

المطلب الثاني

الحد من الحصانات الوظيفية

الحصانة في اللغة هي المناعة ، نقول حُصِنَ المكان ونحوه أي صار منيعاً قوياً فهو حصين^(٤٨٨) . أما في الاصطلاح القانوني، فلم تتطرق الوثائق القانونية الدولية أو الإقليمية أو الوطنية التي عالجت موضوع الحصانة أو تطرقت إليه بشكل جزئي إلى وضع تعريف اصطلاحى - فلسفى للحصانة أو لأي من أشكالها^(٤٨٩) ، ومجمل ما تضمنته تلك الوثائق في هذا السياق هو تحديد الأشخاص المستفيدين من نظام الحصانة، والأحكام الخاصة بها، من حيث مدتها الزمنية، والأفعال التي تغطيها، وأثارها^(٤٩٠) .

فهناك الحصانة الدولية التي يستفيد منها رؤساء الدول الأجنبية والدبلوماسيون، وأخرى داخلية يحظى بها رئيس الدولة وأعضاء المجالس النيابية^(٤٩١) والقضاة^(٤٩٢) . وقد شرعت هذه الحصانة لأصحابها بسبب تبعيته إلى هيئة لها استقلالها وكرامتها ، فليست الحصانة من قبيل الامتياز الفردي الخاص الذي يتعلق بشخص صاحبها^(٤٩٣) . الحصانة تكون على نوعين ، إما حصانة موضوعية وهي التي تمنع المسؤولية عن صاحبها ، وإما إجرائية والتي تعني عدم جواز اتخاذ إجراءات جنائية بحق المتمتع بها^(٤٩٤) .

مما تقدم يستطيع الباحث تعريف الحصانة القانونية بانها: ((وسيلة قانونية تُمنح لشخص بسبب تبعيته إلى هيئة لها استقلالها وكرامتها ، تمنع عنه المسؤولية الجزائية أو اتخاذ إجراءات جنائية بحق)) .

إنّ توسع التثريعات في إقرار الحصانة القانونية قد تؤدي إلى إعاقة عمليات الكشف عن جرائم الفساد ، لذلك دعت اتفاقية مكافحة الفساد إلى الحد من هذه الحصانات حيث أشارت إلى ذلك في نص المادة (٢/٣٠) منها ، والتي نصّت على: ((تتخذ كل دولة طرف، وفقاً لنظامها القانوني

(٤٨٨) انظر معجم المعاني الجامع - متاح على شبكة الانترنت على الموقع:

<http://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar>

(٤٨٩) انظر: عمار ياسر جاموس - الحصانة البرلمانية والعمومية الخاص وأثرهما على مكافحة الفساد في فلسطين - المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاة "مساواة" - فلسطين - ٢٠١٥ - ص ٤ .

(٤٩٠) انظر: سلمان بن فوزان بن صالح الفوزان - حصانة القاضي - دراسة تأصيلية مقارنة - بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في الدراسات الشرعية - الجمعية العلمية القضائية السعودية - السعودية - العدد (١) - ٢٠١٣ - ص ٥٠ .

(٤٩١) الحصانة البرلمانية هي اصطلاح يطلق على مجموع الضمانات التي ينص عليها الدستور عادة لحماية عضو البرلمان توكيداً لاستقلاله ، وتمكيناً له من القيام بواجباته في تمثيل الشعب والدفاع عن مصالحه ، مثل عدم مساءلة عضو البرلمان عما يبيده من آراء خلال مشاركته في العمل البرلماني للمجلس النيابي أو لجانته . انظر: مجمع اللغة العربية - معجم القانون - جمهورية مصر العربية - المطابع الاميرية - ط ١ - مادة حصانة برلمانية - ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م - ص ١٣ .

(٤٩٢) الحصانة القضائية هي حماية قانونية مقررة لأعضاء السلطة القضائية تمنع اتخاذ إجراءات التحقيق ضدهم خاصة القبض والحبس احتياطياً ، وتحول دون رفع الدعوى العمومية عليهم إلا بعد الحصول على إذن، ويمكن أن تمتد هذه الحماية أثناء المحاكمة فيحاكم القاضي المتهم في محكمة خاصة ، وتستمر هذه الحماية بعد الحكم عليه بعقوبة سالية للحرية إذ تنفذ العقوبة في مكان خاص مستقل عن السجناء الآخرين . وللمزيد انظر: عبد العزيز بن أحمد بن محمد الصقري - نطاق الحصانة القضائية - محكمة القضاء الإداري سلطنة عمان - ٢٠١١ - ص ٧ .

(٤٩٣) انظر: عبد العزيز بن أحمد بن محمد الصقري - نفس المرجع السابق - ص ٢ .

(٤٩٤) في نفس المفهوم انظر: د. حسينة شرون - الحصانة البرلمانية - مجلة الفكر - كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خبضر - الجزائر - العدد الخامس - ٢٠١٠ - ص ١٤٨ .

ومبادئها الدستورية، ما قد يلزم من تدابير لإرساء أو إبقاء توازن مناسب بين أي حصانات أو امتيازات قضائية ممنوحة لموظفيها العموميين من أجل أداء وظائفهم وإمكانية القيام، عند الضرورة، بعمليات تحقيق وملاحقة ومقاضاة فعّالة في الأفعال المجرّمة وفقاً لهذه الاتفاقية)).

موقف المشرّع العراقي

نظّم قانون العقوبات العراقي النافذ رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ مسألة الحصانة في المادة (١١) التي نصّت على ذلك: ((لا يسري هذا القانون على الجرائم التي تقع في العراق من الاشخاص المتمتعين بحصانة مقررّة بمقتضى الاتفاقيات الدولية او القانون الدولي او القانون الداخلي)).

أولاً / المستثنون بمقتضى القانون والعرف الدولي :

لا اعتبارات سياسية تتصل بالعلاقات المتبادلة والاحترام المتبادل وبمقتضى الاتفاقيات وما جرى عليه القانون الدولي والاعراف الدولية فقد اعفي بعض الاشخاص بحكم مراكزهم من الخضوع لاختصاص قانون عقوبات دولة الاقليم لما قد يرتكب من قبلهم من جرائم في هذا الاقليم الاجنبي. وهؤلاء الاشخاص عادةً هم:

- (١) رؤساء الدول الاجنبية . ويشمل الاعفاء أو الحصانة ايضاً كل من في حاشية الرئيس كزوجته و افراد اسرته والمرافقين له من وزراء وموظفين وغيرهم .
- (٢) المعتمدون السياسيون وأعضاء السلك الدبلوماسي .
- (٣) القوات الحربية الاجنبية : إن أمر حصانة القوات الاجنبية غالباً ما يكون خاضعاً للاتفاقيات المبرمة بين الدولة صاحبة الاقليم والدولة صاحبة القوات المسلحة. فاذا ما دخلت قوات اجنبية اقليم دولة بتصريح واذن منها ، فلا تخضع هذه القوات (برية كانت ام جوية او بحرية) لقانون عقوبات دولة الاقليم ذلك لانها تمثل سيادة الدولة وما يقتضيه العرف والنظام العسكري من خضوع افراد القوات المسلحة لروسائهم . وغالباً ما تكون هذه الحصانة ليست مطلقةً انما هي مقيدة بشروط.

ثانياً / المستثنون بمقتضى التشريع الداخلي :

يستثنى التشريع الداخلي للدولة بعض الأشخاص من تطبيق القانون بحقهم إما من الناحية الموضوعية أو من الناحية الإجرائية، وذلك لاعتبارات تتعلق معظمها بالمصلحة العامة. وفي التشريعات العراقية ألغيت بعض الفئات من الحصانة^(٤٩٥) وبقيت أخرى، ومنهم الفئات الآتية:

(١) أعضاء مجلس النواب العراقي (البرلمان):

منح الدستور العراقي النافذ لسنة ٢٠٠٥ أعضاء مجلس النواب نوعين من الحصانة البرلمانية، أولاهما حصانة موضوعية عما يدلي به النائب من آراء أثناء دورة الانعقاد ولا يتعرض للمقاضاة بشأن ذلك^(٤٩٦). وثانيهما إجرائية بعدم جواز القبض عليه خلال مدة الفصل التشريعي^(٤٩٧) أو خارجها^(٤٩٨) إلا بشروط معينة، وترفع تلقائياً هذه الحصانة إذا ضبط متلبساً بالجرم المشهود في جنائية.

(٢) الخصوم في الدعاوى:

أقر قانون العقوبات العراقي النافذ بعدم وجود جريمة فيما يسنده أحد الخصوم أو من ينوب عنهم الى الاخر شفاهاً أو كتابة من قذف أو سب أثناء دفاعه عن حقوقه أمام المحاكم وسلطات التحقيق والهيئات الاخرى وذلك في حدود ما يقتضيه هذا الدفاع^(٤٩٩). ونلاحظ ان الاستثناء هنا يقتصر على الاعتداء القولي سواء ورد شفاهاً او كتابة فقط دون غيره كالاعتداء بالضرب وهذا الاستثناء فقط أثناء الوجود امام المحكمة او الهيئة المختصة دون خارجها، وفي حدود ما تقتضيه المدافعة اما خارج ذلك فلا يشمل الاستثناء. كذلك نص القانون بعدم العقاب على الشخص اذا كان قد ارتكب القذف او السب وهو في حالة غضب فور وقوع اعتداء ظالم عليه^(٥٠٠).

^(٤٩٥) كان دستور جمهورية العراق لسنة ١٩٧٠ الملغى قد منح حصانة بموجب المادة (٤٠) منه والتي نصت على: ((يتمتع رئيس مجلس قيادة الثورة ونائبه والأعضاء بحصانة تامة ولا يجوز اتخاذ أي إجراء بحق أي منهم إلا بإذن مسبق من المجلس))، وإذا ما علمنا أن رئيس مجلس قيادة الثورة هو حكماً يكون رئيساً للجمهورية بموجب المادة (٣٨) من الدستور التي نصت على: ((يمارس مجلس قيادة الثورة بأغلبية ثلثي أعضائه الصلاحيات الآتية: أ - انتخاب رئيس له من بين أعضائه يسمى رئيس مجلس قيادة الثورة ويكون حكماً رئيساً للجمهورية)). وبصودر دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ والذي لم ينص على هذا الموضوع، من هنا يتضح عدم وجود نص دستوري أو قانوني نافذ ينص على منح الحصانة لرئيس الجمهورية. كما صوت مجلس النواب العراقي على إلغاء الفقرة (ب) من المادة (١٣٦) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ والتي تنص على: ((فيما عدا المخالفات المعاقب عليها بموجب قانون المرور رقم ٤٨ لسنة ١٩٧١ المعدل والبيانات الصادرة بموجبه، لا تجوز احالة المتهم على المحاكمة في جريمة ارتكبت أثناء تادية وظيفته الرسمية او بسببها الا باذن من الوزير التابع له او وكيل الوزارة الذي يخوله، مع مراعاة ما تنص عليه القوانين الاخرى)). وتم إلغاؤها بموجب قانون تعديل قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٨) لسنة ٢٠١١ والمنشور بجريدة الوقائع العراقية رقم (٤١٩٣) في ١٣/٦/٢٠١١. حيث جاء في الاسباب الموجبة للقانون ((لحصر صلاحية تقرير براءة المتهم او إدانته بيد القضاء ولتأكيد استقلاله وضمن دور أكبر في ميدان محاربة الفساد وعملاً بمبدأ الفصل بين السلطات، شرع هذا القانون)). كان نص هذه الفقرة تعد عائقاً لمكافحة الفساد في العراق، إذ يستطيع الوزير عدم إعطاء الأذن لمحكمة التحقيق من إحالة الموظف التابع له (المتهم) على المحاكمة في جريمة ارتكبت أثناء تادية وظيفته الرسمية أو بسببها.

^(٤٩٦) نصت المادة (٦٣/٦٢/أ) منه على: ((يتمتع عضو مجلس النواب بالحصانة عما يدلي به من آراء أثناء دورة الانعقاد ولا يتعرض للمقاضاة بشأن ذلك)).

^(٤٩٧) نصت المادة (٦٣/٦٢/ب) منه على: ((لا يجوز القاء القبض على العضو خلال مدة الفصل التشريعي الا اذا كان متهماً بجنائية وبموافقة الاعضاء بالاغلبية المطلقة على رفع الحصانة عنه، او اذا ضبط متلبساً بالجرم المشهود في جنائية)).

^(٤٩٨) نصت المادة (٦٣/٦٢/ج) منه على: ((لا يجوز القاء القبض على العضو خارج مدة الفصل التشريعي الا اذا كان متهماً بجنائية، وبموافقة رئيس مجلس النواب على رفع الحصانة عنه، او اذا ضبط متلبساً بالجرم المشهود في جنائية)).

^(٤٩٩) انظر المادة (١/٤٣٦) من قانون العقوبات العراقي.

^(٥٠٠) انظر المادة (٢/٤٣٦) من قانون العقوبات العراقي.

٣) منتسبو القوات المسلحة وقوى الامن الداخلي

يخضع منتسبو القوات المسلحة العراقية عند ارتكابهم جريمة عسكرية الى المحاكم العسكرية التي ينظم عملها قانون اصول المحاكمات العسكري رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٧^(٥٠١)، ويخضع منتسبو قوى الامن الداخلي عند ارتكابهم جريمة الى محاكم قوى الامن الداخلي التي ينظم عملها قانون اصول المحاكمات الجزائية لقوى الامن الداخلي رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٨^(٥٠٢).

قد يرتكب منتسب القوات المسلحة أو قوى الامن الداخلي جريمة ضمن اختصاص محاكم الجزاء المدنية، عندها سوف تطلب الاخيرة إحالة المتهم إليها للتحقيق معه ثم محاكمته. هنا اعطى المشرع العراقي حصانة لهذا المنتسب، فجعل حالته الى المحكمة مرهونة بموافقة وزير الدفاع^(٥٠٣) أو وزير الداخلية^(٥٠٤) وفق شروط معينة.

^(٥٠١) نشر القانون بجريدة الوقائع العراقية رقم (٤٠٤٦) في ٢٩/٠٨/٢٠٠٧.

^(٥٠٢) نشر القانون بجريدة الوقائع العراقية رقم (٤٠٦٨) في ١٧/٣/٢٠٠٨.

^(٥٠٣) نصت المادة (١٩) من قانون الاصول العسكري على ((اولا - لا يجوز القاء القبض على العسكري او توقيفه الا بمقتضى امر صادر من محكمة مختصة او بناء على قرار مجلس تحقيقي او في الاحوال التي يجيز فيها القانون ذلك)). ونجد في هذا النص خلوه من الحصانة، إلا ان مجلس النواب العراقي وفي عام ٢٠١٦ قد أقر تعديلا على هذه المادة ليصبح نصها ((اولا) لايجوز القاء القبض على العسكري او توقيفه الا في الاحوال التي يجيز فيها القانون ذلك. (ثانيا) لايجوز تنفيذ امر القبض على الضابط او توقيفه في غير حالة ارتكابه جنابة مشهودة الا بعد استحصال موافقة القائد العام للقوات المسلحة او من يخوله. (ثالثا) - أ- لا يتم تنفيذ امر القبض الصادر بحق العسكري او تكليفه بالحضور امام المحاكم المختصة الا بعد استحصال موافقة وزير الدفاع او من يخوله وللوزير او من يخوله تأجيل تنفيذ امر القبض بناء على اسباب معقولة. - ب - للوزير عدم الموافقة على تنفيذ امر القبض الصادر بحق العسكري او حالته الى المحاكم المختصة اذا كان الفعل الذي ارتكبه ناشئا عن القيام بواجباته العسكرية او بسببها وفقا لتوصيات المجلس التحقيقي الذي يشكل لهذا الغرض)). ويلاحظ الفرق بين النصين.

^(٥٠٤) نصت المادة (١١٣) من قانون الاصول على: ((أولا) للوزير بقرار مسبب عدم الموافقة على إحالة رجل الشرطة على محاكم الجزاء المدنية إذا ظهر أن الجريمة ناشئة عن قيامه بواجباته الرسمية أو بسببها، وبناءً على توصية مجلس تحقيقي يشكل لهذا الغرض. (ثانيا) يكون القرار المتخذ وفقاً للبند (أولاً) من هذه المادة مانعاً من اتخاذ التعقيبات القانونية بحق رجل الشرطة عن تلك الجريمة وللمدعي العام ولكل ذي مصلحة الطعن بقرار الوزير لدى محكمة القضاء الإداري وفقاً للقانون. (ثالثاً) تستثنى من وقف التعقيبات القانونية جرائم المخالفات والجرائم المخلة بالشرف. (رابعاً) يكون للقرار الصادر بالوقف النهائي للتعقيبات القانونية ذات الآثار التي تترتب على الحكم بالبراءة ولا يمنع ذلك من قيام المتضرر بمراجعة المحاكم المدنية للمطالبة بالرد أو التعويض)).

المبحث الثاني

سلطة التحقيق

تتميز إجراءات التحقيق الابتدائي بطبيعة خاصة وهي كونها ذات طبيعة قضائية ، وليست إدارية . حيث تتحرك بها الدعوى الجنائية . وتعتبر مرحلة أساسية لها . بما تنتج من أدلة قانونية كاملة^(٥٥٥) .

يقصد بالطبيعة القضائية صفة الحيطة ومكنة تقييم الدليل المستمد منه تقيماً سليماً يستند إلى الواقع . ومن أجل ذلك ميز القانون هذه الإجراءات بصفة القسر والقهر في مباشرتها كي تفيد في كشف الحقيقة وخصها بخصائص معينة^(٥٥٦) . على عكس الحال بالنسبة لإجراءات الاستدلال فهي لا تتسم بهذه الصفة ولا تتحرك بها الدعوى العمومية . وإن كان يجوز رفعها بناءً عليها . وفي هذه الحالة يندمج تحريك الدعوى ورفعها في إجراء واحد هو تكليف المتهم بالحضور^(٥٥٧) .

أنط المشرع العراقي وفي المادة (١/٥١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية مهمة التحقيق الابتدائي بقاضي التحقيق وكذلك المحققين تحت إشراف قضاة التحقيق . فقضاة التحقيق هم أعلى سلطة تحقيقية في العراق يليها في ذلك المحققون^(٥٥٨) الذين يعملون تحت إشرافهم وهؤلاء (قضاة التحقيق، المحققون) لهم سلطة التحقيق الأصلية ، مع الأخذ بعين الاعتبار أن سلطة المحقق لا ترقى إلى سلطة قاضي التحقيق وصلاحياته وأن المشرع قد أعطى للأخير صلاحيات أو سع لتكون له الرئاسة في مجال التحقيق الابتدائي^(٥٥٩) .

أورد المشرع العراقي بعض الاستثناءات على الأصل فقد حوّل جهات أخرى مباشرة التحقيق الابتدائي ، حيث أعطى صلاحية قاضي التحقيق لأي قاض في منطقتة أو منطقة قريبة منها ، وذلك عندما يكون قاضي التحقيق غير موجود في دائرته واقتضت الضرورة إصدار قرار أو اتخاذ إجراء فوري في أثناء التحقيق في جنائية أو جنحة ، كإصدار أمر القبض أو التوقيف أو تفتيش المساكن للقبض على المشتبه به^(٥٦٠) .

^(٥٥٥) انظر: د. محمد عبد الطيف فرج - شرح قانون الإجراءات الجنائية في جمع الاستدلالات والتحقيق الابتدائي - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٩ - ص ٢٢٦ .

^(٥٥٦) انظر: د. مأمون سلامة - الإجراءات الجنائية في التشريع المصري - دار النهضة العربية - القاهرة - ج ١ - ٢٠٠٧ / ٢٠٠٨ - ص ٦٤٢ .

^(٥٥٧) انظر: د. محمد عبد الطيف فرج - المرجع السابق - ص ٢٢٦ .

^(٥٥٨) المحقق: هو ذلك الشخص الذي يجمع الحقائق من أجل بلوغ هدف ذي ثلاث شعب هي: معرفة هوية المتهم، وتعيين مكانه والقبض عليه، وإعداد الأدلة الثبوتية لإدانته . للمزيد انظر: جارلس .أي. أو هارا ، غريغوري. آل. أو هارا - أسس التحقيق الجنائي الجزء الأول - القسم العام - ترجمة نشأت بهجت البكري - مطبعة الشرطة - بغداد - ١٩٨٨ - ص ١٣ - أما المحقق الذي يعمل تحت إشراف قاضي التحقيق فإنه موظف يتبع إلى وزارة العدل (الآن وبعد انفصال مجلس القضاء الأعلى بشكل كامل عن وزارة العدل والحكومة برمتها ، فان المحقق يتبع لمجلس القضاء الأعلى) ويعين بأمر من وزير العدل ، على أن يكون حاصلًا على شهادة في القانون معترف بها أو حاصلًا على دبلوم الإدارة القانونية من هيئة المعاهد الفنية . ولا يمارس المحقق أعمال وظيفته لأول مرة إلا بعد اجتيازه دورة خاصة .

^(٥٥٩) انظر: مضر ياسين سعيد - الصلاحيات القانونية لرجل الشرطة في العراق في جمع الاستدلالات والدعوى الجنائية (دراسة مقارنة) - رسالة ماجستير - معهد البحوث والدراسات العربية - القاهرة - ٢٠١٠ - موضوع صلاحيات جهات التحقيق - ص ٦١ وما بعدها .

^(٥٦٠) المادة ٥١/ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي .

كما يجوز لأي قاضٍ مهما كانت درجته أو نوع عمله القضائي أن يجري التحقيق في أية جريمة وقعت بحضوره إذا لم يكن قاضي التحقيق موجوداً^(٥١١)، أي أن له أن يستجوب ذوي العلاقة ويقرر القبض والتفتيش ويضبط الأسلحة والأدوات التي استعملت في الجريمة، إلى غير ذلك من الإجراءات، وتعد القرارات والإجراءات المتخذة من قبل القضاة في الحالتين أعلاه بحكم القرارات والإجراءات المتخذة من قاضي التحقيق المختص. على أن تعرض الأوراق على قاضي التحقيق المختص بأسرع ما يمكن^(٥١٢).

كذلك يمارس عضو الادعاء العام صلاحية قاضي التحقيق في مكان الحادث فقط عند غياب الأخير، وإن هذه الصلاحية تزول عنه عند حضور قاضي التحقيق المختص ما لم يطلب إليه قاضي التحقيق في مواصلة التحقيق كلاً أو جزءاً^(٥١٣). ولا يحق لعضو الادعاء العام ممارسة هذه الصلاحية في منطقتيه في حالة غياب قاضي التحقيق في إجازة مثلاً أو في حالة نقله دون تعيين خلف له، لأن دور الادعاء العام بالأساس خصصه المشرع بالاتهام^(٥١٤).

إضافة إلى ما تقدم فإن المشرع العراقي قد حوّل بعض صلاحيات المحقق إلى أعضاء الضبط القضائي وذلك عند ارتكاب جنائية أو جنحة مشهودة (حالة التلبس) خاصة ما يتعلق منها بالقبض على المتهم وتفتيشه وتفتيش مسكنه^(٥١٥). كما أن لقاضي التحقيق إنابة أحد أعضاء الضبط القضائي لاتخاذ إجراء معين^(٥١٦) كأن يأمر المسؤول في مركز الشرطة بإجراء الكشف أو التفتيش أو استجواب الشهود أو المتهمين....^(٥١٧).

ونظراً للدور المهم الذي يقوم به رجال الشرطة في كشف الجريمة وتعقب مرتكبيها، إذ يقع على عاتقهم العبء الرئيس في هذا المضمار، ولكي لا تكون إجراءاتهم عبثاً مع أهميتها، فقد أجاز المشرع للمسؤولين في مراكز الشرطة^(٥١٨) في بعض الحالات^(٥١٩)، التحقيق في الجرائم مع اعتبار تحقيقاتهم وإجراءاتهم بهذا الشأن بحكم ما يقوم به المحقق^(٥٢٠).

(٥١١) المادة ٥١/ج من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(٥١٢) انظر: القاضي جمال محمد مصطفى - شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية - مطبعة الزمان - بغداد - ٢٠٠٥ - ص ٤٩.

(٥١٣) انظر نص المواد (٨/٦/٥) من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٩.

