والإعفاء العقابي في جرائم الفساد وسيتم الحديث كل ذلك تالياً.

¹بويدية سعيدة، عباس الجوهر، آثار الأعذار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة ألكلي محند أولحاج، الجزائر 2016 ص 19

المطلب الأول: موجبات التخفيف القانوني من العقاب على جرائم الفساد

يطلق على الاعذار المخففة القانونية أسباب التخفيف الوجوبي وهي لا تلغي الجريمة وإنما تنزل بالعقوبة إلى ما دون حدها الأدنى بالمقدار المحدد قانوناً فالجريمة والعقوبة متوافرة بكافة أركانها ولكن تخفف عقوبتها لدخول هذه الأسباب على الفعل مما يؤدي حسب نص القانون للحكم بعقوبة أخف¹.

وعرف العذر المخفف القانوني على أنه " أحوال وعناصر وأفعال تبعية تضعف من جسامه الجريمة وتكشف عن خطورة فاعلها خصها المشرع بالنص الصريح توجب تخفيف العقوبة إلى أقل من حدها الأدنى المقرر قانوناً أو الحكم بتدبير يلائم تلك الخطورة"². وبناء على هذا التعريف فإن التخفيف يكون بصورة جزئية وينص عليها المشرع صراحة على سبيل الحصر فلا يستفيد منها الجاني إلا إذا كان منصوص عليها في القانون ويوجب على القاضي أن يحكم بها³، في مواجهة كل مرتكب جريمة أعتدى على المال والحق العام وحقوق الافراد ونشر الفساد والجرائم المخلة بالأمانة الوظيفية.

ونرى تطبيقاً للأعذار القانونية المخففة التي عادة يكون منصوص عليها بنص صريح وخاص في القانون الذي يحكم الجرائم محل التخفيف. ولكن إذا لم يأت قانون خاص يحدد مدى التخفيف فإننا نطبق نص المادة 97 من قانون العقوبات الأردني لسنة 1960م الذي بين هذه الأحكام بشكل مفصل بقولها "عندما ينص القانون على عذر مخفف: 1- إذا كان الفعل جنائية عقوبته الإعدام أو

¹بودية سعيدة، عباس الجوهر، آثار الاعذار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة أكلي محند أولحاج، الجزائر 2016 ص 18+19

²سعدى محمد، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، 2017 ص 3

³سيد مصطفى محقق داماد ، سامر القضاة ، الظروف المخففة في قانون العقوبات الأردني ، مجلة العلوم الإنسانية ، العدد 12 ص 62

الاشغال الشاقة أو الاعتقال المؤبد....تحويل العقوبة إلى حبس سنة على الأقل، 2- إذا كان الفعل من الجنايات المعاقب عليها بعقوبات أخرى ... تحول العقوبة من حبس من ستة أشهر إلى سنتين، 3- وإذا كان الفعل جنحة ... لا تتجاوز عقوبته الحبس ستة أشهر أو غرامة مقدارها 25 دينار¹.
أما فيما يتعلق بجرائم الفساد فهي لها نص صريح سيتم مناقشته خلال الدراسة التالية.

إن مجال التخفيف القانوني للعقاب الواقع على جرائم الفساد يبرز في محورين وتبعاً لذلك تم تقسيم الأعدار المخففة إلى قسمين أعدار مخففة عامة وأعدار مخففة خاصة وهذا حسب القانون الجنائي العام ولكن لو جئنا وأسقطنا هذه القواعد على قانون مكافحة الفساد هل يمكن أن تنطبق على قواعده الجزائية وهذا من المفصليات التي يجب معالجتها والبحث فيها والتعليق عليها وبهذا قسم المطلب الأول إلى فرعين الفرع الأول يتحدث عن الاعذار القانونية المخففة العامة والثاني يتحدث عن الاعذار القانونية المخففة الخاصة.

الفرع الأول: الاعذار القانونية المخففة العامة

سميت هذه الاعذار بالأعدار القانونية المخففة العامة لأنه يستفيد منها جميع المجرمين في كافة الجرائم من جنایات وجنح ومخالفات²، وطبقها قوانين العقوبات على شتى اختلاف شدة التجريم ونوع العقاب لديها متى توافرت شروط العذر في الجاني المستفيد³ وفي هذا الفرع سوف نبين هل

¹محمد علي عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات الأردني، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد لل نشر والتوزيع، الأردن، 1993) ص 544+543

²سيد مصطفى محقق داماد ، سامر القضاة ، الظروف المخففة في قانون العقوبات الأردني ، مجلة العلوم الإنسانية ، العدد 12 ص 64

³سعدى محمد، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر 2014 ص 12

الأعذار القانونية المخففة العامة المذكورة في قانون العقوبات يمكن تطبيقها على جرائم الفساد أم لا وبذلك هذه الظروف العامة تختلف حسب غاية المشرع منها وارتباطها بالجاني ومن هذه الاعذار:

أولاً: صغر السن: هذا العذر يعتبر من الاعذار التي لها مكانة عند المشرع كون من يرتكب هذا الفعل الجرمي غير مدرك ويفقد التفرقة والتمييز بين ما هو صواب وبين ما هو خاطئ ويوصف المجرم في هذه الحالة بصغير السن وهو من ارتكب فعل إجرامي يتراوح عمره إلى 12 سنة وهو الصغير غير المميز وبين سن 12 إلى سن 18 وهو الصغير المميز (الحدث) ولكن لا تنطبق عليه قواعد المسؤولية الجنائية مثله كمثل من أتم ال 18 من عمره¹.

وبما أن هذا الصغير لا تنطبق عليه قواعد المسؤولية الجنائية فقد قرر المشرع عدم ملاحقته جزائياً ما لم يبلغ سن الثانية عشرة من عمره أما من بلغ أكثر من سن الثانية عشرة فإنه يحاسب ولكن بعقوبة أخف من العقوبة المقررة في القانون².

ويبدو أن المشرع هو من يحمي حقوق الأفراد في المجتمع وخاصة الأفراد الذين يوجد لديهم عجز وضع المشرع حماية خاصة للأحداث وذلك عبر نصه على القرار بقانون رقم 4 لسنة 2016م بشأن حماية الأحداث وبين في المادة رقم (1) منه معنى الحدث وعرف على أنه "الطفل الذي لم يتجاوز سنة 18 سنة ميلادية كاملة وقت ارتكابه فعلاً مجرمًا"³ واتباعها الحديث في المادة رقم 5 عن صغير وقال بأنه " لا يسأل جزائياً من لم يتم الثانية عشرة من عمره " ⁴ ، ويفهم من هذه

¹ سعدي محمد، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر 2017، ص 11

² محمد علي عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات الأردني، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد للنشر والتوزيع ، الأردن ، 1993) ص 545

³ قرار بقانون رقم 4 لسنة 2016 المتعلق بالأحداث المادة 1

⁴ قرار بقانون رقم 4 لسنة 2016 المتعلق بالأحداث المادة 5

النصوص أن الحدث وصغير السن لا تتوافر له المسؤولية الجزائية الكاملة بمعنى أن لا يكون الجاني قد بلغ السن المحدد ليستطيع المشرع محاسبته جزائياً.

وهذا العذر يفترض أن الجاني حدث أو صغير السن وبمعنى أن مستواه العقلي غير ناضج كما هو واجب حتى يتم محاسبته بالفعل الذي قام به هو فعل له خطورة شديدة بالنسبة لعمره فوجود مثل هذا التفكير الإجرامي لديه في عمر مبكر يؤدي إلى تفاقم هذه الخطورة وتزايدها بطريقة أكبر عند بلوغه وتقدم عمره وبهذا يجب معاقبته وما يتلاءم مع إمكانياته العقلية ومعالجته من المرض والأفكار الموجودة لديه حتى لا يعود ويرتكب هذا الفعل من جديد وبهذا يتم تنقية المجتمع من أي تبعيات لأفعاله¹.

ويمكن الاستنتاج مما سبق أن صغير السن لا يمكن محاسبته جزائياً وبهذا الدراسة التالية تتحدث عن هل يمكن لقانون مكافحة الفساد أن يشتمل على قواعد قانونية تعاقب الحدث بعقوبة أخف. ويتبين من القواعد القانونية النازمة لحماية الأحداث أن الحدث له وسائل معينة لتحديد هل هو بحاجة لعناية أو معاقبة أو الوضع في مركز الأحداث وهذا ما يستنتج من نص المادة 5 من القرار بقانون رقم 4 لسنة 2016 المتعلق بالأحداث في البند الثاني منها التي جاءت بأن الطفل الذي لم يبلغ الـ 12 من عمره هو طفل مرتكب لجريمة أو جنحة أي فيه خطورة إجرامية كامنة فيه يمكن أن تتحول لانحراف عن المسطرة الجنائية مما يسبب خلافاً في المجتمع إن لم تكن هناك وسائل مراقبة وحماية ولذلك أوجب القانون حماية له فنص على بعض من أسس الحماية منها " أن يحال إلى مرشد حماية الطفولة لمتابعته " ² يحضر المعاملة القاسية له ويتعامل معه بما يتناسب وعمره "

¹بودية سعيدة، عباس الجوهر، آثار الأعداء والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة ألكلي محند أولحاج، الجزائر 2016 ص 23
²قرار بقانون رقم 4 لسنة 2016 بشأن الأحداث المادة 5

¹ "ويعين له محامياً للدفاع " ² "سرية قضايا الأحداث" ³ وغيرها الكثير من الضمانات التي تحميه والتي تجعله يستقيم ويبتعد عن الفكر الإجرامي الذي بدى له أنه مُشرع القيام به.

وبهذا فإن صغير السن أو الحدث بحاجة إلى طبيب وعلاج أكثر من حاجته الى تدخل المحاكم، وكافة أفعاله تعود بسبب المرض وبهذا يتدخل المشرع والمجتمع ولا يعاقبه على أفعاله بالطريقة المفترضة لذلك قانوناً ويعطيه حكماً مخففاً بفرض التدابير الاحترازية والعلاجية عليه ⁴.

ولكن يظهر جلياً لمن يتمحص في قانون مكافحة الفساد وما يتعلق به من دراسات أن الفقهاء أو الأساتذة أو على مستوى الشخص العادي متوسط الفهم والحرص والذكاء على أنه من الصعب تطبيق هذا العذر على موظف حكومي أو من يدرج مسماه الوظيفي تحت مظلة محاسبة قانون مكافحة الفساد.

وصعوبة تطبيق هذا العذر يمكن استنتاجها بسهولة لأن هذا العذر لم يذكر في قانون مكافحة الفساد أي من الأشخاص الذين يطبق عليهم قانون الفساد فهذا العذر في القانون الجنائي العام ذكر بصورة واضحة ومحدد حصراً بمن يقل عمره عن الـ 18 سنة، ومن ينطبق عليهم قانون مكافحة الفساد يجب ان يكونوا متمتعين بالأهلية القانونية اللازمة لقيامهم بالعمل ضمن النطاق الحكومي.

¹ قرار بقانون رقم 4 لسنة 2016 بشأن الأحداث المادة 7

² قرار بقانون رقم 4 لسنة 2016 بشأن الأحداث المادة 10

³ قرار بقانون رقم 4 لسنة 2016 المتعلق بالأحداث المادة 10

⁴ سعدي محمد، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر 2017، ص12

ويمكن الاستناد إلى اثبات هذه النظرية بالتطرق إلى ما نص عليه قانون الخدمة المدنية الفلسطيني في المادة 24 التي بينت هذه الحيثية ووضحت أنه "يشترط فيمن يتقدم بالوظيفة أن يكون: أ- فلسطينياً أو عربياً ب- أن يكون قد أكمل الثامنة عشر من عمره ويثبت عمره بشهادة الميلاد الأصلية"¹.

يستنتج مما سبق أن هذا العذر لا يمكن أن يستفيد منه من يرتكب مخالفة لقانون مكافحة الفساد لأنه يجب أن يكون الجاني عمره أقل من 18 سنة حتى يستفيد من هذا العذر صغير السن حسب القانون ومن يقبل على الوظيفة العمومية يجب أن يكون متمتعاً بالأهلية القانونية اللازمة حيث أن الوظائف الحكومية لا يمكن الاقبال والتقديم عليها بدون الوصول إلى سن معينة وهي فوق الـ 18 سنة وهي السن القانونية للمحاسبة الجنائية فلا يمكن أن يستند محامي الجاني في دفاعه أو قاضي محكمه الموضوع على هذا العذر إذا كانت الأوراق الرسمية تثبت أن هذا الشخص قد أتم الـ 18 عشرة من عمره وهو قد خرق أهم شرط لتطبيق العذر المخفف القانوني المتعلق بصغر السن ويكون بذلك فرد له مستوى نضج يخول السلطات المختصة معاقبته على أفعاله و على الجريمة التي ارتكبها كما هو منصوص على عقوبتها في القانون ولا يعاقب كما يعاقب صغير السن غير مكتمل النضج بالتدابير الوقائية والحماية أما الحدث فيعاقب حسب الفعل الذي اقترفه ولكن عقوبته لا يمكن أن تصل إلى حدود العقوبة للجريمة الأصلية لأنه لا يملك القوة العقلية والجسدية اللازمة التي يملكها أي فرد آخر فكل فرد يعاقب حسب ما يملك من مسؤولية جنائية .

¹ قانون الخدمة المدنية رقم 4 لسنة 1998 المادة رقم 4

ثانياً: عذر الدفاع الشرعي وتجاوز حدوده: ومن الأعدار القانونية العامة المخففة عذر الدفاع الشرعي ومعناه أن يقوم الشخص بالدفاع عن نفسه أو ماله أو الدفاع عن نفس ومال الغير عندما يكون هناك خطر محقق لا يمكن دفعه إلا بالقيام بعمل مخالف للقانون وفي هذه الحالة يعفى المتهم من العقاب كونه قد دفع عنه ضرر لا يمكن تلافيه وتجنبه إلا بارتكاب جريمة¹.

ولكن من أهم شروط هذا الدفاع أن يكون هناك تناسب بين الضرر المحقق وبين الفعل الذي ارتكبه الجاني لدفع هذا الضرر وهذه الحالة تؤدي إلى الاعفاء من العقوبة بعد التأكد منها. فإن لم يوجد تناسب كأن يرتكب فعل أكبر لعدم تقديره لجسامة الفعل المرتكب كردة فعل بسبب عدم السيطرة على إرادته في تلك اللحظة وفهنا نكون أمام تجاوز لهذه الحالة وهذا هو العذر المخفف الذي ينزل من العقوبة ويستفيد منه الجاني ففي حالة الدفاع الشرعي الصحيحة يعفى الجاني من العقوبة أما في الحالة الثانية وهي فيختل شرط من شروط الدفاع الشرعي فتخفف العقوبة ولا يعفى منها الجاني².

ومما سبق يمكن القول بأن محل الدفاع الشرعي هو الدفاع عن حياة فرد أو ماله أو حياة الغير أو ماله بأن يقوم بأذية المجني عليه وإلحاق الضرر به.

فأساس هذا الدفاع المتمثل في الجسد الإنساني أو المال لا يمكن تصوره في جرائم الفساد لبعد البناء القانوني بين جرائم الفساد المتمثلة في المال العام و الجرائم الواقعة على الافراد والتي يطبق عليها بسهولة عذر الدفاع الشرعي عند إثبات تناسب الفعل مع جسامة الضرر الذي ندفعه وحسن نية مرتكب الفعل أي أنه لم ينوي أحداث الضرر المقصود عن قصد وإرادة واعية.

¹سيد مصطفى محقق داماد ، سامر القضاة ، الظروف المخففة في قانون العقوبات الأردني ، مجلة العلوم الإنسانية ، العدد 12 ص 5
²سعد محمد ، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر 2017، ص 16

ويمكن ملاحظة أن معظم الجرائم التي ينص عليها قانون مكافحة الفساد هي جرائم واقعة على أموال عامة كالکسب غير المشروع التي يستغل بها الموظف سلطته وصلاحياته في تضخيم ثروته الخاصة دون ودح حق او مُسوّغ قانوني.

ثالثاً: عذر التوبة: وهو عذر مخفف للعقوبة لمن يرتكب فعل إجرامي ويتوب عنه بأن يعيد الحال لما كانت عليه أو أن يقوم بالإفراج عن المختطف مثلاً بقناعة تامة ويمحو بذلك آثار الفعل الذي ارتكبه وهذا ينم على أن الجاني قد عاد عن الفعل الذي ارتكبه وقام بالفعل الصواب وبلغ عن نفسه السلطات بعد إعادة الحال لما كان عليه قبل اكتشاف الجريمة أو قبل أن يكون هذا الفعل الجرمي أي أثر على المجتمع¹، ومثالاً على هذه الحالة من يختلس مبلغاً من المال ثم يعيده إلى مكانه ومن ثم يتم اكتشاف فعله ويقوم هو بتأكيد الأدلة على نفسه وإثبات أنه هو من أخذ المال وأعاده ، أو كمن قام بتزوير أوراق بأختام رسمية ثم شرع بتمزيقها أو إتلافها قبل أن يستخدمها للغاية اعدت من أجلها² .

يُستنتج مما سبق أن هذا العذر يعني أن الجاني قد تاب عن فعلته وأدرك خطأه ولكن المشرع الفلسطيني في قانون مكافحة الفساد وتعديلاته لم يذكر عذر التائب عن فعله ولم يحدد له شروط أو كيفية معاقبة ولكن من وجهة نظري لو تم التأكد بالأدلة القاطعة أن الجاني قد أقدم على جريمة وتاب عنها يجب أن يتم معاقبته بسحب بعض الصلاحيات من تحت يديه أو تقييد وصوله وتعامله مع المال العام أو تغيير طبيعة عمله وهذا لا يعد تعسفاً في حقه وإنما من أجل حماية المال العام من

¹ بودية سعيدة، عباس الجوهري، آثار الأعداء والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة أكلي محند أولحاج، الجزائر 2016 ص 28

² معوش عثمان ، الظروف المخففة والظروف المشددة ، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر 2019، ص 38

نفسه الدنيئة التي يمكن أن تسول له القيام بنفس الفعل الجرمي ولكن دون ارجاع الأموال أو القيام بفعل جرمي آثاره الجرمية أكبر .

ومن وجهة نظري أيضاً يمكن القول بأن هذا العذر مشابه للأعذار القانونية المعفية فهو قد أرتكب الجريمة ولكن تاب عنها بإبلاغ السلطات المختصة قبل اكتشاف الفعل .
وبهذا فإن عذر التوبة يؤدي إلى عدم المتابعة القضائية أذ لم يكتشف الفعل أو إلى انقضاء الدعوى الجزائية إن كانت قد رفعت فلا يعاقب إن تمت ملاحظته ويحكم القاضي بعد رؤية الأدلة بعدم قبول الدعوى الجزائية¹ .

الفرع الثاني: الاعذار القانونية مخففة للعقاب على جرائم الفساد

الاعذار الخاصة هي اعذار تتصف بكونها تنطبق على جريمة معينة بحد ذاتها أو جرائم منصوص عليها بنص صريح في القانون ولا تنتج أثرها إلا فيما يخص هذه الجرائم دون غيرها، ليس كما هو الحال في الاعذار القانونية المخففة العامة، وفي هذا النوع من الأعذار يوجد ما يسمى بالتفريد التشريعي وهو يمنح لمن يرتكب نوع معين من الجرائم ويستفيد بذلك من هذا العذر حسب ما يرتبط بالمجرمين من أسباب تخفف العقوبة.

توافر عنصر الاستفزاز: من الاعذار القانونية المخففة الخاصة عذر الاستفزاز وهو دخول الجاني في حالة نفسية وعصبية كبيرة بسبب ما يشعره بحواشة من أفعال أو يسمعه من كلمات تؤدي إلى إثارة غضبه وإقدامه على أفعال جرمية بدون إدراك بسبب إثارة حفيظته وملكته العقلية ويستفاد

¹مداني كريمة ، إعفاء المتهم من العقوبة وتخفيفها في التشريع الجزائري ،(رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2019 ص16

من هذا العذر بإثباته أمام قاضي الموضوع الذي يحكم في عقلانية هذا الطلب وأساس صحته بالرفض والقبول ومن هذه الاعذار صفة الزوج فيما لو وجد الجاني زوجته في غير فراش الزوجية فيستفيد الزوج من عذر الاستفزاز هذا وتخفف عقوبته¹.

وهذه الحالة العصبية تؤدي إلى فقدان الإدراك. وهذا الفقد ليس بمرض عقلي ولا نفسي دائم وإنما هو انفعال لحظي نتج عنه ردة الفعل العصبية التي لا يمكن السيطرة عليها ويقدر القاضي مدى استفزاز المتهم ومدى جسامة الفعل الذي يرتكبه تلحکم بالظرف المخفف ويأخذ بمعياري رئيسيين لذلك الأول هو المعيار الشخصي الذي به يجب تحليل الشخص مرتكب الفعل ودرجة استفزازه وهل هذه الحالة الغير ذهنية تفقده الإدراك فعلاً ويجب التطرق أيضاً إلى الأثر الذي أحدثه الجاني وردة فعله وتناسبها مع الضرر والمعيار الآخر هو المعيار الموضوعي الذي يركز على نوع الضرر المحقق الذي لا يمكن رده إلا بارتكاب الفعل المجرم وكم هي قوة ردة الفعل اللازمة من خلال وضع شخص عادي لا يوجد لديه أي أمراض جسدية أو عقلية وجعله يخوض تجربة هذا الظرف الذي يؤدي للاستفزاز و توقع ردة فعله فإذا كانت قريبة لردة فعل الجاني فإنه يأخذ العذر المخفف حسب التقدير الذي يتم التوصل إليه².

لو حاولنا تطبيق قواعد الاستفزاز على أحد جرائم الفساد لوجدنا صعوبة في تطبيقها فمثلاً لا يمكن أن يقف المتهم امام القاضي ويتذرع بهذا العذر لتخفيف عقوبته فمن أختلس مبلغاً من الخزنة المخصصة لا يمكن أن يعزي ذلك إلى كون المدير المسؤول عنه قد وبخه واقتترف جرم الاختلاس انتقاماً منه أو جريمة إساءة استعمال السلطة بأن يقوم بفصل موظف من العمل بسبب خلاف لفظي

¹بودية سعيدة، عباس الجوهري، آثار الأعذار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة أكلي محند أولحاج، الجزائر 2016 ص 31
²سعدى محمد، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر 2017، ص 20

أو تضارب بالأيدي بينهم أو نقله لمكان آخر أو توظيف شخص آخر مكانه وهذا من منطلق عقلي يمكن لأي كان الانتباه إليه.

تعاون الجاني مُقترف جريمة الفساد مع سلطات التحقيق والاثهام:

ومن أهم الأعدار المخففة الخاصة هو قيام الجاني بمساعدة السلطات المختصة وإظهار تعاوننا خلال التحقيق في جريمة فساد. فالمشرع مثلاً أوجد للجاني المبلغ عن جرائم أمن الدولة عذراً قانونياً للتخفيف من العقاب بُغية تشجيعه على التوبة والتعاون مع رجال السلطة العامة¹. وهذا ما نجد له تطبيقاً في قانون مكافحة الفساد. فالتعاون من قبل مُقترف جريمة الفساد عن المساهمين معه في ارتكابها أو عن الأموال المتحصلة وذلك بعد علم سلطات التحقيق بالجريمة المرتكبة ومباشرة التتبع الجنائي لها ، ويستفيد من هذا العذر كل من كان مرتكباً أو مشاركاً في الجريمة بشرط المساعدة وهذا العذر جاء بنص صريح في أغلب التشريعات المعمول بها فالمجرم هنا يقدم خدمة للمجتمع بأن يتعاون مع سلطات العدالة لتوضيح أدلة الجريمة التي يصعب اكتشاف ملبساتها أو مرتكبيها بسهولة ولقاء هذا يكافئ بتخفيض عقوبته إلى النصف²، ويتعلق هذا العذر بمن ساهم مساهمة فعلية في الجريمة ويبين ارتكابه للفعل الجرمي وبهذا يقيم بتثبيت الأدلة على ارتكابه الفعل وكل الأسئلة التي تواجهها النيابة العامة لكونها سلطة تحقيق³.

¹ ليودية سعيدة، عباس الجوهر، آثار الأعدار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة ألكلي محند أولحاج، الجزائر 2016 ص 29

فريد نومي ، حيدرة سعدي ، الظروف المؤثرة في العقوبة في قانون الفساد ، مجلة العلوم الإنسانية والسياسية ، المجلد 9 ، العدد 3 ص 340

² ³ معوش عثمان ، الظروف المخففة والظروف المشددة ، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2019، ص 37

ونرى تطبيقاً واضحاً وصريحاً للأعذار المخففة في قانون مكافحة الفساد الفلسطيني حيث نص المشرع في القرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 المعدل لقانون الكسب غير المشروع رقم 1 لسنة 2005 في المادة 20 البند الثالث منه بقولها " إذا أعان مرتكب جريمة الفساد أو الشريك فيها أثناء التحقيق معه على كشف الجريمة ومرتكبها تخفض العقوبة إلى النصف ويعفى من عقوبة الغرامة " نرى هنا ان المشرع قد نص صراحة على هذا التخفيف لتشجيع مرتكبين الجرائم أو من يعلم بشيء يخصها حتى وإن كان ينتظر العقوبة أن يقوم بتسهيل الوصول لمرتكبها أو الإعانة في معرفة الجاني وملابسات الجريمة لمساعدة السلطات المختصة على معرفة الحقائق والقبض على المرتكب الحقيقي للفعل¹ .

ويجدر القول بأن المشرع في قانون مكافحة الفساد لم يذكر الطريقة التي يعين بها المتهم سلطات التحقيق في الوصول إلى الحقيقة وذلك لتوسع الأدلة التي يمكن أن تحصل عليها سلطات التحقيق وببد أن كل الأدلة الجنائية لها نفس القوة في الإثبات ويتم عرضها على القاضي حتى يقدر قوتها ويبني قناعته وتحديد أمكانية أن تؤخذ في معرض البيئة أم لا وبهذا يجب على المشرع عند التعديل على قانون مكافحة الفساد أن يذكر الأساليب أو الأدلة التي يمكن أن يقدمها الجاني للإعانة وكيفية تقدير كل دليل على حدى.

استناداً للنقطة السابقة وحسب الدراسات والقوانين الأجنبية يمكن أن تكون الإعانة بتقديم إفادة تؤكد الاعتراف لدى سلطات التحقيق أما أمام مأمورية الضبط القضائي أو امام النيابة العامة على أن يقوم المتهم بالإدلاء بكافة أقواله عن الجريمة التي ارتكبها أو من شارك فيها معه أو مكان وجود المواد المتحصلة أو أي دليل يمكن الاستفادة منه دون ضغط أو إكراه من سلطات التحقيق فيكون

¹القرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 المعدل لقانون مكافحة الفساد المادة 20

المتهم بكامل قناعته واختياره عند تقديم هذه الإفادة وحتى تكون إفادة المتهم معترف بها ويأخذ بها القاضي و يجب تبعاً لذلك أن تقوم النيابة العامة بتقوية هذا الاعتراف بأدلة تثبت صحة ما جاء به المتهم مما يؤدي إلى وضع قناعة القاضي على الطريق القويم وبهذا يحكم على الجاني حسب الاعتراف الذي جاء به ¹، ويأخذه بعين الاعتبار ويقوم بتخفيف العقوبة وأعمال نص التخفيف في قانون مكافحة الفساد سابق الذكر حيث أن الاعتراف يعتبر من أدلة الإثبات التي تخضع للسلطة التقديرية للقاضي على أن يستفيد المتهم باعترافه دون غيره ².

ويتوجب ان يكون الاعتراف شامل كلي صريح وواضح حتى يؤخذ به ويبين كافة مشتملات الجريمة دون أي خلل في أحداثها حتى يكون دليل يعفي الجاني وهذا ما يميز الاعتراف المعفي عن الاعتراف كدليل إثبات في الجرائم الأخرى الذي يكفي للأخذ به أن يكون في جزئية معينة ويكون الاعتراف معفي عندما يقوم الجاني في قانون مكافحة الفساد بالإبلاغ عن نفسه قبل علم السلطات المختصة بالجريمة أي قبل رفع الدعوى الجزائية على عكس الاعتراف كدليل إثبات إذ يمكن أن يدلي به الجاني ويستفيد منه في أي مرحلة من مراحل الدعوى لحين أقفال باب المرافعة ³.

إن السلطة التقديرية للقاضي تكمن في قدرته على فرض عقوبة على المتهمين حسب تكييفه للواقعة القانونية وقناعته بالأدلة التي جاءت بها وقائع الجريمة ويحكم بالعقوبة المقررة بالقانون وتبعاً لهذه السلطة فإن مبدأ تفريد العقوبة يضع لكل متهم عقوبة حسب طبيعة عمله الجرمي وشخصيته ودوافعه والظروف المقترنة بجرمه ومدى خطورة الجاني والاستثناءات على هذا المبدأ هي الاعذار المخففة التي جعلت للقاضي حرية تطبيق العقوبة أو تخفيفها بطريقة ملائمة للمتهم وحالته قبل أو

¹تلخيص نص المادة 227 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 وتعديلاته
²تلخيص نص المواد 215 + 216 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 وتعديلاته
³كامل السعيد ، شرح قانون العقوبات الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، الطبعة الثانية (دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2011) ص480

بعد أو أثناء ارتكاب الجريمة حسب نصوص القانون وهذه القاعدة ايضاً تنطبق على القاضي الذي يحكم في جرائم الفساد فيقوم القاضي باستخدام هذا العذر والتخفيف عن المتهم حسب المعلومات التي يقدمها وكيف تسهل على النيابة العامة وسلطات التحقيق الوصول للحقيقة¹.

وبناءً على ما سبق فإن الأعدار القانونية منصوص عليها في القانون ويجب على القاضي أن يقوم بتنفيذها عند وجودها ولا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها ولا يوجد للقاضي حرية التقدير فهو ملزم بها فينزل بالعقوبة إلى الحد الذي حدده المشرع في النص القانوني وهذا ما لاحظناه في عبارة "تخفف العقوبة إلى النصف ويعفى من عقوبة الغرامة"، ويفهم من ذلك أن من الضروري عند تخفيف العقوبة في حالة مساعدة الجهات المختصة².

وتكون هذه الاعانة بعد البدء بإجراءات التحقيق فيدلهم على من هو شريكه أو الفاعل الأصلي أو أي شخص مضطلع في هذه الجريمة ويبقى مجال هذه المساعدة مفتوحاً إلى أن تنتهي كافة إجراءات المحاكمة وكافة طرق الطعن وعليه يقوم القاضي بالتخفيف من عقوبته إلى حد النصف ويبقى للقاضي سلطة تقديرية في تحديد العقوبة بين حدها الأدنى و حد النصف فيحكم بما يراه مناسباً بين الحدين³، ومثال ذلك لو أدين مجرم بجريمة الكسب غير المشروع والمعاقب عليها حسب المادة 20 من قرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 بشأن تعديل قانون مكافحة الفساد بعقوبة السجن من ثلاثة سنوات إلى خمس عشرة سنة وغرامة مالية تعادل الأموال محل الجريمة ورد الأموال

¹ هيا عبد اللطيف عبد الرزاق أبو سل ، التفريد القضائي للعقوبة في التشريع الجزائري الفلسطيني ، (رسالة ماجستير منشور) جامعة القدس فلسطين 2018 ص13

² فريد نومي ، حيدرة سعدي ، الظروف المؤثرة في العقوبة في قانون الفساد ، مجلة العلوم الإنسانية والسياسية ، المجلد 9 ، العدد 3 ص51

³ راكي فرحي ، منادي عبد الرحيم ، الإثراء غير المشروع في ظل قانون مكافحة الفساد ، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة بجاية ، الجزائر 2014 ص78

المتحصلة منها وقام بإعانة الجهات المختصة فتخفف عقوبته إلى النصف ويرد قيمة الأموال المتحصلة من الجريمة ويعفى كلياً من عقوبة الغرامة¹ .

ولا يشترط القانون أن يكون المتعاون قد أعطى معلومة عن الجريمة الموجه له التهمة فيها فيمكن أن يكون قد ساعد السلطات في أحداث وجريمة أخرى مساوية للجريمة المتهم بها بالعقوبة أو الخطورة الإجرامية².

ولا يدخل ضمن نطاق التخفيف من العقوبة أن يتذرع المتهم بأنه نفذ المهام الموكلة إليه من رئيسه بناء على قرار خطي إذا كانت الجريمة قد ظهرت إلى العلن وبدأ فعلياً المأمور بتنفيذها لأنه يعلم أن الفعل الذي يقوم به هو عبارة عن جريمة فيجب عليه بناء على ذلك مخالفة أوامر رئيسه وإلا كان مشتركاً معه في نفس الجرم إذا أطاعها³.

ويكون هذا التخفيف بعد العلم بالجريمة من الجهات المختصة على أن يقوم الجاني الفعلي أو الشريك بإبلاغ الجهات المختصة والذي من شأن هذا الإبلاغ أن يقوم بتخفيف العقوبة للتسهيل على الجهات المختصة وتيسيراً لهم لاكتشاف أماكن الجناة أو خططهم المستقبلية أو مكان الأموال المتحصلة من الجريمة وحيث أنه قد أصبح تحت يد النيابة العامة فهو يلجأ لذلك للتخفيف عن نفسه فيمكن أن لا يعاقب بالعقوبة كاملة وإنما يمكن أن يفصل من العمل فقط⁴.

¹القرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 بشأن تعديل قانون مكافحة الفساد المادة 20
²مداني كريمة ، إعفاء المتهم من العقوبة وتخفيفها في التشريع الجزائري ،(رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2019، ص35
³تومر يوسف كوهين ، مكافحة الفساد في المنظومة العقابية المطبقة في الأراضي الفلسطينية ،(رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة النجاح الوطنية ، فلسطين 2016 ص 17
⁴عبد اللطيف محمود حسين ربابعة ، جريمة الكسب غير المشروع في النظام الجزائري الفلسطيني ، (رسالة دكتوراه منشورة) جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2014 ص 193 وما بعدها .

ولا يخضع القاضي عند قيامه بتخفيض العقوبة إلى رقابة محكمة النقض¹، ولكن نص قانون العقوبات لسنة 1960 في المادة 100 فقرة 3 بالتالي " يجب أن يكون القرار المانح للأسباب المخففة معللاً تعليلاً وافياً سواء في الجنايات أو الجنح"²، وبهذا يجب أن يتم تعليل حكم التخفيف تعليلاً وافياً فإذا لم يأخذ القاضي بالظروف المخففة لا يجوز لمحكمة النقض أن تسأل عن سبب عدم الأخذ ولكن إذا أخذ بها القاضي ولم يقدّم بالتعليل ففي هذه الحالة تتدخل محكمة النقض³.

ويمكن من وجهة نظري أن يكون تطبيقاً للأعذار المخففة القانونية أيضاً حالات تصادفنا في الواقع العملي كأن يكون الضرر المتأثري من الجريمة بسيط جداً أو أن يقوم الجاني بجزء الضرر وإصلاحه أو إجراء تصالح بين المتهم والسلطة العامة (بالنسبة لبعض الأنظمة القانونية التي تسنح بذلك) كقيام المتهم برد الأشياء المتحصلة من الجريمة مقابل الإعفاء عنه كما لو قام موظف في هيئة النقد باختلاس مبلغ كبير جداً وتم القبض عليه ولكن مكان المال المختلس غير معروف أو لا يمكن لسلطات التحقيق الوصول إليه فيتم الاتفاق بين كلا الطرفين على رد الأموال وخاصة إن كانت خارج البلد ولا يمكن لأجهزة الدولة وضع يدها عليها مقابل أن يتم تخفيف العقوبة على الجاني وذلك في فترة المحاكمة .

ويمكن أن يكون مثلاً آخر من اختلس مبلغ زهيد كمبلغ 100 دينار حيث أن المشرع في جرائم الفساد جعل وصف الاختلاس مطبقاً على أي فعل أخذ للمال العام مهما كان مقدار هذا المال فمن يختلس مبلغ زهيد ليس كمن يختلس مبلغ كبير يمكن أن يكون قد أحدث ثغرة في ميزانية دولة.

¹نظام توفيق المجالي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، الطبعة الرابعة ، (دار الثقافة ، الأردن ، 2012) ص 461
²قانون العقوبات المطبق في الأراضي الفلسطينية رقم 16 لسنة 1960 المادة 100

³محمد علي عياد الحلبي ، أكرم طراد الفايز ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، الطبعة الأولى ، (دار الثقافة ، الأردن ، 2007) ص 295

ويمكن أن يكون هناك أسباب شخصية للجاني مثل كبر سنه أو ماضيه الشريف أو مركزه أو سمعته تستلزم من المشرع والقاضي الحكم بعقوبة مخففة فالمبلغ الزهيد -في المثال السابق- الذي يؤدي بالشخص إلى تحويله للمحاكمة بجريمة اختلاس يمكن أن تخل بسمعته في المجتمع والوسط الذي يعيش فيه وتحدث وصمة عار كبيرة عليه مقارنة بالمبلغ الذي تحصل عليه فيجب على المشرع أن ينص على قواعد لتخفيف العقوبة وخاصة قيمة المبلغ الذي يختلسه الشخص فمن يختلس 100 دينار لا يجب أن تكون عقوبته كمن أختلس مبلغ كبير¹.

و تثبيتاً للفكرة السابقة نصت المادة 177 من قانون العقوبات في الباب الثالث المتعلق بالجرائم التي تقع على الإدارة العامة حيث جاءت بحالات خاصة لتخفيض العقوبة بما معناها " تخفض العقوبة للنصف في العقوبات المنصوص عليها في المادة 174 " وهذه العقوبات جاء ملخصها وتحدث عن الاختلاس بأن يدخل الموظف في ذمته أموال أو عقارات من أموال الدولة العامة الموكلة إليه الحفاظ عليها ويعاقب تبعاً لذلك بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من عشرة دنانير إلى مائة دينار ويتم ذلك عن طريق دس أوراق أو أي معلومة تمكنه من تغيير الحقائق والتزييف أو غيرها من الوسائل التي تؤدي إلى منع كشف عمله فتشدد عقوبته ويعاقب بالأشغال المؤقتة أو الاعتقال المؤقت فجاءت المادة 177 و خفضت العقوبة لمن يكون مبلغ الذي اختلسه زهيداً أو قام بتعويضه أو أعادته قبل المحاكمة يعاقب بنصف العقوبة ومن كان قد أعاد هذا المال قبل صدور حكم بحقه أثناء المحاكمة تكون عقوبته ربع العقوبة المقررة في المادة 174².

¹غاندي ربيعي ، سياسة التجريم والعقاب في فلسطين مطالعة حقوقية في قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 ، الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان تقرير رقم 81 ، 2013 ص 53

²قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 المطبق في الأراضي الفلسطينية تلخيص المراد 174+177

فلماذا نص هذه المادة وخاصة الحكم بربع العقوبة لم يتم النص عليه صراحة وتضمنه في قانون مكافحة الفساد علماً بأن نص المادة القانونية السابقة جاءت حرفياً على الجرائم التي يقوم بها الأشخاص الذين يحكمهم قانون مكافحة الفساد فيجب على المشرع أن ينص على قاعدة قانونية شاملة لكل جرائم الفساد حسب المبلغ المالي الذي تحصل للموظف أثر القيام به.

وجاء مشروع قانون العقوبات الفلسطيني في المادة 142 حيث نص على " إذا رأت المحكمة في جنائية أو ظروف جريمة أو المجرم تستدعي الرأفة جاز لها أن تخفف العقوبة المقررة للجريمة بما لا يقل عن سنتين والحبس لمدة سنة كاملة أو الغرامة ، وعلى المحكمة في حال خففت العقوبة أن تبين أسباب حكمها بالعدر أو الظرف الذي اقتضى هذا التخفيف " ¹ ، ويلاحظ من النص السابق الفكرة التي أتحدث عنها ولكن أعطى المشرع للقاضي والمحكمة أن تأخذ بالظروف التي تستدعي الرأفة على الجاني ولكن هذا النص عام جداً حيث يمكن أن يستغل القاضي هذا النص ويصدر أحكاماً على أشخاص بالتخفيف حسب رغبته الشخصية وبهذا يجب تحديد هذا النص بطريقة أكثر أحكاماً كأن ينص على أنه يعاقب بالعقوبة بمقدار المال محل الجريمة أو سمعته أو عمره ولكن هذا المشروع لم يطبق بعد وأقترح في حال تطبيقه أن يتضمن تعديلات أخرى على نصوصه القانونية.

¹ هيا عبد اللطيف عبد الرزاق أبو سل ، التفريد القضائي للعقوبة في التشريع الجزائري الفلسطيني ، (رسالة ماجستير منشور) جامعة القدس فلسطين 2018 ص80

المطلب الثاني: موجبات الإعفاء القانوني من العقاب على جرائم الفساد

يعتبر الإعفاء من الأعدار التي تعفي المجرم من العقوبة وقد قلنا سابقاً أن العذر القانوني هو ما يخفف العقوبة أو يعفي الجاني منها ويكون بنص صريح في القانون حسب المادة 95 من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 حيث جاءت بأنه " لا عذر على الجريمة إلا في الأحوال التي عينها القانون"¹، ويجب على القاضي وجوباً أن يقوم بتنفيذها و المطلب السابق تم الحديث عن الأعدار القانونية المخففة أما في هذا المبحث جاء مبيناً الأعدار القانونية المعفية، وهناك بعض التشريعات أطلقت عليها مسمى الاعذار المحلة أي تحل وتعفي الجاني من كل عقاب².

ولقد عرفت بعض التشريعات الأعدار المعفية على أنها بعض الأسباب التي تلحق بالفعل الجرمي تؤدي إلى عدم معاقبة مرتكب الجرم الجنائي ، فكان تعريفها الصريح أنها (مجموعة من الأعدار القانونية التي ترتبط بالجريمة وبناء عليها تقوم فيها الجريمة كاملة بكافة عناصرها وأركانها وتوافر المسؤولية الجزائية لدى مرتكبها ولكن تؤدي إلى عدم معاقبة مرتكب الجريمة تماماً)³ ، و هناك بعض الفقهاء الذين اتجهوا للقول بأن هذا الاعفاء له مسمى آخر وهو العفو القانوني وهو ما يصدر عن القانون مفاده اعفاء الجاني من العقوبة وسمي بذلك لأن السلطة التي تمنح هذا الاعفاء هي المشرع في الحالات المحددة قانوناً لمرتكبي نوع معين من الجرائم الذين قاموا بإعانة السلطات⁴.

¹ قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 الطبق في الأراضي الفلسطينية المادة 95

² كامل السعيد ، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات دراسة مقارنة ، الطبعة الثالثة ، (دار الثقافة ، الأردن ، 2011) ص 564

³ بودية سعيدة، عباس الجوهر ، آثار الأعدار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة ألكلي محند أولحاج ، الجزائر 2016 ص 12

⁴ فريدة بم يونس ، تنفيذ الأحكام الجنائية ، (أطروحة دكتوراه) جامعة محمد خيضر بسكرة ، الجزائر ، 2013 ص 46

ويتضح بناء على هذا التعريف أن هذه الأعذار تمنع الحكم بالعقوبة استثناء على القواعد القانونية وبهذا صنف أنها موانع عقاب نص عليها المشرع صراحة في القانون لحماية مصلحة جديرة بالحفظ والحماية¹.

وتجدر الإشارة إلى أن هذه الأعذار أعذار معفية خاصة وليست عامة بمعنى أنها تنطبق على نوع معين من الجرائم وليس على كل الجرائم، وبما أنها أعذار قانونية خاصة بجرائم معينة أي يجب أن يتم النص على الإعفاء في القانون الذي ينظم الجريمة حسب السياسة العقابية لكل دولة²، وكيف يتم تطبيق السياسة الجنائية ووضع الأسس والقواعد التي يراها تهم المصلحة العامة³.

فيرى أحياناً أن الاعفاء من العقاب على أفعال معينة هو أهم فيما لو فرضت عقوبة وتمت معاقبة المتهم على فعله فيحدد المشرع هذا الإعفاء وصيغته وشروطه ويجب على القاضي لزاماً أن يقوم بتنفيذه وتفسيره تفسيراً ضيقاً بدون توسع⁴.

وبهذا فإن القاضي لا يملك أي سلطة تقديرية عند الحكم فيها فلا يوجد مجال لخلق قواعد معفية جديدة وذلك بسبب الحكمة التي يطمح إليها المشرع عندما قام بالنص على هذه القواعد في القوانين⁵، بمعنى أن القاضي لا يتدخل فيها بل يطبقها فحسب ويفسرها تفسيراً ضيقاً ولا يمكنه القياس عليها وخلق أعذار مشابهة لها حتى يطبقها على جرائم أخرى⁶.

¹ معوش عثمان ، الظروف المخففة والظروف المشددة ، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2019، ص 37

² - بودية سعيدة، عباس الجوهر ، آثار الأعذار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة ألكلي محند أولحاج ، الجزائر 2016 ص 11

³ محمد علي عياد الحلبي ، أكرم طراد الفايز ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، الطبعة الأولى ، (دار الثقافة ، الأردن ، 2007) ص 288

⁴ غاندي ربيعي ، سياسة التجريم والعقاب في فلسطين مطالعة حقوقية في قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 ، الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان تقرير رقم 81 ، 2013 ص 47

⁵ عبدالفتاح خضر ، الحكم حيث ينعدم النص الجنائي ، ص 37

⁶ بودية سعيدة، عباس الجوهر ، آثار الأعذار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة ألكلي محند أولحاج ، الجزائر 2016 ص 11

وبهذا فإنه لا يمكننا القول بوجود أَعذار معفية بدون النص عليها في القانون على سبيل
الحصر لأنه لا إعفاء من العقاب بغير نص لأن النص يوضح حالات الإعفاء بالتحديد وشروطها
الخاصة فإذا توافرت هذه الشروط و نكون أمام اعفاء صحيح من التهمة الجنائية¹.

وإذا قام الجاني بالاعتراف عن فعله قبل اكتشاف سلطات التحقيق للفعل المجرم وفق الأسس
القانونية الصحيحة فإنه لا ترفع في مواجهته الدعوى الجزائية المتمثلة في دعوى الحق العام أمام
محكمة جرائم الفساد التي بدورها تؤدي إلى أحقاق العدالة فيكون الجاني بهذا الاعتراف قد أنقذ نفسه
من المحاكمة الجزائية ولكن هذا لا يعني أن لا ترفع الدعوى المدنية في مواجهته والتي أساسها يكون
جبر الضرر والتعويض عنه أو إعادة الحالة لما كانت عليه قبل اتيانه بأي فعل إجرامي².

وبما أن موضوع الدراسة يتمثل في الأَعذار المعفية المؤثرة على العقوبة في جرائم الفساد
فيجب التطرق إلى هذه الأَعذار في القرار بقانون بشأن مكافحة الفساد الفلسطيني حيث نصت الفقرة
الثالثة من المادة 20 المعدلة لنص المادة 25 من القانون الأصلي على أنه "إذا بادر مرتكب جريمة
الفساد أو الشريك فيها إلى إبلاغ السلطات العامة عن الجريمة قبل كشفها وعن المال المتحصل منها
أعفي من العقوبة المقررة لهذه الجريمة على أن يقوم برد الأموال المتحصلة " ³، ونص أيضاً قانون
العقوبات رقم 16 لسنة 1960 في المادة 172 منه على أنه " يعفى الراشي أو المتدخل من العقوبة
إذا أباح بالأمر للسلطات المختصة أو أعترف به قبل إحالة القضية للمحكمة " ⁴، ويتبين لنا من هذا

¹ رائد طه عمايرة ، تكييف الواقعة الجرمية (رسالة ماجستير منشورة) جامعة القدس ، فلسطين 2013 ص 237
² بودية سعيدة، عباس الجوهر ، آثار الأَعذار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة أكلي محند أولحاج
الجزائر 2016 ص 12

³ القرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 بشأن تعديل قانون مكافحة الفساد لسنة 2005
⁴ قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 المطبق في الأراضي الفلسطينية المادة 172

النص أن الأعدار المعفية في قانون مكافحة الفساد حددت ضمن نصوص تعفي من العقوبة على الواقعة المجرمة .

ويلاحظ أن مرتكب جريمة الفساد يستفيد من هذا النص إذا بادر وتعاون مع السلطات الإدارية أو القضائية بالكشف عن الفعل الذي ارتكبه قبل معرفة هذه السلطات به وبمعنى آخر حتى يتحقق هذا الإعفاء يجب أن يقوم بالتبليغ عن نفسه قبل قيام الجهات المختصة بالبحث والتحري والاستدلال ومتابعة هذا الجرم وتعبه وجمع الأدلة عنه¹.

والتبليغ حتى يكون صحيحاً ومطابقاً للشروط القانونية يجب أن يتم من مرتكب الجريمة الفعلية أو أحد المشاركين فيها ولا يستفيد من هذا الاعفاء إلا من بادر وأبلغ السلطات دون غيره فلا يمتد أثر هذا الإعفاء إلى جميع الفاعلين والمشاركين على أن يتم هذا التبليغ إلى أحد أعضاء مأموري الضبط القضائي أو النيابة العامة أو أي جهة إدارية يمكن أن يكون الجاني يعمل لديها أو يتبع لها أو لها سلطة في توقيع العقوبة عليه وبهذا فإنه يقدم العون والإفادة إليهم ويتم اعفائه من العقوبة².

وهذا ما يترتب عليه منع السلطات المختصة من رفع الدعوى العمومية ضد الجاني أما بالنسبة للدعوى المدنية المتعلقة بجبر الضرر والتعويض عنه فيبقى جائزاً للمتضرر أن يقوم برفعها لتعويضه عن هذا الضرر الذي لحقه³، وبناء على ذلك يتبين أن العذر يأتي بفعل لاحق لارتكاب الجريمة تؤثر على العقوبة بإزالتها⁴.

¹ راكي فرحي ، منادي عبد الرحيم ، الإثراء غير المشروع في ظل قانون مكافحة الفساد ، (رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة بجاية ، الجزائر 2014، ص 80

² عبد اللطيف محمود حسين ربابعة ، جريمة الكسب غير المشروع في النظام الجزائري الفلسطيني ، (رسالة دكتوراه منشورة) جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2014 ص 194

³ بودية سعيدة، عباس الجوهر ، آثار الأعدار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة أكلي محند أولحاج ، الجزائر 2016 ص 12

⁴ فريد نومي ، حيدرة سعدي ، الظروف المؤثرة في العقوبة في قانون الفساد ، مجلة العلوم الإنسانية والسياسية ، المجلد 9 ، العدد 3 ص 339

وتماشياً مع ما تم ذكره تجدر الإشارة إلى أن توافر هذه الشروط سابقة الذكر تؤدي إلى إعفاء المتهم ويستفيد من العذر القانوني المسمى بعذر المبلغ أي عذر المجرم الذي بلغ عن نفسه للسلطات فهو يقوم بهذه الحالة بتقديم خدمة للمجتمع بالتبليغ عن جرم لم يكن ظاهراً للجهات المختصة التي تحقق الحق العام للمجتمع¹.

وبهذا العذر وكأن المجتمع يعطي الجاني مكافأة فيقوم بإعفائه من العقوبة لأنه بادر بالكشف عن الجريمة أو كأنما تشجع المجرم ويغريه على الكشف عن نفسه لأنه يعلم بأنه لن يعاقب وأن هناك أمل لإعفائه عن ما أقره من فعل إجرامي وخاصة في الجرائم التي يصعب الكشف عنها بسهولة²، وتساعد على الكشف عن باقي الملابس والمتورطين وكل ما يتعلق بالجريمة وربما جرائم ذات طابع أخطر أو شخص متورط بفعل جرمي أكبر³، و مساعدته على عدم التوغل في الإجرام أو مساعدته على إزالة الآثار المترتبة على الجريمة⁴، أو ممكن أن يكون الغاية من هذا العذر وقف المجرم عن أي فعل ممكن أن يؤدي إلى ضرر محقق بالمجتمع⁵.

ويمكن ان يكون التبليغ عن المرتكبين أو متحصلات الجريمة بأي شكل كان سواء عن طريق استخدام وسائل كتابية أو شفوية المهم أن يتم إيصال المعلومات اللازمة لجهات التحقيق حتى توقف العمل الإجرامي او تكشفه⁶.

¹ معوش عثمان ، الظروف المخففة والظروف المشددة ، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2019، ص 37

² مداني كريمة ، إعفاء المتهم من العقوبة وتخفيفها في التشريع الجزائري ، (رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2019، ص 7

³ راكي فرحي ، منادي عبدالرحيم ، الإثراء غير المشروع في ظل قانون مكافحة الفساد ، (رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة بجاية ، الجزائر ، 2014، ص 80

⁴ فريدة بـم يونس ، تنفيذ الأحكام الجنائية ، (أطروحة دكتوراه) جامعة محمد خيضر بسكرة ، الجزائر ، 2013 ص 47

⁵ نظام توفيق المجالي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، الطبعة الرابعة ، (دار الثقافة ، الأردن ، 2012) ص 458

⁶ عبد اللطيف محمود حسين ربابعة ، جريمة الكسب غير المشروع في النظام الجزائري الفلسطيني ، (رسالة دكتوراه منشورة) جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2014 ص 193

وتجدر الإشارة إلى أن نص المادة المعفية أشتراط " أن يقوم برد الأموال المتحصلة" والمعنى المستخلص من ذلك هو أن يقوم المبلغ برد الأموال المتحصلة من جريمته حسب تقدير الجهات المختصة أو ما يثبت عليه من أموال أو وثائق أو أدوات استعملت أو ستستعمل في القيام بالجريمة وبهذا فيطبق العذر إذا ما بلغ الشخص عن نفسه ورد الأموال المتحصلة ويترتب على ذلك الاعفاء من العقوبة¹.

وهناك حالة خاصة للإعفاء وهي جاءت في نص المادة 238 من قانون العقوبات حيث أن الموظف الذي يقوم بتقليد الختم أو الامضاء الرسمي الحكومي يعفي من العقوبات المقررة لهذه الجريمة إذا قام بإتلاف المستند المزور قبل استعماله²، حيث أن الأثر القانوني المتطلب لقيام جريمة التزوير وهي استعمال المحرر المزور وأحداث ضرر لم يتحقق.

ويكون الإعفاء على العقوبة الأساسية المتمثلة في السجن أو الحبس حسب تكييف الفعل جنائية أو جنحة ولكن لا يمتد إلى العقوبة التكميلية كالغرامة أو إعادة الأموال أو إلى مصادرة الأموال المتحصلة من الجريمة أو الاعفاء من مصاريف الدعوى أو الكفالة الاحتياطية ، وقد نص قانون العقوبات لسنة 60 في المادة 96 على "أن العذر المحل يعفي المجرم من كل عقاب على أنه يجوز أن تنزل به عند اقتضاء التدابير الاحترازية للكفالة الاحتياطية مثلاً"³ ، و معنى ذلك أنه يجوز أن يطبق العذر المحل ولكن دون التطرق والإعفاء من التدابير الاحترازية كرد الأموال المتحصلة من الجريمة أو فرض غرامة بدون الحبس أو السجن حسب خطورة الفعل المرتكب .

¹القرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 المعدل لقانون مكافحة الفساد لسنة 2005
²قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 المطبق في الأراضي الفلسطينية تلخيص نص المواد 236+237+238
³قانون العقوبات رقم 60 لسنة 1960 المطبق في الأراضي الفلسطينية المادة 96

المطلب الثالث: مبررات فكرة الظروف القانونية المخففة والمعفية من العقاب

يقصد بالمبررات هي الأسباب التي يعزى إليها الأخذ بمبدأ معين أو فكرة معينة ونحل من وجهة نظر المشرع لماذا أخذها واستند عليها عند نصه عليها وبما ان هذه الدراسة في هذا الفصل قسمت إلى قسمين الاعذار القانونية المخففة والاعذار القانونية المعفية فإن هذا المطلب قد قسم إلى قسمين الفرع الأول فيه يتحدث عن المبررات التي يمكن أن يكون المشرع قد أخذ بها عند فرضه للعذر المخفف والفرع الثاني يحدد المبررات للأخذ بفكرة الاعذار القانونية المعفية.

الفرع الأول: مبررات الأخذ بفكرة الظروف المخففة للعقوبة

يعمد المشرع عند نصه على الاعذار القانونية المخففة أن يأخذ بعين الاعتبار وجود أسباب تؤدي إلى قيام القاضي بالنطق بالحكم المخفف على الجاني بالصورة الصحيحة مستوفي بذلك كافة الشروط اللازمة وذلك يعتمد على الجريمة المرتكبة وعلى شخصية الجاني مرتكب الفعل وعلى الطريقة التي ساعد بها وأمد يد العون لسلطات التحقيق وسهل عليهم أعمالهم التي يمكن أن تأخذ منهم فترة طويلة كون جرائم الفساد من الجرائم المصنفة على انها يصعب اكتشافها فمن يستفيد من العذر المخفف يجب أن يكون قد قام بالاعتراف على الجرم الذي قام به وارشد إلى الكيفية التي قام بها بالفعل والمساهمين معه فيها وأين توجد الأموال المتحصلة ويتم ذلك بكامل علمه وبكامل ارادته المحضة¹، وهذا معناه أن يقوم الفاعل أو الشريك بالإقرار عن نفسه بأنه قام بالفعل وهذا الاعتراف

¹ محمد علي عياد الحلبي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، (مكتبة دار الفكر ، فلسطين ، 2003) ص 77

يجب أن يكون له سبب في كشف الأدلة والحقيقة أما إذا كان الاعتراف مضلل فلا يمكن أن نقول بوجوبية الاعفاء لأن الجاني قد قدم للجهات المختصة معلومات تؤدي إلى تضليل العدالة تستوجب عقوبة أشد وليس الاعفاء منها¹ .

يجب حتى يتم الحكم بالإعفاء أن تكون الجريمة مكتملة وأركانها محددة وواضحة ومطبق شروطها المنصوص عليها في القانون وهي الركن المادي والمعنوي والركن المادي يعني السلوك المرتكب حيث نص القانون لتطبيق الاعذار المخففة على أن يقوم الجاني في جرائم الفساد بمساعدة السلطات والتبليغ عن مكان وجود المال أو من ارتكب هذا الفعل وهذا حسب الفعل المقترن بالركن المادي².

فالجاني الذي يعرض نفسه لمثل هذا الفعل يكون محل لإثبات الجرم عليه يجب أن تتم الرأفة به وأن تخفف عقوبته من منطلق العدالة القانونية حيث ان سمعته وعمله أصبح على المحك فلا يمكن أن يعاقب المتهم الذي قام بالتبليغ عن مكان الأموال بنفس العقوبة التي يواجهها من لم يبلغ عن نفسه ولم يساعد السلطات في التحقيق الذي يمكن أن يؤدي فعله هذا إلى صعوبة اكتشاف الجريمة وبالتالي بطئ إجراءات المحاكمة مما يؤدي إلى أخذ وقت أطول في الفصل فيها. حيث ان القانون قد جاء ببعض المعايير التي تحدد سلوك الأفراد القويم وتؤدي بهم إلى تطبيق القواعد القانونية وأي فرد يخل بها يؤدي به ذلك إلى الفرض العقوبة الجسدية أو المالية عليه والعلة أيضاً يمكن أن تبين بأخذ القانون بالحكم بالحد الأدنى للعقوبة وذلك للحد من قسوة العقوبة بأنزال عقوبة أخف إذا

¹ لتومر يوسف كوهين ، مكافحة الفساد في المنظومة العقابية المطبقة في الأراضي الفلسطينية، (رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين 2016 ص61
² سعدي محمد، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر 2017، ص9

أقتضى الأمر ذلك كون العقوبات الجزائية من العقوبات التي لها أثر كبير على الجاني وماله حتى إن كان الهدف الأساسي من العقوبة أخذ حق المجتمع يجب مراعاة الجانب الآخر وهو الجاني وحالته الاجتماعية والنفسية¹.

ويمكن أن تقتزن بالجاني عدة أسباب تؤديه إلى ارتكاب الجريمة فيؤخذ بعين الاعتبار الظروف والأوضاع التي أوصلته لارتكاب الفعل المجرم وهذا التخفيف يمكن أن يصلح حاله ونفسيته وتبعد تفكيره كل البعد عن إعادة ارتكاب هذا الفعل مرة أخرى لأن القانون عند نصه على مثل هذه الاعذار المخففة للعقوبة ينظر إلى المتهمين وأفعالهم وليس إلى شخصهم فيراعي أن المتهم قد ساعد السلطات وأعانها في استكشاف الجريمة أو معرفة المشاركين معه في الفعل أو مكان إخفاء الأموال المتحصلة من الجريمة ولا يمتد هذا الاعفاء للشركاء أو للمساهمين إذا لم يقوموا بالإعانة أو مساعدة السلطات² ، على الكشف عن مثل هذه الطوائف التي يمكن أن يقوم بها الموظف أكثر من مرة بدون علم السلطات المختصة³.

وبهذا يمكن القول بأن تخفيف العقوبة يعود على الجاني بالرحمة من العقوبة الأصلية أو التشديد على العقوبة إذا كانت مقترنة بفعل مشدد فالتخفيف وفق قواعد قانون مكافحة الفساد تمكن القاضي من الحكم بنصف العقوبة والتي لا ترهق جسد الجاني ونفسيته⁴، ويمكن بذلك أيضاً من توقيع العقوبة الأصلية المخففة التي يجب أن يحكم بها على القاضي دون الإخلال بقواعد العدالة⁵،

¹ بودية سعيدة، عباس الجوهر، آثار الأعداء والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة أكلي محند أولحاج، الجزائر 2016 ص 2

² يوسف أحمد ملانجيت، ظروف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة، (رسالة ماجستير منشورة)، الأكاديمية الملكية للشرطة، البحرين، 2018 ص 25.

³ محمد سامي العواني، الأحكام العامة لجرائم العدوان على المال العام، (رسالة منشورة) جامعة القاهرة، مصر، 2013، ص 294

⁴ محمد علي عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، (مكتبة دار الفكر، فلسطين، 2003) ص 76

⁵ محمد علي عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات الأردني، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد للنشر والتوزيع، الأردن، 1993) ص 555

فهذه القواعد تكفل الاتزان في تنفيذ العقوبة دون الزيادة أو النقصان ويجب بذلك الأخذ بمبدأ التناسب بين الجرم والعقوبة المفترضة وحالة الجاني فلا يمكن الحكم بعقوبة مخففة بدون وجود مبررات أو الحكم بعقوبة أشد على فعل يقتزن بظروف تخفف منه وذلك بفرض حدين للعقوبة الحد الأقصى والأدنى وفرض نص قانوني لحالات معينة تخفف من العقوبة وذلك حسب الخطورة الإجرامية للجاني¹.