(٥١٤) انظر: القاضي جمال محمد مصطفى - المرجع السابق - ص ٤٨.

(٥١٥) المادة (٧٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

(٥١٦) المادة (١/٥٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

(٥١٧) انظر: القاضي جمال محمد مصطفى - المرجع السابق - ص ٥٠.

(٥١٨) المسؤول في مركز الشرطة هو مأمور المركز أو المفوض الخافر أو أي ضابط شرطة أو مفوض تتناوب به ادارة المركز - لاحظ المذكرة

الإيضاحية لقانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.

(٥١٩) أنظر المادتين (٥٠،٤٩) من قانون الأصول الجزائية.

(٥٢٠) انظر: د. سامي النصراني - دراسة في أصول المحاكمات الجزائية - مطبعة دار السلام - بغداد - ج ١ - ١٩٧٦ - ص ٣٧٦.

ثم اضاف المشرع لتلك الجهات هيئة النزاهة فمنحها سلطة التحقيق المتعلقة بجرائم الفساد^(٥٢١) ، حيث تمارسه بواسطة محققها الذي يعملون باشراف قاضي التحقيق المختص وفقاً لاحكام قانون اصول المحاكمات الجزائية^(٥٢٢) .

وبهذا فان اجراءات الدعوى المتعلقة بجرائم الفساد لا تختلف عن غيرها من الدعاوى الجزائية فهي تخضع لنفس النصوص الواردة في قانون اصول المحاكمات الجزائية، ولكننا نبحت هنا عن الصلاحيات الممنوحة للهيئة بموجب سلطة التحقيق ؟ ويجد الباحث انه يلزم تقسيم هذا المبحث الى:

المطلب الاول

تلقي الاخبار والشكاوى والتصرف فيها

إن من يملك سلطة التحقيق فانه (ولأجل تحريك الدعوى الجزائية) يستطيع تلقي الاخبار والشكاوى، وقد حدد المشرع العراقي الجهات التي تقدم اليها الاخبار أو الشكاوى وهي: قاضي التحقيق أو المحقق أو أي مسئول في مركز الشرطة أو أي عضو من اعضاء الضبط القضائي^(٥٢٣) ، وهذه الجهات ذكرها المشرع على سبيل الحصر. ثم اضاف لها هيئة النزاهة التي منحها هذه السلطة بموجب المادة (٣/أولاً) من قانون الهيئة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ ، بل وجعل اختصاصها في التحقيق بجرائم الفساد يرجح على اختصاص الجهات التحقيقية الاخرى^(٥٢٤) .

فما هي صلاحية هيئة النزاهة عند تلقيها الاخبار عن احدى جرائم الفساد ؟ لهيئة النزاهة احد طريقين عليها أن تسلكه عند تلقيها الاخبار هما:

الفرع الاول

حفظ الاخبار

جاء في القانون النافذ بان للهيئة بقرار من رئيسها حفظ الاخبار دون عرضها على قاضي التحقيق المختص^(٥٢٥) ، وهذه الصلاحية تعد حصرية لهيئة النزاهة حيث لم يرد في قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي من له مثل هذه الصلاحية باستثناء قاضي التحقيق . فكيف يكون ذلك لجهة ادارية وليست قضائية ؟

^(٥٢١) إن من الادوات التي منحها القانون لهيئة النزاهة وفي سبيل اداء عملها في منع الفساد ومكافحته ، هو منحها سلطة التحقيق في جرائم الفساد ، وذلك بموجب قانونها النافذ (قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١) وقيله القانون التنظيمي الصادر عن مجلس الحكم (المنحل) الملحق بامر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) المرقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٤ .

^(٥٢٢) المادة (٣/أولاً) من قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ .

^(٥٢٣) المادة (١/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل .

^(٥٢٤) نصت المادة (١١/ثانياً) من قانون هيئة النزاهة النافذ على: ((يرجح اختصاص الهيئة التحقيقي في قضايا الفساد) على اختصاص الجهات التحقيقية الاخرى بضمنها الجهات التحقيقية العسكرية والجهات التحقيقية لدى قوى الامن الداخلي ، ويتوجب بتلك الجهات ايداع الأوراق والوثائق والبيانات المتعلقة بالقضية الى هيئة النزاهة متى ما اختارت الهيئة اكمال التحقيق فيها)).

^(٥٢٥) نصت المادة (١٣/أولاً) من قانون الهيئة على: ((لهيئة بقرار من رئيسها حفظ الاخبار ، دون عرضها على قاضي التحقيق المختص اذا وجدها لا تتضمن جريمة ما ، أو اذا ثبت لديه بالتحريات والتحقيقات الأولية عدم صحة الاخبار أو كذبه)).

جرى العمل في هيئة النزاهة على التفريق بين نوعين من الدعاوى ، أو لاهما تسمى الدعوى الإخبارية ، وثانيهما تسمى الدعوى الجزائية. فأما الدعوى الإخبارية فهي التي تُسجل فيها مزاعم الفساد أمام أحد محققي الهيئة قبل عرضها على قاضي التحقيق ، حيث يتولى ذلك المحقق التحري عن صحة الاخبار . فإن تأكد له صحة المعلومات وتم عرضها على قاضي التحقيق تسمى حينها بالدعوى الجزائية .

ولم يتضمن قانون هيئة النزاهة النافذ تفصيلاً حول الآلية التي يجب اتباعها عند التصرف في الشكاوى والاخبارات الواردة الى الهيئة سواء برفع الدعوى الى المحكمة أو الامر بحفظها ، لكن نجد الاساس التشريعي لهذه الصلاحية في القانون التنظيمي الصادر عن مجلس الحكم (المنحل) الملحق بامر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) المرقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٤ الذي منح الهيئة صلاحية اصدار اجراءات استلام مزاعم الفساد^(٥٢٦) ، حيث اصدرت الهيئة هذه الاجراءات وبدأ العمل بها ابتداءً من ٢٠٠٨/١٠/١ .

عليه فإن صلاحية الهيئة في حفظ الاخبار ينصب على الدعوى الإخبارية وليس على الدعوى الجزائية ، فهو اجراء اداري تصدره الهيئة (بوصفها سلطة ادارية وليس بوصفها سلطة تحقيق) بناءً على تحرياتهما وتحقيقها في الدعوى الإخبارية بمقتضاه تعدل عن رفع الدعوى الى قاضي التحقيق لعدم صلاحيتها للسير فيها ، وإن هذه الصلاحية ليست مطلقة بل مقيدة بشرطين هما:

١. اذا وجد بانها لا تتضمن جريمة ما .

٢. اذا ثبت بالتحريات والتحقيقات الاولية عدم صحة الإخبار أو كذبه.

إن صلاحية الهيئة في حفظ الاخبار لا يمنح قاضي التحقيق من طلب أي اخبار قد تم حفظه وفقاً لاحكام البند (اولاً) من المادة (١٣) ، واتخاذ ما يراه مناسباً^(٥٢٧) ، لان هذه الصلاحية ذات طبيعة ادارية . ويترتب على الطبيعة الادارية لأمر الحفظ النتائج الآتية:

١. إن أمر الحفظ لاحجية له فيجوز العدول عنه في أي لحظة وهذا المكنة متاحة لرئيس الهيئة أو نائبه الذي اصدره ولو لم تتوافر اسباب جديدة.
٢. لايجوز الطعن في أمر الحفظ أمام اية جهة قضائية ، وانما يجوز التظلم منه أمام رئيس الهيئة أو نائبه ولهؤلاء حق الغائه في أي وقت دون التقيد في وقت معين.
٣. لقاضي التحقيق طلب أي اخبار قد تم حفظه وفقاً لاحكام البند (أولاً) من المادة (١٣) ، واتخاذ ما يراه مناسباً.

^(٥٢٦) نظمت تلك الاجراءات كيفية تلقي الهيئة للاخبارات بقولها في الفقرة (١) منها ((تتلقى الهيئة الاخبارات عن مزاعم الفساد؛ ولو كانت مغلقة (مجهولة التوقيع أو مجهولة الشخص) بجميع وسائل اوصول المعلومة بضمنها الهاتف والبريد الالكتروني ووسائل الاعلام المختلفة وغيرها)). يسجل الاخبار المحال الى المكتب من قاضي التحقيق بقرار منه في سجل الدعوى الجزائية مباشرة (وفق الفقرة ٣ من الاجراءات) اما الاخبار الوارد بغير ذلك كالاخبار الوارد عن طرق الهاتف او البريد الالكتروني وغيرها فسيجل في سجل الوارد لمكتب التحقيق المختص ويكون لمدير عام دائرة التحقيقات او مدير مكتب التحقيق مابلي : (١) حفظه دون اتخاذ اي اجراء بشأنه اذا لم يكن يتضمن اي ايعاء بوجود جريمة من اي نوع. (٢) تسجيله في سجل الاخبارات مباشرة اذا تضمن جريمة (وفق الفقرة ٤ من الاجراءات).

^(٥٢٧) نصت المادة (١٣/ثانياً) من قانون الهيئة على: ((لقاضي التحقيق طلب أي اخبار حفظ وفقاً لاحكام البند (اولاً) من هذه المادة ، واتخاذ ما يراه مناسباً)).

الفرع الثاني

عرض الاخبار على قاضي التحقيق

يتضمن التحقيق الابتدائي مجموعة من الإجراءات تجريها سلطة مختصة ، تتسم - إلى حد ما - بقدر من المساس بالحقوق والحريات الفردية^(٥٢٨) ، حيث يتضمن القيام بإجراءات تتسم بالقهر أو الجبر بغية الوصول إلى الحقيقة ، لذلك كفله المشرع بضمانات معينة ينبغي مراعاتها حتى لا تهدر الحريات الفردية دون مقتضى^(٥٢٩) .

ولعل من أهم ضمانات التحقيق الابتدائي ، أن يقوم به شخص غير متحيز يمتاز بالحيادة ، ولما كان التحقيق الابتدائي هو المرحلة الأولى للخصومة الجزائية فإنه يجب أن يتم أمام القضاء^(٥٣٠) ، وخير ضمان لحياد مثل هذا الشخص هي الصفة القضائية لقاضي التحقيق . الذي يتولى التحقيق الابتدائي ويشرف على عمل المحققين الذين يمارسون هذه السلطة^(٥٣١) .

وقد منح القانون لهيئة النزاهة صلاحية التحقيق في أي قضية فساد بواسطة احد محققها تحت اشراف قاضي التحقيق المختص^(٥٣٢) ، ورغم ان الدعوى الجزائية يتم تحريكها بشكوى تقدم الى قاضي التحقيق أو المحقق^(٥٣٣) ، إلا ان المحقق يكون عاجزاً عن السير بالدعوى الجزائية بحق المتهم (لما تتسم به هذه الاجراءات من مساس بالحقوق والحريات الفردية) لعدم صلاحيته لاتخاذ مثل هذه الاجراءات ، فيلجأ الى عرض الدعوى على قاضي التحقيق ليمارس التحقيق من خلاله وتحت اشرافه .

المطلب الثاني

الطعن في القرارات والاحكام

حدد المشرع العراقي من له الحق في الطعن تمييزاً بالقرارات والاحكام الصادرة عن محاكم الجناح والجنايات وعن قرارات قاضي التحقيق ، وحدد الجهة التي يقدم الطعن امامها ، وذكر هم على سبيل الحصر وهم كل من الادعاء العام والمتهم والمشتكي والمدعي المدني والمسئول مدنياً^(٥٣٤) ، ثم أضاف لهم هيئة النزاهة في دعاوى المتعلقة بجرائم الفساد^(٥٣٥) . ولكن متى يكون لها هذه الصلاحية؟

(٥٢٨) انظر: د. محمد عبد اللطيف فرج - مرجع سابق - ص ٢٢١ .

(٥٢٩) انظر د. مأمون محمد سلامة - مرجع سابق - ص ٦٣٩ .

(٥٣٠) انظر: د. أحمد فتحي سرور - الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية - دار النهضة العربية - ٢٠١٢ - ص ٥٥٨ - ٥٥٩ .

(٥٣١) انظر المادة ٥١/أ من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي التي اناطت التحقيق الابتدائي بقضاة التحقيق وكذلك المحققون تحت اشراف قضاة التحقيق .

(٥٣٢) انظر المادة (١١/أ) من قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ .

(٥٣٣) انظر المادة (١/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي .

(٥٣٤) انظر المادة (٢٤٩/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي .

من الجدير بالذكر أنّ الهيئة ليست هي الجهة الوحيدة المخولة قانوناً بالتحقيق في جرائم الفساد^(٥٣٦) حيث انه من الممكن ان تقوم به جهة تحقيقية اخرى ((مراكز الشرطة أو محققي محكمة التحقيق)) ، لهذا لا بد من التمييز بين نوعين من الدعاوى المتعلقة بجرائم الفساد:

نوع يتمثل في جرائم الفساد التي يجري التحقيق فيها من قبل هيئة النزاهة . ونوع آخر يتمثل في جرائم الفساد التي لا يجري التحقيق فيها من قبل هيئة النزاهة .

نص القانون أنه تكون الهيئة طرفاً في كل قضية فساد لا يجري التحقيق فيها بواسطة احد محققي دائرة التحقيقات ، ولها متابعتها بواسطة ممثل قانوني بوكالة رسمية ، وللهيئة حق الطعن في الاحكام والقرارات الصادرة فيها^(٥٣٧) . بمعنى ان الهيئة ليست طرفاً في قضايا الفساد التي تتولى هي التحقيق فيها .

ولأنّ هيئة النزاهة أصبحت طرفاً في الدعاوى التي لا تحقق فيها ، فإنّ المشرّع قد ألزم قاضي التحقيق إشعار الدائرة القانونية في الهيئة عند استهلاله التحقيق في قضية فساد^(٥٣٨) ، ويطلعها على سير التحقيق فيها بناءً على طلبها . بل اعطى المشرّع لها صلاحية اكمال التحقيق في أي قضية فساد عند اختيارها للتحقيق فيها ، فان رفض قاضي التحقيق طلبها لأي سبب فلها حق الطعن بطريق التمييز بقرار قاضي التحقيق^(٥٣٩) .

ومن تطبيقات القضاء العراقي على مسألة صلاحية الهيئة بالطعن بالقرارات والاحكام ، نجد أن رئاسة محكمة استئناف نينوى بصفتها التمييزية قد قررت^(٥٤٠) أنه ((إذا قام أحد محققي هيئة النزاهة بالتحقيق في الدعوى فلا يقبل الطعن التمييزي المقدم فيها من قبل رئيس هيئة النزاهة إضافة لوظيفته لأن الهيئة لا تعد طرفاً في الدعوى)).

هذا القرار جاء مخالفاً لقرار محكمة التمييز الاتحادية التي قررت^(٥٤١) ((تكون هيئة النزاهة طرفاً في كل قضية فساد نصت عليها المادة (١) من قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة

^(٥٣٥) نصت المادة (١٤/ثانياً) من قانون هيئة النزاهة على: ((تكون الهيئة طرفاً في كل قضية فساد لا يجري التحقيق فيها بواسطة احد محققي دائرة التحقيقات ، ولها متابعتها بواسطة ممثل قانوني بوكالة رسمية ، وللهيئة حق الطعن في الاحكام والقرارات الصادرة فيها.))
^(٥٣٦) جاء بالمادة (٤/ثانياً/ج) من امر السلطة الانتلاف المؤقتة المنحلة المرقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٤ بان الهيئة هي الجهاز الوحيد المخول للاستعانة بالاجراءات الجنائية من اجل البت والفصل في القضايا المتعلقة بإساءة التصرف وهذه الفقرة قد تم الغاؤها بموجب المادة (٢٩) من قانون الهيئة النافذ.

^(٥٣٧) المادة (١٤/ثانياً) من قانون هيئة النزاهة.

^(٥٣٨) نصت المادة (١٤/اولاً) من قانون هيئة النزاهة على: ((يشعر قاضي التحقيق الدائرة القانونية في الهيئة عند استهلاله التحقيق في قضية فساد، ويطلعها على سير التحقيق فيها بناءً على طلبها)).

^(٥٣٩) نصت المادة (١٤/ثالثاً) من قانون هيئة النزاهة على: ((يودع قاضي التحقيق اية قضية فساد تختار الهيئة اكمال التحقيق فيها الى احد محققي دائرة التحقيقات في الهيئة أو احد محققي مكاتبها، وللهيئة حق الطعن بطريق التمييز بقرار قاضي التحقيق القاضي برفضه طلبها لأي سبب)).

^(٥٤٠) انظر قرار رئاسة محكمة استئناف نينوى بصفتها التمييزية المرقم ٥٢٦/٥٢٨/ت.ج/٢٠١٣ في ٢٠١٣/١٢/٥ الذي جاء فيه: ((بعد التدقيق والمدولة لوحظ ان الطعن التمييزي المقدم من قبل رئيس هيئة النزاهة / إضافة لوظيفته غيرمقبول قانوناً لأن دائرته لاتعد طرفاً في الدعوى لقيام أحد محققي الدائرة بالتحقيق في الدعوى لذلك قرر رد الطعن التمييزي شكلاً وصدر القرار بالاتفاق في ٢/صفر/١٤٣٥هـ الموافق ٥/كانون الاول/٢٠١٣)) ونتج عن هذا القرار المبدأ القانوني ((إذا قام أحد محققي هيئة النزاهة بالتحقيق في الدعوى فلا يقبل الطعن التمييزي المقدم فيها من قبل رئيس هيئة النزاهة إضافة لوظيفته لان الهيئة لاتعد طرفاً في الدعوى)).

^(٥٤١) انظر قرار رئاسة محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٧٩٦٣/الهيئة الجزائية الاولى/٢٠١٢ في ٢٠١٢/٦/٥ الذي جاء فيه ((لدى التدقيق والمدولة وجد ان طلب التدخل التمييزي المقدم من قبل رئيس هيئة النزاهة إضافة لوظيفته انصب على قرار محكمة جنابات نينوى ... والمتضمن رد الطعن التمييزي المقدم من رئيس هيئة النزاهة / إضافة لوظيفته بقرار قاضي محكمة تحقيق الموصل ... وذلك كون التحقيق

٢٠١١ حتى تلك التي يجري التحقيق فيها من قبل احد محققها ولها حق الطعن في الأحكام والقرارات الصادرة فيها)).

ويرى البعض^(٥٤٢) أن التفسير الذي ذهبت إليه محكمة التمييز الاتحادية محل نظر للأسباب الآتية :-

- (١) لا يمكن من الناحية المنطقية أن تكون هيئة النزاهة طرفاً في الدعوى التي يجري التحقيق فيها بواسطة أحد محققها لما في ذلك من إخلال بمبدأ الحياد ، وإلا لجاز أن تكون مديريات الشرطة طرفاً في الدعاوى التي يجري التحقيق فيها من قبل محققي الشرطة.
- (٢) يستنتج من المفهوم المخالف لنص المادة (٤٠/١) أن هيئة النزاهة لا تكون طرفاً في قضايا الفساد التي يجري التحقيق فيها بواسطة أحد محققي دائرة التحقيقات وبالتالي ليس لها متابعتها بواسطة ممثل قانوني أو الطعن في الأحكام والقرارات الصادرة فيها.
- (٣) إن ماورد بنص المادة (١٠/١) أولاً وثانياً) من قانون هيئة النزاهة والذي استندت إليه محكمة التمييز في قراراتها المذكورة التي بموجبها أعطت هيئة النزاهة حق الطعن التمييزي يحدّها طرفاً في كل قضايا الفساد ، يتضمن بيان مهام دائرة التحقيقات والدائرة القانونية لاسيما ماورد بالفقرة ج من المادة (١٠/١) إذ أوكلت للدائرة القانونية إضافة للمهام الأخرى التي نصت عليها الفقرات (أ و ب) مهمة ((متابعة القضايا والدعاوى التي تكون الهيئة طرفاً فيها بضمنها قضايا الفساد التي لا يحقق فيها أحد محققي الهيئة)) ولا يمكن تفسير المقصود بـ ((القضايا والدعاوى التي تكون الهيئة طرفاً فيها)) إلا تلك الدعاوى التي تكون الهيئة طرفاً أصيلاً فيها أي الدعاوى التي تقام من قبل رئيس الهيئة أو التي تقام عليه إضافة لوظيفته بوصفها هيئة مستقلة ولها شخصية معنوية واستقلال مالي وإداري ويمثلها رئيسها أو من يخوله وتكون محلاً للمخاصمات القضائية أمام القضاء العادي والإداري كأى وزارة أو مؤسسة من مؤسسات الدولة ، أما ماورد بالشق الثاني من النص المذكور ((وبضمنها قضايا الفساد والتي لا يحقق فيها أحد محققي النزاهة)) فهي تلك القضايا التي وردت في المادة (٤٠/١) والتي عدّ القانون حكماً هيئة النزاهة طرفاً فيها ولها الحق في متابعتها والطعن تمييزاً في الأحكام والقرارات الصادرة فيها .

الخاتمة

ضمن مكتب هيئة النزاهة وبالتالي فهو طرف في التحقيقات الجارية في الدعوى وليس لها حق الطعن في القرارات الصادرة استناداً لإحكام المادة (٤٠/١) من قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ ولدى إمعان النظر في القرار ... لوحظ انه قد بني على خطأ في تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً ذلك ان قانون هيئة النزاهة المرقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ نص في مادته الأولى ويعنون قضية فساد (بانها دعوى جزائية يجري التحقيق فيها بشأن جريمة من الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة وهي الرشوة والاختلاس وتجاوز الموظفين حدود وظائفهم ... الخ) كانت المادة ١٠ من القانون اعلاه اولاً على ان دائرة التحقيقات هي التي تتولى القيام بواجبات التحري والتحقيق في قضايا الفساد وفقاً لإحكام هذا القانون وقانون اصول المحاكمات الجزائية فيما نصت المادة ١٤/١ من القانون المرقم اعلاه على ان هيئة النزاهة طرفاً في كل قضية فساد لا يجري التحقيق فيها بواسطة احد محققي دائرة التحقيقات ولها متابعتها بواسطة ممثل قانوني بوكالة رسمية وللهيئة حق الطعن في الاحكام والقرارات الصادرة فيها وفق استقراء النصوص المتقدمة اعلاه فنرى ان هيئة النزاهة لها الحق بالطعن بالاحكام والقرارات الصادرة كونها طرفاً في القضية ... (وصدر القرار بالاتفاق ...)) وقد نتج عن هذا القرار المبدأ الآتي ((تكون هيئة النزاهة طرفاً في كل قضية فساد نصت عليها المادة (١) من قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ حتى تلك التي يجري التحقيق فيها من قبل احد محققها ولها حق الطعن في الأحكام والقرارات الصادرة فيها)).

^(٥٤١) انظر تفصيل رأي القاضي احمد محمد علي الحرثي نائب رئيس محكمة استئناف نينوى الإتحادية حول هذا الموضوع المنشور في مجلة

التشريع والقضاء متاح على شبكة الانترنت على الموقع : www.tqmag.net

ينبغي لتكامل النظام الاجرائي لملاحقة المتهمين بالفساد ومحاكمتهم، لزوم منح سلطات إجرائية لهيئة النزاهة، وبعد أن استعرض الباحث بعضاً من هذه السلطات، فإنه توصل الى النتائج والتوصيات الآتية والتي يقدمها للمشروع العراقي، وهي:

- (١) تم تأسيس هيئة معنوية لمكافحة الفساد تحت مسمى (هيئة النزاهة العراقية) تتمتع بالإستقلال، لها صلاحيات التقصي وتشجيع الإبلاغ عن جرائم الفساد، والتحقيق فيها. بل وجعل لها حق الطعن بالقرارات والاحكام القضائية، وهذا التوسع في الصلاحية (في نظر الباحث) هو لضمان حسن ملاحقة الفساد والمفسدين والمحافظة على الاموال العامة. وهذا ما ينسجم مع بنود الإتفاقية.
 - (٢) قلة وربما انعدام التشريعات الخاصة بتوفير الحماية للشهود، حتى في القوانين الحديثة التي صدرت بعد إنضمام العراق إلى الإتفاقية في عام ٢٠٠٧.
- وبهذا الصدد يوصي الباحث بتشريع قانون خاص لحماية الشهود. مع عدم اقتصار نطاق الحماية فيه على الشهود فقط، بل يمتد ليشمل اقاربهم والاشخاص الوثيقي الصلة بهم. وأن تتنوع فيه مظاهر الحماية، والتي تتمثل بصفة اساسية بالحماية الجسدية للشهود، مثل تغيير اماكن اقامتهم وحظر افشاء المعلومات المتعلقة بهم، وتوفير الظروف الامنية المناسبة للإدلاء بشهادتهم وغيرها. وكذلك النص على حماية الشهود من الملاحقة القضائية المحتملة عن جرائم السب والقذف بشأن ما قدموه من معلومات، كما فعلت بعض القوانين الوطنية.

المراجع

الكتب والرسائل

- (١) أحمد فتحي سرور - الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية - دار النهضة العربية - ٢٠١٢
- (٢) أشرف الددع - حماية أمن الشهود والمبلغين والضحايا والخبراء والمرتكب التائب - دراسة أممية - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠١٢
- (٣) جارلس أي. أو هارا ، غريغوري. آل. أو هارا - أسس التحقيق الجنائي الجزء الأول - القسم العام - ترجمة نشأت بهجت البكري - مطبعة الشرطة - بغداد - ١٩٨٨
- (٤) جمال محمد مصطفى - شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية - مطبعة الزمان - بغداد - ٢٠٠٥
- (٥) حسني الجندي - شرح قانون الاجراءات الجنائية - ج ٢ - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٦
- (٦) حسينة شرون - الحصانة البرلمانية - مجلة الفكر - كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر - الجزائر - العدد الخامس - ٢٠١٠
- (٧) حميد حنون خالد - مبادئ القانون الدستور وتطور النظام السياسي في العراق - مكتب نور العين للطباعة - ط ٢ - بغداد ٢٠١٠ - ٢٠١١
- (٨) خالد موسى توني - الحماية الجنائية الاجرائية للشهود - دار النهضة العربية - القاهرة - ط ١ - ٢٠١٠
- (٩) سامي النصر اوي - دراسة في أصول المحاكمات الجزائية - مطبعة دار السلام - بغداد - ج ١ - ١٩٧٦
- (١٠) سلمان بن فوزان بن صالح الفوزان - حصانة القاضي - دراسة تأصيلية مقارنة - بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في الدراسات الشرعية - الجمعية العلمية القضائية السعودية - السعودية - العدد (١) - ٢٠١٣
- (١١) سليمان عبدالمنعم - الجوانب الموضوعية والاجرائية في اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد - دار المطبوعات الجامعية - الاسكندرية - ٢٠١٥
- (١٢) عبد العزيز بن أحمد بن محمد الصقري - نطاق الحصانة القضائية - محكمة القضاء الاداري سلطنة عمان - ٢٠١١
- (١٣) عمار ياسر جاموس - الحصانة البرلمانية والعمو الخاص وأثرهما على مكافحة الفساد في فلسطين - المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاة "مساواة" - فلسطين - ٢٠١٥
- (١٤) مأمون سلامة - الإجراءات الجنائية في التشريع المصري - دار النهضة العربية - القاهرة - ج ١ - ٢٠٠٧ / ٢٠٠٨
- (١٥) مجمع اللغة العربية - معجم القانون - جمهورية مصر العربية - المطابع الاميرية - ط ١ - مادة حصانة برلمانية - ١٤٢٠ هـ / ١٩٩٩ م
- (١٦) محمد عبد الطيف فرج - شرح قانون الإجراءات الجنائية في جمع الاستدلالات والتحقيق الابتدائي - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٩
- (١٧) محمود نجيب حسني - الاختصاص والاثبات في قانون الاجراءات الجنائية - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٩٢
- (١٨) مصطفى يوسف - الحماية القانونية للشاهد - بدون دار نشر - ٢٠١١

- (١٩) مضر ياسين سعيد - الصلاحيات القانونية لرجل الشرطة في العراق في جمع الاستدلالات والدعوى الجنائية (دراسة مقارنة) - رسالة ماجستير - معهد البحوث والدراسات العربية - القاهرة - ٢٠١٠

التشريعات والاتفاقيات

- (٢٠) اتفاقية مكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٣
 (٢١) أمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) المرقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٤
 (٢٢) جريدة الوقائع العراقية
 (٢٣) دستور جمهورية العراق لسنة ١٩٧٠ الملغى
 (٢٤) دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ
 (٢٥) قانون ادارة الدولة للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤
 (٢٦) قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل
 (٢٧) قانون اصول المحاكمات الجزائية لقوى الامن الداخلي رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٨
 (٢٨) قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٩
 (٢٩) قانون اصول المحاكمات العسكري رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٧
 (٣٠) القانون التنظيمي الصادر عن مجلس الحكم (المنحل) الملحق بامر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) المرقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٤
 (٣١) قانون العقوبات العراقي ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل
 (٣٢) قانون هيئة النزاهة الصادر عن اقليم كردستان - العراق رقم ٣ لسنة ٢٠١١
 (٣٣) قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١

مواقع الانترنت

- (٣٤) رحيم حسن العكلي - تشكيلات هيئة النزاهة ووظيفية كل منها ، بحث منشور على الموقع الالكتروني لهيئة النزاهة وعلى الرابط:
http://www.nazaha.iq/body.asp?field=news_arabic&id٤٩٤
 (٣٥) مجلة التشريع والقضاء متاح على شبكة الانترنت على الموقع :
www.tqmag.net
 (٣٦) معجم المعاني الجامع - متاح على شبكة الانترنت على الموقع:
<http://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar>
 (٣٧) قرارات مجلس الأمن الدولي المرقم ١٤٨٣ (٢٠٠٣) الذي أضاف الشرعية على احتلال العراق ، والقرارين المرقمين ١٥٠٠ (٢٠٠٣) ، و ١٥١١ (٢٠٠٣) الذي أكد على أن صاحب السلطة في العراق هو (المدير الإداري) لسلطة الائتلاف المؤقتة ، متاح على شبكة الانترنت على الموقع:
<http://www.un.org/arabic/docs/SCouncil/SCRes٠٣.htm>

□ المقتضيات العامة لإسترداد أموال جرائم الفساد
في ضوء اتفاقية مكافحة الفساد والتشريع الجنائي العراقي

إعداد

مضر ياسين سعيد

مقدمة

يعتبر الفساد واحدة من أكبر الأخطار التي تهدد البشرية في كل من البلدان النامية والمتقدمة^(٥٤٣). وتشير الأبحاث أن الفساد يهزّ التصور العام للمجتمع المحلي، ويوفر حاضنة للجريمة، ويقلل المعايير والقيم الاجتماعية^(٥٤٤)، ويشوه كل من المنافسة والابتكار والنمو الاقتصادي، ويؤدي إلى انخفاض معدلات الاستثمار الأجنبي^(٥٤٥). مما دفع الدول والمنظمات الدولية والتكتلات الاقتصادية إلى إبرام اتفاقيات دولية لمكافحة الفساد، فكانت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

اتبعت الاتفاقية منهجاً موسعاً في التشريع في ضوء وأغراض وأهداف هذه الاتفاقية، فقد حددت الجرائم التي يتصور أن يبرز الفساد من خلالها مع بيان كل جريمة من جرائم الفساد والأحكام الخاصة بها على نحو يكفل الإحاطة بتلك الجرائم^(٥٤٦). لذلك تعد هذه الاتفاقية إطاراً تشريعياً متكاملًا لمواجهة الفساد وطنياً ودولياً^(٥٤٧).

لقد تعدت جرائم الفساد حدود الدول وصار لها طابعها عبر الوطني إلى حد يمكن القول بظاهرة عولمة الفساد^(٥٤٨). لذلك يفرض هذا الطابع الجديد وجوب مكافحة وملاحقة مرتكبي جرائم

(٥٤٣) انظر في نفس المفهوم: د. اسراء علاء الدين نوري - دور مؤسسات المجتمع المدني في مكافحة ظاهرة الفساد (دراسة حالة العراق) - مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية - كلية القانون جامعة تكريت - العدد ٦ - السنة ٢ - ٢٠١٠ - ص ٣٦٧ وما بعدها. وانظر ايضاً: د. عبد علي محمد سوادى - الجامعة ودورها في الوقاية من الفساد الاداري - مجلة رسالة الحقوق - كلية القانون جامعة كربلاء - المؤتمر القانوني الوطني العاشر - ٢٠١٣ - ص ٧ وما بعدها. وكذلك انظر: د. عصام عبدالفتاح مطر - جرائم الفساد الإداري - دراسة قانونية تحليلية مقارنة - دار الجامعة الجديدة - الاسكندرية - ٢٠١٥ - ص ٧ وما بعدها. وانظر: د. محمد سعيد الرملاوي - أحكام الفساد المالي والإداري في الفقه الجنائي الإسلامي - دار الفكر الجامعي - الاسكندرية - ٢٠١٣ - ص ٥ وما بعدها.

(٥٤٤) انظر في نفس المفهوم: د. حسنين المحمدي بواوي - الفساد الإداري لغة المصالح - دار المطبوعات الجامعية - الاسكندرية - ٢٠٠٨ - ص ٢٨. كذلك: جاري فاتح - إصلاح الفساد أم فساد الإصلاح - بحث منشور في مجلة مصر المعاصرة - العدد (٤٩١) السنة المئة - يوليو ٢٠٠٨ - ص ٣٦٧. وكذلك: د. ابتسام محمد العامري - ظاهرة الفساد السياسي أسبابها وتأثيراتها وسبل معالجتها (الصين نموذجاً) - مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية - كلية القانون - جامعة الكوفة - المجلد (١) - العدد (٧) - السنة ٢٠١٠ - ص ٩٢ وما بعدها. وانظر ايضاً: أفياء محمد قاسم، احمد ثابت عبدالكريم - الآثار الشاملة للفساد على تحقيق التنمية الإنسانية - مجلة النزاهة والشفافية للبحوث والدراسات - هيئة النزاهة العراقية - العدد الثامن - ٢٠١٤ - ص ١٤٢ وما بعدها. وكذلك انظر: د. نواف سالم كنعان - الفساد الإداري والمالي، أسبابه، آثاره، وسائل مكافحته - مجلة الشريعة والقانون - كلية القانون جامعة الشارقة - العدد ٣٣ - ٢٠٠٨ - ص ١١٧ وما بعدها.

(٥٤٥) See - Eugen Dimant & Thorben Schulte - The Nature of Corruption: An Interdisciplinary Perspective - German Law Journal - Vol. ١٧ No. ٠١ - ٢٠١٦ - p٥٤.

(٥٤٦) إن التقاليد الفكرية عبر الثقافات - وخاصة الصينية والفقه الإسلامي - تعتبر التحرر من الفساد مبدأً أولياً للحكم. وعلى الرغم من أن هذه الحرية لم تصنف بعد كحق من حقوق الإنسان، إلا أن الفلسفة والتاريخ قد أنتجا ما يعادل وظيفياً: التزاماً أساسياً تدين به الحكومات لكل فرد بحكم كونه إنساناً، وهو ما ينسخ اعتبارات سياسية أخرى، إهانة للعدالة. إن إعادة صياغة الفساد باعتباره انتهاكاً لحقوق يرسل رسالة لا لبس فيها إلى كل من ضحايا الفساد الرسمي والجنات: أن الفساد ليس طبيعة ثقافية ولا إنسانية، أن الدولة قد تنتهك هذا الحق ولكن لا يمكن أن تأخذ بعيداً؛ وأن التنفيذ الفعال لتدابير مكافحة الفساد ليس ممكناً فحسب، بل هو أمر أساسي أيضاً. ولتفصيل ذلك انظر:

Matthew Murray and Andrew Spalding - Freedom from Official Corruption as a Human Right - The Brookings Institution - Governance Studies - Washington - ٢٠١٥ - p١.

(٥٤٧) انظر: القاضي رديم حسن العكيلي: مدى استجابة العراق لمقتضيات التجريم وفقاً لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد - بحث منشور على موقع مجلة التشريع والقضاء - متاح على شبكة الإنترنت على:

www.tqmag.net تمت الزيارة بتاريخ ٢٠١٦/٤/١٧.

(٥٤٨) أدى التطور التكنولوجي الهائل في وسائل المواصلات والاتصالات وما صاحبه من ثورات علمية هائلة ومتتابعة في مجال المعلومات، وسهولة انتقال الأشخاص والأموال بين الدول (على نحو غدا معه العالم وكأنه قرية صغيرة) إلى اتخاذ الجريمة أشكالاً جديدة تتسم بقدر كبير من التنظيم والتعقيد بحيث لم يعد تأثيرها مقتصرًا على إقليم دولة معينة بل يتعداه إلى دول أخرى. ولمزيد من التفاصيل: انظر: د. عادل يحيى: الأحكام العامة للتعاون الدولي - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠١٣ - ص ١١.

الفساد على الصعيد عبر الوطني. من هنا تظهر أهمية نظام الملاحقة القضائية لجرائم الفساد وفقاً لإستراتيجية تعاون قانوني وقضائي بين الدول^(٥٤٩).

ونظراً لما تتسم به جرائم الفساد من مراوغة وتخفي وغسل عائداتها بطرق مختلفة ، وما توفره العولمة من سهولة في الاتصالات والتنقل عبر الدول ، كل هذا يفرض وجود نظام إجرائي فعال للتحري والكشف عن الاموال والعائدات المتحصلة عن جرائم الفساد . ولذلك فقد تضمنت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد مجموعة من المقتضيات المنظمة لهذا الموضوع ، والذي سوف نبينه في المبحثين الآتيين:

المبحث الاول / مقتضيات المنع والكشف

المبحث الثاني / مقتضيات قضائية وخاصة

المبحث الاول

مقتضيات المنع والكشف

تحدد هذه المقتضيات سلسلة من التدابير منها ما هو إلزامي ومنها ما هو اختياري على الدول الاطراف في الاتفاقية اتخاذها لاتباع طرق أفضل في منع وكشف عمليات إحالة العائدات الاجرامية . ويمكن إجمال هذه التدابير بالآتي:

المطلب الاول

مقتضيات إلزامية

ألزمت اتفاقية مكافحة الفساد الدول الاطراف بمقتضيات لأجل منع وكشف الفساد ، وسيتناول الباحث هذه المقتضيات بشيء من البيان فيما يأتي:

الفرع الاول

تدابير للمؤسسات المالية

غالباً ما تعتبر المؤسسات المصرفية ملاذاً آمناً لعوائد أنشطة مرتكبي جرائم الفساد، إذ يخفي المجرمون تلك العائدات من خلال وضعها تحت أسماء مستعارة أو أسماء أطراف ثالثة ، ومن

(٥٤٩) انظر: د. سليمان عبد المنعم - الجوانب الموضوعية والإجرائية في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد - دار المطبوعات الجامعية - الاسكندرية - ٢٠١٥ - ص ١٤٤.

الأهمية قيام الدول الاطراف باتخاذ تدابير تلزم هذه المؤسسات المالية بمعرفة زبائنها^(٥٥٠)، وبشكل يتيسر فيه مكافحة ظاهرة غسل الأموال. ولكن يراعى ألا يترتب على مثل هذه التدابير المساس بمقتضيات التعامل المصرفي مع العملاء الشرعيين للبنوك^(٥٥١)، وعليها لأجل ذلك القيام بما يلي:

- (١) أن تتحقق من هوية الزبائن .
- (٢) أن تتخذ خطوات معقولة لتحديد هوية المالكين المنتفعين للأموال المودعة في حسابات عالية القيمة.
- (٣) أن تجري فحصاً دقيقاً للحسابات التي يطلب فتحها أو يحتفظ بها من قبل، أو نيابة عن، أفراد مكلفين أو سبق أن كلفوا بأداء وظائف عمومية هامة أو أفراد أسرهم أو أشخاص وثيقي الصلة بهم^(٥٥٢).

إلا انه يشترط لقيام الدول الاطراف باتخاذ مثل هذه التدابير أن تكون وفقاً لقانونها الداخلي ، وأن تكون المؤسسة المالية واقعة ضمن ولايتها القضائية^(٥٥٣) ، وإن القيام بهذه التدابير لا يخل بالمادة ١٤ من هذه الاتفاقية^(٥٥٤).

كما إن الاتفاقية (وإعمالاً لمبدأ الشفافية المصرفية لأجل الحيلولة دون وقوع عمليات غسل الأموال) قد تضمنت عدداً من التدابير الخاصة بأنواع من الأشخاص الطبيعية والاعتبارية بهدف إخضاع حساباتها للفحص الدقيق ، والتعرف أيضاً على هويتها^(٥٥٥).

موقف المشرع العراقي

ألزم المشرع العراقي المؤسسات المالية^(٥٥٦) واصحاب الاعمال والمهني غير المالية^(٥٥٧) المحددة بأن تتخذ تدابير العناية الواجبة تجاه العملاء^(٥٥٨) ، ومن هذه التدابير ما يأتي:

- (٥٥٠) إن واجب المؤسسات المالية في معرفة زبائنها ليس جديداً، بل إنه جزء من المعايير الواجبة بشأن اليقظة والحذر في الادارة الرشيدة المقبولة دولياً والقائمة منذ زمن طويل فيما يتعلق بالمؤسسات المالية. وللمزيد انظر الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد - مكتب الامم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة - نيويورك - ط٢ - ٢٠١٢ - فقره ٦٨٦.
- (٥٥١) نصت المادة (١/٥٢) من الاتفاقية على: ((تتخذ كل دولة طرف، دون إخلال بالمادة ١٤ من هذه الاتفاقية، ما قد يلزم من تدابير، وفقاً لقانونها الداخلي، لإلزام المؤسسات المالية الواقعة ضمن ولايتها القضائية بأن تتحقق من هوية الزبائن وبأن تتخذ خطوات معقولة لتحديد هوية المالكين المنتفعين للأموال المودعة في حسابات عالية القيمة، وبأن تجري فحصاً دقيقاً للحسابات التي يطلب فتحها أو يحتفظ بها من قبل، أو نيابة عن، أفراد مكلفين أو سبق أن كلفوا بأداء وظائف عمومية هامة أو أفراد أسرهم أو أشخاص وثيقي الصلة بهم. ويصمّم ذلك الفحص الدقيق بصورة معقولة لتتيح كشف المعاملات المشبوهة بغرض إبلاغ السلطات المختصة عنها، ولا ينبغي أن يؤول على أنه يثني المؤسسات المالية عن التعامل مع أي زبون شرعي أو يحظر عليها ذلك)).
- (٥٥٢) إن تعبير "الأشخاص الوثيقي الصلة" يؤخذ على انه يشمل الأشخاص أو الشركات التي لها صلة واضحة بالأفراد المكلفين بوظائف عمومية هامة. وفي هذا الموضوع انظر الفقرة (٥٠) من الملحوظة التفسيرية على اتفاقية مكافحة الفساد والمرقمة (A/٥٨/٤٢٢/Add.١).
- (٥٥٣) انظر المادة (١/٥٢) من اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد.
- (٥٥٤) انظر المادة (١٤) في الفصل الثاني (التدابير الوقائية) من اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد التي تتضمن تدابير منع غسل الاموال.
- (٥٥٥) نصت المادة (٢/٥٢) من الاتفاقية على: ((تيسيراً لتنفيذ التدابير المنصوص عليها في الفقرة (١) من هذه المادة، تقوم كل دولة طرف، وفقاً لقانونها الداخلي ومستلهمه المبادرات ذات الصلة التي اتخذتها المنظمات الإقليمية والأقليمية والمتعددة الاطراف لمكافحة غسل الاموال، بما يلي: (أ) إصدار إرشادات بشأن أنواع الشخصيات الطبيعية أو الاعتبارية التي يُتوقع من المؤسسات المالية القائمة ضمن ولايتها القضائية أن تطبق الفحص الدقيق على حساباتها، وأنواع الحسابات والمعاملات التي يُتوقع أن توليها عناية خاصة، وتدابير فتح الحسابات والاحتفاظ بها ومسك دفاترها التي يُتوقع أن تتخذها بشأن تلك الحسابات؛ (ب) إبلاغ المؤسسات المالية القائمة ضمن ولايتها القضائية، عند الاقتضاء وبناء على طلب دولة طرف أخرى أو بناء على مبادرة منها هي، بهوية شخصيات طبيعية أو اعتبارية معينة يُتوقع من تلك المؤسسات أن تطبق الفحص الدقيق على حساباتها، إضافة إلى تلك التي يمكن للمؤسسات المالية أن تحدد هويتها بشكل آخر)).

- (١) التعرف والتحقق من هوية العميل والمستفيد الحقيقي عن طريق وثائق او بيانات او معلومات من مصادر موثوقة ومستقلة.
- (٢) التعرف على هوية اي شخص يتصرف لحساب العميل والتحقق منها ، والتأكد من ان هذا الشخص لديه صلاحية التصرف بهذه الصفة.
- (٣) فهم الغرض وطبيعة علاقة العمل ، ويجوز طلب معلومات إضافية في هذا الشأن.
- (٤) التعرف على هيكل الملكية والسيطرة بالنسبة للأشخاص المعنوية والترتيبات القانونية.
- (٥) المتابعة المستمرة في كل ما يتعلق بعلاقة العمل وفحص اي معاملات تجري لضمان توافقها مع ما يتوفر عن العميل من معلومات وانشطة تجارية ونمط المخاطر ، وعن مصادر أمواله عند اللزوم.

على الجهات المعنية أن تنفذ تدابير العناية الواجبة قبل وخلال فتح الحساب أو إقامة علاقة العمل مع العميل^(٥٥٩) ، أو عند القيام بعملية لعميل عارض^(٥٦٠) أو إجراء تحويل إلكتروني له^(٥٦١) تزيد قيمة العملية عن المبلغ المقرر، أو عند الاشتباه في ارتكاب غسل أموال أو تمويل إرهاب^(٥٦٢) ، أو عند الشك في صحة أو دقة أو كفاية البيانات التعريفية التي تم الحصول عليها مسبقاً عن هوية

(٥٥٦) نصت المادة (١/ثامناً) من قانون مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب العراقي على تعريف المؤسسة المالية بانها: أي شخص طبيعي أو معنوي يزاول نشاط أو أكثر من العمليات التالية لصالح احد العملاء أو نيابة عنه: (أ) تلقي الودائع وغيرها من الأموال القابلة للدفع من الجمهور كالخدمات المصرفية الخاصة. (ب) الاقراض. (ج) التأجير التمويلي. (د) خدمات تحويل الأموال أو القيمة. (هـ) إصدار أو إدارة وسائل الدفع كبطاقات الخصم وطاقات الائتمان ، والكمبيالات والصكوك السياحية والشيكات والأموال الإلكترونية وغيرها. (و) الالتزامات والضمانات المالية. (ز) التداول أو الاتجار في ما يأتي: (١) أدوات السوق النقدي كالشيكات والكمبيالات وشهادات الإيداع. (٢) المشتقات المالية. (٣) الصرف الأجنبي. (٤) أدوات صرف العملة، وأسعار الفائدة، والمؤشرات المالية. (٥) الأوراق المالية القابلة للتداول. (٦) العقود المستقبلية للسلع الأساسية. (ح) المشاركة في إصدار الأوراق المالية وتقديم الخدمات المالية المتعلقة بهذه الإصدارات. (ط) إدارة المحافظ الفردية أو الجماعية. (ي) حفظ النقد أو الأوراق المالية القابلة للتسليم بالنيابة عن الغير أو إدارتها. (ك) استثمار الأموال أو النقود أو إدارتها أو تشغيلها بالنيابة عن الغير. (ل) إصدار وثائق التأمين على الحياة وغيرها من أنواع التأمين المتصلة بالاستثمار بصفة مؤمن أو وسيط لعقد التأمين. (م) تبديل النقود أو العملات. (ن) أي نشاط أو عملية أخرى يصدر بتحديد قرار من مجلس الوزراء، بناء على اقتراح المجلس وينشر في الجريدة الرسمية.