ويمكن أن تبرز أيضاً بعض المبررات الاقتصادية في كون من بلغ عن مكان وجود الأموال وساعد السلطات في اعمالها على إعادة المال العام المتأتي من الجريمة إلى إنعاش الجانب الاقتصادي للدولة حيث يمكنها من الانفاق على الخدمات الأساسية التي يقدمها المجتمع وهذا يؤدي إلى تطوير المجتمع والنهوض به حيث أن بقاء الأموال لدى الجاني بدون إرجاعها يؤدي إلى الإخلال بالتوازن الاقتصادي وتدهور الأوضاع الاجتماعية بسبب هدر الأموال العامة التي تؤدي إلى تنمية المجتمع².

بودية سعيدة، عباس الجوهر، آثار الأعداء والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة ألكلي محند أولحاج¹، الجزائر 2016 ص3

² يحيى مناصرة ، محمد نجيب بوشو ، أثر الفساد على التنمية الاقتصادية في الجزائر ، مجلة الاقتصاد والتنمية ، العدد 8 ، 2017 ، ص235

الفرع الثاني: مبررات الأخذ بفكرة الاعذار القانونية المعفية من العقوبة

إن المبرر الأساسي للأخذ بالاعذار القانونية المعفية في جرائم الفساد بسبب كون هذا النوع من الجرائم لها أثر كبير على المال العام للدولة مما يؤدي إلى المساس باقتصاد الدولة ويؤثر على الوضع الاجتماعي ورجوع الجاني عن مثل هذه الجرائم يؤدي إلى التقليل من آثارها عن المجتمع والأفراد فتوقف استرسال الجاني بالقيام بها واكمالها للنهائية¹، وإن إعمال هذه الاعذار ما هو إلا امتثال لقواعد السياسة الجنائية وذلك حسب رؤيته وتقديره للمصلحة الاجتماعية².

والظروف المعفية في قانون مكافحة الفساد منها ظروف شخصية تتعلق بشخصية الفاعل وليس بماديات الجريمة³، فيجب الأخذ بعين الاعتبار الجاني الذي يبلغ السلطات عن نفسه في جرائم الفساد وسهل على مأموري الضبط القضائي عملهم قبل الكشف عن الجريمة يجب أن يكافئ بالإعفاء عن عقوبته⁴، وهو ما قد يساهم بشكل جلي وملحوظ في إصلاح الجاني وإحجائه عن النشاط الإجرامي في المستقبل⁵.

¹ محمد علي عياد الحلبي ، شرح قانون العقوبات الأردني ، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد للنشر والتوزيع ، الأردن ، 1993) ص 538
² بودية سعيدة ، عباس الجوهر ، آثار الاعذار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة أكلي محند أولحاج ، الجزائر 2016 ص 12

³ محمد مصباح القاضي ، قانون العقوبات القسم العام ، الطبعة الأولى (منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2014) ص 575
⁴ محمد علي عياد الحلبي ، شرح قانون العقوبات الأردني ، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد للنشر والتوزيع ، الأردن ، 1993) ص 542

⁵ بودية سعيدة ، عباس الجوهر ، آثار الاعذار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة أكلي محند أولحاج ، الجزائر 2016 ص 2

ويتضح مما سبق أن هذه الاعذار قد وضعت بطريقة منطقية ومعقولة تؤدي بالمجتمع في نهاية المطاف إلى إيجاد نوع من التوازن والأمن والحماية¹، ولهذه الأعذار اعتبارات سياسية تُعفي الجاني من العقاب². كما أخذ المشرع ببعض الاعتبارات الاجتماعية لإعفاء الجاني من العقاب³. فشرع القانون هذا النوع من الاعذار بوصفها حقاً للجاني الذي قام بجميع الشروط اللازمة لتطبيق قواعد المعفية صيانة حقه في أن يطبق عليه عقوبة وهو بموجب أحكام القانون معفى منها⁴.

وهناك أهمية لهذا النوع من الاعفاء لأن جرائم الفساد من الجرائم التي يصعب اكتشافها أو الاستدلال عليها إلا بصعوبة بالغة وذلك عند قيام الجاني بخطأ فادح أو وجود دليل دامغ والعلّة من هذا الاعفاء تشجيعاً للجاني على كشف الجريمة وعودته عن الباطل وكشف الحق التي أقرتها قبل أن تكتشفها السلطات المختصة وتعاقبه بضعف العقوبة أو نصفها ويمكن أن يتقاضي أي فضيحة تمس بشرفه وعرضه وذلك مقابل الخدمة التي قدمها للمجتمع⁵.

إن هذا الكشف الذي يقوم به الجاني يساهم في الحد من ظاهرة الفساد المتفشية في المجتمع وتطوير السبل التي تؤدي إلى وقف هذا النوع من الجرائم بخلق سبل وقاية شديدة تعمل على مراقبة الموظفين والمؤسسات العامة والخاصة مما يؤدي إلى كشف الجرائم التي يقوم بها ذوي المناصب العليا والتي يصعب الكشف عنها وإخفاءها بكل سهولة⁶.

¹ محمد علي عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، (مكتبة دار الفكر، فلسطين، 2003) ص 66

² بودية سعيدة، عباس الجوهر، آثار الأعذار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة أكلي محند أولحاج، الجزائر 2016 ص 10

³ محمد علي عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، (مكتبة دار الفكر، فلسطين، 2003) ص 66

⁴ محمد مصباح القاضي، قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى (منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2014) ص 576

⁵ محمد علي عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات الأردني، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد للنشر والتوزيع، الأردن، 1993) ص 538+539

⁶ مصطفى فرحان، الآء النقيب، أصول التحقيق في جرائم الفساد، هيئة مكافحة الفساد الفلسطيني ومعهد الحقوق -جامعة بيرزيت، 2015 ص 7

ويمكن القول أن من الأسباب الرئيسية لقيام المشرع بفرض الاعفاء هو تشجيع الجناة كما ذكر سابقاً وترتبط بهذه النقطة نقطة أخرى لا يمكنها الانفصال عنها وهي أن الاعفاء يؤدي إلى كشف عدد أكبر من جرائم الفساد الأمر الذي يقوي الأوضاع السياسية للدولة وتقوم بتوعية سلطات التحقيق عن طرق القيام بالجرائم مما يؤدي للكشف عنها وتزيد من فرضها للأعمال الرقابية والاحتياطية على المؤسسات الحكومية والخاصة وتمكنها من تحقيق الدور المطلوب منها بشأن تنفيذ السياسة العامة للدولة وإبقائها متماسكة حتى لا يكون فيها ثغرات بسبب الفساد مما يؤدي إلى تقوية الجانب السياسي¹ .

¹أثار الفساد و مخاطره ،الهيئة العامة لمكافحة الفساد (نزاهة) ، الكويت ،تاريخ الزيارة 2021/6/30 الموقع : <https://www.nazaha.gov.kw/AR/pages/effects-of-corruption.aspx>

المبحث الثاني: آثار إعمال أحكام التخفيف والاعفاء العقابي في جرائم الفساد

إن من خصائص القاعد القانونية أنها تؤدي إلى إحداث أثر معين على المجرم أو على العقوبة فلكل قاعدة قانونية أثر خاص فيها، فإذا لم تحدث القاعدة القانونية أثراً فهي تعد بدون قيمة ووجودها وعدمها على حد سواء. لهذا توجد لكل قاعدة قانونية أثر وليس فقط في القانون الجنائي بل في كل أنواع القوانين وقواعدها فهذا الأثر لا يقتصر على القواعد الأمرة الأساسية والتي تقتضي تحديد الأفعال المحظورة والنهي عنها بصورة حاسمة وإنما يمتد أيضاً إلى القواعد الثانوية وهي التي تتعلق بالتخفيف أو الإعفاء وهي قواعد زائدة وإضافية أوجدها المشرع على سبيل الاستثناء¹.

وبما ان المبحث الأول جاء وبين الاعذار القانونية المخففة والمعفية وفي المبحث الثاني جاء وتحدث عن المبررات فإن هذا المبحث جاء ليبين الآثار التي يؤديها كل منها. وحتى يتم دراسة الآثار التي توقعها القواعد القانونية المخففة يجب تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين الأول يتحدث عن الآثار التي توقعها الأعذار القانونية والظروف المخففة والثاني يتحدث عن الآثار التي ترتبها الأعذار المعفية من العقوبة وهذا ما سيتم دراسته على النحو التالي:

المطلب الأول: الآثار المترتبة على الأخذ بالأعذار القانونية المخففة

إن أي عذر أو ظرف مقترن بالفعل المكون للجريمة لا يؤدي إلى التغيير من طبيعتها وماهيتها وذلك بسبب ارتباطه بها فهو لا ينفي وجود الجريمة ولا يزيلها بل تبقى ماديات الجريمة

¹يوسف أحمد ملانجيت ، ظروف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة ،(رسالة ماجستير منشورة) ،الأكاديمية الملكية للشرطة ،البحرين ، 2018 ص20.

موجودة ولكن تؤدي هذه الظروف إلى أحداث أثر على العقوبة فتقوم بالتخفيف منها والنزول إلى الحد الذي يقرره المشرع¹.

وبمعنى آخر إن الأخذ بهذه الأعذار القانونية المخففة يؤثر على مقدار العقوبة ويحولها إلى الأخف لكن لا يمس الوصف القانوني للجريمة²، وبهذا فإن سيتم بيان الأثر الذي ترتبه الاعذار المخففة على الجاني ووصف الجريمة والعقوبة التي يتم الحكم بها وبهذا تم تقسيم هذا المطلب إلى أربعة فروع الأول يبين الآثار على التوصيف القانوني للجريمة والثاني والثالث يتحدث عن الآثار المترتبة على العقوبات الأصلية والمالية أما الفرع الرابع فيحدد الآثار التي تترتب على المساهمين في الجريمة.

الفرع الأول: أثر الاعذار القانونية للمخففة على التوصيف القانوني للجريمة

بما أن مقدار تحديد التوصيف القانوني للفعل هو جسامته الفعل المرتكب ومدة العقوبة وكميتها هي التي تحدد نوعها فيمكن القول أنه بمجرد تخفيف العقوبة يتغير وصفها من جناية إلى جنحة³، وهذا ما شكل جدل لدى الفقهاء وقد كان رأي بعض الفقهاء أن العقوبة مع الظرف أو العذر ممكن أن تكون جريمة وتبقى جريمة أي لا يتغير وصف العقوبة لأنه حتى لو تم التخفيف تبقى العقوبة الجديدة ضمن حدود الجنايات وبعضهم الآخر قال بأن العقوبة تتحول من جناية إلى جنحة

¹ يوسف أحمد ملانجيت ، ظروف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة ،(رسالة ماجستير منشورة) ،الأكاديمية الملكية للشرطة ،البحرين 2018، ص77

² محمد علي عياد الحلبي ، شرح قانون العقوبات الأردني ، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد للناشر والتوزيع ، الأردن ، 1993) ص 558

³ سعدي محمد ، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية،(رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر 2017،

ومنهم من قال بأنه يمكن أن تقترن بظروف تؤدي إلى التقليل العقوبة لأقل من الحد الأدنى للعقوبة و تلتزم فيه المحكمة¹ .

و الفقهاء الذين قالوا بأن هذا التخفيف لا يؤثر في العقوبة استندوا في أنها ليست عنصر أساسي من عناصر الجريمة فيضع المشرع جسامه الفعل وعقوبته بناءً على طبيعته ولا يأخذ بعين الاعتبار المتهم وشخصه وأي ظرف مرتبط بالفعل فحتى لو حكم القاضي على الفعل يعتبره القانون جناية بعقوبة أخف وهي عقوبة الجنحة يبقى توصيف الفعل الأساسي (جناية) وذلك حتى يكون هناك نوع من أنواع الاستقرار في عمل المحاكم حيث يمكن أن يختل هذا الاستقرار إذا ما حكم القاضي بعقوبة أخف وقام بإحالة ملف الدعوى من محكمة لمحكمة ذات درجة أخرى لأن طبيعة الجريمة ستتغير بتغير العقوبة وسيتغير معها الاختصاص النوعي للمحاكم وأحكام التقادم لأنه يصبح له أحكام خاصة إذا ما أرتبط بشخص الجاني وسيحكم عليه بطريقة مغايرة للمساهمين معه وشركاءه علماً أنه قد قام بنفس الفعل وذلك لأن من توافر لديه عذر هو أخف توقيعاً للعقوبة وليس أخف خطورة وهذا يؤدي إلى إرهاب القضاء وصعوبة الفصل في الدعاوى الجزائية².

أما الرأي الثاني للفقهاء قال بأن التخفيف يغير من وصف الجريمة وأخذوا بهذا الرأي لأنهم لاحظوا بأن العقوبة التي تصدر على المتهم هي عقوبة مخففة تصل إلى حد عقوبة الجنح بسبب هذا العذر فيتحول هذا التوصيف من جناية إلى جنحة³.

¹معوش عثمان ، الظروف المخففة والظروف المشددة ، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر 2019، ص58

²سعدي محمد ،الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية،(رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر 2017، ص28

³سعدي محمد ،الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية،(رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر 2017، ص32

يرجع لتطبيق حسن السياسة والمعاملة الجنائية فتضيفه العذر القانوني بما انه لا يكون بواقعة منفصلة عن وقائع الدعوى الأصلية حيث ان الأساس أن يكون العذر ضمن الواقعة المرفوع بها الدعوى وليس للمحكمة أن تحدث تغييراً في أساس الدعوى بإضافة وقائع لم تذكر فيها وكل ما يترتب من تخفيف يجب أن يكون بناء على إثباتات من التحقيق والأدلة أو المرافعة أثناء الجلسة وقبل إقفال باب المرافعة والحكم في الدعوى حتى لو لم يتم ذكرها في قرار الاتهام ويحكم بها لأنها أصلح للمتهم¹.

ويمكن القول ان الظروف المخففة القانونية يمكن أن تكون لها صلة بالجريمة ولكن لا تؤثر على الوصف الجرمي فالفعل يبقى وصفه كما هو ولكن تتغير العقوبة والحكم بها وهذا ما نص عليه قانون العقوبات المطبق في الأراضي الفلسطينية رقم 16 لسنة 1960 في المادة 56 أنه "لا يتغير الوصف القانوني إذا أبدلت العقوبة المنصوص عليها بعقوبة أخف عند الأخذ بالأسباب المخففة"²

ويستنتج في النهاية أن الأخذ بهذه الأعذار لا تمس في التوصيف القانونية الجنائي للجريمة حسب قواعد القانون الجزائي الفلسطيني فتبقى الجريمة كما هي وكما تم توصيفها من قبل المشرع وتكييفها من قبل الجهات المختصة قانوناً وتحكم محكمة الفساد بها إذا توافرت فيها أركانها الأساسية³، على أن تقوم المحكمة بتعليل التخفيف العقابي وإلا خضع حكمها للبطلان من قبل محكمة النقض⁴.

¹ رائد طه عمايرة ، تكييف الواقعة الجرمية (رسالة ماجستير منشورة) جامعة القدس ، فلسطين 2013 ص241
² قانون العقوبات المطبق في الأراضي الفلسطينية رقم 16 لسنة 1960 المادة 56

³ سيد مصطفى محقق داماد ، سامر القضاة ، الظروف المخففة في قانون العقوبات الأردني ، مجلة العلوم الإنسانية ، العدد 12 ص67
⁴ محمد علي عياد الحلبي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، (مكتبة دار الفكر ، فلسطين ، 2003) ص75

الفرع الثاني: أثر الأعدار القانونية المخففة على توقيع العقوبة السالبة للحرية

ينصب الأثر الرئيسي للأعدار القانونية المخففة على العقوبة السالبة للحرية ويلاحظ من النص القانوني المتعلق بالأعدار القانونية المخففة للعقوبة في قانون مكافحة الفساد المتمثل في النص "إذا أعان مرتكب جريمة الفساد أو الشريك فيها أثناء التحقيق معه على كشف الجريمة ومرتكبها تخفض العقوبة إلى النصف ويعفى من عقوبة الغرامة" أن هذا المجرم إذا أبلغ السلطات أعان السلطات أثناء التحقيق معه تخفف عقوبته إلى النصف ويعفى من الغرامة وبهذا يتبين أن الأثر هنا هو تخفيف العقوبة إلى النصف وإزالة الغرامة كلياً عن الجاني¹.

وتفسيراً للنص السابق فإنه يكون أثر الظروف المخففة في الجنايات بإبدالها عقوبتها بالعقوبة الجنب فتقدر العقوبة بشكل عام بالجسامة الفعل الجرمي وذلك بناء على نص قانون العقوبات لسنة ال 60 حيث جاء في المادة (1/55) على أنه " تكون الجريمة جنائية أو جنحة أو مخالفة حسبما يعاقب عليها بعقوبة جنائية أو جنحوية أو مخالفة² " ، فقد قسمت العقوبات حسب الجسامة الموضوعية للفعل الإجرامي إلى الجنايات والتي تكون عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد أو الاشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤقت أو الاشغال الشاقة المؤقتة وإلى جنب وتكون عقوبتها الحبس من أسبوع إلى ثلاثة سنوات وعقوبة الغرامة أما المخالفات فتكون عقوبتها في أغلب الأحيان عبارة عن غرامة أو حبس تكديري فقط³.

¹القرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 المعدل لقانون مكافحة الفساد رقم 1 لسنة 2005

²قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 المطبق في الأراضي الفلسطينية المادة 1/55

³قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 المادة 14+15+16

فهذه الأعدار القانونية المخففة يكون أثرها الأساسي على تخفيف العقوبة فبالنسبة لعقوبة الإعدام لا تطبق على الأراضي الفلسطينية وقانون مكافحة الفساد لا يوجد فيه فعل خطير يستوجب عقوبته الإعدام أو العقوبات الجنائية ، فهناك نص المادة 20 من القرار بقانون المعدل لنص المادة 20 من قانون الكسب غير المشروع في البند أ فيه " يعاقب كل من أدين بجريمة كسب غير مشروع أو جريمة المتاجرة بالنفوذ بالسجن من ثلاثة سنوات إلى خمسة عشر سنة وغرامة مالية تعادل قيمة الأموال محل الجريمة ورد الأموال المتحصلة منها " ولكن أغلب العقوبات على الأفعال في النصوص القانونية هي عقوبات جنحوية فيصل حدها الأعلى إلى ثلاث سنوات¹.

و في الفقرة ب من المادة سابقة الذكر جاءت على النحو التالي يعاقب كل من أدين بجريمة إساءة استعمال السلطة، أو قبول الوساطة والمحسوبية والمحاباة التي تلغي حقاً أو تحقق باطلاً، أو عدم الإعلان أو الإفصاح عن استثمارات أو ممتلكا أو منافع قد تؤدي إلى تضارب في المصالح إذا كانت القوانين والأنظمة تستوجب ذلك، ويكون من شأنها تحقيق منفعة شخصية مباشرة أو غير مباشرة للممتنع عن الاعانة، أو إعاقة سير العدالة بالحبس من سنة حتى ثلاث سنوات، وبغرامة لا تقل عن خمسمائة دينار أردني، ولا تزيد على خمسة آلاف دينار أردني، ورد الأموال المتحصلة من الجريمة² .

¹ البند أ القرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 المعدل لقانون الفساد رقم 1 لسنة 2005 المادة 20
² المادة سابقة الذكر البند ب

الفرع الثالث: أثر الأعذار القانونية المخففة على توقع العقوبات المالية

العذر المخفف القانوني كما تم المناقشة والحديث سابقاً هو عذر يخفف العقوبة إلى النصف ويعفي من عقوبة الغرامة ويمكن أن يبدل عقوب الجنايات إلى عقوبة الجنب وهذا يؤدي إلى الاستفادة والتخفيف من شدة العقوبة حال اقتران الأعذار القانونية بالجريمة¹، ويرى بوضوح من النص السابق ضرورة إعادة قيمة المال محل الجريمة وذلك لسبب خاص يرتبط بالنص القانوني الصريح على رد الأموال المتحصلة من الجريمة².

وحتى إن تم الحكم بعقوبة تقيد حرية المتهم فإن لهذه الجرائم التي قام بها حتى وإن تم تحقيق العقوبة آثار مادية ومعنوية للمجتمع الذي تأخذه النيابة العامة حقه وتمثله فيمكن أن يحكم القاضي بتنفيذ العقوبة ولكن يحكم أيضاً باسترداد الأموال المتحصلة من الجريمة لأن هذه الأموال هي أموال الدولة وبالتالي هي حق عام ويجب على الدولة استرداده لأن هذه الأموال تعد من أموال المجتمع ولتعويض النقص في هذه الأموال يجب إعادة هذا المال لأصله.

وقد جاءت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ونصت في المادة 3 على إرجاع العائدات المتحصلة من جرائم الفساد والمادة 31 منه جاءت بأنه "من الضروري مصادرة العائدات الإجرامية المتأتية من الفعل المجرم أو ممتلكاته التي تحصلت منها " ويدل هذا النص صراحة على أنه يتم

¹ معوش عثمان ، الظروف المخففة والظروف المشددة ، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر 2019، ص58

² محمد سامي العواني، الاحكام العامة لجرائم العدوان على المال العام ، (رسالة منشورة) جامعة القاهرة ، مصر ، 2013 ، ص196

انتزاع هذه الأموال من المجرم وإعادة تملكها إلى الدولة وذلك بما يعادل المبلغ الذي ثبت اختلاسه أو يشكل قيمة محل الجريمة¹.

ويمكن القول بأن الأعدار القانونية المخففة يمكن أن يبرز أثرها الرئيسي على العقوبة الأصلية ولا تتأثر العقوبة التكميلية أو التبعية ولكن يرجع ذلك إلى النص القانوني الذي يحكم الواقعة الجرمية حسب السياسة الجنائية التي يراها المشرع مناسبة للأخذ بمثل هذه الاعذار².

وتجدر الإشارة إلى أن العقوبة التكميلية المتمثلة في الغرامة يكون المستفيد من العذر المخفف أو الظرف مخفف من هذه العقوبة بجانب التخفيف من عقوبة السجن أو الحبس، وهناك أيضاً عقوبات تبعية تدعم العقوبة الأصلية ومنها فصل الموظف الذي يرتكب مثل هذا النوع من الجرائم من وظيفته أو منصبه العمومي وهناك بعض الآراء تقول بأنه يجب أن لا يتم المساس بعمل الموظف لأنه لم يتم النص صراحة على القيام بمثل هذه العقوبة في قانون مكافحة الفساد وإنما تبقى هذه العقوبات كنوع من أنواع العقوبات الاحترازية ويمكن تطبيقها بمنع الموظف من القيام ببعض الأعمال والتقليل من صلاحياته.

أما فيما يتعلق بالعقوبات التبعية التي جاءت تدعم العقوبات الأصلية لتحقيق الردع العام المطلوب فهي ليست عقوبة أصلية لأنها لا تحاسب الجاني لوحدها وهي ليست بعقوبة احترازية لردع المخاوف التي يمكن أن يأتي بها الجاني وبذلك فهي ترتبط بالعقوبة الأصلية وتتأثر بها فإذا توفر ظرف قانوني مخفف فإن العقوبة التبعية لا تتأثر ويكون لازماً تطبيقها³.

¹سعدي محمد، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر 2017، ص30

²محمد علي عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات الأردني، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد للنشر والتوزيع، الأردن، 1993) ص559

³يوسف فاهم عبد الرضا، الظروف القضائية المخففة وأثرها على العقوبة الجزائية، (بحث تخرج بكالوريوس)، جامعة القادسية - كلية الحقوق 2017 ص13

وبما أن الأعذار القانونية المخففة للعقوبة لا تؤثر على تكييف الجريمة ولكن تؤثر على جسامتها العقوبة فهي تغيرها وتخففها إما للنصف أو إلى ما دون الحد الأدنى ويكون ذلك في الأعذار حسب النص القانوني تأتي الاعذار على العقوبة فتقوم بتخفيفها وجوباً وهذا التخفيف يأتي أولاً على العقوبة الأصلية ويمكن أن يمتد إلى العقوبة التبعية وكل هذا بسبب النص على خفض العقوبة ولكن هناك استثناء فلا يشمل هذا التخفيف العقوبات التكميلية فهي بحكم القانون ترتبط بالجريمة بطريقة لا تقبل فصلها عنها أو تخفيفها¹.

الفرع الرابع: أثر الأعذار القانونية المخففة على المساهمين جزائياً

تقوم سلطات البحث والتحري والاستدلال المتمثلة في مأموري الضبط القضائي وسلطات التحقيق المتمثلة في النيابة العامة بالبحث عن مرتكبي الجرائم سواء كانوا فاعلين أصليين للجريمة أو مساهمين فيها وهذا ما تستتجبه طبيعة عملهم حيث يقومون بأخذ اقوالهم والبحث عن الأدلة وغيرها وتحريرها في محاضر والتأكد من الأدلة وإسنادها إلى الفاعلين وتسليمها للمحكمة حتى تقوم بال محاكمة العادلة وبهذا يدخل من ضمن المناقشة الحديث عن الاعذار القانونية المخففة على المساهمين في الجريمة².

يستفيد من العذر القانوني المخفف كل من أبلغ السلطات عن نفسه بمحض إرادته وبهذا لا يمكن أن تشمل المساهمين والشركاء الذين لم يبادروا من تلقاء أنفسهم بالكشف عن الفعل محل

¹ سعدي محمد، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2017 ص 31

² فريد نومي ، حيدرة سعدي ، الظروف المؤثرة في العقوبة في قانون الفساد ، مجلة العلوم الإنسانية والسياسية ، المجلد 9 ، العدد 3 ص 343

الجريمة قبل اكتشاف السلطات له ويستوي لهذا الاعفاء أن تنطبق كافة الشروط وهي رد المال العام المتحصل من الجريمة وإلا لا يتم تطبيق أحكام هذا الاعفاء على الجاني¹.

ويمكن ربط الاعفاء من العقوبة بالفاعل أو الشريك بشرط مهم لضمان اعفائه من العقوبة وهو أن يقوم الإبلاغ الذي قدمه بالكشف عن المجرمين أو مكان وجود الأموال المتحصلة من الجريمة وغير ذلك لا يمكن أعمال قواعد تخفيف العقوبة بدون تحقيق الشرط سابق الذكر².

والمشتركين الأصليين أو الفاعلين في الجريمة هم من يقومون بدور أساسي فيها ويجب ان يكونوا متمتعين بصفة الموظف العام حتى يتمكن القاضي من الحكم عليهم ومعاقبتهم فهو صاحب الصفة الذي تتم معاقبته وفق قانون مكافحة الفساد³.

وقد حدد المساهمين في الجريمة بالمرضى والمتفق وهو من يقوم بالاتفاق مع الموظف للقيام بعمل مخالف لقواعد القانون ويتم من بعدها قسمة الأموال فيما بينهم فيعتبر من الناحية النظرية الموظف فاعل أصلي اما المتفق مساهم في الجريمة وهناك ايضاً من صور المساهمة ما يعرف بالمساعدة أو التدخل وهي قيام طرف في الجريمة بتقديم العون والمساعدة للفاعل الأصلي سواء اكان ذلك بمساعدته في الحصول على تسهيلات في الجريمة أو مواد وتكون المساعدة أحياناً باستخدام وسائل تكنولوجية⁴.

¹ أحمد سامي العواني ، الاحكام العامة لجرائم العدوان على المال العام ، (رسالة منشورة) جامعة القاهرة ، مصر ، 2013 ، ص196
² علي محمد جعفر ، قانون العقوبات والجرائم ، الطبعة الأولى ، (المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، لبنان ، 2000) ص224
³ محمد علي عياد الحلبي ، شرح قانون العقوبات الأردني ، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد للنشر والتوزيع ، الأردن ، 1993) ص275
⁴ راكي فرحي ، منادي عبد الرحيم ، الإثراء غير المشروع في ظل قانون مكافحة الفساد ، (رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة بجاية ، الجزائر ، 2014 ص41

أهم خصائص الاعذار القانونية المخففة أنها تنطبق على من توافرت فيه أسباب وموجبات التخفيف من العقوبة بموجب القانون¹، وبهذا فإن مرتكب الجريمة يستفيد من هذا العذر ويتم التخفيف من عقوبته إلى النصف أو حسب القواعد القانونية التي تحكم القانون الذي يخضع له الجاني وبهذا فإنه يسأل عن نصف العقوبة الأصلية ورد الأموال المتحصلة من الجريمة فإذا كان الحكم على الفعل الذي ارتكبه 3 سنوات فيعاقب بسنة ونصف ورد قيمة الأموال المتحصلة.

ويشترط لتطبيق هذه القواعد على الشريك أن يكون عالماً بالجريمة وقد ساهم في الكشف عن المجرمين والأموال أي ساعد السلطات مثله كمثل الجاني الأصلي الذي تعاون وساعد في الكشف عنها ويمكن الاستنتاج أن هذا العذر القانوني هو عذر شخصي ويؤثر فقط على من تطبق عليه شروطها فإذا كان في الجريمة أكثر من جاني ومساهمين أصليين أو تبعيين لا يطبق التخفيف عليهم كلهم إذا توافرت لشخص واحد فقط سبب من أسباب التخفيف وأيضاً لا يعني أن يحدد شخص واحد من المستفيدين من العذر فيمكن أن يكون هناك أكثر من مستفيد من العذر فتطبق عليهم كل حسب العذر المقترن به².

ويجدر التطرق إلى الحماية التي يفرضها المشرع على من يقومون بالتبليغ عن الجريمة قبل ارتكابها أو من يقومون بمساعدة السلطات المختصة حيث أن القرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 في نص المادة 20 المعدلة لنص المادة 25 من قانون الكسب غير المشروع وجاءت بـ "دون الإخلال بأي عقوبة أشد يعاقب من اعتدى على أحد المبلغين والشهود أو الخبراء بسبب كشفهم عن جريمة

¹بودية سعيدة، عباس الجوهر، آثار الأعذار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة أكلي محند أولحاج، الجزائر 2016
²بودية سعيدة، عباس الجوهر، آثار الأعذار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة أكلي محند أولحاج، الجزائر 2016 ص22

فساد بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة لا تقل عن 50 دينار " ويمكن أن نلاحظ في الشق الآخر من النص أنه أضاف " في حالة استخدام القوة ... التهديد ... أو أي وسيلة تهديد ... يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين وبغرامة لا تقل عن 500 دينار ولا تزيد عن 10 آلاف دينار " ¹ ، ويلاحظ من النص أن الحماية فرضت لهم وذلك خوفاً عليهم من تبعات تبليغهم عن جرائم الفساد والمتحصل منها والمجرمين الآخرين المتورطين الذين يمكن أن يلحقوا بمساعد العدالة ضرر بالمال أو بالجسد لهم أو لعائلاتهم وذلك لأنهم قاموا بتحقيق مصلحة المجتمع وذلك لقيامهم بإعادة العدالة لمجراها الصحيح من خلال تطبيقهم للقانون وكشف الجرائم ² .