(٥٥٧) نصت المادة (١/تاسعاً) من قانون مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب العراقي على تعريف الأعمال والمهن غير المالية المحددة بانها: (أ) دلائل العقارات، متى بائروا معاملات تتعلق ببيع أو شراء عقارات أو كلاهما لصالح العملاء. (ب) الصاغة و تجار المعادن النفيسة أو الأحجار الكريمة، متى شاركوا في معاملات نقدية تحدد قيمتها ببيان يصدره رئيس المجلس وينشر في الجريدة الرسمية. (ج) المحامون أو المحاسبون، سواء كانوا يمارسون مهنتهم بشكل حر أو كانوا شركاء أو من العاملين في شركات متخصصة، وذلك عند إعدادهم أو تنفيذهم أو قيامهم بمعاملات لصالح عملائهم فيما يتعلق بأي من الأنشطة التالية: (١) شراء أو بيع العقارات. (٢) إدارة أموال العميل أو أوراقه المالية أو أصوله الأخرى. (٣) إدارة الحسابات المصرفية أو حسابات التوفير أو حسابات الأوراق المالية. (٤) تنظيم المساهمات في إنشاء أو تشغيل أو إدارة الشركات. (٥) إنشاء أو تشغيل أو إدارة الأشخاص المعنوية أو الترتيبات القانونية. (٦) بيع أو شراء الشركات. (د) مقدموا خدمات الشركات والصناديق الائتمانية والشركات الأخرى، وذلك عند إعدادهم أو قيامهم بمعاملات لصالح العميل على أساس تجاري، وتشمل هذه الخدمات: (١) العمل بصفة وكيل مؤسس للأشخاص المعنوية. (٢) العمل أو الترتيب لشخص آخر للعمل بصفة مدير مفوض أو شريك في شركة تضامن أو في موقع مشابه في شخص معنوي. (٣) توفير مكتب مسجل أو مقر عمل أو عنوان مراسلة أو عنوان بريد ، أو عنوان اداري لإحدى الشركات أو لأي شخص معنوي أو ترتيب قانوني. (٤) التصرف أو الترتيب لشخص آخر ليتصرف كوصي لصندوق ائتماني أو القيام بعمل مماثل لصالح ترتيب قانوني. (٥) التصرف أو الترتيب لشخص آخر ليتصرف كمساهم اسمي. (٦) أي نشاط أو مهنة أخرى يصدر بإضافتها، قرار من مجلس الوزراء، بناء على اقتراح المجلس، وينشر في الجريدة الرسمية.

(٥٥٨) انظر المادة (١٠) البند (أولاً) من قانون مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب العراقي رقم (٣٩) لسنة ٢٠١٥.

(٥٥٩) المادة (١٠/ثانياً/أ) من قانون مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب العراقي.

(٥٦٠) نصت المادة (١٠/ثانياً/ب) من قانون مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب العراقي على: ((القيام بعملية لعميل عارض تزيد قيمتها عن المبلغ الذي يحدده رئيس المجلس ببيان يصدره لهذا الغرض وينشر في الجريدة الرسمية سواء اكانت عملية واحدة او عدة عمليات تبدو مرتبطة . و اذا كانت قيمة العملية غير معروفة وقت تنفيذها ، يجب التأكد من هوية العميل في اقرب وقت تم تحديد مبلغ العملية فيه او عند وصوله الحد المقرر)).

(٥٦١) نصت المادة (١٠/ثانياً/ج) من قانون مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب العراقي على: ((إجراء تحويل إلكتروني لصالح عميل عارض بما يزيد قيمته عن المبلغ الذي يحدده رئيس المجلس ببيان يصدره لهذا الغرض وينشر في الجريدة الرسمية)).

(٥٦٢) انظر المادة (١٠) البند (ثانياً/د) من قانون مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب العراقي.

العميل^(٥٦٣). ويسري هذا التنفيذ تجاه العملاء الحاليين على اساس الاهمية النسبية والمخاطر في اوقات مناسبة ، مع مراعاة صلاحية ومدى كفاية البيانات التي تم الحصول عليها سابقاً^(٥٦٤).

ويجوز للمؤسسات المعنية تأجيل التحقق من هوية العميل او المستفيد الحقيقي الى ما بعد انشاء علاقة العمل ، وذلك ضمن ما ترسمه لها الجهات الرقابية^(٥٦٥) ، ولا يجوز لها فتح الحساب او البدء بعلاقة العمل او تنفيذ المعاملة او أية عمليات اذا تعذر عليها الالتزام بتدابير العناية الواجبة تجاه العملاء^(٥٦٦).

الفرع الثاني

حفظ السجلات المصرفية

ألزمت الاتفاقية الدول الاطراف أن تنفذ تدابير تضمن احتفاظ مؤسساتها المالية ، بسجلات وافية للحسابات والمعاملات التي تتعلق بالأشخاص المذكورين في الفقرة ١ من المادة (٥٢)، على أن تتضمن تلك السجلات وكحد أدنى، معلومات عن هوية الزبون، كما تتضمن قدر الامكان، معلومات عن هوية المالك المنتفع^(٥٦٧). حيث تعد هذه السجلات وسيلة هامة يمكن الإستفادة منها عند الاقتضاء في التحري عن متحصلات وأموال جرائم الفساد. وقد تكون هذه السجلات أحد الأدلة التي تفيد في إثبات الجريمة.

ونصت الاتفاقية على ان يكون الحفظ لفترة زمنية مناسبة ، إلا انها لم تحدد مدة (الفترة المناسبة) وتركت تحديده للدول الاطراف^(٥٦٨). وقد يقتضي تنفيذ هذه الاحكام وجود تشريع يتعلق بالسرية المصرفية ، والسرية عموماً ومسائل صون البيانات والحرمة الشخصية^(٥٦٩).

موقف المشرع العراقي

أخذ المشرع العراقي بما جاء في الاتفاقية من النص على حفظ السجلات الخاصة بالمؤسسات المالية، فالزم تلك المؤسسات وأصحاب الاعمال والمهن غير المالية المحددة، بأن تحتفظ بانواع من السجلات والوثائق والمستندات^(٥٧٠) لمدة (٥) خمس سنوات من تأريخ إنتهاء

(٥٦٣) انظر المادة (١٠) البند (ثانياً/هـ) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي.

(٥٦٤) انظر المادة (١٠) البند (سادساً) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي.

(٥٦٥) انظر المادة (١٠) البند (ثالثاً) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي.

(٥٦٦) نصت المادة (١٠/خامساً) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي على: ((اذا تعذر على اي من المؤسسات المالية والاعمال والمهن غير المالية المحددة الالتزام بتدابير العناية الواجبة تجاه العملاء فلا يجوز فتح الحساب او البدء بعلاقة العمل او تنفيذ المعاملة او أية عمليات ، ويتعين انهاء علاقة العمل في حال كانت قائمة وابلغ المكتب في شأن العميل)).

(٥٦٧) انظر المادة (٥٢) الفقرة (٣) من اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد.

(٥٦٨) انظر الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية مكافحة الفساد - المرجع السابق - فقرة ٦٩٤.

(٥٦٩) انظر الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية مكافحة الفساد - المرجع السابق - فقرة ٦٩٥.

(٥٧٠) حددت المادة (١١) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب انواع السجلات والوثائق والمستندات التي يجب حفظها بالآتي: (أولاً) نسخ من جميع السجلات التي يتم الحصول عليها من خلال عملية العناية الواجبة في التحقق من المعاملات. بما في ذلك الوثائق الدالة على هويات عملاء المستفيدين الفعليين والملفات المحاسبية ومراسلات العمل. (ثانياً) جميع سجلات المعاملات المحلية والدولية سواء المنفذة بالفعل او التي كانت هناك محاولة لتنفيذها. على ان تكون تلك السجلات مفصلة بالقدر الذي يسمح بإعادة تمثيل خطوات كل معاملة على حدة. (ثالثاً)

العلاقة مع العميل أو من تأريخ غلق الحساب أو تنفيذ معاملة لعميل عارض، أيهما أطول. وعليها أن تضمن إتاحتها للجهات المختصة بالسرعة الممكنة^(٥٧١).

وذهب المشرع إلى أوسع من هذه الاجراءات فألزم المؤسسات المذكورة بإعداد وتنفيذ برامج^(٥٧٢) لمنع غسل الأموال وتمويل الإرهاب، وعدم فتح حساب مجهول الهوية أو بأسماء وهمية أو الاحتفاظ بها^(٥٧٣)، والتقييد بحظر التعامل مع ما يرد اليهم من أسماء اشخاص طبيعيين ام معنويين والصادرة بحقهم قرارات من الجهات المحلية او الدولية ذات العلاقة بغسل الاموال وتمويل الارهاب^(٥٧٤)، وعدم الافصاح للزبون او المستفيد أو أي شخص آخر غير السلطات المختصة بتطبيق أحكام هذا القانون عن الاجراءات القانونية التي تتخذ في شأن المعاملات أو العمليات المالية المشتبه فيها^(٥٧٥) غسل اموال أو تمويل ارهاب^(٥٧٦).

الفرع الثالث

حظر إنشاء المصارف الصورية

حرصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وللهدف المتوخى في منع وكشف عمليات حالة عائدات جرائم الفساد، حرصت على حظر إنشاء المصارف الصورية^(٥٧٧) التي ليس لها حضور مادي ولا تنتسب إلى مجموعة مالية خاضعة للرقابة^(٥٧٨). وقد يقتضي تنفيذ هذا التدبير وجود تشريع بخصوص الشروط اللازمة لعمل المؤسسة المالية^(٥٧٩).

موقف المشرع العراقي

- نسخ من الابلاغات المرسله الى المكتب وما يتصل بها، لغاية انقضاء (٥) خمس سنوات من تأريخ تقديم الابلاغ او تاريخ الحكم البات في دعوى قضائية متعلقة بها، وان تجاوزت تلك المدة. (رابعاً) السجلات المتعلقة بتقييم المخاطر او اي معلومات مفررة من اجرائه او تحديثه.
- (٥٧١) انظر المادة (١١) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي.
- (٥٧٢) بينت المادة (١٢/أولاً) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي أن تتضمن تلك البرامج ما يأتي: (أ) إجراء تقييم لمخاطر غسل الاموال وتمويل الارهاب التي هي عرضة لها، بما يتضمن تحديد وتقويم وفهم هذه المخاطر واتخاذ اجراءات فعالة للحد منها وتوفير هذا التقييم للجهات الرقابية. (ب) وضع سياسات واجراءات وضوابط داخلية لتطبيق الالتزامات المفروضة في مجال مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب بما يؤدي الى الحد من المخاطر التي جرى تقييمها. (ج) وضع وتطبيق معايير نزاهة ملائمة عند اختيار موظفين. (د) التدريب المستمر للمسؤولين والعاملين بما يكفل رفع قدراتهم في فهم مخاطر غسل الاموال وتمويل الارهاب والتعرف على العمليات والتصرفات غير الاعتيادية او المشبوهة وكيفية التعامل معها وتطبيق التدابير الواجب اتباعها بفاعلية. (هـ) التدقيق المستقل لاختيار مدى فاعلية السياسات والاجراءات ومدى تطبيقها.
- (٥٧٣) انظر المادة (١٢/ثانياً) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي.
- (٥٧٤) انظر المادة (١٢/ثالثاً) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي.
- (٥٧٥) وعليهم إبلاغ مكتب غسل الاموال وتمويل الارهاب فوراً بأية عملية يشتبه في انها تتضمن غسل أموال أو تمويل ارهاب سواء تمت هذه العملية ام لم تتم وعلى وفق نموذج الابلاغ الذي يعده المكتب لهذا الغرض. ويستثنى من هذا البند المحامون وغيرهم من اصحاب المهن القانونية والمحاسبية المستقلين اذا كان حصولهم على المعلومات المتعلقة بتلك المعاملة في الحالة التي يخضعون فيها للسرية المهنية.
- (٥٧٦) انظر المادة (١٢/رابعاً) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي.
- (٥٧٧) إن تعبير "حضور مادي" يفهم على انه يعني: كياناً ذا سيطرة عقلية وإدارة، داخل الولاية القضائية. فمجرد وجود وكيل محلي أو موظفين ذوي رتب منخفضة لا يمثل حضوراً مادياً. وأما الإدارة فتفهم على انها تشمل الشؤون الادارية أي الدفاتر والسجلات (انظر الفقرة ٥٤ من الملحوظة التوضيحية التفسيرية المرقمة ١/٤٢٢/٥٨/A). كذلك ان المصارف التي ليس لها حضور مادي ولا تنتسب الى جماعة مالية خاضعة للرقابة تعرف عادة بما يسمى "المصارف الصورية" (انظر الفقرة ٥٥ من الملحوظة التوضيحية التفسيرية المرقمة ١/٤٢٢/٥٨/A).
- (٥٧٨) نصت المادة (٤/٥٢) من الاتفاقية وفي شقها الاول على: ((بهدف منع وكشف عمليات حالة العائدات المتأتية من افعال مجرمة وفقاً لهذه الاتفاقية، تنفذ كل دولة طرف تدابير مناسبة وفعالة لكي تمنع، بمساعدة أجهزتها الرقابية والإشرافية، إنشاء مصارف ليس لها حضور مادي ولا تنتسب إلى مجموعة مالية خاضعة للرقابة)).
- (٥٧٩) انظر الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية مكافحة الفساد - المرجع السابق - فقرة ٦٩٩.

نصّ المشرع العراقي^(٥٨٠) على عدم جواز التعامل مع المصارف السورية، أو الدخول في علاقات عمل معها أو علاقات مصرفية مراسلة معها أو مع المؤسسات مرسل إليها تسمح باستخدام حساباته من مصارف سورية . وهو ما يتواءم مع ما نصّت عليه اتفاقية مكافحة الفساد.

المطلب الثاني

مقتضيات اختيارية

نصّت اتفاقية مكافحة الفساد على مقتضيات اختيارية لمنع وكشف الفساد يتعين على الدول الاطراف أن تنظر في الاخذ بها، وهي:

الفرع الاول

كشف الموظفين العموميين عن ذمتهم المالية

أكدت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على الدول الاطراف أن تنظر ووفقاً لقانونها الداخلي في إنشاء نظم فعّالة لإقرار الذمة المالية لموظفيها العموميين، بل جعلت الامتناع عن كشف الموظفين العموميين عن ذمتهم المالية أن يمثل جريمة يعاقب عليها القانون الداخلي للدولة.

ثم ذهبت الاتفاقية الى أوسع من ذلك فنصّت على إمكان تبادل المعلومات الواردة في إقرارات الذمة المالية بين الدول المعينة ، عندما يكون ذلك ضرورياً للتحقيق في العائدات المتأتية من أفعال مجرّمة وفقاً لهذه الاتفاقية والمطالبة بها واستردادها^(٥٨١) . وقد يقتضي هذا الاجراء وجود تشريع يتعلّق بمسائل السرية المصرفية^(٥٨٢) .

ولم يقتصر الأمر على ذلك بل نصّت الاتفاقية أيضاً على الموظفين العموميين أن يبلغوا السلطات المعنية عن اية علاقة لهم أو مصلحة في حساب مالي في بلد أجنبي أو سلطة توقيع أو سلطة أخرى على ذلك الحساب ، وأن يحتفظوا بسجلات ملائمة فيما يتعلّق بتلك الحسابات^(٥٨٣) .

موقف المشرع العراقي

(٥٨٠) انظر المادة (١٢/١٢٠) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي.
(٥٨١) نصّت المادة (٥/٥٢) من الاتفاقية على: ((تنظر كل دولة طرف في إنشاء نظم فعّالة لإقرار الذمة المالية، وفقاً لقانونها الداخلي، بشأن الموظفين العموميين المعنيين، وتنص على عقوبات ملائمة على عدم الامتثال. وتنظر كل دولة طرف أيضاً في اتخاذ ما قد يلزم من تدابير للسماح لسلطاتها المختصة بتقاسم تلك المعلومات مع السلطات المختصة في الدول الاطراف الأخرى، عندما يكون ذلك ضرورياً للتحقيق في العائدات المتأتية من أفعال مجرّمة وفقاً لهذه الاتفاقية والمطالبة بها واستردادها)).
(٥٨٢) انظر الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية مكافحة الفساد - المرجع السابق - فقرة ٧٠١.
(٥٨٣) نصّت المادة (٦/٥٢) من الاتفاقية على: ((تنظر كل دولة طرف في اتخاذ ما قد يلزم من تدابير، وفقاً لقانونها الداخلي، لإلزام الموظفين العموميين المعنيين الذين لهم مصلحة في حساب مالي في بلد أجنبي أو سلطة توقيع أو سلطة أخرى على ذلك الحساب بأن يبلغوا السلطات المعنية عن تلك العلاقة وأن يحتفظوا بسجلات ملائمة فيما يتعلّق بتلك الحسابات. ويتعين أن تنص تلك التدابير أيضاً على جزاءات مناسبة على عدم الامتثال)).

نصّ قانون هيئة النزاهة الجديد رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ وفي الفصل الرابع منه على الكسب غير المشروع^(٥٨٤)، حيث نص على انه (هو كل زيادة في أموال المكلف بتقديم تقرير الكشف عن الذمة المالية أو أموال زوجه أو أولاده التابعين له لا يتناسب مع مواردهم العادية يعد كسباً غير مشروع ما لم يثبت المكلف أنه قد تم كسبه من مصادر مشروعة). ثم عدّد كل شخص يشغل احد الوظائف او المناصب المذكورة في المادة (١٧) منه^(٥٨٥) مكلفاً بتقديم تقرير الكشف عن الذمة المالية^(٥٨٦).

(٥٨٤) يعد العراق من اوائل الدول التي اخذت بتجريم الكسب غير المشروع ، اذ جرم لأول مرة بموجب قانون الكسب غير المشروع على حساب الشعب) رقم (١٥) لسنة ١٩٥٨ المعدل بالقوانين (٣٦) لسنة ١٩٥٨ ، و (٦٥) لسنة ١٩٥٨ ، و (٦٥) لسنة ١٩٦٠ ، و (٣٠) لسنة ١٩٦٣ ، الذي نصت مادته (٤) :- (يعد كسباً غير مشروع على حساب الشعب :- ١- كل مال حصل عليه أي شخص من المذكورين بالمادة الاولى بسبب اعمال أو نفوذ أو ظروف وظيفته أو مركزه أو بسبب استغلال شئ من ذلك . ٢- كل مال حصل عليه أي شخص طبيعي أو معنوي من طريق توطئه مع أي شخص اخر ممن ذكروا في المادة الاولى على استغلال وظيفته أو مركزه . ٣- كل مال لم يورده شخص من الاشخاص المذكورين في المادة الاولى بالاقرار المقدم منه ، أو اورده ولم يثبت مصدرا مشروعاً له ، وكل زيادة ترد في اقراراته التالية للاقرار الاول يعجز عن اثبات مصدرها المشروع . وعلى العموم يعتبر كسباً غير مشروع مال كل شخص مكلف بتقديم الاقرار طبقاً لهذا القانون ولم يقدمه ، ما لم يثبت حصوله عليه بالطرق المشروعة). وقد الزم القانون المذكور جميع موظفي الدولة بتقديم اقرارات عن ذمهم المالية بمادته (الاولى) المعدلة بالقانونين (٣٦) لسنة ١٩٥٨ في ١٠ / ١١ / ١٩٥٨ و (٦٥) لسنة ١٩٥٨ في ١٧ / ١١ / ١٩٥٨ ، التي نصت : (على رؤساء الوزراء والوزراء والحكام والقضاة والضباط والأئمة ونواب الضباط بالقوات المسلحة والضباط والمفوضين ونواب المفوضين بالشرطة ، وعلى كل موظف عام اخر - من غير العسكريين ورجال الشرطة - وكل مستخدم من المستخدمين الذين يصدر بتحديد اصنافهم أو فئاتهم قرار من مجلس الوزراء وعلى كل عضو في مجلس الاعيان أو النواب أو احد المجالس البلدية أو الادارية أو في مجلس امانة العاصمة ، ان يقدم خلال شهرين من تاريخ تعيينه أو انتخابه اقراراً عن ذمته المالية و ذمة زوجته واولاده القصر في هذا التاريخ ، يتضمن بيان ما له من اموال منقولة - عدا الاثاث الاعتيادي - أو غير منقولة وعلى الاخص الاسهم والسندات والحصص في الشركات وعقود التأمين والنقود والحلي والمعادن والاحجار الثمينة وما له من استحقاق في الوقف وعليه من التزامات). وقد جرم القانون اربعة افعال لضمان تنفيذ القانون بجدية وفاعلية (عدم تقديم الاقرار المطلوب في المواعيد المقررة) كما جرم (ذكر بيانات غير صحيحة فيه) وجرّم (الكسب غير المشروع) ، وجرم ايضاً (اخفاء المال المتصل من كسب غير مشروع) في المواد الثلاثة عشرة التي نصت : (١- يعاقب على عدم تقديم الاقرارات والبيانات المشار اليها في المادتين الاولى والثانية في المواعيد المقررة لذلك بالغرامة . ٢- ويعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة أو بكلتيهما كل من ذكر عمداً بيانات غي صحيحة في تلك الاقرارات أو البيانات أو امتنع بغير عذر مشروع عن تقديم هذه الاقرارات أو البيانات). وفي المادة (الخامسة عشرة) بقولها : (كل شخص ممن ذكروا بالمادة الاولى حصل على كسب غير مشروع يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات أو بالغرامة أو بكلتيهما) . وفي المادة الرابعة عشرة جرم اخفاء المال المتصل من كسب غير مشروع ، اذ نصت : (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بالغرامة أو بكلتيهما كل من اخفى باية طريقة مالا متصلاً من كسب غير مشروع أو محكوم برده وفقاً لاحكام هذا القانون متى كان يعلم حقيقة امره أو لديه ما يحمله على الاعتقاد بذلك . وعلى المحكمة ان تعفي المتهم من العقوبة المقررة اذا كان قد بادر الى ابلغ جهة الاختصاص في حق الموظف أو من في حكمه ممن ذكروا في المادة الاولى أو اذا تبينت المحكمة انه اعلن اثناء البحث أو التحقيق على كشف الحقيقة عن ذلك المال أو عن اموال اخرى حصل عليها احد من هؤلاء بطريقة غير مشروعة). ولا زال هذا القانون نافذاً الا انه غير مطبق على ارض الواقع ، رغم انه جاء بتنظيم قانوني افضل بكثير من التنظيم القانوني الذي جاء به قانون هيئة النزاهة الملحق بالامر ٥٥ لسنة ٢٠٠٤ .

(٥٨٥) نصت المادة (١٧) من قانون هيئة النزاهة على :- يكون كل شخص يشغل احد الوظائف او المناصب التالية مكلفاً بتقديم تقرير الكشف عن الذمة المالية :-

اولاً:- رئيس الجمهورية ونوابه.

ثانياً:- اعضاء السلطة التشريعية.

ثالثاً:- رئيس الوزراء ونوابه والوزراء ومن هم بدرجتهم ووكلائهم والموظفين بدرجة خاصة.

رابعاً:- رئيس مجلس القضاء الاعلى والقضاة.

خامساً:- رؤساء الاقاليم ورؤساء وزاراتها ووزرائها ووكلائهم.

سادساً:- المحافظون و اعضاء مجالس المحافظات.

سابعاً:- رؤساء الهيئات المستقلة ووكلائهم او نوابهم.

ثامناً:- السفراء والقناصل والملاحق.

تاسعاً:- قادة الفيلق والفرق ورؤساء الاجهزة الامنية.

عاشراً:- المدراء العامون ومن هم بدرجتهم ومحققو الهيئة.

حادي عشر:- الضباط في القوات المسلحة وقوى الامن الداخلي والاجهزة الامنية من رتبة مقدم فما فوق.

ثاني عشر:- كل من ترى الهيئة ضرورة بالكشف عن ذمهم المالية.

(٥٨٦) ان قانون هيئة النزاهة النافذ قد حدد الاجراء الواجب اتباعه فيمن تنسب اليه كسب غير مشروع وذلك برفع الامر إلى قاضي التحقيق الذي يقيم المكلف ضمن اختصاصه المكاني ، لينظر في تكليفه بإثبات مصدره المشروعة للزيادة التي ظهرت في أمواله أو في أموال زوجه أو في أموال أحد أولاده التابعين له خلال مدة يحددها على أن لا تقل عن ٩٠ يوماً ، فإذا تخلف أو عجز عن تقديم ما مطلوب منه عوقب بالحبس وبغرامة مساوية لقيمة الكسب غير المشروع أو بإحدى هاتين العقوبتين ومصادرة الكسب غير المشروع . وللمزيد انظر المادتين (١٩) و (٢٠) من قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ .

الفرع الثاني

رفض العلاقة مع مصارف تتعامل مع المصارف السورية

من المنطلق نفسه الذي نصت عليه الفقرة (٤) من المادة (٥٢) والذي يهدف الى تعزيز منع وكشف عمليات إحالة عائدات جرائم الفساد ، فقد دعت الاتفاقية الدول الاطراف لعلها ترغب في أن تنظر في إلزام مؤسساتها المالية بما يلي^(٥٨٧) :

- ١ . رفض الدخول أو الاستمرار في علاقة مصرف مراسل مع مصارف سورية.
- ٢ . تجنب إقامة أي علاقات مع مؤسسات مالية أجنبية تسمح لمصارف سورية باستخدام حساباتها.

وقد أخذ المشرّع العراقي بهذا الجانب فنصّ في المادة (١٢/تاسعاً) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي على عدم التعامل مع اية مؤسسة مالية تقدم خدماتها للمؤسسات المالية المحظورة عالمياً .

المبحث الثاني

مقتضيات قضائية وخاصة

تحدد هذه المقتضيات (مثل سابقتها) سلسلة من التدابير، منها ما هو إلزامي ومنها ما هو اختياري، على الدول الاطراف في الاتفاقية اتخاذها لاتباع طرق أفضل في استرداد العائدات الاجرامية، ومن هذه التدابير ما يأتي:

المطلب الاول

مقتضيات الزامية

(تدابير الاسترداد المباشر للممتلكات)

تركز الاتفاقية في هذا الجانب على الدول الاطراف التي يسمح نظامها القانوني لدولة طرف اخرى برفع دعوى مدنية أمام محاكمها لاسترداد موجودات أو للمثول في الاجراءات القضائية الداخلية لتنفيذ المطالبة بالتعويض^(٥٨٨) . وبذلك يكون لدى السلطات (في بعض الولايات

(٥٨٧) نصّت المادة (٤/٥٢) من الاتفاقية وفي شقها الثاني على: ((وفضلاً عن ذلك، يجوز للدول الاطراف أن تنظر في إلزام مؤسساتها المالية برفض الدخول أو الاستمرار في علاقة مصرف مراسل مع تلك المؤسسات، ويتجنب إقامة أي علاقات مع مؤسسات مالية أجنبية تسمح لمصارف ليس لها حضور مادي، ولا تنتسب إلى مجموعة مالية خاضعة للرقابة، باستخدام حساباتها)).

(٥٨٨) انظر الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية مكافحة الفساد - المرجع السابق - فقرة ٧١٠.

القضائية) التي تسعى الى استرداد عائدات الفساد الخيار في الشروع في الاجراءات المدنية امام المحاكم المدنية المحلية أو الاجنبية بنفس الطريقة مثل مواطن فرد^(٥٨٩).

هنا تعتبر مكنة رفع الدعاوى لتعقب واسترداد الأموال أو الممتلكات المتحصلة عن جرائم الفساد وسيلة بالغة الأهمية ، إن لم تكن الأهم على الإطلاق ، في إطار النظام الإجرائي لملاحقة مرتكبي الفساد^(٥٩٠).

للسير في الاجراءات المدنية عدد من الاسباب؛ منها العجز عن الحصول على مصادرة جنائية ، او مصادرة غير مستندة الى حكم ادانة او النجاح في الحصول على مساعدات قانونية متبادلة لانفاذ اوامر مصادرة^(٥٩١).

وفي القضايا العابرة للحدود تتيح الدعوى المدنية التي تسعى لاسترداد الاصول رقابة اكبر على العملية مقارنة بالاجراءات الجنائية في ولايات قضائية اجنبية وقد توفر مسارا اكثر نفعا من انتظار دعوى الانفاذ من جانب الولاية القضائية الاجنبية^(٥٩٢).

عملياً قد لا تكون هذه التدابير ممكنة لأسباب اقتصادية أو أسباب أخرى^(٥٩٣) ، فتكلفة تقفي اثر الاصول والاتباع القانونية التي يتطلبها الحصول على امر المحكمة المعنية . ومدة حسم القضايا المدنية التي قد تمتد اعواما كثيرة وعادة لا يتوافر لدى المحققين الخصوصيين مجموعة ادوات التحقيق اللازمة او فرص الحصول على التحريات المتاحة ، كل ذلك يعتبر من عيوب هذا الاجراء^(٥٩٤).

إلا ان الاتفاقية تهدف من هذه النصوص ضمان وجود خيارات مختلفة مفتوحة أمام الدول الاطراف في كل حالة^(٥٩٥) . ولعل الدول الاطراف ترغب في مراجعة قوانينها الحالية لضمان عدم وجود عوائق أمام الدول الأخرى لإقامة الدعاوى المدنية أمام محاكمها^(٥٩٦).

تتضمن المادة (٥٣) من الاتفاقية ثلاثة مقتضيات محددة تتعلق باسترداد الممتلكات المباشر، وفقاً للقانون الداخلي للدول الاطراف ، وهي:

(١) أن تتخذ ما قد يلزم من تدابير للسماح لدولة طرف أخرى برفع دعوى مدنية أمام محاكمها لتثبيت حق في ممتلكات اكتسبت بارتكاب فعل مجرم وفقاً لهذه الاتفاقية أو لتثبيت ملكية تلك الممتلكات؛

See - Jean-Pierre Brun, Larissa Gray, Clive Scott, Kevin M. Stephenson - Asset Recovery Handbook - A (٥٨٩) Guide for Practitioners - The International Bank for Reconstruction and Development / The World Bank - ٢٠١١ - p1٥٩ - in Internet: www.worldbank.org

(٥٩٠) وتزداد أهمية هذه الاجراءات بالنظر لكونها تتخذ في دولة لصالح دولة أخرى. وهو ما يعكس تطوراً هاماً في مفاهيم وآليات القانون الجنائي الدولي حيث تتطلب هذه الحماية وتفترض الاعتراف في إقليم دولة ما بحجية لحكم جنائي بالمصادرة صادر من محاكم دولة أخرى. للمزيد انظر د. سليمان عبدالمنعم - الجوانب الموضوعية والاجرائية في اتفاقية - مرجع سابق - ص ٢١٠.

See - Jean-Pierre Brun, Larissa Gray, Clive Scott, Kevin M. Stephenson - Asset Recovery Handbook - A (٥٩١) Guide for Practitioners - Op.Cit. - p1٥٩.

Ibid. (٥٩٢)

(٥٩٣) انظر الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية مكافحة الفساد - المرجع السابق - فقرة ٧١٠.

See - Jean-Pierre Brun, Larissa Gray, Clive Scott, Kevin M. Stephenson - Asset Recovery Handbook - A (٥٩٤) Guide for Practitioners - Op.Cit. - p1٥٩.

(٥٩٥) انظر الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية مكافحة الفساد - المرجع السابق - فقرة ٧١٠.

(٥٩٦) انظر الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية مكافحة الفساد - المرجع السابق - فقرة ٧١٢.

- (٢) أن تتخذ ما قد يلزم من تدابير تأذن لمحاكمها بأن تأمر من ارتكب أفعالا مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية بدفع تعويض لدولة طرف أخرى تضررت من تلك الجرائم؛
- (٣) أن تتخذ ما قد يلزم من تدابير تأذن لمحاكمها أو لسلطاتها المختصة، عندما يتعين عليها اتخاذ قرار بشأن المصادرة، بأن تعترف بمطالبة دولة طرف أخرى بممتلكات اكتسبت بارتكاب فعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية، باعتبارها مالكة شرعية لها.

المطلب الثاني

مقتضيات اختيارية

على كل دولة طرف في الاتفاقية أن تسعى ودون إخلال بقانونها الداخلي، أو مساس بتحقيقاتها أو ملاحقاتها أو إجراءاتها القضائية، الى اتخاذ ما يأتي:

الفرع الاول

التعاون الخاص

بموجبه تسعى كل دولة طرف في الاتفاقية إلى اتخاذ تدابير تجيز لها أن تحيل معلومات عن العائدات المتأتية من الأفعال المجرمة وفقاً لهذه الاتفاقية إلى دولة طرف أخرى دون طلب مسبق منها^(٥٩٧)، أي انه تعاون تلقائي . ويشترط على الدولة التي تقوم بهذا التعاون ما يأتي:

١. ألا يؤدي الى الاخلال بقانونها الداخلي .
٢. ألا يمس بتحقيقاتها أو ملاحقاتها أو إجراءاتها القضائية .
٣. أن تكون لهذه المعلومات جدوى في قيام الدولة الأخرى بإجراء التحقيقات أو الملاحقات أو أي إجراءات قضائية أخرى.
٤. أن يكون سبباً في قيام الدولة التي استفادت منها بتقديم طلب مساعدة قانونية لاسترداد عائدات الفساد.

الفرع الثاني

إنشاء وحدة المعلومات الاستخباراتية المالية

تحقيقاً للغاية في منع ومكافحة إحالة عائدات جرائم الفساد، وفي تعزيز سبل ووسائل استرداد تلك العائدات ، فقد دعت الاتفاقية الدول الاطراف الى النظر في إنشاء وحدة معلومات استخباراتية مالية^(٥٩٨) لتكون مركزاً وطنياً لجمع التقارير الخاصة بالمعاملات المالية المشبوهة وتحليلها وتعميمها على السلطات المختصة^(٥٩٩) .

موقف المشرع العراقي

وفاءً من المشرع العراقي بالتزاماته أمام اتفاقية مكافحة الفساد باعتباره احد الدول الاطراف فيها، فقد تم تأسيس مكتب لمكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب، بمستوى دائرة عامة يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري ، ويمثله مدير عام المكتب أو من يخوله ،

(٥٩٧) نصت المادة (٥٦) من الاتفاقية على: ((تسعى كل دولة طرف، دون اخلال بقانونها الداخلي، إلى اتخاذ تدابير تجيز لها أن تحيل، دون مساس بتحقيقاتها أو ملاحقاتها أو إجراءاتها القضائية، معلومات عن العائدات المتأتية من الأفعال المجرمة وفقاً لهذه الاتفاقية إلى دولة طرف أخرى دون طلب مسبق، عندما ترى أن إفشاء تلك المعلومات قد يساعد الدولة الطرف المتلقية على استهلال أو إجراء تحقيقات أو ملاحقات أو إجراءات قضائية أو قد يؤدي إلى تقديم تلك الدولة الطرف طلباً بمقتضى هذا الفصل من الاتفاقية)).

(٥٩٨) عرفت مجموعة "إيغمنت" (وهي رابطة غير رسمية لوحدات الاستخبارات المالية) وحدات الاستخبارات المالية بأنها جهازي وطني مركزي مسئول عن تلقي المعلومات المالية المشبوهة (وطلب تلك المعلومات إذا كان مسموحاً للجهاز بذلك): (أ) المتعلقة بالعائدات التي يشتبه في انها عائدات جرائم، أو (ب) اللازم تقديمها بموجب تشريع وطني أو لائحة تنظيمية وطنية، وتحليلها وتعميمها على السلطات المختصة من أجل مكافحة غسل الاموال. وللمزيد انظر وثائق إيغمنت (Egmont documents) متاح على الموقع في شبكة الانترنت:

<https://www.egmontgroup.org/library/egmont-documents>

(٥٩٩) نصت المادة (٥٨) من الاتفاقية على: ((على الدول الأطراف أن تتعاون معاً على منع ومكافحة إحالة عائدات الأفعال المجرمة وفقاً لهذه الاتفاقية وعلى تعزيز سبل ووسائل استرداد تلك العائدات، وأن تنتظر، لتلك الغاية، في إنشاء وحدة معلومات استخباراتية مالية تكون مسؤولة عن تلقي التقارير المتعلقة بالمعاملات المالية المشبوهة وتحليلها وتعميمها على السلطات المختصة)).

ويكون مقره في البنك المركزي العراقي^(٦٠٠). يتولى بصورة مركزية في الدولة^(٦٠١)، المهام الآتية:

- (١) تلقي الابلاغات أو المعلومات أو الحصول عليها أو التحري عن العمليات التي يشتبه بأنها تتضمن متحصلات جريمة أصلية أو غسل أموال أو تمويل ارهاب من جهات الإبلاغ^(٦٠٢)، ثم يقوم بتحليل الابلاغات أو المعلومات^(٦٠٣)، ويحيل المشتبه بانها عملية غسل اموال أو تمويل ارهاب أو جرائم أصلية الى رئاسة الادعاء العام لاتخاذ الإجراءات القانونية بشأنها^(٦٠٤). وأشعار الجهات ذات العلاقة بذلك.
- (٢) وله في سبيل أداء مهامه ان يحصل من جهات الإبلاغ أو من أي جهة أخرى على أية معلومات إضافية يعدها مفيدة لإجراء التحليل، خلال المدة التي يحددها^(٦٠٥). وإيقاف تنفيذ العملية المالية أو العمليات مدة لا تزيد على (٧) سبعة أيام عمل، في حالة الخشية من تهريب المتحصلات، أو الأضرار بسير التحليل^(٦٠٦).
- (٣) تبادل المعلومات ذات الصلة بمكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب مع الجهات ذات العلاقة في دوائر الدولة، والقطاع العام، والتنسيق معها في هذا الشأن^(٦٠٧). وانشاء قاعدة بيانات لما يتوفر للمكتب من معلومات تعتمد كمركز وطني لجمع وتحليل واعمام تلك المعلومات^(٦٠٨).
- (٤) جمع وتحليل أحصاءات شاملة عن الامور الداخلة في مهام المكتب^(٦٠٩)، وإشعار الجهات الرقابية أو الجهات المختصة الاخرى بإخلاق اي مؤسسة مالية أو اعمال ومهن غير مالية محددة بأحكام هذا القانون^(٦١٠)، وإعداد وتقديم التقارير السنوية والأنشطة والإحصاءات^(٦١١) المتعلقة بعمله الى مجلس مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب^(٦١٢).

^(٦٠٠) المادة (٨/أولاً-ثانياً-ثالثاً) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي.

^(٦٠١) المادة (٩) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي.

^(٦٠٢) المادة (٩/أولاً/ب) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي.

^(٦٠٣) نصت المادة (٩/أولاً/ب) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي على: ((تحليل الابلاغات أو المعلومات، وللمكتب في سبيل اداء مهامه ان يحصل من جهات الإبلاغ أية معلومات إضافية يعدها مفيدة لأجراء التحليل، خلال المدة التي يحددها، وله ان يحصل على ذلك من أي جهة أخرى)).

^(٦٠٤) المادة (٩/أولاً/د) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي.

^(٦٠٥) المادة (٩/أولاً/ب) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي.

^(٦٠٦) المادة (٩/أولاً/ج) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي.

^(٦٠٧) المادة (٩/ثالثاً) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي.

^(٦٠٨) نصت المادة (٩/خامساً) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي على: ((انشاء قاعدة بيانات لما يتوفر للمكتب من معلومات تعتمد كمركز وطني لجمع وتحليل واعمام تلك المعلومات عما يحتمل وقوعه من غسل الاموال وتمويل ارهاب ووضع الوسائل الكفيلة لتسهيل مهمة السلطات القضائية وغيرها من الجهات المختصة بتطبيق احكام هذا القانون)).

^(٦٠٩) المادة (٩/سادساً) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي.

^(٦١٠) المادة (٩/ثامناً) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي.

^(٦١١) نصت المادة (٩/ثانياً) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي على: ((إعداد وتقديم تقرير سنوي يقدم الى المجلس عن نشاطات المكتب والأنشطة المتعلقة بعمليات غسل الأموال وتمويل الإرهاب، وإحصاءات عن تقارير الإبلاغ واتجاهات مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب وآلياتها وأساليبها وحالاتها ويتم نشر التقرير بالصيغة التي يعتمدها المجلس)).

^(٦١٢) المقصود بالمجلس هنا هو مجلس مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب موضوع بحث الفصل الثالث من قانون مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب العراقي.

الخاتمة

بعد أن انتهينا من بحثنا هذا بفضل الله ومُنَّته. سوف نجمل ثمار ما توصلنا اليه من نتائج وتوصيات التي نوجهها بالمقام الأول الى المشرع العراقي، وهي:

- (١) ألزم المشرع العراقي المؤسسات المالية باتخاذ تدابير العناية الواجبة تجاه العملاء ، كما ألزمهم بحفظ السجلات المصرفية. وحظر إنشاء المصارف الصورية ، ورفض أية علاقة مع تلك المصارف . كما نص على ضرورة كشف الموظفين العموميين عن ذمتهم المالية ، وبذلك يكون المشرع العراقي قد أخذ بمقتضيات المنع والكشف لإسترداد الأموال ، وهو يتوافق مع نصوص إتفاقية مكافحة الفساد في هذا المجال.
- (٢) أنشأ المشرع العراقي مكتباً لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب في البنك المركزي العراقي، يتولى بصورة مركزية تلقي الإبلاغات أو المعلومات أو الحصول عليها أو التحري عن العمليات المشبوهة ذات الصلة بالجريمة، وتحليلها وإحالة المشتبه فيها إلى الإدعاء العام . وهو يعتبر مركزاً وطنياً لتبادل المعلومات مع الجهات ذات العلاقة في الدولة. وهذا الاجراء ينسجم مع نصوص اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد.
- (٣) لم يتخذ المشرع العراقي تدابير تلي المقتضيات المنصوص عليها في المادة (٥٣) من اتفاقية مكافحة الفساد المتعلقة بإسترداد الممتلكات بشكل مباشر. وفي هذا المجال يوصي الباحث المشرع بسد هذا النص التشريعي.

المراجع

الكتب والمجلات

- (١) إبتسام محمد العامري - ظاهرة الفساد السياسي أسبابها وتأثيراتها وسبل معالجتها (الصين أنموذجاً) - مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية - كلية القانون - جامعة الكوفة - المجلد (١) - العدد (٧) - السنة ٢٠١٠
- (٢) إسرائ علاء الدين نوري - دور مؤسسات المجتمع المدني في مكافحة ظاهرة الفساد (دراسة حالة العراق) - مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية - كلية القانون جامعة تكريت - العدد ٦ - السنة ٢ - ٢٠١٠
- (٣) أفياء محمد قاسم ، احمد ثابت عبدالكريم - الآثار الشاملة للفساد على تحقيق التنمية الانسانية - مجلة النزاهة والشفافية للبحوث والدراسات - هيئة النزاهة العراقية - العدد الثامن - ٢٠١٤
- (٤) جاري فاتح - إصلاح الفساد أم فساد الإصلاح - بحث منشور في مجلة مصر المعاصرة - العدد (٤٩١) السنة المئة - يوليو ٢٠٠٨
- (٥) حسنين المحمدي بوادي - الفساد الإداري لغة المصالح - دار المطبوعات الجامعية - الاسكندرية - ٢٠٠٨
- (٦) عبد علي محمد سوادي - الجامعة ودورها في الوقاية من الفساد الاداري - مجلة رسالة الحقوق - كلية القانون جامعة كربلاء - المؤتمر القانوني الوطني العاشر - ٢٠١٣
- (٧) عصام عبدالفتاح مطر - جرائم الفساد الإداري - دراسة قانونية تحليلية مقارنة - دار الجامعة الجديدة - الاسكندرية - ٢٠١٥
- (٨) محمد سعيد الرملاوي - أحكام الفساد المالي والاداري في الفقه الجنائي الاسلامي - دار الفكر الجامعي - الاسكندرية - ٢٠١٣
- (٩) نواف سالم كنعان - الفساد الاداري والمالي ، أسبابه ، آثاره ، وسائل مكافحته - مجلة الشريعة والقانون - كلية القانون جامعة الشارقة - العدد ٣٣ - ٢٠٠٨
- (١٠) عادل يحيى: الأحكام العامة للتعاون الدولي - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠١٣
- (١١) سليمان عبد المنعم - الجوانب الموضوعية والإجرائية في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد - دار المطبوعات الجامعية - الاسكندرية - ٢٠١٥

وثائق واتفاقيات

- (١٢) الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد - مكتب الامم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة - نيويورك - ط٢ - ٢٠١٢
- (١٣) الملحوظة التفسيرية على اتفاقية مكافحة الفساد والمرقمة (A/٥٨/٤٢٢/Add.١).
- (١٤) اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٣

مواقع الانترنت

- (١٥) القاضي رحيم حسن العكيلي: مدى استجابة العراق لمقتضيات التجريم وفقاً لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد – بحث منشور على موقع مجلة التشريع والقضاء – متاح على شبكة الإنترنت على :
www.tqmag.net
- (١٦) وثائق إيغمونت (Egmont documents) متاح على الموقع في شبكة الانترنت:

<https://www.egmontgroup.org/library/egmont-documents>

قوانين وتشريعات

- (١٧) قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب العراقي رقم (٣٩) لسنة ٢٠١٥ .
- (١٨) قانون الكسب غير المشروع على حساب الشعب رقم (١٥) لسنة ١٩٥٨ المعدل
- (١٩) قانون هيئة النزاهة الملحق بالامر ٥٥ لسنة ٢٠٠٤ .
- (٢٠) قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ .

مراجع انجليزي

- ٢١) Eugen Dimant & Thorben Schulte - The Nature of Corruption: An Interdisciplinary Perspective - German Law Journal - Vol. ١٧ No. ٠١ - ٢٠١٦ .
- ٢٢) Matthew Murray and Andrew Spalding - Freedom from Official Corruption as a Human Right - The Brookings Institution - Governance Studies - Washington – ٢٠١٥ .
- ٢٣) Jean-Pierre Brun, Larissa Gray, Clive Scott, Kevin M. Stephenson - Asset Recovery Handbook - A Guide for Practitioners - The International Bank for Reconstruction and Development / The World Bank - ٢٠١١ – in Internet: www.worldbank.org

التزام الدولة بتعويض أضرار الإرهاب

دراسة مقارنة بين القانون المصري والقانون الفرنسي

اعداد

مها رمضان محمد بطيخ

مقدمة

أولاً: موضوع البحث:

تعرضت المجتمعات البشرية في السنوات الأخيرة - وما زالت - لظاهرة من أخطر الظواهر الإجرامية التي يعرفها عالمنا المعاصر، وهي ظاهرة الإرهاب. فلا يكاد يمر يومٌ من دون أن تطالعنا وسائل الإعلام المختلفة عن قيام فرد أو مجموعة من الأفراد بارتكاب أعمال إرهابية، (انفجارات واغتيالات سياسية أو غير سياسية)، تثير الفزع وتبعث الرعب وتشيع الاضطراب في المجتمع وتخل بأمن وأمان أفراده. فالإرهاب يهدد - بطبيعته - وجود المجتمع ذاته، وينذر بالخطر لأسس الدول الديمقراطية^(١١٣).

ولقد تعددت وسائل الإرهاب وطرقه، وأثبت الإرهابيون براعة في استخدام كل وسائل العلم الحديثة وتطبيقاتها في سبيل الوصول إلى أغراضهم وتحقيق أهدافهم^(١١٤). فالإرهابي يعمل دائماً تحت شعار "الغاية تبرر الوسيلة"، وهو شعارٌ يحمل بين طياته الدمار للحضارة والمدنية الحديثة^(١١٥).

والإرهاب ليس بظاهرة جديدة وليدة اليوم؛ بل إنه ظاهرة تمتد جذورها عبر تاريخ الإنسانية إلى الماضي السحيق، كما عرفته المجتمعات المتقدمة قبل أن يصل مداه إلى المجتمعات النامية^{(١١٦)(١١٧)}.

(١) د. أحمد شوقي أبو خطوة، تعويض المجنى عليهم عن الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص ٥.
(٢) د. عبد العزيز مخيمر عبد الهادي، الإرهاب الدولي مع دراسة الاتفاقيات الدولية والقرارات الصادرة عن المنظمات الدولية، دار النهضة العربية، ١٩٨٦، ص ٥.

(٣) Babovic (J): Les infractions de Terrorisme, un nouvel exampal de ١٠٢٠ du ٩ Septembre ١٩٨٦), L'éclatement du droit penal (Loi No. ٨٦ Dalloz, Chron IX, P. ٣٩.

(٤) د. عبد الرحيم صدقي، الإرهاب، دار شمس المعرفة، ١٩٩٤، ص ١٣.

(٥) ويعود تاريخ هذه الظاهرة إلى الفترة المسماة بنظام الرعب La terreur والتي امتدت في فرنسا من العاشر من أغسطس ١٧٨٩ إلى السابع والعشرين من يوليو عام ١٧٩٤، حيث اصطبغ الإرهاب في هذه الفترة بالصيغة السياسية عندما أعلن روبسبير Robespierres أحد زعماء الثورة الفرنسية سيادة حكم الإرهاب للقضاء على خصوم الثورة السياسيين وحماية أسس ودعائم الجمهورية. د. أحمد شوقي أبو خطوة، تعويض المجنى عليهم، مرجع سابق، ص ٦.

وفي أواخر القرن التاسع عشر؛ ظهر ما يعرف بالإرهاب الفوضوي، أثر ظهور الحركة الفوضوية في العديد من الدول الأوروبية، والذي مهد لظهور الإرهاب الذي عرف بعد ذلك حيث ظهر عدد من المنظمات الإرهابية في العديد من الدول خلال هذه الحقبة وعلى رأسها منظمة - المافيا - (mafia) والتي ظهرت في إيطاليا على أسس من العقيدة الماسونية للدفاع عن مصالحها ضد الملكية، ومارست أعمالاً إرهابية عديدة. انظر في تفصيل ذلك: د. محمد مؤنس محب الدين، الإرهاب، مجلة الأمن العام، العدد ٩٤، السنة ٥٤، يوليو ١٩٨١، ص ٨١ وما بعدها. ومع بداية القرن العشرين ظهرت الموجة الثانية للإرهاب أثر انهيار (منظمة الشعب) في روسيا وتكون الحزب الاشتراكي الثوري والذي اعتمد على الإرهاب كمنهج وحيد لتحقيق الحرية السياسية، فقام بتنفيذ مجموعة من الاغتيالات وزير الخارجية الروسي بلهيف باعتباره واحدًا من

وما يهنا هنا هو الإرهاب على المستوى المحلي، فلم تكن مصر بمنأى عن موجة الإرهاب التي اجتاحت العالم في أواخر الستينيات، وأثناء فترة السبعينيات؛ فقد نشأت في مصر جماعات العنف والتي ارتبطت إلى حد كبير بالمرحلة السياسية والاجتماعية التي مرت بها مصر خلال تلك الفترة، فقد نشأت جماعة (الفنية العسكرية) عام ١٩٧٤، وجماعة (التكفير والهجرة) عام ١٩٧٧ ثم (تنظيم الجهاد) ١٩٧٩، وكان من أبرز العمليات الإرهابية في مصر - والتي ارتكبتها بعض هذه الجماعات - اغتيال الرئيس السادات في السادس من أكتوبر سنة ١٩٨١ أثناء العرض العسكري بمناسبة احتفالات أكتوبر السنوية، ثم أحداث عين شمس سنة ١٩٨٨. وقد زاد التنسيق بين الجماعات الإسلامية وبين تنظيم الجهاد ما بين عامي ١٩٨٨، ١٩٩١، ونتج منها موجة من الإرهاب لم تشهد مصر مثله من قبل خلال سنة ١٩٩٢، والذي استهدف إثارة الفتنة الطائفية من خلال قتل الأقباط وسرقة محال الذهب الخاصة بهم، وتخريب محال عباداتهم، والتحريض ضد نظام الحكم^(٦١٨).

وتوالى العمليات الإرهابية في مصر خلال فترة التسعينيات ما بين محاولات الاغتيال وما بين ضرب الاقتصاد المصري من خلال ضرب السياحة بالاعتداء على السياح الأجانب، حيث كان أكثرها عنفاً وتأثيراً في نفوس الشعب حادثة الأقصر سنة ١٩٩٧ في معبد الملكة حتشبسوت، والتي أضرت بالاقتصاد المصري وروعت أمن المجتمع.

ولعل ما يحدث أثناء كتابة الأسطر الأخيرة من هذه الرسالة من أعمال عنف وإرهاب على أرض جزيرة سيناء وتصدى قواتنا المسلحة ورجال الأمن له بكل شجاعة وبسالة لهو خير دليل على مدى خطورة العمليات الإرهابية في مصر^(٦١٩).

أقوى رجال النظام القيصري وذلك عام ١٩٠٤ ولعل ما يميز هذه الفترة هو إرهاب الشيوعية والذي اتسم بالتنظيم وقاده (البنين) صاحب مذهب الإرهاب. انظر في تفصيل ذلك: د. أحمد جلال عز الدين، الإرهاب والعنف السياسي، مكتبة الحرية، الطبعة الأولى، العدد العاشر، ١٩٨٦، ص ٨٩.

وفي منتصف القرن العشرين؛ أخذ الإرهاب شكلاً جديداً وأسلوباً لم يكن معروفاً من قبل، مما نتج عنه ظهور صور للإرهاب لم تكن معروفة من قبل تمثلت في أخذ الرهائن وخطف الطائرات واحتجاز الشخصيات المهمة، والاعتداء على السائحين، وهو إرهاب عابر للدول والقارات، يستخدم أحدث ما وصلت إليه تكنولوجيا ووسائل الاتصالات ويستفيد من التقدم المذهل في صنع الأسلحة.

انظر د. أدونيس العكر، الإرهاب السياسي، بحث في أصول الظاهرة وأبعادها الإنسانية، دار الطليعة، بيروت، ١٩٨٣، ص ٢٦.

(١) تقرير لجنة الشؤون العربية والخارجية والأمن القومي بمجلس الشورى عن مواجهة الإرهاب، ١٩٩٣، ص ٢٤ وما بعدها.

(٢) في ٢٠١٥/١٠/٣١ والذي يهدف إلى زعزعة الأمن والاستقرار والسياحة بصفة خاصة. وقد أثار استنكاراً عالمياً.

وتتضح خطورة الإرهاب الحديث من حيث ارتفاع عدد المنظمات الإرهابية^(٢٠)، فضلا عن زيادة نسبة العمليات الإرهابية، ومن ثم ارتفاع ضحاياها من المواطنين العاديين والمسؤولين السياسيين، إضافة إلى تخريب الممتلكات في الآونة الأخيرة.

ومع تصاعد الحوادث والعمليات الإرهابية وتعدد صورها وأشكالها وكثرة عدد الضحايا الأبرياء؛ كان لابد من توحيد الجهود سواء على المستوى الدولي أم الإقليمي أم المحلي لمكافحة هذه الظاهرة الخطيرة.

فعلى المستوى الدولي؛ شهد النصف الثاني من القرن العشرين إبرام العديد من الاتفاقيات التي تهدف إلى التصدي وقمع هذه الظاهرة، ومن أهم تلك الاتفاقيات: الاتفاقية الأوروبية بشأن قمع الإرهاب المبرمة في ستراسبورج في ٢٧ يناير عام ١٩٧٧، واتفاقية طوكيو عام ١٩٦٣ الخاصة بالجرائم والأفعال الأخرى التي ترتكب على متن الطائرات، واتفاقية لاهاي عام ١٩٧٠ في شأن قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات، واتفاقية مونتريال عام ١٩٧١ في شأن قمع الأفعال غير المشروعة الموجهة ضد الطيران المدني، واتفاقية نيويورك عام ١٩٧٣ في شأن منع ومعاينة الجرائم الموجهة ضد الشخصيات التي تتمتع بحماية دبلوماسية، واتفاقية نيويورك لمناهضة خطف الرهائن عام ١٩٧٩، واتفاقية روما في شأن قمع الأعمال غير المشروعة ضد الملاحة البحرية عام ١٩٨٨^(٢١).

كما صدر العديد من الإعلانات، من ذلك إعلان طوكيو الذي أصدره مؤتمر الدول السبع الصناعية الكبرى في مايو عام ١٩٨٦، والذي تضمن تعاون الدول السبع الصناعية لمكافحة الإرهاب وفرض عقوبات على الدول المشجعة والمصدرة له، وإعلان القاهرة العالمي لمواجهة الإرهاب، والذي صدر عقب الندوة الدولية للإرهاب التي عقدت بالقاهرة في فبراير عام ١٩٩٧،

(١) قدرت دراسة حديثة عدد المنظمات الإرهابية على مستوى العالم بنحو ٢١٧٦ منظمة منها ١٣٧ منظمة في أحد عشر إقليمًا لا تعتبر دولا، والباقي ٢٠٣٩ منظمة توجد في ١٢٦ دولة. ومتوسط نصيب كل دولة متقدمة من المنظمات ٢٥,٥ منظمة. ونصيب كل دولة نامية من المنظمات ١٣,٠٩ منظمة، فالدول المتقدمة عدد منظماتها ضعف عدد منظمات الدول النامية مما يعني أن الإرهاب الحديث لا يعرف دولا أو حدودًا. د. إمام حسنين خليل عطا الله، الإرهاب والبنيان القانوني للجريمة دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٩٩، ص ٢٦ وما بعدها.

(٢) انظر: د. مدحت رمضان، جرائم الإرهاب، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ص ٤١٥؛ د. أحمد محمد رفعت، الإرهاب الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص ٢٦. ويمكن أن نضيف إليها خلال النصف الأول من القرن العشرين اتفاقية جنيف لمنع ومعاينة الإرهاب المبرمة في ١٦ نوفمبر عام ١٩٣٧.

حيث أدان فيه الإرهاب بكل صورته وأشكاله، واعتبره جريمة ضد الإنسانية، كما دعا المنظمات الإقليمية والدولية - وعلى رأسها الأمم المتحدة - إلى إبرام اتفاق خاص بالإرهاب.

ويعتبر مؤتمر الأمم المتحدة التاسع لمنع الجريمة الذي عُقد بالقاهرة في أبريل عام ١٩٩٥ أحد التجمعات الدولية المهمة للتصدى لقضية الإرهاب، حيث أدان هذا المؤتمر الجرائم المنظمة والجرائم الإرهابية ودعا الدول إلى اتخاذ تدابير وطنية في مجالات التشريع والتحقيق وتنفيذ القوانين بغية ضمان منع جرائم الإرهاب وكذا تعزيز التعاون فيما بينها في سبيل مكافحة هذه الظاهرة^(٢٢٢).

كذلك على المستوى الداخلي؛ قامت العديد من الدول من بينها مصر وفرنسا بإعادة النظر في نصوص مدوناتها العقابية والإجرائية لمكافحة هذه الظاهرة ووضع حد لها سواء بتجريم أفعال لم تكن مجرمة من قبل أم بتشديد العقاب على أفعال مجرمة بالفعل، فضلا عن إخضاعها لقواعد إجرائية مغايرة لتلك التي تخضع لها الجرائم الأخرى.

هذا؛ ويلاحظ أن العمليات الإرهابية تجتهد اهتماماً من الحكومات المختلفة على صعيد سن القوانين لملاحقة الجناة دون الاهتمام الكافي أو الملائم بموضوع تعويض المضرورين من تلك العمليات، وهذا ما حدث بالفعل في التشريع المصري، فقد تصدى المشرع المصري لظاهرة الإرهاب بعدما شهدت مصر من أعمال إرهابية لم تعرفها من قبل - هدفها تهديد أمن المجتمع وسلامته وزعزعة استقراره وتقويض أسس الديمقراطية والحرية - فأصدر القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢^(٢٢٣) المعدل بالقانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٥^(٢٢٤) والقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠١٥^(٢٢٥) بتعديل بعض نصوص قانون العقوبات والإجراءات الجنائية وبعض القوانين الأخرى لمواجهة ومكافحة هذه الأعمال الإرهابية، دون التعرض لمسألة تعويض المضرورين من تلك الأعمال.

(١) تقرير لجنة الشؤون العربية والخارجية والأمن القومي بمجلس الشورى عن مواجهة الإرهاب، الأبعاد الخارجية لظاهرة الإرهاب، المرجع السابق، ص ١٠٢.

(٢) الجريدة الرسمية في ١٨ يوليو عام ١٩٩٢، العدد ٢٩ مكرر.

(٣) القرار بقانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٥ في شأن تنظيم قوائم الكيانات الإرهابية والإرهابيين، منشور بالجريدة الرسمية، العدد (٧) مكرر (ز) في ١٧ فبراير عام ٢٠١٥.

(٤) القرار بقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠١٥ بإصدار قانون مكافحة الإرهاب، منشور بالجريدة الرسمية، العدد (٣٣) مكرر في ١٥ أغسطس عام ٢٠١٥.

فظاهرة الإرهاب وإن كانت ظاهرة قديمة تضرب بجذورها في أعماق التاريخ؛ إلا أنه يصعب القول بأنها ظاهرة مؤقتة، ذلك أن منابع الإرهاب ذاتها لم تجف بعد، كما أن الأسباب التي تدعو إليه يصعب مناهضتها، فكلما مر بالإنسان حالة من السكون وبدأ في استعادة إترانه، وتضاءل القلق والخوف من ذلك المجهول؛ قامت ضربة من ضربات الإرهاب وجرائم العنف لتفقده حالة الاتزان مرة أخرى وتثير في أعماقه حالة أشد من القلق والتوتر والترقب^(٦٢٦).

ولقد انصب اهتمام المشرع المصري على صياغة نصوص جنائية استحدثت فيها بعض الجرائم الإرهابية وشدت العقوبة على جرائم أخرى، إذا ارتكبت بغرض الإخلال بالأمن وسلامة المجتمع وبث الرعب، وذلك من خلال القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢^(٦٢٧) بتعديل بعض نصوص قانون العقوبات والإجراءات الجنائية، إلا أنه ترك مسألة تعويض الأضرار الناشئة من جرائم الإرهاب للقواعد العامة للمسئولية المدنية، بل إن المشرع المصري زاد الأمر تعقيداً بنصه في المادة (٢/٣) من القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ المضافة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ على اختصاص محاكم أمن الدولة العليا بنظر جرائم الإرهاب، ما يعنى حرمان المضرور من تبعاتها من الإدعاء المدنى أمام المحاكم الجنائية، ولم يُبق المشرع المصري للمضرور طريقاً سوى اللجوء إلى المحاكم المدنية مع ما يوصم به من عوائق عملية وقانونية تحول دون رفع الدعوى، كعدم معرفة الفاعل أو وفاته أو إفساره، بالإضافة إلى طول الإجراءات وتعقدها وصعوبة تنفيذ الأحكام، ليخرج المضرور من الجريمة الإرهابية في النهاية خالى الوفاض مما يمثل إجحافاً بحقوقه، وهو ما ينطوى على قصور تشريعى يتطلب تدخل المشرع لمعالجته.

وفى الوقت الذى تناسى فيه المشرع المصرى مسألة تعويض المضرور من جرائم الإرهاب؛ نجد أن معظم الدول التى استخدمت الأداة التشريعية لمواجهة جرائم الإرهاب قد حرصت على النص صراحة على تعويض مضرورى الإرهاب، فهذا هو المشرع الفرنسى ينص فى المادة (٩) من القانون رقم ٨٦ - ١٠٢٠ لسنة ١٩٨٦ والخاص بمكافحة الإرهاب والمساس بأمن الدولة^(٦٢٨)؛

(١) د. عزت سيد إسماعيل، سيكولوجيا الإرهاب وجرائم العنف، منشورات ذات السلاسل، الكويت، الطبعة الأولى، ١٩٨٨، ص ١٤.

(٢) المعدل بالقانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٥ والقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠١٥ سالفى الذكر.

(٣) تم تعديل هذا القانون بمقتضى القانون رقم ١٣٢٢-٨٦ الصادر فى ٣٠ ديسمبر عام ١٩٨٦، والقانون رقم ٨٦-٩٠ الصادر فى ٢٣ يناير عام ١٩٩٠، والقانون رقم ٥٨٩-٩٠ الصادر فى ٦ يوليو عام ١٩٩٠.

على تعويض ضحايا الإرهاب تعويضاً كاملاً عن الأضرار الجسدية، كما صدر القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٤ في أسبانيا، والذي بمقتضاه تتحمل الدولة تعويض المجنى عليهم عن الأضرار الناتجة مباشرة من جرائم الإرهاب أو بمناسبةها، كما صدر القانون الإيطالي رقم (٤٦٦) الصادر في أغسطس عام ١٩٨٠، ليقرر تبرعات خاصة لصالح طائفة من الموظفين العموميين المجنى عليهم من أداء الواجب أو من الأعمال الإرهابية^(٢٢٩).

وفي القانون المدني الكويتي؛ أعطى المشرع للمضرور أو ورثته حق رفع دعوى ضمان أذى النفس على الدولة عن الأضرار الجسدية الناشئة من العمل غير المشروع، أي بما في ذلك جرائم الإرهاب وفقاً للنظام المنصوص عليه بالمادة (٢٥٦) مدني إذا لم يعرف المسؤول أو الضامن، وهي الحالة الغالبة في جرائم الإرهاب، وهو يقترب بذلك من القوانين الحديثة التي انتهت إلى تعويض الأضرار الناشئة من جرائم الإرهاب بقواعد خاصة أو تلك التي نحت - في مثل هذه الحالات - نحو اجتماعية المسؤولية^(٢٣٠).

ثانياً: أهمية موضوع البحث:

لاشك أن مسألة مدى التزام الدولة بتعويض الأضرار الناجمة من الإرهاب لها من الخصوصية التي تتطلب أفراد نظام تعويضى خاص بها. وهذا يعود إلى عدة أسباب:

أ- نوعية مضرورى الإرهاب، فهم في الأغلب مضرورين أبرياء لأهداف لا يمتون لها بصلة ولا علاقة لهم بالفاعلين لها، ولا تربطهم بهم صلة يمكن أن تكون سبباً لوقوعهم في هذا الضرر سوى الصدفة التي أوجدتهم على مسرح العملية الإرهابية في الساعة المحددة لها، ولا أدل على ذلك من آلاف المضرورين الذي تصادف وجودهم في مركز التجارة العالمي في حادث نيويورك في ١١ سبتمبر عام ٢٠٠١.

ب- طبيعة عملية الإرهاب ذاتها والتي تتميز بعشوائية العنف والمباغته وعدم التوقع، فضلا عن الأضرار الجسيمة والخطيرة المترتبة عليها وطبيعية الإرهابيين، إذ هم في الغالب حفنة من

(٤) د. أحمد شوقي أبو خبطة، تعويض المجنى عليهم، مرجع سابق، ص ١٥.
(١) د. أحمد السعيد الزقرد، تعويض الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، طبعة ٢٠٠٧، ص ١٥.

المغامرين يتعذر الوصول إليهم أو قد يستحيل التعرف على ثرواتهم ومواطنهم وقد يكونوا من المعدمين، وفي كثير من الأحيان يلقون حتفهم أثناء المقاومة مع الشرطة أو في عملية انتحارية.

ج- عدم ملاءمة القواعد العامة للمسئولية المدنية أو عدم صلاحيتها للتطبيق على الأعمال الإرهابية.

د- ظهور مبدأ اجتماعية المسئولية في العصر الحديث، والذي يعنى أن الهيئة الاجتماعية تسعى بكافة الوسائل إلى تحقيق تعويض مناسب للأضرار التي تلحق بالفرد دون التقيد بما تمليه المسئولية الفردية من ضرورة قيام الخطأ من ناحية، ودون التقيد بحصر الالتزام بالتعويض في ذمة المسئول من ناحية أخرى.

من الأسباب السابقة؛ جاءت أهمية هذه الدراسة بغية التوصل إلى وسيلة مناسبة تضمن حصول المضرور من الجريمة الإرهابية على حقه في تعويض عادل عن الأضرار التي أصابته من جراء تلك الجريمة بدلا من أن يترك للقواعد العامة في المسئولية المدنية والإدارية، والتي لا تقدم للمضرور الكثير للحصول على تعويض يجبر الأضرار الجسيمة التي تخلفها الجريمة الإرهابية.

ثالثا: نطاق البحث:

تطرح الدراسة عدة تساؤلات أولها حول مفهوم الأعمال الإرهابية. حيث نعرض للتعريف بتلك الأعمال في القانون، وكذلك نعرض للتطور التاريخي للإرهاب من حيث: بدايته، وتطور وسائله وطرقه.

والتساؤل الثاني الذي يطرحه البحث يدور حول بيان مدى إمكانية التزام المشرع المصري بكفالة تعويض المضرورين من أعمال الإرهاب في ضوء تشريعات بعض الدول مثل فرنسا والكويت، والتي أقرت نظامًا خاصة لتعويض هؤلاء المضرورين.

رابعاً: منهجية البحث:

لقد حاولت اتباع المنهج الوصفي في بحث النقاط التفصيلية للمسئولية المدنية للدولة عند

أضرار الإرهاب، وذلك من خلال القواعد العامة للمسئولية المدنية، وبيان مدى إمكانية تطبيقها على موضوع البحث.

كما اتبعت - كذلك - المنهج التحليلي لتحليل آراء الفقه التي قيلت في شأن موضوع البحث. وكذلك الأحكام القضائية الصادرة في هذا الشأن، مع استخلاص النتائج المترتبة عليها.

وأخيراً؛ فقد اتبعت المنهج المقارن، والذي يظهر من خلال مقارنة القانون المصري بالقانونين: الفرنسي والكويتي.

خامساً: خطة البحث:

على ضوء ما تقدم؛ رأيت تقسيم هذه الدراسة على النحو الآتي:

الفصل الأول: ماهية الإرهاب.

الفصل الثاني: مدى التزام الدولة بتعويض أضرار الإرهاب في القانون المصري.

الفصل الثالث: مدى التزام الدولة بتعويض أضرار الإرهاب في القانون الفرنسي.

الفصل الأول

ماهية الإرهاب

يعد تحديد معنى أو مفهوم الإرهاب^(١٣١) من أعقد الأمور، بالنظر إلى تنوع ظاهرة الإرهاب وتعدد مستوياتها، وتباين وجهات النظر بشأنها، سواء بالنسبة للأشخاص أو القوى السياسية أو الدول التي تواجهها، بالإضافة إلى تداخل الاعتبارات السياسية مع الاعتبارات الموضوعية في شأنها، الأمر الذي يحتم ضرورة وضع معيار دقيق للتمييز بين ما يعد من الأعمال إرهاباً وبين ما لا يعد كذلك.

وبالرغم من أن الإرهاب هو أحد الوسائل العنيفة المستخدمة لإحداث تغيير في الأوضاع القائمة^(١٣٢)، وبالتالي فإن دراسته تحتاج إلى تحليل الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية القائمة في المجتمع، إلا أنه في ذات الوقت ليس من أهداف هذه الدراسة البحث المتعمق للأسباب والظروف التي تؤدي إلى انتشار ظاهرة الإرهاب والعنف السياسي بصفة عامة ودوره في إحداث التغييرات الجذرية في التاريخ، فمثل تلك الدراسة قد تدخل في مجال العلوم السياسية أو الفلسفية أو الاجتماعية، بينما الدراسة التي نحن بصددتها تهدف إلى البحث عن قيام موسر - الدولة - لتعويض الأضرار الناجمة من الإرهاب، خاصة أن الإرهابيين هم حفنة من المغامرين قد يصعب الوصول إليهم، وإذا عثر عليهم؛ فإنهم غالباً ما يكونون معسرين، وبالطبع فإن تحديد ماهية الإرهاب يعد المدخل الصحيح لقيام مسؤولية الدولة عن أضراره، فضلاً عن أن تعريف الإرهاب وبيان دوافعه يعد أساساً لتكوين نظرية قانونية تنظمه، وأساساً لبيان الجهود

(١) أقر المجمع اللغوي كلمة الإرهاب ككلمة حديثة في اللغة العربية، أساسها رهب بمعنى أخاف وأفزح، وأوضح المجمع اللغوي أن الإرهابيين وصف يطلق على الذين يسلكون سبيل العنف لتحقيق أهداف سياسية. انظر/ مختار الصحاح، للشيخ الإمام/ محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، دار الحديث، طبعة ٢٠٠٤، القاهرة، ص ١٥١؛ وهو ما جاء أيضاً في لسان العرب، لابن منظور، دار المعارف، الجزء الثاني، ص ١٧٤٨؛ مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، الجزء الأول، ص ٣٩٠.