¹القرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 المتعلق بجرائم الفساد المادة 20 البند ال7
²محمد حسن سعيد ، وسائل القانون الدولي لمكافحة الفساد (رسالة ماجستير منشورة) جامعة الشرق الأوسط ، الأردن ، 2019، ص 43

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على الأخذ بالأعذار القانونية المُعفية

إن الأعذار المعفية هي مجموعة الأعذار التي تؤدي إلى إعفاء المجرم من العقوبة وقد نص عليها المشرع وحددها في نصوص خاصة به على سبيل الحصر وهي عادة تكون لتحفيز الجاني على الاعتراف بفعل ليس مصرح به أو مكشوف لدى الجهات المختصة والتي تحيطها عادة السرية ، ويؤدي إلى الاعفاء من العقوبة كلياً ولكن دون إباحة الفعل المجرم أو محو المسؤولية الشخصية و لا يمتد أثرها لغير الشخص المبلغ ، ¹ وتجدر الإشارة إلى أن الاعفاء يشمل كل من العقوبتين الأصلية والتكميلية لكن لا يشمل التعويض عن الأضرار المادية المستلزم دفعها حسب القانون المدني وأساس هذا الاعفاء أن السلطات أرادت مساعدة المجرم بأسقاط العقوبة عنه².

وبهذا قسم هذا المطلب إلى فرعين الأول يتحدث عن أثر توافر العذر المعفي على تنفيذ العقوبة والثاني يتحدث عن الأثر الذي يحدثه هذا العذر على المساهمين جنائياً.

الفرع الأول: أثر توافر العذر المُعفي على تنفيذ العقوبة

الاعذار المعفية هي أعذار أي نعم تعفي الجاني من العقاب ولكنها لا تؤثر على الجريمة وعلى التكييف القانوني لها لأنها جريمة كاملة الأركان والشروط فيصدر الحكم عند توافر هذه الشروط بالإعفاء وليس حكم بالبراءة³.

¹ فريدة بم يونس ، تنفيذ الأحكام الجنائية ، (أطروحة دكتوراه) جامعة محمد خيضر بسكرة ، الجزائر ، 2013 ص 74
² مداني كريمة ، إعفاء المتهم من العقوبة وتخفيفها في التشريع الجزائري ، (رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2019 ص 7
³ بودية سعيدة ، عباس الجوهر ، آثار الأعذار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة ألكلي محند أولحاج ، الجزائر 2016 ص 36

وبناءً على النص الذي يحدد الاعفاء من العقوبة في جرائم الفساد والذي يتمثل في نص المادة 20 المعدلة للمادة 25 من قانون مكافحة الفساد بقولها " إذا بادر بإبلاغ السلطات عن الجريمة قبل كشفها ... أعفي من العقوبة على أن يرد الأموال المتحصلة منها " وبهذا فإن العقوبة مهما كانت حسب القانون فإنها تعد كأن لم يتم النص عليها في مواجهة الجاني.

ومعنى ذلك أن العقوبة المنصوص عليها في القرار بقانون لسنة 2018 في المادة 20 المعدلة للمادة 25 من القانون رقم 2005 المتمثلة في أنه يعاقب كل من أدين بجريمة فساد على النحو التالي:

- أ. كل من أدين بجريمة الكسب غير المشروع أو جريمة الاتجار بالنفوذ ... عقوبته السجن من 3 سنوات إلى 15 سنة ورد الأموال المتحصلة وغرامة مالية تعادل المال محل الجريمة.
- ب. يعاقب كل من أدين بجريمة قبول الوساطة والمحسوبية والمحاباة وإساءة استعمال السلطة أو عدم الإفصاح عن العقارات التي تؤدي إلى تضارب المصالح ... بالحبس من سنة إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 500 دينار إلى 5000 دينار ورد الأموال المتحصلة من الجريمة¹.

¹القرار بقانون لسنة 2018 المعدل لقانون مكافحة الفساد لسنة 2005 المادة 20

وبهذا يمكن القول بأن عذر الاعفاء بناء على النص السابق يمكن أن يؤثر على العقوبات

بشتى أنواعها وهي كالتالي:

1-تأثير الاعفاء على العقوبة الأصلية

العقوبة الأصلية هي العقوبة التي تحقق مبتغى المشرع من فرض القاعدة القانونية وهي وضع

نص قانوني يحدد الجريمة والعقوبة عليها حيث ان لكل فعل ردة فعل للمجتمع تتمثل في وضع هذا

العقاب وبناءً على ذلك فإن العقوبة الأصلية تمثل الجزاء الأساسي الذي يشعر المشرع أنه كافي

لأحداث الردع لدى الجاني وهي بهذا تأتي منفردة لوحدها ولا يلزم أن يكون ذيلها مرتبط بعقوبة أخرى

حتى يتم الحكم بها¹.

يمكن القول بالاستناد إلى النص القانوني سابق الذكر أن العقوبة الأصلية على جرائم الفساد

هي الحبس أو السجن حسب جسامة العقوبة وغرامة ورد الأموال المتحصلة ولكن المشرع عندما نص

على الاعفاء نص على أنه يجب " رد الأموال المتحصلة منها " وبهذا تعتبر العقوبة الأصلية هنا

هي الحبس أو السجن والغرامة لهذا لم ينص المشرع على عدم الاعفاء منها لكونها جزء لا يتجزأ من

المنظومة العقابية الأصلية على جرائم الفساد.

وبهذا يفهم جلياً أن العقوبات الأصلية هنا يتم الاعفاء عنها على شرط أن يقوم الجاني برد

الأموال المتحصلة منها.

¹عبد اللطيف محمود حسين ربابعة ، جريمة الكسب غير المشروع في النظام الجزائري الفلسطيني ، (رسالة دكتوراه منشورة) جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2014 ص 173

2-تأثير الاعفاء على العقوبات التبعية

العقوبة التبعية هي العقوبة التي تساند بدورها أيضاً إلى جانب العقوبة التكميلية العقوبة الأصلية ويجب النص على الاعفاء عنها في القاعدة القانونية المعفية من العقاب وهي كما تم الشرح سابقاً قاعدة خاصة وليست معممة على جميع الجرائم¹.

وهذا الاعفاء لا يعني أن يعفى المتهم من العقوبة الأصلية والتبعية أي تبرأ ذمته من العقوبة ولكن القاضي يقوم بالحكم عليه بكافة مصاريف الدعوى ولا يمكنها أن تحكم بالإعفاء عنه إذا كان هناك دعوى مدنية أو ضرر ألحق فرد من المجتمع أداه إلى رفع دعوى مدنية منفصلة عن الدعوى الجزائية لدفع الضرر لكونها خارج نطاق صلاحياتها ولم يتم النص القانوني على الاعفاء عنها².

ويمكن العودة إلى أطروحة الدكتوراه للدكتور عبد اللطيف ربايعة و البحث فيها حيث كتب بطريقة منمقة عن العقوبات التبعية التي يمكن أن تلحق من ارتكب جريمة فساد ولم يحكم عليه بالعقوبة الأصلية أو التكميلية أما يمكن الحكم عليه بعقوبة تبعية وتبرز أهم العقوبات التبعية في حرمان الموظف العام من تولي الوظائف التي تأخذ صفة الوظائف العامة فقد ناقش نص المادة 31 من القرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 التي جاءت بـ " ... يحرم من تولي أية وظيفة العامة " أي بمعنى أن يكون هذا الحرمان نهائي ولا يمكن الرجعة فيه و ذلك بسبب النص القانوني الذي جاء

¹ عبد اللطيف محمود حسين ربايعة ، جريمة الكسب غير المشروع في النظام الجزائري الفلسطيني ، (رسالة دكتوراه منشورة) جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2014 ص 177

² بودية سعيدة، عباس الجوهر ،أثار الأعداء والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة أكلي محند أولحاج ،الجزائر 2016 ص38

واضحاً وصريحاً ومحددأ لهذا النوع من العقوبة فيدخل ضمن الحرمان من أرتكب جريمة فساد وهو على رأس عمله فتنفي صفته كموظف عمومي أو من يريد أن يدخل في السلك الوظيفي¹.

لكن لماذا يجب أن تطبق المادة السابقة بأدق تفاصيلها فمن وجهة نظري أنه يجب الأخذ بعين الاعتبار الجرائم التي يكون أثرها الناجم بسيط كمن يختلس مبلغ 100 دينار مثلاً لماذا لا يعاقب بعقوبة أخف من العزل الوظيفي لماذا لا يتم معاقبته بسحب بعض الصلاحيات أو تغيير مسماه الوظيفي لوظيفة أخرى وهذا برأبي نوع من أنواع العقوبة أيضاً فبعض الجرائم لها جسامة غير محدودة يمكن الحكم على الموظف بالعزل وبعضها الآخر لا يوجد له خطورة جرمية كبيرة يمكن أن نطبق عليها العزل من بعض الصلاحيات فقط.

وجاءت أيضاً الدراسة محدثة عن حرمان الموظف من تأسيس الهيئات أو أن تكون عضواً فيها أو مديراً ويقصد بالهيئات هي الهيئات التابعة للحكومة وتخضع لقانون مكافحة الفساد ولكن هذه العقوبة ليست كالعقوبة السابقة فهي لم تأتي بطريقة الحرمان الكلي بل جاءت محددة بوقت معين وذلك مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن 5 سنوات².

¹ عبد اللطيف محمود حسين ربابعة ، جريمة الكسب غير المشروع في النظام الجزائي الفلسطيني ، (رسالة دكتوراه منشورة) جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2014 ص 178 - 180

² عبد اللطيف محمود حسين ربابعة ، جريمة الكسب غير المشروع في النظام الجزائي الفلسطيني ، (رسالة دكتوراه منشورة) جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2014 ص 178 - 180

3-تأثير الاعفاء على العقوبة التكميلية

العقوبات التكميلية عادة هي العقوبات التي تسند العقوبة الأصلية وتكون مرتبطة بها لتقوي العقوبة التي يريدها المشرع وهي عادة تكون متمثلة بالغرامة التي أحياناً تكون عقوبة أصلية أو تكميلية للعقوبة الأصلية، وهذه العقوبة أساسها أن يقوم الجاني بإخراج أموال من ذمته المالية وإضافتها إلى الذمة المالية للدولة وهي عادة مقدرة بين حدين أعلى وأدنى يخول للقاضي الحكم بالطريقة التي يراها مناسبة¹.

والمشرع يمكن أن يخير القاضي بين العقوبة الأصلية والعقوبة التبعية ولكن في الحالة الدراسية التي نناقشها لم يسمح المشرع للجاني الذي ارتكب فعلاً بدون عذر قانوني معفي بأن يفلت منها أو يتملص من دفع غرامة بنفس قيمة الأموال محل الجريمة².

ويطبق على الغرامة ما يطبق على الحبس أو السجن في أن المشرع لم يترك خياراً للقاضي فبمجرد حكم بالإعفاء عن عقوبة الحبس أو السجن يعفى أيضاً الجاني من عقوبة الغرامة.

ويبرز شرط مهم لأعمال هذا العذر وهو رد الأموال المتحصلة محل الجريمة وهي شكل من أشكال العقوبة التكميلية وأوجب المشرع رد هذه الأموال حتى يعاد المال المختلس للخزينة العامة للدولة فلا يمكن أن نتوقع أن يقوم الجاني بالتبليغ عن نفسه قبل اكتشاف الجريمة ونترك الأموال المختلسة له مثلاً حتى يتنعم بها هو ومن حوله وهي أصلها يعود للمال العام وللمجتمع ويستوي أن

¹ كامل السعيد ، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات دراسة مقارنة ، الطبعة الثالثة ، (دار الثقافة ، الأردن ، 2011) ص 544 بودية
² سعيدة، عباس الجوهر ، آثار الأعذار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة أكلي محند أولحاج ، الجزائر 2016

يكون الرد حال حياة الجاني أو بعد وفاته فتتصل من تركته ولا يمتد أثرها للورثة إلا إذا ثبت لسلطات التحقيق أن أموال الورثة هي متحصلة من الجناية أو الجنحة المشمولة ضمن جرائم الفساد¹. ويتم طلب الرد بناء على طلب هيئة مكافحة الفساد للمحكمة المختصة ولا يخضع هذا الرد للتقادم المسقط للعقوبة.

أما بالنسبة لعقوبة المصادرة فقد نصت عليها المادة رقم 9 من قانون مكافحة الفساد في البند الخامس منها وجاءت كما يأتي " استرداد الأموال والعائدات المتحصلة ويصدر قرار المصادرة بناء على قرار المحكمة المختصة " ويتضح لنا من هذا النص أن المصادرة تهدف إلى رد الأموال المتحصلة من الجريمة سواء أكانت أموال أو ممتلكات تم تملكها من أموال جرائم الفساد أو سندات وبهذا تعاد ملكية أموال الدولة لها².

ولكن حتى لو تم استثناء الموظف من العقوبة الأصلية أو التكميلية وإعفاءه منها فلا لا يمكن أن نستثني المجرم من كافة العقوبات فيمكن أن يطبق عليه تدابير وقائية كالمنع من السفر أو تقييد صلاحياته في العمل³.

¹ عبد اللطيف محمود حسين ربابعة ، جريمة الكسب غير المشروع في النظام الجزائري الفلسطيني ، (رسالة دكتوراه منشورة) جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2014 ص 184 وما بعدها

² عبد اللطيف محمود حسين ربابعة ، جريمة الكسب غير المشروع في النظام الجزائري الفلسطيني ، (رسالة دكتوراه منشورة) جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2014 ص 187+188

³ بودية سعيدة، عباس الجوهري، آثار الأضرار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة أكلي محند أولحاج، الجزائر 2016 ص 13

الفرع الثاني : أثر الأعذار القانونية المُعفية من العقاب على المساهمين جزائياً

تعتبر الأعذار المعفية أَعذار شخصية أي أنها تتعلق بشخص الجاني فيستفيد منها كل من توافرت الشروط التي وضعها القانون فيه وهي لا تؤدي إلى انتفاء الجرم -فتكون الجريمة متوافرة بركنيها المادي والمعنوي-أو المسؤولية أو الحكم بالبراءة ولكن لا يطبق على فاعلها العقاب المستوجب قانوناً. فإذا كان هناك مساهم أو شريك في الجريمة لا تنطبق عليه الشروط فلا يستفيد منها ولا تنطبق عليه وبذلك لا يعفى من العقوبة¹، وهي بهذا تفترض جريمة ارتكبت وشخصاً مسؤولاً جنائياً عنها ولكن يحول دون أن ترتب المسؤولية نتيجتها الطبيعية وهي توقيع العقوبة².

وكما تم الحديث سابقاً فإن الاعذار القانونية المعفية هي تشجيع للجاني على الإبلاغ عن نفسه ويستفيد من هذا الاعفاء من بادر وأبلغ السلطات عن الجريمة قبل اكتشافها ، ونلاحظ في نص المادة 20 من القرار بقانون لمكافحة الفساد رقم 37 لسنة 2018 على أنه " 3- إذا بادر مرتكب جريمة الفساد أو الشريك فيها إلى إبلاغ السلطات"³ ، ومعنى ذلك أن المشرع عند وضعه للقاعدة القانونية وضع أمر الاعفاء لفئتين فقط وهم مرتكب الفعل الأصلي أو الشريك فيها ويجب حتى يستفيدا من الاعذار المخففة أن يقوم أحد الفئتين أو كلاهما بالإبلاغ عن الجريمة في نفس الوقت فإذا أبلغ جاني واحد وعلمت السلطات المختصة بالجريمة وجاء الجاني الآخر وأراد الإبلاغ فإنه لا يستفيد من العذر المعفي كون الجاني الأول قد أبلغ السلطات وأحاطها بالجريمة قبله فيمكن

¹عبد الفتاح خضر ، الحكم حيث ينعدم النص الجنائي ، ص86

²أحمد شوقي أبو خطوة ، الأحكام العامة لقانون العقوبات لدولة الإمارات العربية المتحدة ، (دار النهضة ، مصر ، 1989) ، ص 301

³قرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 المعدل لقانون مكافحة الفساد المادة 20

أن يستفيد من الظروف المخففة ولكن لا يستفيد من الإعفاء وبهذا فإن من يبلغ عن الجريمة قبل اكتشافها يعفى من العقوبة حتى لو بعد ذلك عند بدء التحقيق قاما بالعدول عن اعترافهم¹.

وبهذا يخرج المحرضين من هذا الاعفاء ويعاقبوا كما يعاقب على فعلهم في القانون العام والمحرض هو من يزرع في ذهن الموظف القيام بجرم جنائي معين يكون أساسه المال العام و التحصل عليه بطرق غير مشروع من خلال جعل المحرض يستغل صفته ومركزه الوظيفي لتحقيق الغاية المرجوة من التحريض².

ويرجع سبب ذلك إلى أن المحرضين يقومون بأعمال أكثر خطورة وخبائثة فلو قام المشرع بإعفائهم عن افعالهم سيستمرون في عملية تحريض الأطراف الأخرى على القيام بأفعال مخالفة للقانون³.

¹تومر يوسف كوهين ، مكافحة الفساد في المنظومة العقابية المطبقة في الأراضي الفلسطينية،(رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة النجاح الوطنية،فلسطين 2016 ص58

²راكي فرحي ، منادي عبدالرحيم،الإثراء غير المشروع في ظل قانون مكافحة الفساد،(رسالة ماجستير منشورة) ،جامعة بجاية،الجزائر 2014، ص41

³علي محمد جعفر، قانون العقوبات والجرائم، الطبعة الأولى، (المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2000) ص39

الفصل الثاني : ظروف تشديد العقوبة في جرائم الفساد

إن لكل شيء في هذا العالم ضد نقيض له كلياً أو جزئياً وحيث أن الدراسة في فصلها الأول تحدثت عن الظروف المخففة وأثارها، فلا بد في الفصل التالي من التحدث عما هو معاكس لنظام الإعفاء والتخفيف القانوني، ألا وهو التشديد العقابي لمواجهة جرائم الفساد. فقد يقترن الفعل الجرمي بظروف مشددة تنقل الفعل الجرمي من توصيف قانوني قليل الخطورة الى توصيف أعلى خطورة يتطلب مواجهة عقابية أكثر غلظة وصرامة.

ويمكن القول بأن المشرع قد قام بدراسة الآثار المترتبة على الأفعال وأوجب التشديد عليها من جانب منطقي وفريد فحدد بعض الظروف التي يجب التشديد عند اقترانها بفعل جرمي ولهذا أوجب القانون نظام يحكم هذه الأفعال في قواعده القانونية¹.

بما أن الظروف والأعذار المخففة أو المعفية القانونية هي التي تؤدي إلى الإنزال من العقوبة أو التخفيف منها جزئياً أو كلياً فهناك حالات تؤدي إلى العكس وهو تشديد العقوبة بسبب الزيادة في خطورة الظروف المقترنة بالفعل فتؤدي إلى رفع الحد الأقصى للعقوبة التي تفرض في الوضع الطبيعي للحكم على المجرم في النصوص العقابية بسبب الوقائع والظروف مفادها القول بأن المجرم والفعل الذي ارتكبه يشكل خطورة إجرامية أكبر على المجتمع.

¹مصطفى عبد المحسن ، هاني مصطفى عبد المحسن ، مبادئ استحقاق العقوبة الظروف المشددة للعقوبة ، (دار النهضة العربية ، مصر ، 2012) ص 240

وكما ذكر سابقاً هناك مبدأ تفريد العقوبة الذي يجعل لكل مجرم عقوبة مختلفة له حسب الفعل الذي أقره والذي يؤدي إلى تحقيق الهدف من القانون الجنائي الذي يسير وفق تطبيق قواعده إلى تحقيق العدالة بإصلاح المتهمين وأخذ حق المجتمع منهم وذلك بوضع قواعد مجرمة تنص على الفعل والعقوبة المفترضة على القيام به وإتباعاً لهذه السياسة الجنائية تبين أن هناك ظروف موضوعية أو شخصية تؤدي إلى أن يتم تشديد العقوبة على مرتكب الجريمة من قبل القاضي.

وبناء على كل ما تقدمت قسم هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول يتحدث عن موجبات انعقاد الأسباب الوجوبية المشددة للعقاب على جرائم الفساد والمبحث الثاني يتحدث عن النتائج التي يربتها أخذ المشرع للأسباب القانونية المشددة للعقوبة.

المبحث الأول: موجبات انعقاد الظروف الوجوبية لتشديد العقاب على جرائم الفساد

بدايةً لم يستخدم قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960 وتعديلاته والمعمول به في فلسطين مصطلحاً موحداً للتشديد العقابي بحكم القانون. فتارة يستخدم المشرع عبارة "الأسباب المشددة"¹ وتارة أخرى يطلق مصطلح "الظروف المشددة" أو "المُستردة"². فالمشرع عمد الى استخدام عبارة "الظرف المشدد" إن كان مقترف جريمة الإجهاض طبياً أو جراحاً أو صيدلانياً أو قابلة وفق ما أورده أحكام المادة (325) من القانون. كما عمد المشرع الى استخدام "الظرف المشدد" لتوصيف الظروف أو الحالات التي يعتبر اقترانها بجريمة الإيذاء سبباً قانونياً لتغليظ الجزاء في مواجهة مقترف الفعل.

¹ استخدم المشرع مصطلح "الأسباب المشددة المادية" و "الأسباب المشددة الشخصية" وفق أحكام المادة (105) من القانون.
² استخدم المشرع مصطلح "الظروف المُستردة" للدلالة على تشديد العقاب حال ثبوت اقتراف الجاني جريمة القتل القصد وفق أحكام المادة (327) من القانون.

كما وجب الإشارة هنا الى عدم وجود اتفاق بين فقهاء القانون الجزائي على استخدام مصطلح مُوحد للدلالة على تغليظ الجزاء بقوة القانون¹، فالفقه يتأرجح بين مصطلحي "الأسباب المشددة" و/أو "الظروف المشددة للعقاب"². لذلك ارتأت هذه الدراسة أن تستخدم عبارة "الظروف القانونية المشددة" للدلالة على الحالات التي يعتبر اقترانها بالواقعة الجريمة سبباً قانونياً لتغليظ العقاب الجزائي في مواجهة المُدان.

أوجب القانون حتى يتم تطبيق الظروف القانونية المشددة الوجوبية أن يكون هناك نص صريح لتحديد هذه الظروف والوقائع والملابسات التي تؤدي إلى إيجاد هذا الظرف وكيفية السماح للقاضي بالحكم بعقوبة أشد من العقوبة الأصلية للفعل المقترف والتي يمكن من خلالها أن تحول العقوبة من جنحة إلى جناية ومعظم قوانين العقوبات قد نظمت هذه الظروف في قواعدها العامة ولم تتفرد لكل نوع بظروف مشددة خاصة إلا في حالات معينة في نصوص محددة متفرقة.

وكما تم ذكره سابقاً فبالنسبة للظروف القانونية المشددة فإنها مذكورة بنص صريح في القانون ولا يمكن للقاضي استنتاجها أو تقديرها بالكيفية التي يراها فيكون حكمه متقيد في حدين أعلى وأدنى ولكن في حالات التشديد يستوجب على القاضي أن يقوم بالحكم بما يجاوز الحد الأعلى المنصوص عليه في القانون ولكن حسب ضوابط ينص عليها القانون وذلك حسب ما يرتبط بفعل الجاني من ظروف مشددة مما تستوجب ردع الجاني وزجره بأكثر الطرق نجاعة لتحقيق العدالة³.

وقد نصت المادة 32 من القرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 المتعلق بتعديل قانون مكافحة الفساد على أنه " لا تمنع العقوبات المقررة في هذا القانون من توقيع أي عقوبة أشد تكون مقررة في

¹ مجيد السباعي، نظرية الغلط في قانون العقوبات المقارن، الطبعة الأولى (المنهل للنشر والتوزيع، مصر، 2013) ص 249
² ثروت جلال، نظرية الجريمة المتعدية القصد في القانون المصري والمقارن. الطبعة الأولى (دار المعارف للنشر والتوزيع، مصر، 1964) ص 45
³ محمد علي عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات الأردني، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد للنشر والتوزيع ، الأردن ، 1993) ص 561

قانون آخر ¹، وبناءً على ذلك يمكن القول بأن هذا النص جعل قواعد قانون العقوبات منفذة بموجب قانون مكافحة الفساد لأنها هي التي تنص على تشديد العقوبة.

وحتى يتم تسهيل الفكرة من الظروف القانونية المشددة يجب دراستها وتفصيلها وبيان هل هي تطبق على الجرائم المشمولة بوصف جرائم الفساد وذلك من خلال بيان أنواعها لذلك قسم هذا المبحث إلى مطلبين المطلب الأول يناقش الأسباب القانونية المشددة الخاصة في جرائم الفساد والمطلب الثاني يحدد الأسباب القانونية المشددة العامة المؤثرة على العقوبة في جرائم الفساد ويتم ذلك كالتالي:

المطلب الأول: الظروف القانونية المشددة الخاصة المؤثرة على العقوبة في جرائم الفساد

تعد الظروف المشددة الخاصة ظروفًا تلحق بالجريمة وتم النص عليها في قانون العقوبات و تأتي كل واحدة منها لنوع معين من الجرائم محددة في القانون فلا يمكن تطبيقها إلا على الجريمة المنصوص عليها بالتحديد ، وهي بذلك تُمثل عناصر تتبع للركن المادي للجريمة فتؤدي إلى زيادة الخطورة الإجرامية مما يستلزم وجوباً تشديد العقوبة للمجرم على الفعل وبهذا تقسم إلى ظروف مادية وظروف شخصية ويقوم أساس هذه التفرقة على أركان الجريمة ، وتقسم أركانها إلى الركن المادي والمعنوي والركن الشرعي وتختلف طبيعة الظروف القانونية المشددة للعقاب باختلاف ركن الجريمة².

¹المادة 33 من قانون الكسب غير المشروع الفلسطيني
²يوسف أحمد ملانجيت ، ظروف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة ،(رسالة ماجستير منشورة) ،الأكاديمية الملكية للشرطة ،البحرين 2018ص 33

الفرع الأول الظروف المشددة الواقعية (المادية)

تعد هذه الظروف من الظروف المتصلة بالوقائع الخارجية التي ترتبط بالجريمة فتزيد من خطورتها مما يوجب تشديد الحكم الجزائي حال الإدانة وبما انها سميت الظروف المشددة المادية تبعاً للركن المادي في الجريمة¹، وهو ركن لا بد من توافره لقيام الجريمة وبدونه لا يمكن تصور وجود جريمة لازماً يجب توافر كافة عناصره المتمثلة في الفعل والنتيجة والعلاقة السببية فلا يمكن تصور وجود جريمة تامة بدون اكتمال نصاب كل من هذه الأركان إلا إذا كان القانون ينص على خلاف ذلك². وبهذا يستوجب تقسيم الظروف المشددة المادية إلى قسمين ومحاولة ربطها بقانون مكافحة الفساد وهي على النحو التالي:

أ) الظروف المتعلقة بالفعل الإجرامي:

الفعل الإجرامي هو نشاط المجرم الذي يقوم به وهو سلوك محظور بموجب القواعد القانونية ويكون هذا الفعل إما إيجابي يتمثل بالقيام بفعل أو سلبي يتمثل في الامتناع عن القيام بفعل أوجب القانون القيام به ويضر بالمجتمع والمصلحة العامة للدولة،³ وبهذا فإن الجاني إذا ما قام بالفعل الجرمي فإنه ينقله من حيز الجمود في النصوص الموضوعية إلى حيز التطبيق العملي مما يترتب عليه إحداث أثر مما يترتب تدخل القواعد العقابية.

¹مداني كريمة ، إعفاء المتهم من العقوبة وتخفيفها في التشريع الجزائري ،(رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2019، ص64

²كامل السعيد ، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات دراسة مقارنة ، الطبعة الثالثة ، (دار الثقافة ، الأردن ، 2011) ص183

³محمد علي عياد الحلبي ، أكرم طراد الفايز ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، الطبعة الأولى ،(دار الثقافة ،الأردن ، 2007) ص61

فلا يمكن لقانون العقوبات وغيره من القواعد المكملة إنزال العقاب دون أن يخرج الفعل الى حيز التنفيذ لأن القانون لا يعاقب على النوايا وإنما على الأفعال المضرة¹-يستثنى من هذه القاعدة جرائم أمن الدولة والإرهاب يعاقب المشرع فيها على النوايا والأعمال التحضيرية -، وهذا ما يسمى بالسلوك الإجرامي فلا يتدخل المشرع بالنوايا الداخلية والخيالات أو الأعمال التحضيرية كأعداد الوسائل أو الأدوات أو تهيئة الأجواء والمكان لارتكاب الفعل الجرمي. وعلة عدم المعاقبة على ذلك أن هذه النوايا الداخلية لا تؤدي إلى خطر على المجتمع وحيث أن المجرم لم يرتكب الفعل المزمع عليه فيمكنه العدول عنه وإيقاف أفعاله بأي لحظة ممكنة قبل الإتيان بأي فعل جرمي على أرض الواقع².

غير أن الظروف المادية المتعلقة بالفعل الإجرامي إما ان تتعلق بالوسيلة التي يرتكب بها الجاني فعله الإجرامي أو أن تتعلق بزمان ومكان ارتكاب هذا الفعل وفي حالة جرائم الفساد يمكن ان تتعلق بالمصلحة التي يحميها القانون وسيتم تبين هذه النقاط تالياً.

¹كامل السعيد ، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات دراسة مقارنة ، الطبعة الثالثة ، (دار الثقافة ، الأردن ، 2011) ص183
²نظام توفيق المجالي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، الطبعة الرابعة ، (دار الثقافة ، الأردن ، 2012) ص236

• الظروف المشددة التي تلحق بالوسيلة المستخدمة أو طريقة تنفيذها:

بعض التشريعات ناقشت وبيّنت الوسيلة المستخدمة للجرائم وتم تعريف الوسيلة على أنها "ظرف عيني مقترن بالفعل الجرمي وتؤدي إلى تشديد العقوبة" ومنها من عده ظرف عام يقترن بكافة الجرائم ومنها من جاء وحصرها في جرائم معينة ونص عليها بصورة واضحة وصريحة حيث أن أثرها على هذه الجرائم المحصورة له أثر أكبر من أي جرائم أخرى¹.

تعني الوسيلة أو طريقة التنفيذ هي الأداة التي يستخدمها الجاني حتى يقوم بالأفعال التي خطط لها وينفذها على أرض الواقع وفي جرائم الفساد يمكن القول أن من الوسائل المستخدمة للقيام بالجرائم التي تتم على يد الموظف العام ومنها جريمة التزوير تتم باستخدام وسيلة معينة كالتوقيع أو الامضاء الذي لا يمكن لأحد غيره أن يستخدمه فتعرف هذه الجريمة على أنها: "القيام بتحريف الحقائق المثبتة بصك أو محرر رسمي أو عرفي ويؤدي هذا الفعل إلى أحداث ضرر يلحق بالمصلحة المحمية قانوناً إما مادياً أو معنوياً أو اجتماعياً"².

وفي هذا الجانب يمكن القول بأن السندات الرسمية هي سندات يصدرها الموظف العمومي أو المكلف بخدمة عامة في دائرة اختصاصه مراعيّاً بذلك الأوضاع القانونية وأي خلل في هذه الشروط يؤدي إلى انتقال هذه الورقة من صفتها الرسمية إلى صفة الورقة العرفية ويكون هناك اختلاف في التعامل القانوني فيما بينها فالورقة العرفية يصدرها الأشخاص دون تدخل الموظف العام

¹مصطفى عبد المحسن ، هاني مصطفى عبد المحسن ، مبادئ استحقاق العقوبة الظروف المشددة للعقوبة ، (دار النهضة العربية ، مصر ، 2012) ص

²أحمد حسن خليل ، جريمة التزوير في التشريع الفلسطيني ، (رسالة ماجستير منشورة) الجامعة الإسلامية ، فلسطين ، غزة ، 2015 ص15

وتكون موقعة ممن حررها ويمكن أن يكون الموظف العام قد تدخل في نطاق تثبيت التوقيع كحالة إثبات عقد بيع أو شراء عند كاتب عدل¹.

إن أساس التجريم في مثال الجريمة السابق هو الورقة التي يصدرها الموظف العام ويقوم بتزويرها وتغيير الحقائق فيها وذلك باستعمال الوسائل غير القانونية والتي يكون الموظف قادراً على القيام بها ضمن نطاق اختصاصه باستعمال وسائل التزوير التي نص عليها القانون بغض النظر عن الدافع أو المصلحة التي ستعود عليه من خلال هذا العمل الذي سيؤدي إلى الإخلال بالمصلحة العامة بسبب هذا التحريف².

المشرع عند نصه على الجرائم لا يمكنه النص على الوسائل المستخدمة للقيام بها لأنه لا يمكنه حصرها وتحديد كيفية القيام بها لعدم المقدرة على حصر أفكار الجناة التي يمكن أن تتغير أو تتبدل حسب الظروف المحيطة فيهم والتي ستؤدي إلى اختلاف تنفيذ الجريمة، ولكن في جريمة التزوير فقد حدد المشرع وسائل لتنفيذها بصورة معينة حتى يتم تحديد طبيعة هذه الجرائم ولا نقول عن كل إخلال بالبيانات تزويراً³، فنص المشرع في المادة 262 م قانون العقوبات لسنة 1960م على هذه الوسائل بقوله " 1 يرتكب تزويراً أثناء قيامه بمهام وظيفته إما بإساءة استعمال الامضاء أو ختم أو بصمة أصبع أو إجمالاً بتوقيعه إمضاء مزور وإما بصنع صك أو مخطوط أو التغيير فيهم " وقد ابتدأ هذا النص القانوني بالعقوبة وهي " بالأشغال الشاقة المؤقتة خمس سنوات على الأقل " ويتضح من ذلك أن عقوبة الموظف الذي يقوم بأي نوع من أنواع التزوير يستخدم

¹ياسر زبيدات ، شرح قانون البيانات الفلسطيني ، الطبعة الأولى (فلسطين – القدس) 2010 ص 91 وما بعدها
²أحمد حسن خليل ، جريمة التزوير في التشريع الفلسطيني ، (رسالة ماجستير منشورة) الجامعة الإسلامية ، فلسطين ، غزة ، 2015 ص134

³أحمد حسن خليل ، جريمة التزوير في التشريع الفلسطيني ، (رسالة ماجستير منشورة) الجامعة الإسلامية ، فلسطين ، غزة ، 2015 ص137

الوسائل الموضوعية والمحصورة في القانون والتي يكون مخول له استخدامها وحده كالأختام والصكوك والتواقيع والمخطوطات هي الاشغال الشاقة المؤقتة لمدة لا تقل عن 5 سنوات¹.

ويستوي أن يكون هذا التقليد أو التزييف في عملات فضية أو ذهبية يتم تداولها بقصد الظهور عليها بمظهر المالك والسعي إلى دمجها في الأسواق الدولية أو المحلية من خلال ترويجها²، والهدف الأساسي من هذه العقوبة هو ردع أي تعدي يتم على هذه التواقيع أو الصكوك أو المخطوطات الحكومية والتي يكون هدفها الأساسي الإضرار بالمصلحة العامة³.

يُمثل الضرر الفعلي للأموال العامة في ان التزييف يؤدي إلى تعريض هذه الأموال والمصالح إلى أضرار أموال ومستندات مزيفة تضعف الاقتصاد الوطني مما ينتج أقر سلبي على المجتمع يستلزم تدخل الجهات المختصة حتى لا تتفاقم هذه المشكلة وإن قام موظف بفعل ما أدى إلى تفاقمها فيجب معاقبته بعقوبة أشد⁴.

ويكون التزوير إما مادياً أو معنوياً فيكون بالطريقة المادية على المحرر الرسمي الذي أنشأه الموظف أثناء عمله أي يقع على ورقة ملموسة بإحدى الوسائل التي يمكن من خلالها بيان إذا كانت هذه الورقة الرسمية مزورة أم لا وهل تم تغيير الحقيقة بالكشط أو المحو أو الطمس أو تقليد خط الغير أو إنشاء محرر كامل مزور بدون اختصاصه وهذا هو التزوير المادي وكل هذا يمكن التعرف

¹ محمد صبحي نجم ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، الطبعة الأولى (دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، 1995) ص 81
² محمد علي فينو ، شرح جريمة التزوير الجنائي الجنحي و استعمال المزور ، الطبعة الأولى ، (المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان ، 2017) ص 25

³ أحمد العطار ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، (دار الطباعة الحديثة ، مصر ، 2001) ص 324

⁴ علاء الدين مرسي ، الجرائم المخلة بالثقة العامة ، الطبعة الأولى ، (المركز القومي للإصدارات القانونية ، مصر ، 2013) ص 41

عليه من خلال خبير مختص بالكشف والمعاينة عن هذه الجرائم¹ ، ويجب على هذا التزوير أن يغير من المعلومات الأساسية التي أعدت بسببها هذه الأوراق أو المستندات للإثبات².

أما التزوير المعنوي ويتمثل في ان يقوم الجاني بانتحال شخصية أخرى ويتعامل مع الناس حسب هذه الشخصية ويعمل على هذا الأساس ويتعامل مع السلطات العامة حسب ذلك ويجدر الإشارة إلى أن المشرع الفلسطيني لم يفرق بين التزوير المادي والمعنوي فتطبق عليهما العقوبة نفسها ويجب على القاضي عند اسناد جريمة التزوير للموظف أن يحدد طريقة التزوير في الحكم وإلا كان حكمه مشوباً بعيب عدم التسبب.

فيما سبق تم مناقشة التزوير الواقع على السندات الرسمية ممن يطبق عليهم قانون مكافحة الفساد و حتى يكتمل الحديث عن الوسيلة المستخدمة في التزوير يجب الاطلاع على تزوير السندات العرفية وهي السندات التي ينظمها الأشخاص من غير الموظفين العموميين حيث نصت المادة 271 على أنه " من ارتكب التزوير بأحد الطرق المحددة في المواد 262 و 263 يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاثة سنوات " وهنا يجب القول بأن نفس الوسائل المستخدمة في كلا الجريمتين ولكن التزوير على الأوراق الرسمية يحدث بوسائل حكومية فقط يستخدمها الموظف الذي تكون بين يديه هذه الوسائل - كما ذكرت سابقاً - أما السندات العرفية تحدث بنفس الوسائل ولكن ليست رسمية بمعنى ليست بختم مثل ختم - وزارة التربية والتعليم العالي - وليس بختم توقيع كتوقيع رئيس الوزراء وهذه الأوراق العرفية أو الأوراق الخاصة عادة ما تكون في حياة شخص محررها وتتعلق بممتلكاته

¹ أحمد حسن خليل ، جريمة التزوير في التشريع الفلسطيني ، (رسالة ماجستير منشورة) الجامعة الإسلامية ، فلسطين ، غزة ، 2015 ص138

² محمد علي قطب ، الموسوعة القانونية والأمنية في حماية المال العام ، الطبعة الأولى (إيتراك للنشر والتوزيع ، مصر ، 2006) ص487

الشخصية وبعيدة كل البعد عن الأوراق الرسمية الصادرة من موظف عمومي وهذا لا يعني أنها لا تصدر من موظف عمومي فيمكن أن يصدر عقد بيع شخصي لمنزله ولكن بعيداً عن اختصاصه الوظيفي وخارج نطاق خدمته وبهذا نعهده ورقة عرفية أو ورقة خاصة¹.

نستنتج مما سبق أن عقوبة الموظف على جريمة التزوير باستخدام الوسائل الرسمية تكون بالأشغال الشاقة المؤقتة وهذه العقوبة يمكن رؤية الفارق بينها وبين عقوبة تزوير السندات العرفية والتي يحدد عقوبتها بالحبس من سنة إلى ثلاثة سنوات وهنا يبرز تشديد الوسيلة المستخدمة في جرائم الفساد وكيف أن الموظف يعاقب عند استخدامه لوسائل قانونية في تزوير المستندات بطريقة مغايرة عند قيام جاني لا تنطبق عليه صفة الموظف بنفس الفعل.

• الظروف المشددة التي تلحق بالزمان والمكان:

لم يتحدث قانون مكافحة الفساد عن حالتي الزمان والمكان لارتكاب الجريمة كالظروف المشددة على السرقات التي تقع في أماكن خاصة أو دور العبادة ولم يحدد مكان ارتكاب جريمة الرشوة مثلاً لأن المرتشي ممكن أن يتلقى الرشوة أو الهدايا في أي مكان مثل منزله أو عمله أو مكان عام، وبهذا فإن المشرع لم يعطي لمثل هذا النوع من الجرائم أي اعتبار للمكان ولم يشمل في قواعد قانونية محددة فلا نراه عنصراً مفترضاً للفعل المجرم بالنسبة للأفعال التي تشكل جرائم الفساد².

¹ محمد صبحي نجم ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، الطبعة الأولى (دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، 1995) ص 88

² مصطفى عبد المحسن ، هاني مصطفى عبد المحسن ، مبادئ استحقاق العقوبة الظروف المشددة للعقوبة ، (دار النهضة العربية ، مصر ، 2012) ص 275

وتعقيباً على ما جاء في موضوع المكان فإن جرائم الفساد لم تحدد أيضاً زمان معين لارتكاب الجرائم باعتباره ظرفاً مشدداً. فلم ينص قانون مكافحة الفساد على انه إن تمت جريمة الاختلاس ليلاً غُلِظَت العقوبة مثلاً. فليس لزمان اقتراف الفعل (ليلاً أو نهاراً) أثر على تشديد العقاب المقرر للجريمة¹.

وترى هذه الدراسة بأن المشرع الفلسطيني لربما أغفل عن وجوب التشديد العقابي حال اقتراف جرائم فساد خلال فترات زمنية عصيبة يُمكن أن تمر بها فلسطين. تقترح هذه الدراسة بأن على المشرع الجزائي ان ينص صراحة على أن اقتراف إحدى جرائم الفساد في زمن الحرب أو عند إعلان حالة الطوارئ لأسباب قد تتعلق بالكوارث الطبيعية مثلاً يعتبر سبباً مُشدداً للعقاب.

فالأثر المدمر الذي قد يحدثه فعل الفساد خلال الظروف غير العادية مضاعف عما قد يرتبه إتيان فعل الفساد في الظروف الاعتيادية. فالدولة تكون في أمس الحاجة الى كافة مواردها وقدراتها البشرية والمادية عندما تواجه كوارث مدمرة أو حالة حرب شاملة. ناهيك عن ان الانحطاط الأخلاقي وفقدان الإحساس بالحس الوطني والشعور الإنساني لدى مقترف الفساد لا يوجد ما يبرره أو يُخفف من وقوعه عندما تمر الدولة وشعبها بظروف استثنائية. وهذا بالتأكيد ما يُكون العلة او المبرر الذي اعتمدته هذه الدراسة عند طرحها لفكرة وجوبية التشديد العقابي المرتبط بزمان اقتراف الفعل الإجرامي الفاسد.

¹ مصطفى عبد المحسن ، هاني مصطفى عبد المحسن ، مبادئ استحقاق العقوبة الظروف المشددة للعقوبة ، (دار النهضة العربية ، مصر ، 2012) ص 268

وتجدر الإشارة الى ان هذه الفكرة المقترحة لها مثيل في القانون الجزري العام. فالمشرع الجزائري ينص على وجوبية تغليظ العقوبة إلى الأشغال الشاقة المؤبدة في مواجهة حامل السلاح ضد دولته وإتيانه بأعمال عدوانية ضد أفراد شعبه في زمن الحرب¹.

وعند قراءة الدراسات المتعلقة بجرائم الفساد يمكن الانتباه إلى أن من وكل إليه العمل هو موظف في يعمل في فترة زمنية معينة فمثلاً جريمة استثمار الوظيفة العامة نصت المادة 175 من قانون العقوبات لسنة 1960 على أنه " من وكل إليه بيع أو شراء أو إدارة أموال منقولة وغير منقولة لحساب الدولة واقتترف غشاً لجر مغنم ذاتي "² وهنا يتضح أن الشخص الذي تطبق عليه نصوص هذه المادة قد "وكل إليه" بمعنى أن هناك وكالة تصرح له وتعطيه الصلاحيات اللازمة للقيام بمهام وظيفته ولكن هذا الموظف أخل بالقواعد القانونية باستثمار وظيفته بطريقة غير سليمة تضر بالصالح العام للاستفادة المادية أو المعنوية من هذه الأموال العامة.

وفي قانون الكسب غير المشروع رقم 1 لسنة 2005 جاء وتحدث عن هذه الجرائم فنصت المادة الأولى مجازاً على أنه: " كل مال حصل عليه أحد الخاضعين لأحكام هذا القانون لنفسه أو لغيره بسبب استغلال الوظيفة يعتبر كسباً غير مشروع كل زيادة في الثروة تظراً بعد تولي الخدمة أو قيام الصفة "³، حيث أن هذه الصفة من الأركان المفترضة لقيام جرائم الفساد وهي التي تحكم تطبيق قواعد قانون مكافحة الفساد وذلك عن طريق إثبات أن الجاني موظف ويعمل ضمن

1 أحكام المادة (110) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960 وتعديلاته
2 قانون العقوبات الأردني المطبق في الأراضي الفلسطينية رقم 16 لسنة 1960 المادة 175
3 قانون الكسب غير المشروع رقم 1 لسنة 2005 المادة رقم 1

المسميات التي ينطبق عليها هذا القانون ويجب أن تكون هذه الصفة متوافرة عند ارتكابه للفعل
المجرم¹.

ويتبين لنا بوضوح أن الذي يكسب بطريقة غير مشروعة هو الموظف الذي يحصل لنفسه
أو لغيره على مال ناتج عن استغلال وظيفته أي يجب أن يكون ضمن فترة عمله وموكل إليه القيام
بهذا العمل فلو كان شخصاً آخر غير موكل إليه القيام بهذه الاعمال ننسب إليه جريمة السرقة أو
جريمة الاحتيال حسب الفعل الإجرامي الذي قام به.

• الظروف القانونية المشددة التي تلحق بالمصلحة المحمية جزائياً

يسعى المشرع دائماً إلى حماية مصلحة معينة عند نصه على القواعد القانونية من خلال
العقوبات التي يفرضها على أي مساس يهدد هذه المصلحة وكما يحمي القانون مصلحة الأفراد
الشخصية وأموالهم فإنه أيضاً يحمي المصلحة العامة المتمثلة في مصلحة المجتمع وما يتبع لهذه
المصلحة من أموال من خلال قيام السلطة التشريعية بنص القواعد القانونية وقيام السلطة التنفيذية
بتنفيذها ومن ثم قيام السلطة القضائية بمراقبة تطبيق القواعد القانونية بشكل صحيح ومعاينة من
يمس بهذه القواعد².

¹ عصام عبد الفتاح مطر ، جرائم الفساد الإداري ، (دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2011) ص 27
² رفيق شاوش ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة في التشريع الجنائي المقارن ، (رسالة دكتوراه منشورة) جامعة محمد خيضر
بسكرة، 2016 ص 1

وفق المدلول اللغوي المجرد، فإن المصلحة المحمية هي السبب المؤدي الى النفع¹. اما بالمدلول الاصطلاحي، عرفت المصلحة المحمية جزائياً بأنها "الصفة التي تمنح للشخص حتى يتحدد بمقتضاها مفهوم الحق الذي ينسب إليه إما أن يكون هذا الحق مادياً أو معنوياً سواء اكانت هذه المصلحة في المال أو الملك وغيرها وهذه المصلحة تقدر حسب منفعة الشخص المستفيد منه من وجهة نظر القانون "وبهذا فإن الحقوق تتغير وتتبدل حسب المصلحة التي يبتغيها الفرد عند رجوعه للقانون ليحميه².

اما بالنسبة لجرائم الفساد، فإن المشرع الجزائري يحاول حماية عدد من المصالح التي يرى أنها جديرة بالرعاية الجنائية والحماية، وهي إما ان تكون المال العام، أو الوظيفة العمومية، او سمعة ومكانة الدولة ومؤسساتها (البعض يسميها المشروعية الخاصة بالدولة³).

فيسعى المشرع عند تقدير المصلحة المحمية بموجب القانون أن يبينها سواء أكانت لحماية المال العام او غيرها من جهة ولحماية مصلحة الجاني من جهة أخرى وذلك بتهذيبه وإرشاده للطريق القويم وإبعاده عن الأعمال التي تشكل جرائم فساد⁴، والمشرع يقتضي في جرائم الفساد ان تتم المحاكمة بشكل سريع وذلك لإعادة المال العام بأسرع وقت ممكن وذلك لتحقيق الردع العام وعدم الإخلال بتوازن الاقتصاد الوطني وهذا يعد من أهم وسائل مكافحة الفساد⁵.

1 المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، 1998، صفحة 540.

2 رفيق شاوش، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة في التشريع الجنائي المقارن، (رسالة دكتوراه منشورة) جامعة محمد خيضر بسكرة، 2016، ص 27

3 فادي ربابعة، الفساد الشرطي في فلسطين: التحديات والحلول، رسالة دكتوراه، جامعة نيو ساوث ويلز، أستراليا 2018. ص رقم 144.

4 محمد عبدالمنعم دراغمة، أثر الظروف في تخفيف العقوبة، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2005، ص 9

5 خلف سالم القرالة (الأحكام الجزائية في جريمة اختلاس المال العام)، (المجلة القانونية المتخصصة في الدراسات والبحوث القانونية) ص 297

لم تجد هذه الدراسة في التشريع الجزائي الخاص بجرائم مكافحة الفساد أو في التشريع الجزري العام المعمول به في فلسطين ما يشير الى ظروف مشددة للعقاب عن جرائم الفساد إن وقعت الجريمة على مصلحة معينة بذاتها. فالضرر الذي يصيب المجتمع والدولة من جرائم الفساد يستهدف بشكل ضيق المال العام او الوظيفة العمومية ويستهدف بشكل اوسع سمعة الدولة وحياة البشر وظروف معيشتهم ومستقبلهم. غير أن هذه الدراسة تقترح على المشرع الجزائي الفلسطيني أن يأخذ بعين الاعتبار - عند تصميمه للنموذج القانونية الخاص بالجزاء الجنائي عن جرائم الفساد- بعض المصالح التي يجدر حمايتها بشكل أكثر صرامة مقارنة بغيرها. ولعل بعض الأمثلة قد تُسعف القارئ في فهم المقصد من ذلك.

فعلى سبيل المثال، لعله من المُحبذ لو أشار المشرع الفلسطيني الى تغليظ الجزاء الجنائي حال كانت جريمة الفساد تمس اموال اليتامى أو عائلات الشهداء أو مال الوقف، او المال العام المُخصص لنصرة القدس والمسجد الأقصى بوجه مُحدد. لا تحاول هذه الدراسة -بأي حال من الأحوال- ان تُقلل من أهمية المال العام واستحقاقه الحماية الجنائية، إلا ان بعضاً من المال العام قد يكون ذي أثر أكبر من ذلك المال العام المُوجه لخدمة عامة "اعتيادية". فالمال العام المُخصص لدعم الأوقاف أو اليتامى له خصوصية و"قداسة" أعظم -إن أُجيز التعبير هنا- مقارنة بذلك المال العام المُخصص لإدارة البلديات ومجالس القرى مثلاً. صحيح بأن المال العام يُمثل مصلحة جديرة بالرعاية الجزائية، غير أن بعضه قد يوجب من المشرع الجزائي التدخل بصرامة أكثر من المعتاد عبر تقديم حماية جزائية "مضاعفة" له، وهذا ما يُمكن ان تعكسه النصوص القانونية النازمة للتغليظ العقابي على الجرائم الماسة بالمال العام المخصص تحديداً لفئات أو أهداف غايةً في الأهمية.

ولعل هذه الفكرة لها انعكاسها في القانون الجزري العام، فالمشرع الجزائي ينص على انه تُشدد العقوبة الجزائية المقررة في مواجهة من تثبت إدانته بالسرقة إن وقعت الجريمة في مكان للعبادة أو استهدفت أماكن العبادة¹.

ب) الظروف التي تلحق بالنتيجة:

كما ذكر سابقاً فإن أي فعل يشكل جرماً منصوص عليه في القانون ويوجد له عقوبة يجب أن يكون له أثر يضر بمصلحة عامة للمجتمع أو مصلحة شخصية وفي الظروف المشددة يتركز الحديث عن النتيجة اللاحقة للإتيان بالفعل الجرمي، وهذا الأثر قائم على تعريض المال العام للضرر الذي يمكن أن يقع فعلياً أو محتمل وقوعه والذي كان من المفترض من الموظف العام القيام بحمايته ودفع هذه الأضرار عنه وليس الاتيان بهذه الأضرار للمصلحة².

بما أن هذا الظرف هو الأثر الأساسي لتشديد خطورة الفعل الجرمي فإن المشرع يقوم طبيعياً بتشديد العقوبة بناءً على جسامة الفعل الذي قام به الجاني³ ، وبما أن هذه الأضرار تقع على المال العام فهذا يؤدي إلى ازدياد الأضرار على المجتمع ففي حين جريمة مثل جريمة السرقة قد تؤثر على صاحب المال المسروق أو أفراد عائلته في نطاق محصور فإن جرائم الفساد وضررها يمتد إلى المجتمع وهذا الضرر يؤدي إلى المساس بالاقتصاد الوطني للدولة التي تعرضت أموالها للاعتداء مما يوجب تشديد العقوبة على الأفعال بسبب كون نتيجتها تؤدي إلى الإضرار بمصالح عامة وهذا

¹ أحكام المادة (406) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960 وتعديلاته.

² يوسف أحمد ملانجيت ، ظروف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة ، (رسالة ماجستير منشورة) ، الأكاديمية الملكية للشرطة ، البحرين 2018 ، ص 86.

³ مصطفى عبد المحسن ، هاني مصطفى عبد المحسن ، مبادئ استحقاق العقوبة الظروف المشددة للعقوبة ، (دار النهضة العربية ، مصر ، 2012) ص 276

هو الأساس في تشديد العقوبة في جرائم الفساد وهو المال العام الذي يعود على عدد كبير من المتضررين فلو كان الضرر أكبر يجب على القاضي أن يحكم بأقصى حد للعقوبة أو ان يخرج عن هذا الحد والتشديد عن ما هو منصوص عليه في القانون .

الفرع الثاني الظروف المشددة الشخصية

مما تقدم سابقاً قد تم تحديد النوع الأول من الظروف المشددة الخاصة وهي المتعلقة بالظروف المشددة الواقعية (المادية) وتالياً سيتم مناقشة النوع الثاني منها وهي الظروف المشددة الشخصية والتي يمكن القول بأنها تأخذ العناية الأكبر كونها ترتبط بجرائم الفساد بطريقة لا يمكن فصلها عنها.

هذه الظروف من مسماها (ظروف شخصية) يمكن الاستنتاج انها ظروف متعلقة بشخص معين وهو شخص الجاني، وقد تم التحديد القانوني للظروف الشخصية التي تعد أنها كل ما يرتبط بالجاني من شروط أو أوصاف تجعل المشرع ينص على عقوبة مشددة للفعل يطبقها القاضي بسبب كون هذه الشخصية لها أثر أكثر خطورة من غيرها مما لا يدع مجالاً للشك للقول بأنه من المفترض أن يقوم المشرع بوظيفته وردع الضرر الأكبر والأشد بوضع قواعد عقابية أشد تحمي المجتمع¹.

¹يوسف أحمد ملانجيت ، ظروف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة ،(رسالة ماجستير منشورة) ،الأكاديمية الملكية للشرطة ،البحرين 2018،ص34

أ) صفة الجاني:

يحدد القانون للموظف الاعمال التي يقوم بها والقواعد القانونية التي تحكم عمله وأي مخالفة على ذلك يترتب عليها جزاء وأعمال الموظف هي اعمال يختص فيها بصلاحيات معينة لا يمكن تلافيتها أو القيام بعمل مخالف لها عندما يسمح له المشرع ببعض الصلاحيات فيجب عليه أن يكون عمله غير منافي للقانون أو يشكل مخالفة في استعمال السلطة فيجب أن يعمل بحسن نية¹.

من الظروف الشخصية في جرائم الفساد صفة الموظف حيث أن هذه الصفة تعطيه منصب سيادي وقوة لا يمكن لغيره الاستفادة منه فهناك موظفين لهم مكانة عليا في المجتمع تؤدي بهم إلى ارتكاب جرائم الفساد لأنهم يشعرون بأنهم فوق القانون وأنه لا يوجد رقابة كافية عليهم أو يمكن أن تكون الحصانة الممنوحة لبعضهم كالوزراء وغيرهم هي التي تحميهم من النيابة العامة التي لا تمكنها هذه الحصانة من القيام بالتحقيق أو تحريك الدعوى الجزائية إلا بناء على إذن من الجهات المختصة مما يؤدي إلى تسببهم ومخالفاتهم للقانون وارتكابهم للأفعال الجرمية وهذا التسبب يؤدي إلى المساس بالمال العام مما يشكل الضرر الأكبر على المجتمع².

إن الأشخاص المشمولين ضمن قانون مكافحة الفساد ويتبين من ذلك انهم من يقومون بالوظائف العامة والمؤسسات الحكومية والعاملين فيها ووحدات الإدارة المحلية وغيرها مما تم ذكره وهو يقوم بمهام عمله ضمن فترة عمله فلو لم يكن مسماه الوظيفي مدرج فلا تقع له الصفة ويعاقب بكونه شخص طبيعي³. ويفترض جدياً أن تكون هذه الصفة فيمن يقوم بجرائم الفساد كونه مرتكب

¹ محمد مصباح القاضي ، قانون العقوبات القسم العام ، الطبعة الأولى (منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2014) ص 278-284
² تومر يوسف كوهين ، مكافحة الفساد في المنظومة العقابية المطبقة في الأراضي الفلسطينية ، (رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة النجاح الوطنية ، فلسطين 2016 ص 1

³ إبراهيم أحمد الشرقاوي ، الأموال العامة وحمايتها مدنياً وجنائياً ، (دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2010) ص 191

الجريمة فيجب ان يرتكب كافة الأركان المادية والمعنوية للجريمة وهذه الصفة هي ركن مفترض حتى يعاقب تحت مسمى قانون مكافحة الفساد وذلك بتحديد من يتم معاقبتهم وفق أحكام هذا القانون والأعمال التي تحدد حصراً بهذه الجرائم¹.

ويمكن من هذا السياق أن نفرق بين كل من السرقة التي يرتكبها الشخص العادي وبين جريمة الاختلاس واستثمار الوظيفة التي يرتكبها كل من يخضع لقانون مكافحة الفساد، فتعرف جريمة السرقة على أنها " أخذ مال الغير المنقول بدون رضاه "².

ومعنى الأخذ هنا هو إن ننقل حيازة المال من المالك ونقله من مكانه أو فصله عنه بدون رضاه وعمداً أي يقوم هذا المجرم بالاعتداء على المال والحيازة وهذا الذي يحققه الركن المادي في السرقة وهو أخذ المال ن حيازة مالكه ونقله إلى حيازة السارق المعتدي وهذه الحيازة تمكنه من التصرف في المال أو بيعه فيعتبر هذا الشخص سارق حتى لو قام بالتصرف في المال محل السرقة وذلك بوجود النية الكاملة لديه للقيام بهذا الفعل فتتصب السرقة على كل شيء ذي كيان ملموس منقول يصلح لأن يكون محلاً للأخذ ويمكن القول بأن السارق هنا هو شخص طبيعي أي ليس من الأشخاص الذين يطبق عليهم قانون مكافحة الفساد عند قيامهم بمثل هذا النوع من الأفعال³.

¹ أحمد العطار ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم المضرة بالمصلحة العامة القسم الثاني، (دار الطباعة الحديثة ، مصر 1980) ص105

² قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 المطبق في الأراضي الفلسطينية المادة رقم 399

³ محمد صبحي نجم ، الجرائم الواقعة على الأموال ، الطبعة الأولى (دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، 1995) ص 99

تجدر الإشارة إلى أن عقوبة السرقة هي إما السرقة البسيطة أو العادية وهي التي وقعت عن طريق الأخذ أو النشل و عقوبتها " الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة " ¹ أما السرقات التي تحدث بالإضافة لطرف يشدد من عقوبتها وهي التي تقع ليلاً أو يكون فيها أكثر من مرتكب أو تقع على بيت سكن أو مكان عبادة أو إذا قام الجاني بحمل سلاح أثناء قيامه بها أو إذا كان السارق يعمل في المكان الذي يخدم فيه بصورة مستمرة فهذه الظروف تشدد عقوبة السرقة إلى " الحبس من سنة إلى ثلاثة سنوات " ² ومن خلال ذلك يمكن القول ان عقوبة السرقة لا تتعدى الجنحة أي لا يعاقب عليها بأكثر من ثلاثة سنوات .

وهذا من زاوية السرقة أما من الزاوية الأخرى المتعلقة بالاختلاس فيمكن القول بأن الاختلاس " هو القيام بتحويل المال من وجهته وإضافته إلى ملك حائزه فهو يتحقق بكل فعل يقوم به الموظف يضيف به الشيء المسلم إليه بتغيير حيازته من حيازة ناقصة إلى حيازة تامة بنية التملك " ³.

ففي المادة 174 من قانون العقوبات في الفقرة الأولى هو " قيام موظف بإدخال مال في ذمته ما وكل إليه حمايته وحفظه أو جبايته من أموال أو أشياء أخرى للدولة " وفي الفقرة الثانية نص على أن " كل من اختلس أموال تعود لخزائن أو صناديق البنوك أو مؤسسات الإقراض المتخصصة او شركة مساهمة عامة وكان من الأشخاص العاملين فيها " ويعاقب كل من قام بفعل مجرم في البندين السابقين بعقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة وغرامة بقيمة المبلغ الذي أختلسه " ⁴.

¹قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 المطبق في الأراضي الفلسطينية المادة رقم 407

²قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 المطبق في الأراضي الفلسطينية المادة رقم 406

³فارس بن علوش ، دور الشفافية والمساءلة في الحد من الفساد الإداري في القطاعات الحكومية (أطروحة دكتوراه) (جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2010) ص

⁴قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 المطبق في الأراضي الفلسطينية المادة 174

وينطوي على هذه النصوص أن يكون من أقترب الفعل هو موظف عمومي يملك بين يديه سلطة التصرف في أموال الدولة أو الشركات أو البنوك المذكورة في نص المادة ويكون هذا التصرف بحكم وظيفته أي انه قام بهذا العمل لأنه موظف ويقوم بأخذ الأموال ونقل حيازتها لنفسه، مع أن المشرع الأردني لم يبين من كلماته أنه قصد نقل الحيازة بشكل واضح وصريح حيث أستعمل لفظ " كل موظف أدخل في ذمته "¹ أي بمعنى مرادف لنقل الحيازة.

ويلاحظ هنا أن شروط السرقة تتطابق في جميع شروطها مع شروط جريمة الاختلاس ما عدا اختلاف في شرط واحد وهو صفة الموظف العمومي الذي يعمل لدى الجهات المحددة في نص القانون ولا يوجد فرق فيما لو كان المال مملوك للجهات الحكومية أو مملوك لشركة أو لبنك قابض الأهم هو أن يكون هذا المال تحت حيازته وهو مسؤول عن حماية وصيانة هذا المال من أي تلف أو ضرر أو نقص يحصل على هذا المال بسبب وظيفته الرسمية بعدما وضع في يده بصورة حكومية أو فعلية وقد قام بالغش أو بدس أوراق أو تحايل حتى يخفي أن هذا المال مفقود من حيازة الدولة.