كما عرف قاموس اللغة الفرنسية (روبير) الإرهاب بأنه: الاستخدام المنظم لوسائل استثنائية للعنف من أجل تحقيق هدف سياسي كالاستيلاء أو الممارسة أو المحافظة على السلطة وعلى وجه الخصوص فهو مجموعة من أعمال العنف اعتداءات فردية أو جماعية أو تخريب تنفذها منظمة سياسية للتأثير على السكان وخلق مناخ من الفوضى وانعدام الأمن.

انظر:

Le Petit Robert, Dictionnaire De la languefrancaise, ١٩٩٣, P. ٢٢٣٨.

وانظر أيضاً: د. أدونيس العكره، الإرهاب السياسي، دار الطليعة، بيروت، الطبعة الثانية، ص ٣٥، ٣٦.

(٢) د. أحمد جلال عز الدين، الإرهاب والعنف السياسي، مرجع سابق، ص ٢٠ وما بعدها.

الدولية والإقليمية والوطنية المبذولة لمكافحته.

ونقتصر في هذا المبحث على دراسة ماهية الإرهاب، وذلك من حيث نشأته وتطوره أولاً، ثم بيان تعريفه ثانياً.

المبحث الأول: نشأة الإرهاب وتطوره.

المبحث الثاني: تعريف الإرهاب.

المبحث الأول

نشأة الإرهاب وتطوره

لاشك أن الإرهاب في صورته المعاصرة وإن كان لا يرتبط بمكان معين، فإنه لا يرتبط كذلك بزمن معين، فقد ظهر الإرهاب في مختلف الأزمنة على مر العصور، وإن اختلفت بواعثه ودوافعه في الماضي عن الوقت الحالي.

وبناءً عليه؛ فإن دراسة تاريخ هذه الظاهرة يضيف رؤية واضحة لنشأتها وتطورها حتى وصلت إلى معناها وصورتها الحالية، وإذا كان البعض قد جرى على ربط بداية تاريخ ظاهرة الإرهاب بانديالاع الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩ بسقوط الملك لويس السادس عشر والقضاء على النظام الإقطاعي؛ إلا أنه لوحظ أن العديد من الاعتداءات الإرهابية قد وقعت قبل ذلك، وتمثلت في صورة القتل أو التعذيب أو تقييد الحريات بهدف سياسى.

وعلى ضوء ما تقدم؛ فإننا نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة فروع نعرض فيها تاريخ الإرهاب في العصور القديمة والعصور الحديثة، إضافة إلى إعطاء لمحة تاريخية عن الإرهاب في مصر وذلك على النحو الآتى:

المطلب الأول: الإرهاب في العصور القديمة.

المطلب الثاني: الإرهاب في العصر الحديث.

المطلب الثالث: لمحة عن تاريخ الإرهاب في مصر.

المطلب الأول

الإرهاب في العصور القديمة

عرفت البشرية العنف والإرهاب منذ القدم، وصاحب تلك الظاهرة مختلف أشكال الصراع بين الأفكار والإرادات والمجموعات العرقية.

فقد عرف الإرهاب منذ بزوغ فجر التاريخ الفرعوني في مصر حينما كانت إمبراطورية شاسعة الأرجاء، كما أن الإمبراطورية الرومانية عرفت صنوفاً عديدة من الإرهاب انعكست بعد زوالها على الحضارات المسيحية والفرق والأحزاب الإسلامية التي ظهرت عبر التاريخ، كما سجلت القرون الوسطى أشنع وأشد صنوف البطش والعنف متمثلة في محاكم التفتيش والتي تم إنشاؤها بغرض الانتقام من كل من لا يدين بالولاء للكنيسة البابوية.

وترتيباً على ذلك؛ نتناول تاريخ الإرهاب في تلك العصور كما يلي:

الفرع الأول: تاريخ الإرهاب في العصر الفرعوني.

الفرع الثاني: تاريخ الإرهاب في العصر الروماني.

الفرع الثالث: تاريخ الإرهاب في القرون الوسطى.

الفرع الأول

تاريخ الإرهاب في العصر الفرعوني

واجهت مصر الفرعونية نوعاً من الإرهاب قد يختلف في خصائصه ووسائله وأحداثه عن الإرهاب في وقتنا الحاضر، إلا أن أسبابه ودوافعه قد تكون واحدة، فهي إما أسباباً سياسية تهدف إلى السيطرة على الحكم^(١)، وإما أسباباً دينية، وإما أسباباً أيديولوجية تحاول الوصول إلى

(١) ومن أشهر الأمثلة المقدمة في هذا الصدد؛ قيام الأمير سن باغتتيال أخيه أوزوريس ليحل محله في حكم مصر. راجع: د. حسين شريف، الإرهاب الدولي وانعكاساته على الشرق الأوسط خلال أربعين قرناً، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٩٧، ص ٦٧.

تحقيق مبادئها مهما كان الغرض^(٦٣٤).

مع ملاحظة أن الاعتداءات الإرهابية التي تمت في ذلك العصر تمثلت أساساً في صورة اغتياالات دون أية صورة أخرى من صور الإرهاب. والأكثر من ذلك أن البعض^(٦٣٥) اعتبر أن هجمات قبائل الهكسوس على مصر الفرعونية في ذلك الوقت من قبيل الأعمال الإرهابية لما اتسمت به من عنفٍ شديد.

الفرع الثاني

تاريخ الإرهاب في العصر الروماني

اتخذ الإرهاب في هذا العصر صورة العنف، وذلك سواء من الحاكم ضد المحكومين أم العكس، فعندما فتح الاسكندر المقدوني الشرق الأدنى خلال أعوام ٣٣٣ - ٣٢٣ قبل الميلاد؛ استخدم العنف ضد شعوب الشرق.

واستخدم الحكام في الدولة البطلمية^(٦٣٦) العنف السياسي ضد أفراد شعبها، غير أن هذه الشعوب لم تقف مكتوفة الأيدي أمام هذا الاستبداد؛ بل لجأت إلى استخدام العنف والإرهاب في مقاومتها لهذا الطغيان.

ويعد التعذيب العلني من أهم الأساليب الإرهابية التي استخدمها الرومان. ولم يقتصر الأمر على ذلك؛ وإنما لجأ الرومان إلى استخدام الوحوش الضارية لمصارعة الضحايا.

ويلاحظ أنه عندما ظهرت الديانة المسيحية وبدأت في الانتشار في الإمبراطورية الرومانية؛ حاول الإرهابيون استغلالها وإعطاء الإرهاب مسحة دينية.

هذا إضافة إلى أنه مع بداية القرن الأول الميلادي ظهرت بعض المجموعات الإرهابية التي

(٢) من قبيل ذلك؛ قيام كهنة أمون بالاتفاق مع الفرعون حور محب على تدمير مدينة إخناتون التي اتخذها الأخير عاصمة ومركزاً للعقيدة الجديدة وعودة البلاد إلى الديانات القديمة.
(٣) انظر:

Jerzey Waciorski: Le terrorisme politique, Edition à pédon, Paris, ١٩٣٩, PP. ٢٧, ٢٨.

(١) قامت هذه الدولة في الفترة من ٣٢٣ - ٣٠٠ قبل الميلاد.

استهدفت تفويض الإمبراطورية الرومانية. ففيما بين عامي ٦٦ - ٧٣؛ نشأت حركة ثورة إرهابية قوامها مجموعة دينية من السيكارى (Sicari)، كان يُطلق على أعضائها اسم "الزيلوتين" (Le Zelots)، واستخدمت هذه الحركة العنف الشديد ضد الإمبراطورية الرومانية، وذلك عن طريق ضرب منشآتها وإلحاق الدمار بقصورها ومؤسساتها باختلاف أنواعها^(١٣٧).

ويرى البعض^(١٣٨) أن الحشود البربرية التي غزت الإمبراطورية الرومانية وتسبب في سقوطها فيما بين القرنين الثالث والسادس الميلادي ما هي إلا مجموعة إرهابية نجحت في استخدام العنف للوصول إلى السلطة.

الفرع الثالث

تاريخ الإرهاب في القرون الوسطى

عقب سقوط الإمبراطورية الرومانية؛ ظهر الدين الإسلامي وبدأ في الانتشار شرقاً وغرباً. وإذا كانت شعوب الشرق قد استجابت إلى الدعوة الإسلامية واتخذتها عقيدة راسخة لها؛ فقد كانت شعوب الغرب على النقيض من ذلك، فبعد أن خضعت لحكم الشريعة الإسلامية فترة زمنية معينة؛ رفضت الانصياع لهذا الحكم، وأنشأت ما يسمى بمحاكم التفتيش، والتي كانت تنعقد بغرض القضاء على الخارجين والمارقين من الشريعة المسيحية.

ورغم قسوة هذه المحاكم بصفة عامة؛ إلا أن ما مارسه ضد المسلمين في أسبانيا يفوق كل وصف، إذ بعد سقوط الدولة الإسلامية في الأندلس قامت الكنيسة بإرغام المسلمين على التنصر وإلا طردهم من البلاد. وإزاء رفض المسلمين لهذا الأمر؛ فقد تم تقديمهم إلى محاكم التفتيش، والتي قضت بالموت حرقاً على معظمهم، ومات من تبقى منهم في غياهب السجون تحت وطأة

(٢) راجع في هذا الصدد كلا من:

James Poland: Understanding terrorism, prentice hall, edition ١٩٨٨, P. ٢٣. Youah Alexandre: The morality of terrorism religious and secular justification, New York, Pregamon, ١٩٨٣, PP. ١٦: ٢٣.

وراجع أيضاً: د. أحمد جلال عز الدين، الإرهاب والعنف السياسي، مرجع سابق، ص ٨٧ وما بعدها.

(٣) راجع:

Jean pervost: "Le Terrorisme" in Encyclopedia University, ١٩٧٨, P. ٤.

التعذيب^(٦٣٩). كان هذا بخصوص وضع الإرهاب لدى شعوب الغرب في القرون الوسطى.

أما بالنسبة إلى تاريخ الإرهاب في القرون الوسطى لدى شعوب الشرق؛ فلم تسلم هي الأخرى من الجماعات الإرهابية والاعتداءات الإرهابية، فقد ظهرت جماعة الحشاشين وهي فرقة ينحدر أعضاؤها من الطائفة الإسماعيلية^(٦٤٠)، وأرادت هذه الجماعة التمسك بمعتقداتها الدينية وعاداتها الاجتماعية والتي كانت تخالف معتقدات وتعاليم الحكام في ذلك الوقت، ومن ثم فقد حاولت هذه الجماعة فرض تعاليمها ومعتقداتها بالقوة، فقامت باستخدام الإرهاب ضد الحكام، وكان من أبرز مظاهره الاغتيال السياسي^(٦٤١).

المطلب الثاني

الإرهاب في العصر الحديث

نتناول في هذا المطلب تاريخ الظاهرة الإرهابية في العصر الحديث من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: تاريخ الإرهاب في النظام اللاتيني.

الفرع الثاني: تاريخ الإرهاب في النظام الأنجلوسكسوني.

الفرع الأول

تاريخ الإرهاب في النظام اللاتيني

الغصن الأول

الإرهاب في فرنسا

يؤرخ الباحثون لظاهرة الإرهاب في العصر الحديث باندلاع الثورة الفرنسية عام ١٧٩٨، حيث استخدم مصطلح الإرهاب للدلالة على أعمال العنف سواء المرتكبة من الحكام ضد أعداء

(١) لبيان محاكم التفتيش وتشكيلها والإجراءات المصاحبة واللازمة للقيام بأعمالها؛ راجع: دمصطفى مصباح ديار، الإرهاب - مفهومه وأهم جرائمه -، مرجع سابق، ص ٢٧.

(٢) الإسماعيلية: طائفة تعتقد في وجود عالمين: الأول أرضى وفيه الصور الجسمانية، والثاني علوى وفيه الحدود الروحانية، والتعاليم التي تسير بها هذه الطائفة، إما أن تكون ظاهرة تتداولها العامة ويتيسر معرفتها لكافة الأفراد، وإما أن تكون باطنية يحيط بها نفر قليل من أفراد تلك الجماعة.

(٣) راجع: د. محمد عصفور، بين الإرهاب والاغتيال السياسي، مجلة الوطن العربي، العدد ١٢٢٦٤.

الثورة^(٦٤٢) أم تلك الأعمال المرتكبة من الشعب ضد الحكام^(٦٤٣).

وإذا كان الإرهاب الثوري هو أحد علامات الثورة الفرنسية؛ إلا أن هذا الإرهاب قد تبدل بعد ذلك، إذ شهدت فرنسا أنواعاً أخرى من الإرهاب يمكن التمييز من خلالها بين الإرهاب الانفصالي وسعى الجماعات فيه نحو استقلال إقليم معين، وبين الإرهاب العقائدي، وذلك بما يشمل من إرهاب اليمين وإرهاب اليسار، وأخيراً الإرهاب الأجنبي^(٦٤٤).

وقد شهدت مختلف الدول أنماطاً كثيرة من الإرهاب المماثل للإرهاب في فرنسا، كما هو الحال في أسبانيا. فقد عرفت أسبانيا الإرهاب الانفصالي وتعد منظمة "أيتا" من أخطر وأقوى المنظمات الإرهابية في هذا الشأن وتسعى هذه المنظمة إلى تحقيق انفصال إقليم الباسك عن أسبانيا وإقامة دولة الباسك المستقلة. وتوجه هذه المنظمة الجانب الأكبر من اعتداءاتها وعملياتها الإرهابية ضد رجال الشرطة، والقوات المسلحة وأفراد الحرس المدني^(٦٤٥).

الغصن الثاني

(١) في هذه الفترة لم تكن هناك أية ضمانات للأفراد في مواجهة تعسف الحكومة، بل تم العصف بالحرية الشخصية والسياسية لهم ومن أبرز مظاهر الأمر؛ صدور قانون الاشتباه الذي تختص بتطبيقه المحكمة الثورية، ولم يكن أيضاً للمتهم أي ضمانات للمحاكمة بل كانت هذه المحاكمة صورية، ولا يسمح للمتهم بالدفاع عن نفسه، وفي النهاية يصدر الحكم بالإعدام ويتم تنفيذه بواسطة المقصلة. ومن أبرز الأقوال التي قيلت في هذا الصدد وتدل دلالة واضحة على عهد الرعب والإرهاب الذي عاشته فرنسا؛ ما قاله أبرز قادة الثورة الفرنسية "روبسبير" أمام الجمعية الوطنية، لقد أن الأوان لترويع كل المتأمرين، إذن أيها المشرعون ضعوا الرعب في جدول أعمالكم. وتم تبرير هذا العنف بأنه كان لابد من الالتجاء إلى وسائل العنف الشديد حتى تجاز فرنسا مرحلة الخطر. راجع:

Jerzy Waciorski "Le Terrorisme politique" op. cit., PP. ٢٧-٢٨.

(٢) إزاء هذا العنف المستخدم من الحكومة ضد الأفراد فقد ظهرت حركات ثورية مناهضة للحكومة استهدفت القضاء على النظام الحاكم وتحقيق الضمانات للأفراد في مواجهة السلطة السياسية. انظر:

Jacques Madaul: Histoire de France, T٢ Idees, Gallimard, Paris, ١٩٤٥, P. ١٧٩ ets.

(٣) يمكن تقسيم الإرهاب الأجنبي في فرنسا إلى ثلاثة أنواع:

الأول: العمليات الإرهابية التي تتم لتصفية الحسابات بين مجموعات متخاصمة تنتمي لذات الدولة؛ وذلك مثل الاعتداء الذي وقع عام ١٩٨٠ في باريس من جانب الجماعات المؤيدة لحكومة الثورة الإسلامية في إيران، واستهدف اغتيال رئيس الوزراء الأسبق في حكومة الشاه شاهبور باختبار، إلا أنه نجا من هذا الاعتداء.

الثاني: العمليات الإرهابية التي تتم لتصفية الحسابات بين دولتين أو بين أقلية عرقية وإحدى الحكومات، ومثال ذلك الاعتداءات التي قام بها الأرمن بقصد لفت أنظار المجتمع الدولي لنزاعهم مع الحكومة التركية. ويدخل ضمن هذا النوع بعض الأعمال الإرهابية التي تتعلق بالنزاع العربي - الإسرائيلي حيث تم اغتيال نائب رئيس منظمة التحرير الفلسطينية في باريس عام ١٩٨٢ على يد بعض العملاء الإسرائيليين.

الثالث: الاعتداءات الإرهابية التي تقوم بها جماعات منشقة ضد حكومة بلادها، ومن قبيل ذلك قيام بعض مواطني أوكرانيا بتفجير مجموعة من سيارات السفارة السوفيتية في باريس عام ١٩٧٩.

راجع في ذلك: د. أشرف سيد أبو زيد، السياسة الجنائية الحديثة لمجابهة الإرهاب في القانون المصري والمقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٧، ص ٣٠.

(١) لبيان البناء التنظيمي لهذه المنظمة وأهدافها: راجع:

Kevin Kelly: The Longest War, Northern Ireland, The I.R.A., West port, Conn Lawrence Hill ١٩٨٢, PP. ١٨-

الإرهاب فى إيطاليا وألمانيا

انتقالاً من الإرهاب الانفصالى المشار إليه سلفاً؛ فقد انتشر فى ألمانيا وإيطاليا شكل آخر من أشكال الإرهاب، وهو الإرهاب العقائدى، والتي تسعى الجماعات الإرهابية من خلاله إلى فرض مذهبها على الدولة مستعينة فى ذلك باستخدام كافة الأعمال الإرهابية من اغتيال، وخطف، وتدمير، وذلك وصولاً إلى تحقيق هدفها.

ويطلق الإرهاب العقائدى فى ألمانيا وإيطاليا على إرهاب اليمين وإرهاب اليسار، ويسعى إرهاب اليمين من خلال اعتدائه الإرهابية إلى محاولة تغيير النظام السياسى القائم من حكومة شعبية إلى حكومة استبدادية، لذا فإن توقيت عملياته الإرهابية يتزامن فى الغالب مع الأزمات السياسية والاجتماعية.

وعلى النقيض من ذلك؛ يستهدف إرهاب اليسار إحداث تغيير شامل فى نظام المجتمع وذلك بالقضاء على النظام الرأسمالى وإقامة نظام اشتراكى، لذا فإن اعتدائها وعملياتها الإرهابية توجه فى الغالب ضد رموز النظام، ورموز السلطة الاقتصادية.

وتجدر الإشارة إلى أن مقدمات الإرهاب اليسارى قد بدأت فى أواخر الستينيات، حيث شهدت تلك الفترة ظهور جماعات صغيرة من شباب الجماعات الراضين للنظام السياسى القائم، ومن ثم فقد بدأوا فى القيام ببعض أعمال العنف البسيطة ضد الأفراد والممتلكات.

وتعد منظمات الجيش الأحمر الألمانية^(٦٤٦)، والخلايا الثورية^(٦٤٧)، والألوية الحمراء الإيطالية^(٦٤٨) من أخطر المنظمات اليسارية.

(١) راجع فى عرض نشأة وتاريخ هذه المنظمة:

Jean servier: Le Terrorisme. Prés ses universtant, ١٩٩٢, P. ٧٠.

(٢) لم تكن السلطات الألمانية تولى هذه المنظمة عناية كبيرة نظراً لبساطة الأعمال التي كانت ترتكبها، إلا أنها بدأت فى إدراك خطورة هذه المنظمة فى يونيو ١٩٧٨ عندما انفجرت قنبلة فى طالب ألماني ينتمى إلى هذه المنظمة كان يخطط لوضعها فى قنصلية الأرجنتين بميونخ. راجع د. أشرف سيد أبو زيد، السياسة الجنائية الحديثة، مرجع سابق، ص ٣١.

(٣) أثرت هذه المنظمة بالأيولوجية الفوضوية وكان لها أثرها الواضح فى أعمالها الإرهابية، والفوضوية؛ تقوم على رفض السلطة بمختلف أشكالها المتمثلة فى الأشخاص أو المؤسسات والتي تضع القوانين وتقيدها فيها من حرية الأفراد، ولذلك فإنه يجب محاربة هذه السلطة.

وتوالت بعد ذلك الأحداث الإرهابية حتى وصل عدد المنظمات الإرهابية التي تعمل في العالم كله حوالى أكثر من مئة وعشرين منظمة منتشرة في أنحاء العالم.

الفرع الثانى

تاريخ الإرهاب فى النظام الأنجلوسكسونى

الغصن الأول

الإرهاب فى إنجلترا

لم يختلف الأمر بالنسبة إلى إنجلترا؛ فقد ظهرت الحركة الأيرلندية الإرهابية من أجل الاستقلال عن بريطانيا، والتي بدأت عام ١٨٩١ واستمرت حتى نجحت عام ١٩٢٠ فى الحصول على تنازلات جوهرية من الحكومة البريطانية، إلا أن ذلك لم يحول دون استمرار العمليات الإرهابية التي تقوم بها المنظمات الأيرلندية، والتي مازالت مستمرة حتى الآن، وتحتل مكاناً بارزاً بين الحركات الوطنية فى تقسيم النشاط الإرهابى وتصنيفه.

وتعد منظمة الجيش الجمهورى الأيرلندى، ومنظمة جيش التحرير الوطنى الأيرلندى من أهم المنظمات العاملة فى هذا الصدد، وتتركز اعتداءاتها الإرهابية فى عمليات الاختطاف وتدمير المراكز الاقتصادية الهامة^(٦٤٩).

الغصن الثانى

الإرهاب فى الولايات المتحدة الأمريكية

قد يعتقد البعض أن الولايات المتحدة الأمريكية بمنأى عن الإرهاب باعتبار أنها القوة العظمى

وتأسيساً على ما سبق؛ فإن الفوضوية تنكر الأوهية وسلطة الدولة، وترفض الديمقراطية والتمثيل النيابى، وأخطر ما فيها هو إيمانها بالإرهاب كوسيلة لهدم النظم فى المجتمعات من أجل بناء نظام . والوجه الآخر للفوضوية هو العدمية، وتعنى تحرير الفرد من كافة الأعراف والتقاليد الموروثة التي تحد من حريته. وقد عبر الكاتب الروسى سيرجى جانيشاييف عن برامج العدميين بقوله: إن الثورى يمقت أى مبدأ ويرفض أى مساع سلمية أو علمية، ولا يعرف إلا علماً واحداً هو علم التدمير، وعلى الثورى أن يصارع بكل ثبات لتحقيق هدفه. راجع:

Waciorski: Le Terrorisme Politique, op. cit., P. ٣١ ets.

(١) د. أشرف سيد أبو زيد، السياسة الجنائية الحديثة، مرجع سابق، ص ٣٥.

الوحيدة في العالم، وأنه يوجد لديها حصن من الإجراءات الصارمة والعقوبات التي تمنع أية جماعة إرهابية من محاولة النيل منها؛ إلا أن الواقع يثبت غير ذلك، فقد تعرضت الولايات المتحدة الأمريكية للعديد من الاعتداءات والعمليات الإرهابية سواء تم ذلك بصورة مباشرة أو غير مباشرة. ففي عام ١٩٩٢ قامت بعض الجماعات الإرهابية بهجمات بالقنابل استهدفت القوات الأمريكية الموجودة في ميناء عدن اليمنى، وفي عملية إرهابية أخرى تم إسقاط طائرة هليكوبتر أمريكية في الصومال عام ١٩٩٣، وفي نفس العام حاولت بعض المنظمات الإرهابية تفجير مركز التجارة العالمي^(٦٥٠).

وفي عام ١٩٩٥ تمكنت بعض العصابات الإرهابية من تفجير المبنى الحكومي الفيدرالي بأوكلاهوما سيتي^(٦٥١)، وفي عام ١٩٩٨ لقي أكثر من ٣٠٠ شخص مصرعهم وأصيب خمسة آلاف آخرين في عملية نسف سفارتي الولايات المتحدة في كينيا وتنزانيا. وفي ١١ سبتمبر عام ٢٠٠١؛ قامت بعض الجماعات الإرهابية بتوجيه ضرباتها إلى بعض المراكز السياسية والاقتصادية الهامة في الولايات المتحدة الأمريكية، حيث شملت الاعتداء على برجى مركز التجارى العالمى، والاعتداء على مبنى وزارة الدفاع الأمريكية (البننتاجون)، ومحاولة الاعتداء على البيت الأبيض.