فأي تعدي على هذا المال بوسائل احتيالية بدون علم الجهة التي يعمل فيها الجاني يمكننا من توجيه تهمة الاختلاس بمبدأ أن القانون يوجب المحافظة عليه ونلاحظ أن المشرع قد رفع العقوبة هنا إلى الأشغال الشاقة المؤقتة وهي التي يكون حدها من ثلاثة سنوات إلى خمسة عشر سنة وهي عقوبة شديدة جداً فيما لو قارناها بالسرقة، والعلة هنا من هذا التشديد هو حماية أموال الدولة وخزيرتها

¹لثومر يوسف كوهين ، مكافحة الفساد في المنظومة العقابية المطبقة في الأراضي الفلسطينية،(رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين 2016 ص69

من أي انتهاك أو خلل في الموازين المالية الذي يمكن أن يحققه المختلس الذي يقوم بهذا الفعل ويؤثر على خزينة الدولة أو أموال البنوك أو الشركات¹.

وهناك الكثير من التشريعات التي كان رأيها أن كل من جريمة الاختلاس وجريمة إساءة الأمانة هما وجهان لعملة واحدة حيث انهما يشتركان في ركنها المادي ولكن بصورتها المشددة حيث أن كلا الركنين هما ركنان ماديان متشابهان فيتحقق الجرم بنفس الأفعال والأنشطة التي يقوم بها الموظف بتحويل الحياة الناقصة للمال الذي في عهده إلى حياة تامة وذلك بوجود نية كاملة للقيام بهذا العمل².

ولكن الفرق أن من يقوم بإساءة الأمانة هو ليس موظف بل شخص عادي يسلم إليه المال بموجب عقد يتم بين الطرفين على حفظ المال ويتم المعاقبة على إساءة الائتمان من شهرين إلى سنتين وبالغرامة من 10 دنانير إلى 100 دينار حسب المادة 422 من قانون العقوبات لسنة 1960 ونرى أن الفرق واضح بين كلا العقوبتين مع العلم أن الفعل لا يختلف إلا بصفة الموظف³.

ومن الجرائم التي يقترفها الموظف العام جريمة إعاقة سير العدالة وحدد هذه الجرائم قانون العقوبات ففي نص المادة 207 جاءت بـ "1- كل موظف مكلف بالبحث عن جريمة وملاحقتها علم بمعلومة تتعلق بها وأهمل الإخبار بها عوقب من أسبوع إلى سنة وبغرامة من 5-20 دينار-2 كل موظف علم بجريمة وأهمل إعلام السلطاتعوقب بالحبس من أسبوع إلى ثلاثة أشهر وبالغرامة

¹ محمد صبحي نجم ، قانون العقوبات القسم الخاص ، الطبعة الأولى (دار الثقافة للطباعة والنشر ، عمان ، 1995) ص26
² تومر يوسف كوهين ، مكافحة الفساد في المنظومة العقابية المطبقة في الأراضي الفلسطينية ، (رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة النجاح الوطنية ، فلسطين 2016 ص71

³ قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 المادة 422

ذاتها عن البند السابق " 1 ، ويتضح من هذا النص أن كتم الموظف لجريمة أو دليل علم به من خلال وظيفته التي هو ملزم بالقيام بها أو من خلال الصدفة و عدم ملاحظته لها بحكم مهمته أو لم يبلغ السلطات المختصة بها عوقب بالحبس مدة تزيد عن سنة وغرامة .

يدخل ضمن جرائم إعاقة سير العدالة التي تطبق على الموظف العام نص المادة 208 من قانون العقوبات المتعلق بانتزاع الإقرار والمعلومات بالقوة والشدة والعنف ممكن ان تقضي إلى مرض أو جرح عوقب من ستة سنوات إلى ثلاثة سنوات ، وجاء نص المادة 209 وهي تتعلق باختلاق الجرائم وتبليغ السلطات القضائية المختصة بوجود جريمة لم ترتكب بعقوبة لا تتجاوز ستة أشهر وبغرامة لا تزيد عن عشرة دنانير ، ونص المادة 210 وجاءت محددة الافتراء وقالت بأن من عزا جنحة أو مخالفة إلى شخص وهو يعلم ببراءته عوقب من أسبوع إلى 3 سنوات أما إذا كان المفترى قد نسب الفعل إلى شخص مكون جنائية فيعاقب المفترى بالأشغال الشاقة المؤقتة .

أما المادة 212 من قانون العقوبات ناقشت موضوع قيام موظفي الضابطة القضائية بذكر صفة غير صفتهم وفرضت نتيجة لهذا الفعل عقوبة الحبس من أسبوع إلى شهر وبغرامة لا تزيد عن عشرة دنانير ، والمادة 214 جاءت مفصلة لعقوبة شهادة الزور حسب جسامة الحكم الذي حكم على المتهم بسبب الشهادة الكاذبة حيث تكون أجسم عقوبة للشاهد الزور هي عشر سنوات أشغال شاقة مؤقتة، أما المادة 218 والمادة 219 بينت تقرير الخبراء المزيف والترجمة الكاذبة وعقوبتها من ثلاثة أشهر لثلاثة سنوات، والمادة 222 جاءت بأن كل من أخفى أو أتلّف قصداً وثيقة وكان القصد من ذلك عدم استعماله في معرض البينة عوقب بالحبس حتى سنة واحدة وبغرامة حتى 50 دينار أو

بكلتا العقوبتين والمادة 224 بينت أن من نشر أخبار تؤثر على القاضي أو الشاهد أدت إلى منعهم من الحكم بشكل صحيح أم عدم الشهادة بشكل صحيح يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز 50 ديناراً¹.

أما في القرار بقانون بشأن مكافحة الفساد رقم 37 لسنة 2018 فقد حدد عقوبة من يقترب الأفعال المعيقة لسير العدالة بالحبس من سنة إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 500 - 5000 دينار ورد الأموال المتحصلة من الجريمة ويتبين من المقارنة بين العقوبات في قانون العقوبات وعقوبات قانون مكافحة الفساد أن من يرتكب جريمة وهو مشمول بقانون مكافحة الفساد يعاقب عقوبة أشد بسبب صفته فلا يعتد بالأفعال المشكلة لجريمة إعاقة سير العدالة إذا كانت العقوبة في قانون العقوبات تحكم بعقوبة أقل من قانون مكافحة الفساد فمن تكون عقوبته بالأشهر وفي نص المادة من سنة إلى ثلاثة سنوات يحاكم بهذا القدر الأشد .

ويمكن أيضاً التفريق بين جريمة إساءة الائتمان وبين جريمة استثمار الوظيفة العامة ففي هذه الجريمة الأخيرة يتم إساءة استعمال السلطة التي تكون في يد شخص له صلاحية لإصدار ما يؤثر على المصلحة العامة ويؤدي إلى إهدار الأموال العامة حتى يزيد مكاسبه الشخصية أو يحقق مصلحة معنوية وقد تم النص صراحة على الأفعال التي تعد من ضمن استثمار الوظيفة العامة ولخصت المادة 175 من قانون العقوبات هذه الأفعال بقولها " من وكل إليه بيع أو شراء أو إدارة أموال منقولة أو غير منقولة لحساب الدولة فاقترف غشاً ... عوقب بالحبس من ستة أشهر لثلاثة سنوات وبغرامة لا تنقص عن قيمة الضرر الناجم " ² أي بمعنى من أقترف فعلاً من الأفعال سابقة

¹قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 المطبق في الأراضي الفلسطينية المواد من 208 إلى 224
²قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 المطبق في الأراضي الفلسطينية المادة رقم 175

الذكر وهو يتمتع بصفة الموظف العام يعاقب من ستة أشهر لثلاثة سنوات وبغرامة تعوض قيمة الضرر الذي أحدثه الجاني و أما جريمة إساءة الأمانة فعقوبتها من شهرين لسنين وبغرامة من 10 إلى 100 دينار وبهذا يمكن الملاحظة أن هناك فرق بين كلا العقوبتين والاختلاف هو صفة الموظف العام .

وفي هذا الصدد لفت نظري نص قانوني موجود في القانون البحريني ولكن المشرع الفلسطيني يوجد لديه قصور في الناحية التي ناقشها وسلط الضوء عليها المشرع البحريني، ففي المادة 75 من قانون العقوبات البحريني نصت على أنه " مع مراعاة الأحوال التي يبين فيها القانون أسباباً خاصة للتشديد يعتبر من الظروف المشددة ما يأتي: وقوع الجريمة من موظف عام أثناء أو بسبب أو بمناسبة تأدية وظيفته ما لم يقرر القانون عقاباً خاصاً اعتباراً لصفته "¹.

ويعاقب القانون الموظف لقيامه بأي عمل يعد من وجهة نظر القانون إضراراً بالمصالح العامة حتى وإن كان ذلك على سبيل الخطأ بسبب الإهمال أو التقصير غير المتعمد بعقوبة تأديبية وإذا كان هذا الفعل بصورة متعمدة يتم معاقبة الجاني بصورة أشد²، ويدخل من ضمن الإهمال أيضاً عدم الامتثال لأوامر السلطات العليا في المؤسسات الإدارية والمؤسسات العامة والبلديات³.

¹يوسف أحمد ملانجيت ، ظروف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة،(رسالة ماجستير منشورة)،الأكاديمية الملكية للشرطة،البحرين 2018ص35.

²عيسى أبو شرار ، محمود شاهين ، داود درعاوي ، مشروع قانون العقوبات الفلسطيني أوراق وملاحظات نقدية ، (الهيئة المستقلة لحقوق المواطن ، القدس ، 2001) ص 36

³علي محمد جعفر ، قانون العقوبات والجرائم ، الطبعة الأولى ، (المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، لبنان ، 2000) ص 157

يمكن الملاحظة أن النص القانوني السابق مشابه في بعض حيثياته لقواعد القانون الفلسطيني ولكن هناك عبارة " ما لم يقرر القانون عقاباً خاصاً اعتباراً لصفته " ويمكن القول أن الصفة المقصودة في هذه العبارة صفة رئيس الدولة أو رئيس الوزراء أو رئيس هيئة معينة أو موظف له صلاحيات كبيرة ممكن من خلالها أن يؤدي لأذى أكبر من غيره حتى وإن كان له حصانة دبلوماسية ولكن ماذا لو أخذ المشرع بعين الاعتبار النقطة المتعلقة بجسامة الأثر الذي يحدثه شخص له سلطة عليا ويجعلها نقطة تحول و اختلاف ويحاسب كل ذي صفة بصفته وبجسامة الضرر الذي يحدثه فمثلاً لماذا لا يحاسب وزير أو رئيس مسؤول عن الأموال العامة بصفته المباشرة كونه من مركزه يمكنه القيام ببيع الأموال والعقارات وتسريبها و تغيير صاحبها بجرة قلم أو ختم .

ومن المعروف أن الرئيس أو الوزير ليس كالموظف العادي فلا يمكن أن نتصور السلطة الممنوحة للوزير كالسلطة الممنوحة لأمين صندوق أو محاسب في إحدى الدوائر وأن الأعمال التي يقوم بها الوزير لها نفس الرقابة التي تكون على أعمال المحاسب الذي يمكن أن يكون هناك موظفين تدقيق متخصصين لمتابعة أعماله وهذا لا يعني أن الموظفين في الفئات الوظيفية الأقل من مرتبة الوزير لا يقومون بجرائم الفساد ولكن العبرة هنا والمغزى أن قوة التأثير وأحداث الضرر يمكن أن تكون أكبر فيجب أن يكون هناك محاسبة على الصفة وعقوبة أشد وذلك لصيانة الأموال العامة ومنع من يملك صفة عليا أن يقوم بأي نوع من أنواع جرائم الفساد لأنه يعلم بأن ما ينتظره من عقاب يمكن أن يؤدي إلى عقوبة شديدة جداً لا تغتفر .

ومن القوانين المؤيدة لرأيي قانون العقوبات الجزائري 23/6 لسنة 2006 ونص المادة 353 على أعتبر الصفة المشددة كل من " 3- إذا كان الجاني قاضياً أو موظفاً يمارس وظيفة عليا في الدولة أو ضابطاً عمومياً أو عضواً في الهيئة أو ضابطاً أو عون شرطة قضائية أو موظف أمانة ضبط وأرتكب جريمة من جرائم الفساد يعاقب بالحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة" وهنا في هذا النص حدد مجموعة من الشخصيات العليا التي تعاقب عقوبة مختلفة حيث أن الموظف العمومي العادي يعاقب من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 20000 دج إلى 1000000 دج¹ ، فلو قام المشرع الفلسطيني وحصر الشخصيات الإدارية العليا في نص مثل الذي سبق وعاقبهم بعقوبة مختلفة يمكن أن يكون هناك نوع من الإنصاف والعدل في العقوبة .

فلو تم الحديث عن جريمة فساد يقتربها مسؤول في هيئة مكافحة الفساد التي تعنى أساساً في جرائم الفساد والتي تسأل بصورة مباشرة عن ردع هذه الأفعال فهل يمكن القول بأن عقوبته يجب أن تكون مثله كمثل أي موظف آخر؟ من وجهة نظري التي يمكن أن تعتبر منطقية نوعاً ما أرى أنه يجب أن يحاسب بطريقة مختلفة فليس على من يحمي المجتمع أن يكون هو من يستغل أمواله ويقوم بتبديدها .

¹مداني كريمة ، إعفاء المتهم من العقوبة وتخفيفها في التشريع الجزائري ،(رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2019 ص74 وما بعدها

هناك بعض الدراسات التي تحدثت عن الظروف الشخصية أضافت عن الظروف التي تلحق بشخصية المجني عليه وجعلتها ظرفاً مشدداً كقتل الفروع للأصول وغيرها ولكن بالنسبة لجرائم الفساد فإن المجني عليه هو المجتمع والأموال العامة التابعة للدولة فلا يمكن أن نقوم بالحديث بإسهاب عن هذا الظرف لكونه تم الإشارة إليه في فرع سابق من هذه الدراسة.

(ب) الإرادة الجنائية للجاني:

سبق وتم مناقشة الظرف الشخصي المتعلق بالصفة التي تلحق بالشخصيات الخاضعة لقانون مكافحة الفساد أما بالنسبة للإرادة الجنائية للجاني (الموظف) فيمكن القول بأن جرائم الفساد هي من الجرائم التي لا يمكن القيام بها عن طريق الخطأ أو الإهمال أو التقصير فهي تستلزم علم وإرادة بأن العمل الذي يقوم به يشكل خرقاً للقواعد القانونية وهذا ما يمكن تأكيده حيث لا يمكن القول بأن موظف قد أختلس المال وخرج به من مكان العمل بواسطته أو بواسطة غيره وهو لا يعلم بأن هذا المال لا يجوز إخراجه من حيازة الدولة لحيازته الشخصية.

فالإرادة المتواجدة لدى مرتكب هذه الجرائم هي نية الجاني للقيام بالفعل وهذه النية تصدر عن علم وإرادة ووعي بالفعل الجرمي الذي يؤدي إلى إحداث نتيجة إجرامية تضرر بالمجتمع وكل ما ينتج عن هذه الإرادة يمكن تصنيفه من ناحية الظروف على أنه يجب أن يقترن الفعل بسبق الإصرار والترصد.

فيعني سبق الإصرار أن يقوم الجاني بالتدبير للفعل الإجرامي والتحضير له فيكون هناك وقت للتفكير بين النية المخفية وبين تنفيذ الفعل وهذا يمكن ملاحظته في أغلب الجرائم المرتكبة حيث يكون هناك عادة سبق إصرار على القيام بالفعل¹.

المطلب الثاني: الظروف القانونية العامة المؤثرة على العقوبة في جرائم الفساد

الظروف المشددة العامة هي الظروف التي تطبق قواعدها على كافة الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات بدون استثناء أو تحديد جريمة معينة بحد ذاتها وبمجرد اقترانها بالفعل تصبح العقوبة مشددة².

وهذا التعميم لشمولية هذه الظروف كافة العقوبات أو أغلبها تعني أنه ليس من الضروري أن يقوم قانون خاص كقانون مكافحة جرائم الفساد أو قانون الخدمة المدنية أو قانون الخدمة العسكرية على النص عليها فيكفي أن يقوم القاضي بالاستدلال والاستناد على قانون العقوبات والسير على نصوصه والامتنال لقواعده القانونية³.

وبما انها غير مذكورة بنص صريح في قانون مكافحة الفساد وذكرت في قانون العقوبات سيتم معالجة قواعد قانون العقوبات في هذا الجانب وبهذا سيتم الحديث عن أنواع الظروف المشددة العامة وربطها بقانون مكافحة الفساد.

¹مداني كريمة ، إعفاء المتهم من العقوبة وتخفيفها في التشريع الجزائري ،(رسالة ماجستير منشورة) ، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2019، ص77

²معوش عثمان ، الظروف المخففة والظروف المشددة ، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2019، ص19

³سيد مصطفى محقق داماد ، سامر القضاة ، الظروف المخففة في قانون العقوبات الأردني ، مجلة العلوم الإنسانية ، العدد 12 ص19

الفرع الأول: العود والتكرار في قانون مكافحة الفساد

من الظروف العامة المذكورة في قانون العقوبات هو ظرف العود أو التكرار وهما وجهان لعملة واحدة فقط يختلف المسمى من تشريع جنائي إلى آخر والمعنى من هذين المصطلحين هو عودة الجاني إلى ارتكاب أو تكرار الفعل الجرمي مما يبين الخطورة الإجرامية للجاني ويرتب طردياً على ذلك وجود عقوبة تتناسب مع هذه الخطورة الإجرامية فيؤدي ذلك إلى تشديد العقوبة¹.

والعود يمكن تلخيص تعريفه على أنه قيام الجاني بتكرار الفعل الإجرامي الذي قام به علماً أنه قد حكم عليه بعقوبة أخرى وصدر بحقه حكم نهائي بات²، ومنذ بداية تقنين القواعد القانونية أعتبر المشرعين العود من مشددات العقوبة كون مرتكب الجريمة قد كشفت خطورته بإعادة تكرار الفعل الذي عوقب عليه ومن السليم أن يقوم بالابتعاد عن مثل هذه الأفعال وليس العودة إليها وبهذا يتحتم على المشرع ردعه بالطريقة الإصلاحية الصحيحة مما يؤدي إلى كبت الشعور الإجرامي المتواجد لديه تبعاً لشخصيته وحالته النفسية والمجتمع الذي يعيش فيه³.

قانون العقوبات المطبق في الأراضي الفلسطينية نص على عقوبة العود أو التكرار ففي المادة 101 جاء بأنه " من حكم عليه بإحدى العقوبات الجنائية حكماً مبرراً ثم ارتكب أثناء مدة عقوبته أو خلال العشر سنوات بعد اتمام العقوبة أو سقوطها جريمة عقوبتها الاشغال المؤقتة الشاقة أو الاعتقال المؤقتيحكم عليه بعقوبة تتجاوز ضعفي عقوبة الجريمة الثانية بشرط أن لا يزيد

¹ محمد علي عياد الحلبي ، شرح قانون العقوبات الأردني ، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد للنشر والتوزيع ، الأردن ، 1993) ص 567

² علي موسى ربيع ، دور العقوبة ومراكز الإصلاح والتأهيل في الحد من عقوبة العود للجريمة في فلسطين ، (رسالة ماجستير منشورة) جامعة القدس ، فلسطين ، 2018 ص 10

³ علي موسى ربيع ، دور العقوبة ومراكز الإصلاح والتأهيل في الحد من عقوبة العود للجريمة في فلسطين ، (رسالة ماجستير منشورة) جامعة القدس ، فلسطين ، 2018 ص 28

هذا التضعيف عن عشرين سنة " ¹، وأكمل في المادة 102 بأنه " من حكم عليه بالحبسوأرتكب خلال ثلاث سنوات التالية جنحة مماثلة للجنحة التي أرتكبهابشرط أن لا يتجاوز التضعيف 5 سنوات " ² ويفهم من هذا النص أن من أرتكب جنائية حسب النظام القانوني العام أي كل جريمة ينظمها قانون العقوبات وقام مقترفها خلال الفترة التالية لانهاء محاكمته بتكرار الفعل المجرم الذي عوقب من أجله تشدد عقوبته و تضاعف بشرط أن لا يزيد التضعيف في الجنايات المعاقب عليها في نص المادة 101 عن عشر سنوات والجنح المذكورة في المادة 102 عن خمس سنوات .

تبعاً للدراسة السابقة المتعلقة بالظروف القانونية المشددة العامة يتم الملاحظة أن المواد 101، 102 ، 103 جاءت وتحدثت عن الشروط الموضوعية للعود والتكرار على الجرائم عامة وحتى يتبين لنا التطبيقات على جرائم الفساد يجب أن نعرض إلى المادة 104 التالية للمواد سابقة الذكر التي بينت أن " من الأمثلة على الجرائم التي يمكن أعمال أحكام التشديد فيها الاحتيال والسرقة والتزوير وخيانة الأمانة " ³ ويتبين من هذا النص الأمثلة على الجرائم التي يشملها أحكام العود والتكرار وهي التزوير وخيانة الأمانة التي تعد من الجرائم المدرجة في قانون مكافحة الفساد وأي موظف يقوم بها يحاكم وفق القواعد القانونية .

¹ قانون العقوبات الأردني المطبق على الأراضي الفلسطينية رقم 16 لسنة 1960 المادة 101
² قانون العقوبات الأردني المطبق على الأراضي الفلسطينية رقم 16 لسنة 1960 المادة 102
³ ملخص المادة 104 من قانون العقوبات الأردني المطبق على الأراضي الفلسطينية رقم 16 لسنة 1960

والعود هو وصف قانوني يكون ملازماً لمجرم عاد إلى اقتراف فعل جرمي ضمن المحددات التي يطلبها القانون وهي تكرار ارتكاب الجرائم الذي سبق له أن حكم عليه بها أو بغيرها وهذه الجرائم لا يشترط بها أن تكون ضمن السجلات الرسمية للنيابة العامة¹، فيمكن أن يكون المجرم قد ارتكب فعل مجرم وقام بإخفاء معالمه أو لم تتوصل النيابة وسلطات التحقيق إلى الدليل الذي يمكن أن يقود الجاني إلى يد العدالة وبالتالي يعد الجاني مرتكب لفعل يمكن الكشف عنه مستقبلاً ويشدد العقوبة لجريمة أخرى.

وهذا الظرف يتعلق بشخصية الجاني إذ يدل ذلك على خطورة الجاني الإجرامية في إمكانية إعادة ارتكابه لنفس الفعل الذي حكم عليه وعوقب بسببه وذلك إن دل على شيء دل على أن عقوبة الجريمة الأولى ليست كافية لتحقيق الإرادة المجتمعية في الردع العام وبهذا يكون القانون غير كافي لردع المجرم عن فعلته ويمكن أيضاً أن لا تؤثر على مجرم آخر فتكون بدون جدوى².

وبهذا يتبين لنا أن شروط العود الأساسية هي:

1- صدور حكم نهائي سابق للفعل المكرر يقضي بالإدانة:

ومعنى ذلك أن يكون الحكم - السابق للتكرار - في جناية أو جنحة فقط فلا يدخل في ذلك المخالفات كظرف مشدد ويجب أن يكون قد صدر في الجناية أو الجنحة حكم قاطع أي أن يكون قد صدر بحق الجاني حكم نهائي بات بالإدانة لا يمكن الطعن فيه بأي طريقة من طرق الطعن فيصدر

¹ علي موسى ربيع ، دور العقوبة ومراكز الإصلاح والتأهيل في الحد من عقوبة العود للجريمة في فلسطين ، (رسالة ماجستير منشورة) جامعة القدس ، فلسطين ، 2018 ص 10

² - يوسف أحمد ملانجيت ، ظروف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة ، (رسالة ماجستير منشورة) ، الأكاديمية الملكية للشرطة ، البحرين ، 2018 ص 44.

بحقه حكم بعقوبة جنائية ، ويعني اكتساب الحكم صفة القطعية أن يكون جرم معين ثابت الإدانة و أصبح هذا الحكم غير قابل للطعن بأي طريقة من طرق الطعن في إحدى المحاكم الجنائية ويستوي لإتمام هذا الشرط أن يكون الجاني أنهى مدة محكوميته أي تم الافراج عنه أو سقط الحكم لأي سبب من أسباب سقوط الأحكام ومعنى ذلك أن الجاني مدان بصفة رسمية من إحدى المحاكم المختصة الوطنية إما إذا كانت المحاكم مصدرة الحكم الأول محاكم أجنبية فلا يطبق هذا الشرط لأنها غير صالحة لإعمال أحكام التكرار¹ .

أما إذا كان هذا الحكم غير قطعي أي قابلاً للطعن بالطرق القانونية فلا يتوافر هذا الشرط إذا قام الجاني بفعل آخر مشكل لجريمة قبل صدور حكم نهائي فلا يمكن أن يكون هناك تشديد إن لم يوجد حكم قطعي بالإدانة مثبتة في مواجهة المتهم أما إذا لم تكن مثبتة فيمكن الحكم ببراءة المتهم فلا تكون الجريمة الثانية مشددة وإنما تكون جريمة معاقب عليها بعقوبة منفصلة وإذا قام الجاني بجريمة في فترة محاكمته لجريمة أخرى يكون هناك جريمتين ونأخذ بأحكام تعدد الجرائم وليس أحكام التشديد على العقوبة كما في نصوص المواد سابقة الذكر².

2-قيام الجاني الذي تم الحكم عليه بالجريمة الأولى بارتكاب جريمة جديدة:

نلاحظ أن الشرط الثاني يرتبط بالشرط الأول ارتباطاً لا يمكن فصله وهو أن يقوم الجاني بفعل جرمي تام منفصل ومستقل عن الجريمة الأولى وأن يحكم عليه به فعند الحكم يكون لدى القاضي علم بالطرق القانونية على ارتكاب الجاني لعقوبة سابقة ويحكم بعقوبة مشددة أي بمعنى

¹محمد علي عياد الحلبي ، شرح قانون العقوبات الأردني ، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد لل نشر والتوزيع ، الأردن ، 1993)ص570+596

²محمد علي عياد الحلبي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، (مكتبة دار الفكر ، فلسطين ، 2003) ص 109+110

تشدد العقوبة بسبب تكراره لنفس الفعل أو لفعل آخر المهم أن يكون متصف بصفة الفعل الإجرامي وبهذا يكون الجاني صدر عليه حكمين من محاكم جنائية وهذه الأحكام يجب أن تكون أحكام نهائية لا تقبل الطعن أي حائزة على قوة الشيء المقضي به¹.

وحتى يتم تطبيق هذا الشرط بصورة صحيحة يجب ان يكون الحكم الجديد صادر في جنائية أو جنحة أي أن تكون عقوبتها الاشغال الشاقة المؤقتة أو الحبس في الجناح أما إذا كانت العقوبة هي الإعدام فلا يستوي تطبيق هذه القاعدة فلا يطبق الإعدام مشدد فلا يمكن تطبيقها لأن الإعدام أشد عقوبة من العقوبات الجنائية ولا يتصور فيها تشديد أكثر من ازهاق الروح².

وحتى يكون الحكم صحيح يجب أن يصدر عن محكمة مختصة بنظر الجرائم التي شرعها القانون لإصدار الأحكام في مثل هذا النوع من الجرائم. ويتم التأكد من الجاني ومن هويته وبصماته والأخذ بوجود الحكم السابق المقضي فيه من خلال السجلات التي تودع لدى المحاكم وتبين الجرائم التي حكم فيها على كل جاني وهذا التأكد من النظام العام والذي يستوجب على القاضي عند الحكم على الجاني بالظرف المشدد أن يقوم به ويتأكد من السجلات الرسمية حتى يتمكن من الحكم بالظرف المشدد وجوباً وفق أحكام القانون³.

¹محمد علي عياد الحلبي ، شرح قانون العقوبات الأردني ، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد للنشر والتوزيع ، الأردن ، 1993)ص571+572

²محمد علي عياد الحلبي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، (مكتبة دار الفكر ، فلسطين ، 2003) ص111

³محمد علي عياد الحلبي ، شرح قانون العقوبات الأردني ، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد للنشر والتوزيع ، الأردن ، 1993)ص573+574

الفرع الثاني: تعدد الجرائم وتعدد العقوبات في قانون مكافحة الفساد

هناك حالة مشددة عامة أخرى وهي ظرف اجتماع الجرائم والعقوبات فيمكن أن يكون الجاني قد قام بأكثر من فعل جرمي مشكل من جنایات وجنح ترتب عليها أكثر من عقوبة ولم يصدر في أي منها حكم وبهذا لا يمكن أعمال قواعد تكرار العقوبة وتثور مشكلة حول من هي العقوبة واجبة التطبيق¹.

ينظر المشرع بعين الاعتبار إلى كل التفاصيل المتعلقة بالجرائم فيعاقب الجاني حسب الأفعال التي قام بها فمن ارتكب جريمة واحدة يعاقب بها ومن يرتكب أكثر من فعل إجرامي يعاقب بتشديد العقوبة حسب النصوص القانونية التي تحكم الحالة التي قام بها ويعود مصطلح تعدد الجرائم بشكل بديهي إلى قيام الجاني بأكثر من فعل مشكل للجريمة يترتب عليه أما تعدد واجتماع الجرائم أو تعدد العقوبات².

وبالنسبة لاجتماع الجرائم وهي ان يرتكب الجاني أكثر من جريمة ولكن لا يصدر في حقه أي عقوبة وهناك أنواع للاجتماع منها ما هو اجتماع مادي للجرائم أي في أنواع الجرائم كالاختلاس والاغتصاب فهي أفعال منفصلة كل منها يشكل جريمة بحد ذاتها ولها نتائجها وآثارها الخاصة تبعاً لأركانها وهناك أيضاً الاجتماع المعنوي وهو اجتماع صوري كمن يقوم بفعل بهتك العرض في مكان عام فهنا يتبين وجود جرمين ينطبق عليها عدة أوصاف معاقب عليها³.

¹ محمد علي عياد الحلبي ، شرح قانون العقوبات الأردني ، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد للنشر والتوزيع ، الأردن ، 1993) ص 575
² طرشة عياش ، تعدد الجرائم وأثره في التشريع الجزائري ، (رسالة ماجستير منشورة) جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2015 ص ج
³ مصطفى عبد المحسن ، هاني مصطفى عبد المحسن ، مبادئ استحقاق العقوبة الظروف المشددة للعقوبة ، (دار النهضة العربية ، مصر ، 2012) ص 580-585

وينظر لهذه الحالة على أنها أقل خطورة من حالة العود والتكرار لأن الجاني لم يحصل على حكم قضائي بات بحقه مما لا يمكن القاضي من الحكم بنفس عقوبة العود ويمكن تحديد تعدد الجرائم على أنه قيام الجاني بأكثر من فعل جرمي بدون صدور حكم فيها ويمكن أن تكون في ذات الوقت ويمكن أن يكون هناك فاصل زمني فيما بينها¹.

ورغم ان الجاني الذي يخضع لتعدد الجرائم لا يكون بخطورة الجاني العائد ولكن ذلك لا يعني بأنه لا يوجد له خطورة حيث ارتكابه أكثر من فعل جرمي يجعله أكثر خطورة من الجاني الذي ارتكب جريمة واحدة أي الجاني المبتدئ وهذا يستلزم تشديد العقوبة عليه².

ويجب أن يكون الظرف المشدد مستدل عليه لدى سلطات التحقيق والقضاء من خلال الوقائع المرتبطة بالجريمة وتملك المحكمة الصلاحية في تشديد العقوبات بعد تطبيق قواعد قانون الإجراءات الجزائية وتحديد من هي الجهة المختصة بالموافقة على تشديد العقوبة³.

وعمدت بعض التشريعات إلى بيان الحكم من تعدد الجرائم وما هي العقوبة الواجبة التطبيق إذا ما توافر ظرف مشدد للعقوبة ومن التشريعات من أخذت بجمع العقوبات في عقوبة واحدة ومنها ما أخذ بمبدأ الحكم بالعقوبة الأشد فكل تشريع أخذ بالطريقة التي يراها مناسبة حتى يحقق الردع المطلوب⁴.

¹سيد مصطفى محقق داماد ، سامر القضاة ، الظروف المخففة في قانون العقوبات الأردني ، مجلة العلوم الإنسانية ، العدد 12 ص 21

² أحمد محمد بونة ، تعدد الجرائم وأثره في العقوبات في قانون العقوبات الليبي والقانون الجنائي المغربي ، دار الكتب القانونية ، ص 3

³ رائد طه عميرة ، تكيف الواقعة الجرمية (رسالة ماجستير منشورة) جامعة القدس ، فلسطين 2013 ص 231

⁴سيد مصطفى محقق داماد ، سامر القضاة ، الظروف المخففة في قانون العقوبات الأردني ، مجلة العلوم الإنسانية ، العدد 12 ص 22

فمن التشريعات من جعل ظرف التعدد مرتبطاً بالجريمة وظرف مشدد فيها ومنهم من جعلها ظرف منفصلاً عنها انفصلاً تاماً ويتبين ذلك عندما يقوم الجاني بأكثر من فعل إجرامي منفصل في أوقات مختلفة أما الظرف غير المنفصل وهو الذي يقوم الجاني بأكثر من فعل جرمي متتاليات ويمكن القول بأن هذا التعدد إما أن يكون تعدد مادي يوجد وحدة الرابط أو السبب في الجرائم المقترفة فتكون اما ظرفاً مشدداً وأما جريمة منفصلة ويمكن أن يكون التعدد معنوي أي بمعنى أن يكون الجاني قد ارتكب أكثر من فعل جرمي لها نفس الوصف الجنائي¹.

وبالنسبة لاجتماع العقوبات فقد ذهب بعض الفقهاء للقول بأنه يجب جمع جميع العقوبات وتنفيذها على الجاني وذلك من مبدأ العدالة ووجوب تنفيذ القواعد القانونية والعقوبات كلها فيعاقب الجاني وفق هذا الرأي على جميع الجرائم التي أقرتها والرأي الآخر ذهب إلى وجوب تطبيق عقوبة الجريمة الأشد على الجاني وهناك رأي ثالث جاء بمبدأ عقلائي حيث كانت فكرته أن يتم جمع العقوبات على الجرائم كلها ومعاقبة الجاني عليها ولكن بشرط أن لا يزيد مجموع هذه الجرائم عن حد معين².

¹ رائد طه عمايرة ، تكليف الواقعة الجرمية (رسالة ماجستير منشورة) جامعة القدس ، فلسطين 2013 ص229
² محمد علي عياد الحلبي ، شرح قانون العقوبات الأردني ، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد للنشر والتوزيع ، الأردن ، 1993) ص301

إن الأساس الذي يقوم عليه هذا المبدأ هو التعدد الحقيقي للجرائم حيث لكل جريمة عقوبة مقررة لها ولكن لا يحكم بها عليه بعد وهذا المبدأ فيه وضوح تام حيث لا يوجد صعوبة للقاضي الجنائي بأن يقوم بالحكم عليه حيث أن تعدد العقوبات يطبق بوضع كل جريمة بمقابلة عقوبتها والحكم على الجاني كما ونوعاً حسب ما يقتضي القانون¹.

وتنص المادة (72) من قانون العقوبات على القواعد المتعلقة باجتماع العقوبات وهذا المبدأ سمي بمبدأ إدغام العقوبات ومعنى ذلك أن يكون قد صدر في حكم الجاني عقوبات متعددة لجرائم ارتكبها في وقت قصير وتلخيص نص هذه المادة جاء على أنه "في حال ثبوت قيام الجاني بجريمتين من نوع الجرح أو الجنايات مجتمعات يتم القضاء بالعقوبات المقررة لها ويتم الحكم على الجاني بالعقوبة الأشد وأجاز في الفقرة الثانية أن يتم الجمع بين العقوبات بشرط أن لا يزيد هذا الجمع عن مقدار ضعف نصف العقوبة الأشد ويجب على المحكمة أن تحكم به وتفصله وإذا لم يفصل قرارها في الدعوى تعاد إليها لتبين رأيها وهذه القاعدة تنطبق على عقوبات الحبس والسجن والغرامة والعقوبات التكميلية"².

وبناء على ما تقدم فإنه يجب أن يكون الجاني تنتظر في محاكمته محكمة واحدة في جميع جرائمه وتطبق عليه القواعد العامة للعقوبة وتنطبق هذه القواعد بما انها قواعد عامة على جرائم الفساد بحيث إذا قام الجاني بأكثر من فعل جرمي يكون للقاضي صلاحية الحكم بأي طريقة يراها مناسبة حسب الجرائم التي ارتكبها وشدها وتأثيرها على المجتمع فيمكن أن يكون الجاني قد ارتكب جريمة

¹سجاد ثامر الخفاجي ، القيود والاستثناءات التي ترد على قاعدة تعدد العقوبات ، مجلة كلية التربية الأساسية للعلوم التربوية والإنسانية ، جامعة بابل ، العدد 41 ، 2018 ص 864

²قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 المطبق في الأراضي الفلسطينية المادة 72

اختلاس وإساءة أمانة ويمكن أن يجمع أكثر من جريمة غيرها كالواسطة والمحابة وإساءة استعمال السلطة و إعاقه سير العدالة لللقاضي أن يحكم على الجاني بعقوبة الجريمة الأشد ويمكن أن يقوم بجمع العقوبات وفرض عقوبة لا تزيد عن نصف العقوبة الأشد ويحكم برد الأموال المتحصلة وجمع الغرامات وجوباً.

ويمكن تطبيق هذه القاعدة بكل سهولة على جرائم الفساد فيمكن أن تقدم ضد موظف دعوى مفادها أنه اقترف جريمة فساد ويكشف امره بأنه قام بجريمة رشوة أو استغلال السلطة أو غيرها من الجرائم تبعاً لطبيعة الاعمال التي خولته سلطته القيام بها.

المبحث الثاني: نتائج إعمال أحكام التشديد العقابي في جرائم الفساد

إن الأساس الذي قام عليه التشديد هو تحقيق الملائمة بين الفعل الذي قام به الجاني وبين الفعل الذي له وأحداث أثر وضرر كبير على المال العام للدولة وهذا التشديد لمعالجة الخلل الذي قام به الجاني على المجتمع¹، وهذه العلة لا تعزى لماهية الفعل الذي ارتكبه الجاني وإنما تعود إلى خطورة مخيلة الجاني الذي تمكنه من التفكير والعودة وارتكاب فعل أو القيام بفعل مقترن بظرف مشدد له خطورة على المجتمع فمثلاً العود يدل على أن الجاني لا تهمة العقوبات ومهما تمت محاسبته لا يمكن للقواعد القانونية والعقوبات عليها أن تقوم برده²، وبهذا فينص المشرع على عقوبة أشد وهي عقوبة استثنائية ضمن النطاق القانوني الذي ينص عليه في القواعد القانونية³.

بيد أن الموظف العام يجب أن يكون على قدر عالي من المسؤولية كون المجتمع والقانون والمؤسسات الحكومية والمجتمع قد أعطاه مكانة خاصة والزمه بنوع معين من أنواع العمل الذي لا يخول ولا يعطى إلا للشخصيات ذات الثقة ، هذه الثقة التي تؤدي إلى تسليم الجاني الصلاحيات التي يتطلبها عمله مما يؤدي به إلى القيام بكافة الأعمال التي تسهل عليه عملية القيام بالجرائم بكل سهولة ويسر وبهذا فإن تشديد العقوبة على جرائم الفساد تؤدي إلى صيانة هذه الثقة والصلاحيات التي يعطيها المشرع للموظف العام.

وبما أن المبحث الأول من هذا الفصل جاء وبين بالتفصيل الظروف القانونية المشددة وبيان ملائمة تطبيقها مع قانون مكافحة الفساد فإن الفصل الثاني جاء ليبين الآثار التي يترتبها تطبيق

¹ محمد علي قطب ، الموسوعة القانونية والأمنية في حماية المال العام ، الطبعة الأولى (إيتراك للنشر والتوزيع ، مصر ، 2006) ص 532

² إيهاب عبد المطلب ، العقوبات الجنائية ، الطبعة الأولى (المركز القومي للإصدارات القانونية ، 2009) ص 176

³ أكرم نشأت إبراهيم ، الحدود القانونية سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة ، (دار ومطابع الشعب ، 2006) ص 190

الظروف المشددة وهذه الآثار تبرز في التغيير الذي يحدثه الظرف المشدد على العقوبات المفروضة على الجريمة وعلى طبيعتها وأثرها البارز على الفاعلين لها والمساهمين بها وبناءً على ذلك قسم هذا المبحث إلى مطلبين لتغطية متطلبات الدراسة.

المطلب الأول: تأثير الظروف المشددة على التكيف القانوني والمساهمين في جرائم

الفساد

تؤثر الظروف المشددة على عدة عوامل متصلة بالجريمة اتصالاً لا يقبل التجزئة حيث يمكن أن يكون التأثير الذي يحدثه ظرف التشديد على الفاعل مرتكب الجريمة أو على التكيف القانوني للجريمة وذلك تبعاً لقواعد قانون الفساد ولهذا تم تقسيم هذا المبحث للفروع التالية:

الفرع الأول: أثر الظروف المشددة على التوصيف القانوني في جرائم الفساد

إن من الظروف التي تغير من الوصف القانوني للجريمة هي الظروف المشددة حيث يلاحظ أن الظروف المشددة الخاصة والتي نوقشت سابقاً جاءت مبنية للصفة كظرف مشدد خاص تغير من وصف الجريمة من جريمة سرقة إلى جريمة اختلاس وذلك بسبب اقترانها بصفة الموظف العام لكونها صفة مفترضة حتى نطبق قواعد قانون مكافحة الفساد فتشدد العقوبة للموظف فيما لو أقررت الفعل جانيان واحد موظف والآخر شخص عادي يطبق عليه قانون العقوبات في أحوال السرقة¹.

¹ مصطفى عبد المحسن ، هاني مصطفى عبد المحسن ، مبادئ استحقاق العقوبة الظروف المشددة للعقوبة ، (دار النهضة العربية ، مصر ، 2012) ص 674+675

وهذا التكييف هو مطابقة الواقعة بالنصوص القانونية الموجود في القانون الذي يحكم الفعل المجرم وبهذا يوضع الفعل المجرم ضمن نص قانون يحكمه ويعاقب عليه للوصول إلى العقاب الصحيح وإرضاء العدالة ويتأثر هذا الوصف بالظروف المشددة مما يرتب عليه أعمال قواعد وعقوبات أخرى ويمكن أن يشكل التكييف مشكلة عندما يقوم القاضي بالحكم بظرف مشدد أثناء انتهاء المحاكمة مما يؤدي إلى التغيير من الوصف الجرمي وإبدال عقوبة الجنحة إلى جنائية¹.

ويمكن القول بأن الأفعال الجرمية المشددة التي تحتل أكثر من ظرف مشدد توسم بوصف الفعل الأشد من بينها ويحكم على المتهم بناءً عليها وهذا الوصف الأشد تقرره سلطات التحقيق وتعرضه على المحكمة التي يمثل أمامها الجاني وبما أن الأفعال تشدد عقوبتها يمكن التفكير فيما لو نتج عن ظرف اجتماع الجرائم أكثر من وصف جرمي ويقترن أحدها بظرف مخفف أو معفي وهذه الحالة تفترض وجود فعلين جرميين أو أكثر أحدها يقترن بظرف مشدد وأحدها يقترن بظرف مخفف وينظر في هذه الحالة إلى الفعل الذي يقترن بظرف مشدد إذا كان الاعفاء منصب عليه فإنه يؤثر على الفعل ويعاقب الجاني بالعقوبة الأخف أما إذا كان لا يشمل الفعل المقترن بظرف مشدد فلا يؤثر هذا التخفيف أو الاعفاء عليه².

ولا يؤثر التشديد ما دام القاضي يقوم بذلك بطريقة عادلة وواضحة والنتيجة التي يتوصل إليها ويطبقها مستساغة قانوناً ولها قاعدة قانونية تبررها وتكون بذلك السياسة الجنائية مطبقة بالطريقة

¹ آيت إفتان صارة، تكييف الاتهام وأثره في مراحل الدعوى العمومية، (رسالة دكتوراه منشورة) جامعة جيلالي لباس، الجزائر، 2017، ص 167+78

² طرشة عياش، تعدد الجرائم وأثره في التشريع الجزائري، (رسالة ماجستير منشورة) جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015، ص 43

الصحيحة فتسمح للقاضي بأن يزيد من شدة العقوبة ولكن بما لا يتجاوز حداً معيناً عدلاً للجاني أيضاً¹.

الفرع الثاني: أثر أعمال الظروف المشددة على المساهمين في جرائم الفساد

إن من أهم الأسس التي تبنى عليها العقوبة والسياسة العقابية محاسبة مقترف الفعل المجرم كونه هو من أخرج الفعل الجرمي لحيز الوجود على أن يكون متمتعاً بالأهلية القانونية اللازمة لذلك ومما لا شك فيه أن الجريمة يمكن أن تقع من شخص واحد هو الجاني أو من عدة جناة آخرين يمكن أن يفرد القانون لكل منهم مسمى حسب نوع الفعل الذي أقترفه متى ما تم الفعل مستكماً كافة شروطه وفي بعض الجرائم يعد ظرف تعدد الجناة من الظروف التي تؤثر على العقوبة فتشدها².

من المعروف أن قواعد السياسة الجنائية تفرض أن تقوم العقوبة على كل المجرمين متساوية بدون وجود أي اختلاف في العقوبة المقررة إذا ما قاموا بالفعل مجتمعين سوية مشاركين في العمل الجرمي الواحد حسب مقتضيات القانون وذلك بفرض عقوبة عليهم ضمن الحد الأعلى والأدنى للعقوبة حسب السلطة التقديرية للقاضي ولكن الظروف المشددة تخرج من السلطة التقديرية للقاضي

¹إحسان الشوابكة ، الأثر القانوني للترتب على التكرار في قانون العقوبات الأردني، دار المنظومة(رسالة ماجستير منشورة) جامعة الشرق الأوسط الأردن ، 2014 ص21+22

²مصطفى عبد المحسن ، هاني مصطفى عبد المحسن ، مبادئ استحقاق العقوبة الظروف المشددة للعقوبة ، (دار النهضة العربية ، مصر

فيجب على القاضي أن يقوم بتطبيق القواعد القانونية المشددة متى توافرت وكانت مرتبطة بالجاني فتشدد العقوبة على الفاعل أو الشريك الذي يتوافر له الظرف المشدد¹.

المشرع الفلسطيني حصر جرائم الفساد حصراً في قواعده القانونية وبين كل عقوبة لها على حدى ويمكن الملاحظة أن صفة الموظف العام مرتبطة وملتصقة به وهي التشدد العقوبة في جرائم الفساد وإيقاع عقوبة زاجرة على مرتكب الجريمة²، فالذي يعاقب بعقوبة أشد هو الموظف فلو كانت الجريمة مرتكبة من أكثر من جاني وأحدهم موظف وينطبق على فعله وصف جرائم فساد فإنه يعاقب بعقوبة أشد فيما لو كان مرتكب الفعل جنائي لا ينطبق عليه هذا الوصف.

ولكون الظروف العامة للعقوبة تنطبق على جرائم الفساد فإن عامل الظرف المشدد هنا هو كون الجاني قد سبق الحكم عليه بظرف جنائي أم لا أو إذا كان يواجه تعدد الجرائم أو تعدد العقوبات ومن هذا المنطلق يتبين هل الفاعل يعاقب على فعلته أم لا فالشرط الأساسي لإعمال أحكام التشديد على الفاعل أو المساهم أن يكون قد سبق الحكم عليه بظرف نهائي بات وتطبيق شروط العود والتكرار عليه أو قام بأكثر من جريمة مرتبطة ببعضها البعض أو يوجد في سجله أكثر من جريمة ينتظر الحكم عليه فيها تبعاً لأحكام تعدد الجرائم وتعدد العقوبات³.

¹ محمد مصباح القاضي ، قانون العقوبات القسم العام ، الطبعة الأولى (منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2014) ص 572+573
² مازن ماهر صدقي ، جريمة الوساطة والمحسوبية في التشريع الجنائي الفلسطيني ، (رسالة ماجستير منشورة) جامعة القدس ، فلسطين 2018، ص 5

³ بoudية سعيدة، عباس الجوهر ، آثار الأعداء والظروف القانونية على العقوبة (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة ألكلي محند أولحاج ، الجزائر 2016 ص 69

ويلاحظ عند الحديث عن الفاعل والظرف المشدد المتعلق بالحالات السابقة أنه يقتصر على الفاعل الذي توافرت لديه صفة العود أو تعدد الجرائم وحده دون غيره وتقرض عليه عقوبة يمكن أن لا تقرض على كل المجرمين فتغير من وصف الجريمة التي تنسب له وبالتالي تتغير العقوبة إلى عقوبة أشد من العقوبة المفروضة على غيره من الجناة فيحكم القاضي على كل منهم بجريمة مختلفة حتى وإن قاما بنفس الفعل الجرمي معاً وتقرض العقوبة المشددة على الجاني حتى وإن كان لا يعلم بها وهذا لا يؤثر على الشريك في الجريمة بسبب ظرف مشدد موجود لدى شريك آخر اقترف معه نفس الفعل الإجرامي وذلك بما يقتزن معه من ظروف مشددة¹.

مع أن المشرع الفلسطيني مع تشديد العقوبة على الجاني العائد أو الجاني الذي يرتكب أكثر من فعل إجرامي إلا أن هناك تشريعات أخرى اعتبرت أن الجاني شخص مريض ويستلزمه علاج لحالته ولا يلزم معاقبته بعقوبة أشد وإنما يلزم التخفيف عنه أو إعفائه ووضعه في مركز إعادة تأهل خاص بالأمراض العقلية لكون العود بعد مضي العقوبة أو ارتكاب أكثر من فعل يستوجب بعد الحكم عليه ومعاقبته أن يكون قد أصلح نفسياً ويعود إلى المجتمع بحالة قويمية وليس ليرتكب فعلاً جرمي آخر².

¹مصطفى عبد المحسن ، هاني مصطفى عبد المحسن ، مبادئ استحقاق العقوبة الظروف المشددة للعقوبة ، (دار النهضة العربية ، مصر ، 2012) ص677
²سامر سعدون العامري ، تعدد الجرائم وأثره في العقاب والإجراءات الجزائية ، دار المنظومة ، جامعة مؤتة ، الأردن ، 2005 ص33

المطلب الثاني: الأثر الذي يترتب عليه أعمال أحكام التشديد على العقوبة المطبقة على جرائم

الفساد:

جاء المبحث الأول وتحدث عن الظروف المشددة الخاصة والعامة وبينها وكيف يتم ربطها بقانون مكافحة الفساد وبين أن صفة الجاني الذي يخضع لقانون مكافحة الفساد لها عقوبة مختلفة عن الجاني المدني الذي لا يطبق عليه قانون مكافحة الفساد وإنما يطبق عليه قانون العقوبات علماً أن أركان الجريمة نفسها وإنما يتغير هذا الوصف فيشدد العقوبة وينقلها من نوع لنوع آخر فالعقوبة تكون مشددة عندما يكون الجاني له صفة عمومية تميزه عن غيره وتمكنه من التصرف في المال العام في حدود صلاحياته واختصاصه.

وتم مناقشة الظروف المشددة العامة والتي تنطبق على كل الجرائم وهي ظروف العود والتكرار وظرف تعدد وظرف اجتماع الجرائم وكيف أنها تؤدي إلى تشديد العقوبة تبعاً لنوع الفعل المرتكب وهل صدر بحق الجاني حكم نهائي في الوقائع أم لا.

وبما أن العقوبة هي محور أساسي في الدراسة فيجب بيان كيفية تأثير هذه الظروف المشددة على العقوبة وكيفية تأثيرها على جرائم الفساد تبعاً لأنواع العقوبات حسب جسامه الفعل المجرم والمشرع في قانون مكافحة الفساد لم ينص على الظروف المشددة للعقوبة فبقي الأمر متروكاً لتطبيق قانون العقوبات في قسمه العام وهذا يعالج الظروف المشددة العامة أما الظروف المشددة الخاصة وأمثلة تطبيقها على جرائم الفساد فقد تم معالجتها عند الشرح التفصيلي لكل نوع من أنواع الظروف وما يترتب عليه من تشديد العقوبة.

وبناءً على ما ذكر سابقاً فقد قمت بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين الأول يتحدث عن العود وأثاره على جرائم الفساد بكونه ظرفاً عاماً والثاني يتحدث عن تعدد الجرائم والعقوبات وكيفية العقاب عليها.

الفرع الأول: كيف يؤثر العود على تشديد العقوبة في جرائم الفساد

إن سياسة العقاب تسعى دائماً إلى تطوير التشريعات وخاصة في مجال التشديد العقابي كون ذلك يدعم مكافحة الفساد على الصعيد الوطني والدولي وهذا يحتاج إلى نصوص قانونية صلبة تجد تطبيقها في التشريعات الخاصة حتى وإن لم يتم النص عليها بشكل صحيح ومحاولة الموازنة بين القواعد القانونية وبين الفعل الجرمي حتى نتوصل إلى العقوبة المفترضة¹.

جاء قانون العقوبات وبين ماهية العقوبة التي تفرض على كل من يعود ويرتكب جريمة وذلك بتشديد العقوبة على درجة معينة ويتبين ذلك من خلال النص القانوني في المادة 101 التي نصت على أنه " من حكم عليه بإحدى العقوبات الجنائية حكماً مبرراً ثم ارتكب في مدة عقوبته أو خلال الـ 10 سنوات بعد اتمام العقوبة أو سقوطها جريمة عقوبتها الاشغال المؤقتة الشاقة أو الاعتقال المؤقت....يحكم عليه بعقوبة تتجاوز ضعفي عقوبة الجريمة الثانية بشرط أن لا يزيد هذا التضعيف الـ 20 سنة " ²، وأكمل في المادة 102 بأنه " من حكم عليه بالحبسوأرتكب خلال 3 سنوات جنحة مماثلة للجنحة التي أرتكبهابشرط أن لا يتجاوز التضعيف 5 سنوات "

¹ محي الدين توق ، الحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد ، الطبعة الأولى (دار الشروق للنشر والتوزيع ، الأردن ، 2014) ص 199
² قانون العقوبات الأردني المطبق على الأراضي الفلسطينية رقم 16 لسنة 1960 المادة 101

وبناء على ما تقدم يتبين لنا أن التأثير في العود على جرائم الفساد يبرز في العقوبات الأصلية المتمثلة في السجن أو الحبس حسب جسامة الفعل المرتكب والذي ينم على إرادة الجاني الجرمية الخطيرة.

ويتبين من النص القانوني أن هناك نوعين من العقوبات عقوبة على من أرتكب جناية ثم كرر فعله بجناية أخرى وعقوبة من قام بجنحة وشدت عقوبته لارتكابه جنحة أخرى ، ويتبين أنه يجب ان يكون الفعل الجنائي المرتكب الجديد من نفس فئة الفعل الجنائي المكرر وليس معنى ذلك أن تكون الجرائم متشابهة تشابهاً تاماً وإنما من نفس نوع الجرائم التي قام بها الجاني سابقاً وحكم عليه بعقوبة جنائية و استكمالاً لما جاء في النص القانوني فإنه لا يتصور أن يكون العود من جنحة إلى جناية فأوجب المشرع في قانون العقوبات أن تكون الجنايات والجنح من نفس الدرجة على أن تقع هذه الجرائم تامة ويصدر فيها حكم نهائي بالإدانة¹.

أعتمد المشرع عند نصه على المادة القانونية التي تحكم العود بتشديد العقوبة من الناحية النوعية حيث يبدل نوع العقوبة إلى عقوبة أشد تختلف في نوعها عن العقوبة الأصلية وأبدل العقوبة من الناحية الكمية بزيادة كم العقوبة وبذلك يضاعف الحد الأعلى للعقوبة الأصلية وحصر هذا الحد المضاعف في عدد محدد من السنين حتى لا يتم الحكم على الجاني بعقوبة لا يمكن للجسد البشري أن يتحملها ولكن لم يتطرق التشديد على غير عقوبة الحبس والسجن فلم يتم ذكر مضاعفة الغرامة

¹مصطفى عبد المحسن ، هاني مصطفى عبد المحسن ، مبادئ استحقاق العقوبة الظروف المشددة للعقوبة ، (دار النهضة العربية ، مصر ، 2012) ص410+411

أو استرداد ضعف الأموال المتحصلة من الجريمة مثلاً¹، وهذه مسألة يجب على القانون الفلسطيني أن يقوم بمعالجتها.

التشديد في القواعد العامة هو أمر وجوبي أي بمعنى يجب على القاضي الجنائي عند عرض جريمة عليه مقترنة بظرف مشدد أن يقوم بإيقاع العقوبة الأشد بدون أن يكون له خيار في ذلك ولهذا سميت هذه الظروف بالأسباب الوجوبية المشددة وبناءً على ذلك فإن قيام الموظف العام الذي يحمل الصفة المفترضة قانوناً بالعودة بسبب الصفة التي تكون لدى الموظف العام تجبر من الأفراد على تنفيذ ما يأتي به الموظف العام بدون مجادلة في بعض المواقع وارتكاب الجرائم يفرض ان يتم معاقبته بعقوبة أشد².

استناداً لكل ما سبق وعند تحليل القاعدة التي تحكم العود ومحاولة ربطها بقانون مكافحة الفساد نرى سهولة في تطبيقها فلو تم تقسيم النص القانوني لعدة أقسام حتى يسهل الشرح وبدأنا بنص المادة 101 من قانون العقوبات سابقة الذكر التي كان فحواها " من حكم عليه بإحدى العقوبات الجنائية " فمعنى العقوبات الجنائية هي العقوبات التي يحكم بها جرم في نظر قانون مكافحة الفساد وحكم عليه بحكم مبرم فيها وتشتمل عقوبتها على "الاشغال المؤقتة الشاقة أو الاعتقال المؤقت" وقام هذا الجاني بالقيام بفعل مجرم جنائياً من نفس درجة العقوبة خلال مدة 10 سنوات بعد قيام المتهم بإنهاء الحكم الأول الصادر بحقه فيوجب القانون تشديد عقوبته وذلك بفرض " عقوبة تتجاوز ضعفي عقوبة الجريمة الثانية بشرط أن لا يزيد هذا التضعيف ال 20 سنة " .

¹ أكرم نشأت إبراهيم ، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة ، (مكتبة دار الثقافة للنشر ، الأردن ، 1998) ص 203+204

²حاتم حسن بكار ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة ، (منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2002) ص 257

وتمثيلاً على ذلك لو راجعنا قانون مكافحة الفساد لوجدنا أن الجرائم التي تكون عقوبتها مثل العقوبة المذكورة هي جريمة المتاجرة بالنفوذ والكسب غير المشروع حيث نصت المادة 20 من القرار بقانون المعدل لقانون الكسب غير المشروع رقم 1 لسنة 2005 حيث جاءت "بأن عقوبة كلتا الجريمتين هي السجن من ثلاثة سنوات إلى خمسة عشرة سنة ورد الأموال المتحصلة وغرامة مالية تعادل قيمة الأموال المتحصلة من الجريمة"¹.

فيلاحظ أن مقدار العقوبة المشددة للجنايات تنطبق على هذه الجرائم فلو قام موظف بمثل هذه الجرائم وعاد وقام بها مرة أخرى خلال العشر سنوات التالية لأنهائه الحكم الصادر بحقه يحكم عليه بضعف العقوبة بشرط أن لا يزيد الحكم عن 20 سنة أي في جميع الحالات يعاقب العائد في جرائم الفساد في الجنايات بضعف مدة العقوبة فلو كان الحد الأقصى هو 15 سنة قد وحكم به على الجاني في الحكم الأول فإنه يحكم عليه في المرة الثانية بمدة 20 سنة وباقي الأحكام تخضع لنفس النهج فإذا عوقب بمدة 3 سنوات مثلاً يشدد عليه الحكم لـ 6 سنوات أخرى .

أما فيما يتعلق بتشديد الجناح والذي جاء وارداً في نص المادة 102 من قانون العقوبات فخلافاً لما سبق فإن عقوبة الجناح في جرائم الفساد تتمحور في جريمة إساءة استعمال السلطة وجريمة الوساطة والمحسوبية وجريمة عدم الإعلان أو الإفصاح عن الاستثمارات التي تؤدي إلى تضارب المصالح وإعاقة سير العدالة وعقوبتها الجنحوية هي الحبس من سنة إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 500 دينار إلى 5000 دينار ورد الأموال المتحصلة من الجريمة.

¹قرار رقم 37 لسنة 2018 المعدل لقانون مكافحة الفساد المادة 20

وتبعاً لنص قانون العقوبات المشدد فإنه يتم تشديد العقوبة للمجرم العائد إذا اقترف فعلاً مشابهاً للفعل الجرم الأول بعد إمضاءه العقوبة خلال 3 سنوات التالية لذلك على أن يعاقب بضعف العقوبة بشرط أن لا تزيد عن 5 سنوات.

وكما ذكر سابقاً فإن التشديد الوارد بنص قانون العقوبات يأتي على عقوبة السجن أو الحبس ولا يشمل الغرامات ورد الأموال المتحصلة ومع ذلك فإنني لاحظت أن نص المادة 20 من القرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 بين عقوبة الغرامة " وغرامة مالية تعادل قيمة الأموال المتحصلة من الجريمة"¹ أي كأن المشرع شدد عقوبة الجاني بأن يقوم برد ضعف الأموال المتحصلة من الجريمة كنوع من أنواع تشديد العقوبة على الجاني.

ومن وجهة نظر منطقية يمكن القول بأن هذا الظرف يمكن أن يكون هناك صعوبة في تطبيقه حيث أن أغلب الأحكام القضائية في جرائم الفساد تقضي بعزل الموظف العام من عمله تبعاً في ذلك لنص قانون الكسب غير المشروع رقم 1 لسنة 2005 حيث جاء بأنه "يحرم من تولي الوظائف العامة"² فلو حكم بحرمان الموظف من تولي المناصب العامة كيف يمكننا القول بأن الجاني يمكن أن يقوم ويكرر فعله مرة أخرى.

¹القرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 المادة 20
²قانون الكسب غير المشروع رقم 1 لسنة 2005

الفرع الثاني: كيف يؤثر تعدد الجرائم وتعدد العقوبات في تشديد العقوبة في جرائم الفساد

في المبحث الأول من هذه الدراسة تبين لنا ظرف تعدد الجرائم وتعدد العقوبات وفي هذا الفرع يتم مناقشة الأثر الذي ترتبه هذه الظروف على الجريمة وشدتها في جرائم الفساد فبالنسبة لتعدد الجرائم الأصل أن الجرائم منفصلة وكل منها لها عقوبتها الخاصة التي أفردتها المشرع لتحقيق الغايات المرجوة من العقاب¹.

والجدير بالذكر أنه سواء اكان ظرف تعدد الجرائم تعدداً صورياً أو معنوياً فالأصل المشدد في هذه الحالة أن الجاني قد أقترف جريمة واحدة متعددة الأفعال الجرمية ويقوم القاضي في هذه الحالة بإصدار حكم واحد مشتمل على ظرف مشدد مما يؤدي إلى تغليظ العقوبة حسب نوع الفعل المرتكب²، وبناء على هذه الحالة فإنه يتم معاقبه المتهم على أشد ظرف مقترن بالفعل ويمكن أن يجتمع الظروف المشددة مثل توافر أكثر من ظرف في الجريمة ولم ينص القانون على توافر ظرف مشدد مع ظرف مشدد آخر³.

أما فيما يتعلق بتعدد العقوبات فإن هناك أنظمة أخذت بوجوب أن يتم محاسبه المتهم على كل الجرائم التي أقترفها كلها مجتمعة وبما أن تعدد الجرائم منفصل فإنه يجب أن يحكم عليه بعقوبات منفصلة مهما كانت مدتها أو قسوتها على الجاني فما يهم هو أن تقوم قواعد العدالة الجنائية بشكل

¹ محمد علي عياد الحلبي ، شرح قانون العقوبات الأردني ، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد لل نشر والتوزيع ، الأردن ، 1993) ص 582

² مصطفى عبد المحسن ، هاني مصطفى عبد المحسن ، مبادئ استحقاق العقوبة الظروف المشددة للعقوبة ، (دار النهضة

العربية ، مصر ، 2012) ص 455+456

³ ممدوح أحمد أبو حمادة ، الجريمة المشددة لجسامة النتيجة ، (رسالة دكتوراه منشورة) جامعة عين شمس ، مصر ، 2006 ص 403

صحيح ويمكن الملاحظة أن هذا النظام يضعف جسد الجاني ويظلمه ولهذا توجهت له العديد من الانتقادات لتجاوزه جسامة الجرائم المرتكبة فكما يتم حماية المجتمع من الجاني يجب حماية الجاني من القواعد القانونية المستبدة ولهذا فرض نظام جب العقوبة ويحكم فيه بتوقيع العقوبة الأشد على الجاني من بين جميع الجرائم التي أرتكبها ولكن هذا النظام لا يحقق العدالة الجنائية لكون الجناة يستطيعون ارتكاب أكثر من فعل مجرم ولا يعاقب على الأفعال التي ارتكبها مما يشجع الجناة على القيام بها ولهذا فرض نظام ثالث وهو نظام الجمع القانوني للعقوبات الذي يفرض الجمع بين النظامين السابقين بأخذ جمع العقوبات ولكن ليس كلها حيث يتم جمع العقوبات دون الحكم بأكثر من الحد الأعلى المقرر في العقوبة وهذا النظام يحاكم به الجاني على كافة أفعاله ولكن لا يرهق جسده¹.

الفرع الثالث: تأثير التقادم على العقوبة في جرائم الفساد:

بما أنه تم الحديث عن العقوبات فيجب التطرق إلى موضوع تقادم العقوبات سواء اقتران الحكم بظرف مشدد أو عذر مخفف أو معفي من العقوبة فهي متصلة ببعضها البعض اتصالاً لا يقبل التجزئة. وبما أن لكل جريمة عقوبة فإنه يجب ان ينطبق عليها أحكام التقادم لكون التقادم يرتبط بالعقوبة والدعوى العمومية ويمكن القول بأن مدة التقادم تختلف باختلاف نوع الجريمة والعقوبة عليها والتي تحدد بعد الحكم على المتهم².

¹طرشة عياش ، تعدد الجرائم وأثره في التشريع الجزائري ، (رسالة ماجستير منشورة) جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2015ص54-57
² آيت إفتان صارة ، تكييف الاتهام وأثره في مراحل الدعوى العمومية،(رسالة دكتوراه منشورة) جامعة جيلالي ليايس،الجزائر، 2017
ص176

ويعرف التقادم على أنه " مضي مدة زمنية معينة يحددها القانون على حكم واجب التنفيذ دون أن تقوم السلطات المختصة بتنفيذه فيعفى الجاني نهائياً من التزامه بتنفيذ العقوبة الواردة في الحكم"¹، وهناك نوعان من التقادم وهو التقادم بمضي مدة زمنية تبدأ من تاريخ صدور الحكم على الجاني لكن دون قيام السلطات المختصة بتنفيذ الحكم والنوع الآخر يحسب من تاريخ آخر إجراء تم في الدعوى أو تاريخ ارتكاب الجريمة ويترتب على هذا التقادم سقوط الدعوى الجزائية وعدم ملاحقة المجرم بعد مضي الفترة الزمنية².

ويجب حتى يتم تحديد مدة التقادم أن يتم الحكم النهائي على الجاني ويتخذ في مواجهة الجاني إجراءات إيجابية ومادية كالحبس والسجن والغرامة والمصادرة ويخرج من نطاق التقادم الأعمال المترتبة على مصادرة الأموال والمنع من السفر وغيرها وهي تنفذ وجوباً على الجاني بدون أن يكون هناك حكم صريح وواضح ومحدد فيها أهم ما في الموضوع أن يكون هناك نص قانوني يجرم الفعل³.

ولكن في قانون مكافحة الفساد وإذا تم إعمال قواعد قانون مكافحة الفساد نجد أنه في المادة 33 من القانون جاءت ونصت على أنه "لا تسقط العقوبة بالتقادم والعقوبات المتعلقة بجرائم الفساد ودعوى الاسترداد والتعويض المتعلقة به"⁴، ويجدر الإشارة إلى أن هذه القاعدة القانونية هي الوحيدة

¹أحمد حنفي أبو الطرايش ، تقادم العقوبة في التشريع الفلسطيني ، (رسالة ماجستير منشورة) جامعة الأقصى ، غزة ، 2018 ص50
² راكي فرحي ، منادي عبد الرحيم ، الإثراء غير المشروع في ظل قانون مكافحة الفساد ،(رسالة ماجستير منشورة) ،جامعة بجاية ،الجزائر ، 2014 ص79
³آيت إفتان صارة ،تكييف الاتهام وأثره في مراحل الدعوى العمومية،(رسالة دكتوراه منشورة) جامعة جيلالي ليايس،الجزائر، 2017 ص180
⁴قانون الكسب غير المشروع رقم 1 لسنة 2005 المادة 33

التي تم فيها النص على عدم تقادم الدعوى والعقوبات وبهذا فإن جرائم الفساد تخرج عن نطاق التقادم بشكل عام¹.

وهذا يعني ان مرور الزمن على كل من رفع الدعوى وتنفيذ العقوبة المتعلقة بجرائم الفساد لا يمكن تصورها فلا يمكن أن تنقضي ويجب صدور الحكم بالإدانة أو البراءة ومهما مر الوقت يمكن لأي من السلطات المختصة المتمثلة في نيابة مكافحة الفساد أن تقوم برفع الدعوى الجزائية ومباشرتها والحكم فيها حتى وإن انقضت المدة القانونية لرفع الدعوى بعد العلم بالجاني والجريمة².

وبناءً على ذلك تسقط كل قواعد التقادم وزوال العقوبة وذلك بمنع المحكوم عليه من النجاة بفعلته بعد مرور الوقت القانوني وهذا يؤدي إلى منع الجاني مهما كانت قوته وصفته في الدولة من الهروب وإخفاء فعلتهم عن السلطات والعدالة وهذه القاعدة تمنح السلطات الصلاحية المطلقة في إيقاع العقوبة ورفع الدعوى الجزائية وهذا لإحقاق الحق وتنفيذ السياسة العقابية فلو تقاعست السلطات المختصة في البحث عن مرتكب الجريمة يمكنها العودة واستكمال هذه الإجراءات واستعادة المال العام مهما مضى وقت على الجريمة من وقت³.

وهذا التقادم يبرز أثره بعد الحكم وعدم المعاقبة على الفعل وتقادم الدعوى بعد عدم رفع الدعوى عند اكتشاف الجريمة أو اكتشاف الجاني ومعنى ذلك أن أثرها لاحق على الحكم أو اكتشاف الجرم يعني لا يسري هذا الأثر بصورة رجعية واكتمال هذه المدة لا يرتب زوال صفة الجاني فيبقى مقترفاً للفعل ومجرماً من وجهة نظر القانون ولكن بعد مضي المدة يمنع على سلطات التحقيق أن

¹ياسمين أحمد فراونة ، التدابير الوقائية والعلاجية لمكافحة جرائم الفساد في التشريع الفلسطيني ، (رسالة ماجستير منشورة) ، الجامعة الإسلامية غزة 2018 ص 36

²كامل السعيد ، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات دراسة مقارنة ، الطبعة الثالثة ، (دار الثقافة ، الأردن ، 2011) ص 618

³أحمد حنفي أبو الطرابيش ، تقادم العقوبة في التشريع الفلسطيني ، (رسالة ماجستير منشورة) جامعة الأقصى ، غزة ، 2018 ص 55

تقوم بأي إجراء من إجراءات الملاحقة¹، ولكن جرائم الفساد وبما أنها متعلقة بمصلحة عامة للدولة فإنه بموجب القانون لا يمكن تطبيق أي حكم من أحكام التقادم وبهذا يطبق لا تطبق أحكام التقادم لا بشكل لاحق ولا بشكل رجعي.

ويلاحظ أيضاً من مادة النص السابقة أنها جاءت تمثل كامل العقوبات وتبين أنه لا يطبق عليها التقادم المسقط للعقوبة ومعنى ذلك أن التقادم لا يسري على العقوبات الأصلية وإن الحبس والسجن ولا تسري أيضاً على دعوى استرداد الأموال الخاصة بالدولة وعلى الغرامة المتمثلة في دفع ضعفي القيمة المتحصلة من الجريمة.

¹ آيت إفتان صارة، تكييف الاتهام وأثره في مراحل الدعوى العمومية، (رسالة دكتوراه منشورة) جامعة جيلالي ليايس، الجزائر، 2017، ص180

الخاتمة:

في النهاية وبناءً على كل ما سبق وما تناوله فحوى الدراسة يمكن القول بأنها جاءت مستوحاة للأعدار القانونية المخففة والمعفية من العقوبة وصورها وكيفية تأثيرها على العقوبة في جرائم الفساد والتي عند تنفيذها تقوم بإنزال العقوبة أو الاعفاء منها وأيضاً سلطت الضوء على الآثار التي ترتبها كل منها على المساهمين في الجرائم والتكيف القانوني لكل منها ومجال تطبيقها بالإطار القانوني الصحيح والذي يؤدي الأعمال بها إلى قيام الجناة بالرجوع عن فعلهم الإجرامي وذلك بغية التخفيف والإعفاء التام من العقوبة مما يؤدي إلى إعادة المال العام إلى خزينة الدولة بأقل جهد ممكن مستعرضة بذلك السياسة العقابية التي تتبعها الدولة في تقرير العقاب وجعلها متناسبة مع الواقعة هذا من جهة .

أما من جهة أخرى فقد تم مناقشة الظروف المشددة للعقوبة والطبيعة الخاصة لجرائم الفساد كونها فيها شرط خاص لإعمال صفة الموظف العام حيث يرى المشرع أنه يجب صيانة الأمانة التي منحت لهذا الموظف وأي موظف وأي اعتداء على هذه الأمانة يستوجب عقوبة تشدد فيها على غيره من الجناة الذين يقومون بتعدد الجرائم والعقوبات ويمكن التنبيه إلى أن هذه الظروف جاءت على سبيل الحصر المبينة في قانون العقوبات.

واعتمدت جل الدراسة على قانون مكافحة الفساد -قانون الكسب غير المشروع - وتعديلاته وأيضاً على قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960م المطبق في الأراضي الفلسطينية والبحث في المنظومة العقابية التي جاءت بها تلك التشريعات وطبقت قواعده على أراضي السلطة الوطنية الفلسطينية وكيفية تطبيق كل من الاعذار المخففة والمعفية والظروف المشددة وبيان الجرائم التي

توقع أضرار على الأموال العامة بسبب استخدام الصفة الشخصية للحصول على الأرباح والمغانم بطريقة غير مشروعة تؤدي إلى التأثير على الدول اقتصادياً وسياسياً واجتماعياً سواء على الصعيد الوطني أو الدولي.

ويمكن للقارئ عند النظر والتمعن ملاحظة أن هذه الظروف والأعذار هي ظروف شخصية وحالات مرتبطة بشخص الجاني الذي يعد موظف عام له سلطة عليا في الدولة يصعب الوصول إليهم واكتشاف جرائمهم بسهولة ووقائع القضية التي يمكن للقاضي وسلطات التحقيق تبيانها والتأكد منها وتحديدها لمواجهة الجاني فيها إما تخفيفاً أو تشديداً بطريقة سلسلة مدمجة مع الاحتياجات المطلوبة لتغطية التساؤلات التي طرحت في بداية الدراسة.

النتائج:

لقد توصلت من بعد الانتهاء من الدراسة السابقة إلى عدة نتائج أهمها:

1- الإعذار القانونية المخففة والمعفية التي تؤثر على العقوبة في جرائم الفساد ملزمة للقاضي متى كانت شروطها متوافرة لدى الجاني وتطبق عليه وتنزل العقوبة المقررة للحد الأدنى من العقوبة الأصلية أو الإعفاء الكلي منها وذلك تبعاً لمبدأ تفريد العقوبة.

2- إن العذر القانوني المخفف أو المعفى لا يؤثر على الوصف القانوني للجريمة ويبقى الوصف كما هو وإنما يتم النزول بالعقوبة فتتغير العقوبة وفق العذر الذي يكتسبه الجاني ويلحق به من جراء الظروف اللصيقة به أو بالفعل الذي أقترفه ويبقى الفعل محتفظاً بوصفه حتى وإن تغيرت العقوبة من جنابة لجنحة.

3-الاعفاء من العقوبة أو التخفيف منها يقتصر فقط على من تتوافر فيه صفة الموظف المشترك في الفعل الجرمي وقام بمساعدة السلطات المختصة أو قام بالتبليغ عن قيامه بفعل جرمي لم يكشف بعد.

4-يترتب على الإعفاء من العقوبة عدم رفع الدعوى الجزائية في مواجهة الجاني تستثنى من ذلك الدعوى المدنية فهي ترفع لجبر الضرر أما ما يترتب على الدعوى الجزائية في تخفيف العقوبة فإن الدعوى الجزائية والمدنية إن وجدت ترفع في مواجهة المتهم ويحكم عليه بمقتضاها بعقوبة مخففة.

5-الاعذار المعفية والمخففة تشجع الجاني على القيام بالتبليغ عن نفسه وكسب الإعفاء من العقوبة أو القيام بمساعدة السلطات المختصة مما يكسبه التخفيف من العقوبة وهذا يؤدي إلى التخفيف عن السلطات المختصة والكشف أكثر عن الجرائم.

6-الأعذار القانونية المخففة المتمثلة في عذر صغر السن وعذر الاستفزاز لا يوجد لها تطبيق واضح على جرائم الفساد.

7-فيما يتعلق بالظروف المشددة الخاصة فإنها أثرت بشكل كبير على الموظف العام وجاءت محدثة عن الصفة التي يحملها الجاني والتي تمكنه من القيام بالكثير من الأفعال الجرمية بدون المقدرة على اكتشاف الجرائم.

8-إن الظروف المشددة العامة وخاصة ظرف العود يمكن من وجهة نظري المنطقية وجود صعوبة في تطبيقها حيث أن المشرع وضع عقوبة الحرمان من الوظيفة على الموظف الذي يرتكب فعل إجرامي وبهذا يعزل من الوظيفة فكيف يكون هناك عودة وتكرار للفعل.

- 9-تؤثر الاعذار القانونية على الوصف القانوني للفعل فتحمل الفعل الذي يقترن بظرف مشدد وصف قانوني أشد ويمكن أن تغير تكييفه من جنحة لجناية.
- 10-لا يؤثر الظرف المشدد على المساهمين في الجريمة والفاعلين لها إذا كان أحدهم يمتلك ظرفاً مشدداً في سجله الإجرامي.
- 11-لا يؤثر التقادم على رفع دعوى على مرتكب جرائم الفساد ولا تتقادم العقوبة على الأفعال مهما كانت الظروف المقترنة فيها سواءً المشددة أو المخففة أو المعفية.

التوصيات:

- وبناء على ما تقدم في الدراسة وما يتأتى عليها من نتائج تم التوصل إلى التوصيات التالية:
- 1-أوصي بوضع قواعد قانونية في قانون مكافحة الفساد تبين الأعدار المخففة بشكل أدق وبطريقة أكثر وضوحاً.
- 2-يجب على المشرع الفلسطيني عند وضعه القواعد القانونية مراعاة الضرر الناجم عن الجريمة المرتكبة والقياس عليه في توقيع العقوبة وخاصة المبلغ الزهيد الذي لا يجدر المعاقبة عليه بشدة بعض القواعد القانونية.
- 3-يجب أن يتم النص على الظروف المشددة للعقوبة في جرائم الفساد وتفسيرها تفسيراً غير قابل للجهالة وذلك بسبب خلو القواعد القانونية الحالية من هذه الظروف.

- 4- عند معاقبة أفراد ذوي صفات عليا يجب معاقبتهم حسب صفتهم القانونية وعلو منصبهم والصلاحيات الممنوحة لهم والتي من خلالها يستغلون المال العام لأن لهم خطورة أشد على المجتمع من غيرهم من الموظفين الذيم لهم صلاحيات محدودة.
- 5- يجب النص على قواعد خاصة لتشديد العقوبة عندما يقترب الجاني ظرف العود والتكرار أو تعدد الجرائم وذلك تبعاً لخطورة جرائم الفساد على المال العام.
- 6- يجب أن يكون هناك تحديد لنوع الأموال التي يحدث عليها جرائم الفساد وتشديد العقوبة على الأموال التي لها حرمة خاصة كأموال الأيتام والشهداء وغيرها.

قائمة المصادر والمراجع:

- القرآن الكريم، سورة العلق، ص 597

النصوص القانونية:

- قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001 م
- قانون الخدمة المدنية رقم 4 لسنة 1998م
- قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 المطبق في الأراضي الفلسطينية
- قانون الكسب غير المشروع رقم 1 لسنة 2005م
- القرار بقانون رقم 37 لسنة 2018 المعدل لقانون مكافحة الفساد
- قرار بقانون رقم 4 لسنة 2016م بشأن الأحداث
- مدونة السلوك والأخلاقيات الصادرة عن مجلس الوزراء بموجب قرار بقانون رقم 6 لسنة 2012

الموسوعات:

- المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، 1998
- محمد علي قطب، الموسوعة القانونية والأمنية في حماية المال العام، الطبعة الأولى (إيتراك للنشر والتوزيع، مصر، 2006)

الكتب:

- إبراهيم أحمد الشرقاوي، الأموال العامة وحمايتها مدنياً وجنائياً، (دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010)
- أحمد العطار، شرح قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، (دار الطباعة الحديثة، مصر، 2001)
- أحمد العطار، شرح قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم المضرة بالمصلحة العامة القسم الثاني، (دار الطباعة الحديثة، مصر، 1980)
- أحمد شوقي أبو خطوة، الأحكام العامة لقانون العقوبات لدولة الإمارات العربية المتحدة، (دار النهضة، مصر، 1989)
- أحمد محمد بونة، تعدد الجرائم وأثره في العقوبات في قانون العقوبات الليبي والقانون الجنائي المغربي، دار الكتب القانونية
- أكرم نشأت إبراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، (مكتبة دار الثقافة للنشر، الأردن، 1998)
- أكرم نشأت إبراهيم، الحدود القانونية سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، (دار ومطابع الشعب، 2006)
- ايهاب عبد المطلب، العقوبات الجنائية، الطبعة الأولى (المركز القومي للإصدارات القانونية، 2009،

- ثائر سعود العدوان، مكافحة الفساد الدليل إلى اتفاقية الأمم المتحدة، الطبعة الأولى (دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان 2012)
- ثروت جلال، نظرية الجريمة المتعدية القصد في القانون المصري والمقارن، الطبعة الأولى (دار المعارف للنشر والتوزيع، مصر، 1964)
- حاتم حسن بكار، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، (منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002)
- عبد الفتاح خضر، الحكم حيث ينعدم النص الجنائي
- عصام عبد الفتاح مطر، جرائم الفساد الإداري، (دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ،2011)
- علاء الدين مرسي ، الجرائم المخلة بالثقة العامة ، الطبعة الأولى ، (المركز القومي للإصدارات القانونية ، مصر ، 2013)
- علي محمد جعفر، قانون العقوبات و الجرائم ،الطبعة الأولى ، (المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، لبنان ، 2000)
- كامل السعيد، شرح قانون العقوبات الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الطبعة الثانية (دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011)
- كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، (دار الثقافة ، الأردن ، 2011)
- مجيد السباعوي، نظرية الغلط في قانون العقوبات المقارن، الطبعة الأولى (المنهل للنشر والتوزيع، مصر، 2013)

- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الطبعة الأولى (دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1995)
- محمد علي عياد الحلبي، أكرم طراد الفايز، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى، (دار الثقافة، الأردن، 2007)
- محمد علي عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات الأردني، الطبعة الأولى (دار ومكتبة بغداد للنشر والتوزيع، الأردن، 1993)
- محمد علي عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، (مكتبة دار الفكر، فلسطين، 2003)
- محمد علي فينو، شرح جريمة التزوير الجنائي الجنحوي واستعمال المزور، الطبعة الأولى، (المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2007)
- محمد علي قطب، الموسوعة القانونية والأمنية في حماية المال العام، الطبعة الأولى (إيتراك للنشر والتوزيع، مصر، 2006)
- محمد مصباح القاضي، قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى (منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2014)
- محي الدين توق، الحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد، الطبعة الأولى (دار الشروق للنشر والتوزيع، الأردن، 2014)
- مصطفى عبد المحسن، هاني مصطفى عبد المحسن، مبادئ استحقاق العقوبة الظروف المشددة للعقوبة، (دار النهضة العربية، مصر، 2012)

- نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الرابعة، (دار الثقافة، الأردن 2012،

- ياسر زبيدات، شرح قانون البينات الفلسطيني، الطبعة الأولى (فلسطين - القدس) 2010

رسائل الدكتوراه:

- آيت إفتان صارة ،تكييف الاتهام وأثره في مراحل الدعوى العمومية،(رسالة دكتوراه منشورة) جامعة جيلالي ليايس ،الجزائر،

- رفيق شاوش، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة في التشريع الجنائي المقارن،(رسالة دكتوراه منشورة) جامعة محمد خيضر بسكرة،2016

- عبد اللطيف محمود حسين ربايعه، جريمة الكسب غير المشروع في النظام الجزائي الفلسطيني، (رسالة دكتوراه منشورة) جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2014

- فادي ربايعه، الفساد الشرطي في فلسطين: التحديات والحلول، رسالة دكتوراه، جامعة نيو ساوث ويلز، أستراليا 2018

- فارس بن علوش السبيعي ، دور الشفافية والمساءلة في الحد من الفساد الإداري في القطاعات الحكومية (أطروحة دكتوراه منشورة) ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2010

-فريدة بم يونس، تنفيذ الأحكام الجنائية، (أطروحة دكتوراه) جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر،

2013

- ممدوح أحمد أبو حمادة، الجريمة المشددة لجسامة النتيجة، (رسالة دكتوراه منشورة) جامعة عين

شمس، مصر، 2006)

رسائل الماجستير:

- إحسان الشوابكة، الأثر القانوني المترتب على التكرار في قانون العقوبات الأردني، دار

المنظومة (رسالة ماجستير منشورة) جامعة الشرق الأوسط الأردن، 2014

- أحمد حسن خليل، جريمة التزوير في التشريع الفلسطيني، (رسالة ماجستير منشورة) الجامعة

الإسلامية، فلسطين، غزة، 2015

- أحمد حنفي أبو الطرابيش، تقادم العقوبة في التشريع الفلسطيني، (رسالة ماجستير منشورة)

جامعة الأقصى، غزة، 2018

- بودية سعيدة، عباس الجوهر، آثار الأعذار والظروف القانونية على العقوبة (رسالة

ماجستير منشورة)، جامعة أكلي محند أولحاج، الجزائر، 2016

- تومر يوسف كوهين، مكافحة الفساد في المنظومة العقابية المطبقة في الأراضي

الفلسطينية، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين 2016

- جميلة مصطفى زيد، بدائل الدعوى الجزائية، (رسالة ماجستير منشورة) جامعة القدس، فلسطين، 2011
- حمد سامي العواني ، الاحكام العامة لجرائم العدوان على المال العام ، (رسالة منشورة) جامعة القاهرة ، مصر ، 2013
- راكي فرحي، منادي عبد الرحيم، الإثراء غير المشروع في ظل قانون مكافحة الفساد،(رسالة ماجستير منشورة) ،جامعة بجاية ،الجزائر ،2014
- رائد طه عمارة، تكييف الواقعة الجرمية (رسالة ماجستير منشورة) جامعة القدس، فلسطين 2013
- سامر سعدون العامري، تعدد الجرائم وأثره في العقاب والإجراءات الجزائية، دار المنظومة، جامعة مؤتة، الأردن، 2005
- سعدي محمد، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية،(رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبدالحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2017
- طرشة عياش، تعدد الجرائم وأثره في التشريع الجزائري، (رسالة ماجستير منشورة) جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015
- علي موسى ربيع، دور العقوبة ومراكز الإصلاح والتأهيل في الحد من عقوبة العود للجريمة في فلسطين، (رسالة ماجستير منشورة) جامعة القدس، فلسطين، 2018
- محمد حسن سعيد، وسائل القانون الدولي لمكافحة الفساد (رسالة ماجستير منشورة) جامعة الشرق الأوسط، الأردن ،2019

- محمد عبد المنعم دراغمة، أثر الظروف في تخفيف العقوبة، (رسالة ماجستير منشورة)،
جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2005
- مداني كريمة، إعفاء المتهم من العقوبة وتخفيفها في التشريع الجزائري، (رسالة ماجستير
منشورة) ، جامعة عبدالحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر ، 2019
- معوش عثمان، الظروف المخففة والظروف المشددة، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة عبد
الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر ، 2019
- هيا عبد اللطيف عبد الرزاق أبو سل، التفريد القضائي للعقوبة في التشريع الجزائري
الفلسطيني، (رسالة ماجستير منشور) جامعة القدس فلسطين 2018
- ياسمين أحمد فراونة، التدابير الوقائية والعلاجية لمكافحة جرائم الفساد في التشريع
الفلسطيني، (رسالة ماجستير منشورة) ،الجامعة الإسلامية غزة 2018 ص
- يوسف أحمد ملانجيت ، ظروف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة ،(رسالة ماجستير منشورة
) ،الأكاديمية الملكية للشرطة ،البحرين ،2018.

البحوث:

- يوسف فاهم عبد الرضا، الظروف القضائية المخففة وأثرها على العقوبة الجزائية، (بحث
تخرج بكالوريوس)، جامعة القادسية -كلية الحقوق 2017

المقالات والمجلات العلمية:

- خلف سالم القرالة (الأحكام الجزائية في جريمة اختلاس المال العام) ، المجلة القانونية المتخصصة في الدراسات والبحوث القانونية.
- سجاد ثامر الخفاجي، القيود والاستثناءات التي ترد على قاعدة تعدد العقوبات، مجلة كلية التربية الأساسية للعلوم التربوية والإنسانية، جامعة بابل، العدد 41، 2018
- سيد مصطفى محقق داماد ، سامر القضاة ، الظروف المخففة في قانون العقوبات الأردني ، مجلة العلوم الإنسانية ، العدد 12
- عيسى أبو شرار، محمود شاهين، داود درعاوي ، مشروع قانون العقوبات الفلسطيني أوراق وملاحظات نقدية ، (الهيئة المستقلة لحقوق المواطن ، القدس ، 2001)
- غاندي ربيعي، سياسة التجريم والعقاب في فلسطين مطالعة حقوقية في قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960، الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان تقرير رقم 81 ، 2013
- فريد نومي، حيدرة سعدي، الظروف المؤثرة في العقوبة في قانون الفساد، مجلة العلوم الإنسانية والسياسية، المجلد 9، العدد 3
- مصطفى فرحان، الاء النقيب، أصول التحقيق في جرائم الفساد، هيئة مكافحة الفساد الفلسطيني ومعهد الحقوق -جامعة بيرزيت، 2015
- يحيى مناصرة، محمد نجيب بوشو ، أثر الفساد على التنمية الاقتصادية في الجزائر ، مجلة الاقتصاد والتنمية، العدد 8 ، 2017

المواقع الالكترونية:

أثار الفساد و مخاطره ،الهيئة العامة لمكافحة الفساد (نزاهة) ، الكويت ،تاريخ الزيارة 2021/6/30

الموقع-<https://www.nazaha.gov.kw/AR/pages/effects-of-corruption.aspx> :

فهرس الدراسة:

الإهداء	
إقرار	أ
كلمة شكر وتقدير	ب
ملخص الدراسة:	ث
مقدمة الدراسة:	1
إشكالية الدراسة:	8
أهداف الدراسة:	9
أهمية الدراسة:	10
مشكلات الدراسة:	12
حدود الدراسة :	12
محددات الدراسة:	13
منهج الدراسة:	14
مخطط الدراسة:	15

16..... الفصل الأول: وجوبية الإعفاء والتخفيف العقابي في جرائم الفساد

17..... المبحث الأول: النظام القانوني للإعفاء والتخفيف العقابي في جرائم الفساد

18..... المطلب الأول: موجبات التخفيف القانوني من العقاب على جرائم الفساد

36..... المطلب الثاني: موجبات الإعفاء القانوني من العقاب على جرائم الفساد

42..... المطلب الثالث: مبررات فكرة الظروف القانونية المخففة والمعفية من العقاب

49..... المبحث الثاني: آثار إعمال أحكام التخفيف والإعفاء العقابي في جرائم الفساد

49..... المطلب الأول: الآثار المترتبة على الأخذ بالأعذار القانونية المخففة

61..... المطلب الثاني: الآثار المترتبة على الأخذ بالأعذار القانونية المُعفية

70..... الفصل الثاني : النظام القانوني لتشديد العقوبة المقررة على جرائم الفساد

71..... المبحث الأول: موجبات انعقاد الظروف الوجوبية لتشديد العقاب على جرائم الفساد

73..... المطلب الأول: الظروف القانونية المشددة الخاصة المؤثرة على العقوبة في جرائم الفساد

99..... المطلب الثاني: الظروف القانونية العامة المؤثرة على العقوبة في جرائم الفساد

110..... المبحث الثاني: نتائج إعمال أحكام التشديد العقابي في جرائم الفساد

المطلب الأول: تأثير الظروف المشددة على التكييف القانوني والمساهمين في جرائم

111..... الفساد

المطلب الثاني: الأثر الذي يترتب عليه أعمال أحكام التشديد على العقوبة المطبقة على جرائم

الفساد: 116

الخاتمة: 127

النتائج: 128

التوصيات: 130

قائمة المصادر والمراجع: 132

فهرس الدراسة: 142