وقد نسب الاتهام في الاعتداء إلى جماعة تنظيم القاعدة وقائدها أسامة بن لادن والذي كان يقطن بأفغانستان^(٦٥٢). وعلى إثر هذا الاعتداء؛ بدأت الولايات المتحدة استعداداتها لضرب معاقل الإرهاب في كل مكان، والأكثر من ذلك أنها طالبت بقيام تحالف دولي ضد الإرهاب. وقد قامت أمريكا بالفعل بتوجيه ضرباتها إلى أفغانستان، حيث قامت بالاشتراك مع بريطانيا في يوم ٧/١٠/٢٠٠١ بضرب بعض المنشآت العسكرية، وبررت ذلك بأنها تحارب الإرهاب. هذا

(٢) في عرض بعض العمليات والاعتداءات الإرهابية التي استهدفت المصالح الأمريكية في داخل أمريكا وخارجها؛ راجع:

Anthony H. Cordesman: A new strategy for dealing with terrorism in the middle east, updates from center of strategie and international studies organization Home and defense, November ٨, ٢٠٠١, PP. ١ets.

(٣) في ١٩ أبريل ١٩٩٥ قام بعض الإرهابيين الذين ينتمون لليمين الأمريكى المتعصب بتفجير المبنى الحكومى بمدينة أوكلاهوما وراح ضحية هذا الاعتداء ١٦٨ قتيلًا. وتقوم مبادئ الجماعة الإرهابية التي قامت بتنفيذ العملية على فكرة تكفير المجتمع، ورفض فلسفته السياسية والاجتماعية وقيمه ونظامه.

راجع في عرض حادث أوكلاهوما والنتائج الجسيمة المترتبة عليه:

John Hamilton: Terror in the heart land: The Oklahoma city bombing, the day of the disaster library binding Amazon, Com. ١٩٩٦.

(٤) في بيان مبادئ وفكر جماعة تنظيم القاعدة وهيكلها ومصادر تمويلها وأهم عملياتها الإرهابية؛ راجع:

Anthony H. cordes man: op. cit., P. ١ etss.

بالإضافة إلى توالي عملياتها العسكرية في مختلف أرجاء أفغانستان، وذلك بحجة دكّ معاقل جماعة تنظيم القاعدة، إلا أنه يلاحظ وقوع بعض الضحايا المدنيين الأبرياء كأثر لهذه العمليات العسكرية.

ويلاحظ أنه على إثر هجمات ١١ سبتمبر ٢٠٠١؛ طلبت وزارة العدل الأمريكية من الأجهزة الأمنية المختصة أن تستدعي وتحقق مع خمسة آلاف شخص من العرب والمسلمين الذين دخلوا الولايات المتحدة بصورة غير مشروعة من أجل الحصول على معلومات يمكن استخدامها في إدانة المتهمين في المحاكم العسكرية، وقد قامت هذه الأجهزة باتخاذ بعض الإجراءات التعسفية ضد هؤلاء المشتبه فيهم^(١٥٣)، كما قامت بتعذيب بعض المعتقلين في قضايا الإرهاب، والذي وصل عددهم حسب قوانين مكافحة الإرهاب إلى أكثر من ١٢٠٠ شخص^(١٥٤).

والأكثر من ذلك؛ أن الرئيس الأمريكي جورج بوش الابن وقع قراراً يمنح الإدارة الأمريكية حق إعدام أي شخص غير أمريكي أو اعتقاله إلى أجل غير مسمى بتهمة الإرهاب، بعد محاكمته - سوريا - أمام محكمة تشبه المحاكم العسكرية، ولكنها تعطى للمتهم حقوقاً أقل بكثير من المحاكمات العسكرية العادية^(١٥٥) والتي تشرف عليها مجالس عسكرية تعرف باسم (Court-martial)^(١٥٦).

وتجدر الإشارة إلى أنه في كل حادثة من الحوادث المشار إليها سلفاً كان يُنسب الاتهام فيها إلى جماعة مختلفة عن الأخرى، فهي قد تكون جماعة سياسية أو عرقية أو دينية، وهذا بلا شك يعطينا مؤشراً عن نوع المنظمات الإرهابية العاملة في أمريكا، فهذه المنظمات قد تكون محلية تستهدف ارتكاب العمليات الإرهابية داخل الولايات المتحدة، وقد تكون عالمية تتمركز في أمريكا

(١) راجع: د. إبراهيم علوش، قوانين مكافحة الإرهاب، إجراءات مؤقتة أم انقلاب على الدستور، دراسة نشرت في مجلة الآداب ببيروت، العدد ١٢، ١١ نوفمبر ٢٠٠١.

(٢) انظر صحيفة التايمز اللندنية بعدها الصادر يوم ٢٢ أكتوبر سنة ٢٠٠١، صحيفة النيويورك تايمز بعدها الصادر يوم ٢٩ نوفمبر ٢٠٠١.

(٣) وقع الرئيس جورج دبليو بوش في منتصف شهر نوفمبر ٢٠٠١ قراراً يخوله إجراء محاكمات عسكرية Military tribunals للأجانب المتهمين بالإرهاب على أرض الولايات المتحدة الأمريكية أو خارجها، وهذه المحاكم ليس ضرورياً أن تكون علنية، ويحدد الرئيس فيها بناء على تقديره الذاتي هوية المتهم والقضاء وقواعد المحاكمة، مثلاً الحد الأدنى الكافي من الأدلة والبراهين الكافية لإدانة المتهم الذي وقع الاختيار عليه. وقد سن الرئيس بوش هذا القرار بصفته الدستورية كقائد عام للقوات المسلحة دون استشارة مجلس الشيوخ والنواب أو المحكمة العليا، أي أن السلطة التنفيذية أخذت على عاتقها صلاحية سن وتنفيذ القوانين دون أي غطاء تشريعي أو قضائي. ويلاحظ أن قرارات هذه المحاكم والتي قد تصل إلى حد الإعدام تعتبر فورية التنفيذ وغير قابلة للاستئناف أو بأي طريق آخر من طرق الطعن. وتجدر الإشارة إلى أن المستهدف أساساً من هذه القوانين والإجراءات المتشددة هم الأجانب خاصة العرب والمسلمين منهم. كما وقع بوش الابن على قانون مكافحة الإرهاب والذي صدر في ٢٦/١٠/٢٠٠١.

راجع في ذلك د. أشرف سيد أبو زيد، السياسة الجنائية الحديثة، مرجع سابق، ص ٣٥.

(٤) راجع: صحيفة النيويورك تايمز بعدها الصادر بتاريخ ١٤ نوفمبر عام ٢٠٠١.

وتخطط وتدبر لارتكاب وتنفيذ عمليات إرهابية في دول أخرى.

وهناك أيضًا الإرهاب اليهودي، والذي تستهدف عملياته الإرهابية الحفاظ على حقوق اليهود في أمريكا وتمييزهم عن بقية الأجناس الأخرى المكونة للشعب الأمريكي.

المطلب الثالث

تاريخ الإرهاب في مصر^(٦٥٧)

يمكننا القول ومن دون أية مغالاة أو تقريظ: "إن مصر لم تعرف في تاريخها الطويل ما يسمى "بالإرهاب المنظم" إلا مؤخرًا"^(٦٥٨)، فقد قامت في مصر دائمًا عبر الأجيال أحداثٌ إرهابية، ولكنها تعد أحداثًا فردية لا ترتقى إلى حد الإرهاب المنظم.

ونحن هنا لا نود أن نخلط بين الإرهاب وبين المقاومة المشروعة للاحتلال، ففي بداية هذا القرن عندما شدد الإنجليز قبضتهم على مصر بغية ضمها إلى التاج البريطاني؛ فقد قامت بعض الجماعات المناهضة للاحتلال البريطاني وتكونت هذه الجماعات من بعض الشباب الوطني المتحمس والغبور على حرمة بلده من أمثال الأخوة عنایت وأحمد ماهر ومحمود فهمي النقراشي، وقد كوّن هؤلاء جماعة جديدة هي جماعة اليد السوداء التي قامت ببعض حالات الاغتيالات، ومنها مقتل الخازندار السردارلى ستاك.

ولكن كما أسلفنا؛ فإنه لا يمكن أن ندخل هذه الأعمال في مجموعة الجرائم الإرهابية لأنها أحداث فردية من جهة، ومن جهة أخرى؛ أن هدفها الوحيد هو محاولة إنهاء الاحتلال البريطاني في مصر. أما الإرهاب المنظم والذي تشهده مصر هذه الأيام، فلنرى أنه يجب أن نعود إلى بداية الأربعينيات من هذا القرن حيث بدأت جماعة الإخوان المسلمين.

فلقد واجهت مصر - شأنها في ذلك شأن معظم دول العالم - موجات عنيفة وجسيمة من

(١) يجدر بنا التنويه إلى أن النظام القانوني المصري ينتمي إلى النظام اللاتيني، وعلى ذلك كان ينبغي أن نعالج تاريخ الظاهرة الإرهابية في مصر تحت النظام اللاتيني، إلا أننا فضلنا أن نخصص بنداً مستقلاً لمعالجة تاريخ الظاهرة في مصر، وذلك لأن المشرع المصري لم يتبع سياسة جنائية واحدة في مواجهته للظاهرة الإرهابية، وبالتالي يصعب ردها إلى نظام قانوني معين، بل أنه اتخذ من النظامين اللاتيني والأنجلوسكسوني ما يناسب ظروف وطبيعة المجتمع المصري في مكافحته للظاهرة الإرهابية!

(٢) للمزيد حول هذا الموضوع: راجع اللواء/ محمد محمود السباعي، مجلة الأمن العام لعلوم الشرطة، العدد رقم ١٤١، السنة ٣٥، أبريل ١٩٩٣، ص ٢٤ وما بعدها.

الإرهاب، وهذه الظاهرة ليست وليدة فترة السبعينيات فقط؛ بل تمتد إلى جذور قديمة واكبت الحياة السياسية في مصر عبر عصورها المختلفة.

غير أن ظاهرة الإرهاب في مصر تأخذ بعداً دينياً، حيث تستر الإرهاب بعباءة الدين لي طرح فكراً خاصاً به يقوم في مجمله على مبدأ القضاء على نظام الحكم القائم وتطبيق الشريعة الإسلامية^(٦٥٩).

ومن أجل تحقيق هذا الهدف؛ تعرضت مصر للعديد من الأعمال والاعتداءات الإرهابية منها اغتيال أحمد ماهر، واغتيال محمود فهمى النقراشى، واغتيال الخازندار خلال فترة الأربعينيات، وذلك باعتبارهم أحد رموز السلطة التي تعوق تحقيق مبادئ الجماعات المتطرفة، وحادث الفنية العسكرية سنة ١٩٧٤، والذي قامت به جماعة شباب محمد، وحادث اختطاف وقتل الشيخ محمد حسن الذهبى وزير الأوقاف الأسبق سنة ١٩٧٧، واغتيال الرئيس أنور السادات سنة ١٩٨١ فى حادث المنصة، وتلتها مجموعات متنوعة من الأعمال الإرهابية وذلك كحرق نوادى الفيديو فى شبرا وإمبابنة سنة ١٩٨٦، وإلقاء قنبلة على مسرح المهن الزراعية ببنى سويف سنة ١٩٨٩، وحادث اغتيال الكاتب فرج فودة سنة ١٩٩٢، ومحاولة اغتيال الرئيس مبارك فى أديس أبابا سنة ١٩٩٥، والاعتداء على كنيسة ماري جرجس سنة ١٩٩٧، والاعتداء على السياح بالأقصر سنة ١٩٩٧، وكذلك تفجيرات شرم الشيخ سنة ٢٠٠٥، وأخيراً العمليات الإرهابية التى تشهدها سيناء الحبيبة فى وقتنا الحالى.

هذا؛ وتجدر الإشارة إلى أن هذه الجماعات قد اتبعت أساليب إرهابية مختلفة بغرض نشر فكرها والوصول إلى هدفها وتتمثل هذه الأساليب فى الآتى:

أ - أسلوب العنف الاجتماعى الواسع المنظم:

ويعد من أخطر أساليب الإرهاب التى تتبعها الجماعة الإسلامية، إذ تقوم كوادر الجماعة بتنظيم

(١) شهدت الحياة السياسية المصرية موجات متفاوتة من موجات العنف الإرهابى وذلك منذ منتصف السبعينيات، حيث شهدت هذه الفترة الزمنية اتساع نشاط الجماعات والتنظيمات الإرهابية والتى تعتنق أطراً فكرية وتوجهات حركية متطرفة لا يقرها المجتمع المصرى، وفى عام ١٩٧٩ ظهر تنظيم الجهاد، والذي يعد من أكبر التنظيمات المتطرفة، وفى عام ١٩٩٨ ظهر تنظيم الناجون من النار. ومنذ عام ١٩٨٨ وحتى ١٩٩١ تطورت هياكل وأساليب العمل الإرهابى وتضخم حجم التنظيمين الإرهابيين، وهما: تنظيم الجهاد وتنظيم الجماعة الإسلامية، وتزايدت أعداد التنظيمات الفرعية لهما. إلا أنه مع بداية عام ١٩٩٢؛ بدأ النشاط الإرهابى لجماعات العنف الإرهابى يتخذ صوراً ذات خطورة خاصة إذ أن هذه الجماعات بدأت توجه اعتداءاتها إلى بعض المواطنين الأقباط فى صعيد مصر، وهو ما جعل السلطات المختصة تواجه هذا الأمر بشدة وذلك خوفاً من حدوث فتنة طائفية ومنعاً من حدوث أى تدخل فى شؤونها الخاصة الداخلية من جانب بعض الدول الأخرى وذلك بإدعاء حماية الأقباط فى مصر على اعتبار أنهم أقلية. راجع فى هذا الصدد: تقرير لجنة الشؤون العربية والخارجية ومجلس الشورى رقم ١٤ حول مواجهة الإرهاب ص ٢٥ وما بعدها؛ د. ممدوح توفيق، الإجرام السياسى، دار الجيل للطباعة، ١٩٧٧، ص ١٦٣ وما بعدها.

نفسها في مناطق معينة (حى - قرية - مدينة) وتقوم بمحاولة إضعاف سلطة الدولة فيها، وذلك عن طريق التدخل العنيف لتغيير بعض مظاهر السلوك الاجتماعى عن طريق العنف والتهديد المستمر، بل وتعطى نفسها حق تطبيق الحدود بدعوى الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر. وتجدر الإشارة إلى أن هذه الجماعات تختار غالباً الأماكن البعيدة عن سيطرة الدولة لنشر فكرها ومبادئها؛ إذ تسيطر على مساجدها وشوارعها بشكل منظم وتعقد ندواتها وتمارس تأثيرها بوسائلها الخاصة^(٦٦٠).

ب - أسلوب التحريض ضد نظام الحكم:

وهو أسلوبٌ شائعٌ وسائدٌ تقوم به كافة الجماعات الإرهابية مستغلة في ذلك كافة الوسائل المسموعة والمقروءة. ويلاحظ أن العملية التحريضية لا تقتصر على انتقاد مواقف سياسية داخلية فقط؛ وإنما تتطرق إلى قضايا السياسة الخارجية. وتحاول هذه الجماعات من خلال هذا الأسلوب وضع النظام السياسى القائم موضع الضعف وعدم القدرة على إدارة شئون البلاد داخليا وخارجيا.

ج - أسلوب العنف الموجه لقطاع اقتصادى معين:

وهو أسلوبٌ تهدف الجماعة الإرهابية من خلاله إلى التأثير على مركز البلاد الاقتصادى، وذلك بارتكاب العمليات الإرهابية فى الأماكن المؤثرة اقتصاديا، ومن ثم إجهاض كل خطط التنمية الاقتصادية للدولة، ومن قبيل ذلك استهداف قطاع السياحة مثلاً.

وقد جرت عدة حوادث إرهابية هامة من هذا النوع، منها حادث الاعتداء على السائحين فى الأقصر، والاعتداء على الأتوبيس السياحى أمام المتحف المصرى^(٦٦١).

ولاشك أن هذا النوع من الاعتداءات هو نوعٌ مؤثرٌ من الناحية الاقتصادية الداخلية، حيث إنه يهدد مناخ الاستثمار فى مصر، ومن ثم التأثير على اقتصادها ومكانتها الدولية، كما أن هذه الاعتداءات من شأنها أن تخلق ضجة هائلة خارج مصر توحى بعدم توفر الأمن داخل مصر. ومن ثم؛ فإن الدول الأخرى تستخدم وتستغل هذه الاعتداءات لصالحها والإضرار بالمصالح

(١) يستخدم هذا الأسلوب فى المناطق العشوائية، حيث لا تحظى هذه المناطق باهتمام من ناحية الخدمات من جانب الدولة، ومن ثم تستغل الجماعات الإرهابية هذه الثغرة وتقوم بتقديم خدمات اجتماعية وثقافية تروج من خلالها لأفكارها ومبادئها.
(٢) راجع: حيثيات الحكم فى القضية رقم ٦٥ لسنة ١٩٩٧ جنابات عسكرية المعروفة باسم "قضية الاعتداء على الأتوبيس السياحى".

العليا لمصر حيث يترتب على هذه الجرائم حرمان مصر من مورد اقتصادي مهم. ولذلك تلجأ هذه الدول إلى تضخيم الحدث الإرهابي في مصر، وإبراز الصراعات الداخلية بشأنه، وذلك بغرض تعديل خريطة السياحة العالمية وإعادة توزيعها، بحيث تظل السياحة لديها بالحجم المطلوب والمساحة المطلوبة.

ومن أساليب الدعاية التي لجأت إليها بعض الدول في هذا الشأن: وضع لافتات في مكاتبها السياحية تحمل العبارة "هنا سياحة وليس لدينا القتل أو الإرهاب أو الاعتداء على السياح".

المبحث الثاني

تعريف الإرهاب

إن محاولة الوصول إلى تعريف محدد للإرهاب، تعد من أصعب جوانب دراسة الإرهاب، فهناك العديد من العقبات التي تحول دون التوصل لمثل هذا التعريف، نظراً لأن هذا المصطلح ليس له محتوى قانوني محدد ومتفق عليه بسبب تطور وتغير معناه على مر السنين. ففي أواخر القرن الثامن عشر، كان يُقصد به الأعمال والسياسات الحكومية التي تستهدف بث الرعب بين المواطنين وصولاً إلى ضمان خضوعهم وانصياعهم لرغبات الحكومة، ويتطوره أصبح يُستخدم اليوم لوصف أعمال يقوم بها أفراد أو مجموعات من الأفراد أو دول لأسباب متعددة. من هنا؛ فقد تعددت التعاريف التي قيل بها للإرهاب، وهو ما نتناوله من خلال ثلاثة مطالب متتالية.

المطلب الأول

التعريف اللغوي للإرهاب

يعد مصطلح الإرهاب من المصطلحات الحديثة الاستعمال في اللغة العربية بل وفي غيرها من اللغات، إذ لم ترد بالمعجم العربية القديمة كلمة الإرهاب أو الإرهابي، وإن كانت قد وردت كلمة "الرهبنة" في القرآن الكريم بمعانٍ متعددة، منها الخشية وتقوى الله سبحانه وتعالى، كما وردت بمعنى الرعب والخوف، مثل قوله تعالى "وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ

وَأَخْرَيْنَ مِنْ ذُنُوبِهِمْ لَأَنْ تَعْلَمُونَهُمُ اللَّهُ يَعْلَمُهُمْ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ يُوَفِّ إِلَيْكُمْ وَأَنْتُمْ لَا تُظْلَمُونَ" (٦٦٢).

وقد أقر المجمع اللغوي كلمة الإرهاب ككلمة حديثة في اللغة العربية، وأساسها "رهب" أى خاف، وكلمة إرهاب هى مصدر الفعل أرهب، كما عرف مجمع اللغة العربية فى معجمه الوسيط الإرهابيين بأنهم "الذين يسلكون سبيل العنف والإرهاب من أجل تحقيق أهداف سياسية" (٦٦٣). وفى موسوعة السياسة؛ نجد أن الإرهاب يعنى: "استخدام العنف أو التهديد به - بكافة أشكاله المختلفة كالاعتقال والتشويه والتعذيب والتخريب والنسف - بغية تحقيق هدف سياسى معين، مثل كسر روح المقاومة، وهدم معنويات الأفراد والمؤسسات، أو كوسيلة للحصول على معلومات أو مكاسب مادية، و لإخضاع طرف مناوئ لمشية الجهة الإرهابية" (٦٦٤).

وفى القاموس السياسى؛ فإن كلمة إرهاب تعنى محاولة نشر الذعر والفرع لتحقيق أغراض سياسية، والإرهاب وسيلة تستخدمها الحكومة الاستبدادية لإرغام الشعب على الخضوع والاستسلام لها، والمثال التقليدى لذلك هو قيام حكومة الإرهاب فى فرنسا إبان الثورة الفرنسية عام ١٧٩٣ (٦٦٥).

وفى اللغة الفرنسية؛ نجد أن قاموس Larouse الفرنسى قد عرف الإرهاب "Terrorisme" - بأنه: "مجموعة أعمال العنف التى تقوم بها مجموعات ثورية، أو أسلوب عنف تستخدمه الحكومة القائمة". والإرهابى هو الشخص الذى يماس العنف، وتقترن صفة الإرهابى بزعماء الثورة الفرنسية الذين أقاموا كما إرهابيا مبنيا على التخويف برئاسة روبسبير (٦٦٦).

أما قاموس اللغة "Petit Robert"؛ فقد عرف الإرهاب بأنه: "الاستخدام المنظم لوسائل استثنائية للعنف من أجل تحقيق هدف سياسى، كالاستيلاء أو المحافظة على السلطة، وعلى وجه الخصوص فهو مجموعة من أعمال العنف - اعتداءات فردية أو جماعية أو تخريب - تنفذها منظمة سياسية للتأثير على السكان وخلق مناخ من الفوضى وانعدام الأمن" (٦٦٧).

(١) سورة الأنفال: الآية ٦٠.

(٢) د. نبيل حلمى، الإرهاب الدولى، مرجع سابق، ص ٢٠.

(٣) د. عبد الوهاب الكيالى، موسوعة السياسة، الجزء الأول، الطبعة الثانية، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، ١٩٨٥، ص ١٣٥.

(٤) د. أحمد عطية الله، القاموس السياسى، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٨، ص ٤٥.

(٥) انظر:

Grand Larouse; Encyclopedique, Librairie Larouse, Tome Dixieme, Paris, ١٩٦٤, P. ٢٦١.

(١) انظر:

Petit Robert: "Emploi systematique de mesures de exception, de la violence pour atteindre un but politique price, conservation, exercice de pouvoir et specialement ensemble des actes de violence (attendants

وفى اللغة الإنجليزية؛ نجد أن قاموس السياسة A Dictionary Politics قد عرف الإرهابى Terrorist بأنه "الشخص الذى يلجأ إلى العنف والرعب بغية تحقيق أهدافه السياسية التى غالبا ما تتضمن الإطاحة بالنظام القائم"^(٦٦٨).

وفى قاموس السياسة الحديثة A Dictionary of Modern Politics؛ فإن كلمة إرهابى تستخدم لوصف الجماعات السياسية التى تستخدم العنف كأسلوب للضغط على الحكومات لإجبارها على تأييد الاتجاهات المنادية أو المطالبة بالتغييرات الاجتماعية الجذرية^(٦٦٩).

كما عرف قاموس Oxford الإرهاب بأنه: "استخدام العنف والتخويف خصوصا لتحقيق أغراض سياسية"، كما عرف الإرهابى بأنه "الشخص الذى يستخدم العنف لإحداث حالة من الفزع لتحقيق أغراض سياسية"^(٦٧٠).

مما سبق يتضح أن معظم التعاريف اللغوية تربط بين الإرهاب وبين تحقيق أهداف سياسية، أو باعتبار الإرهاب وسيلة من الوسائل التى تمارسها السلطة السياسية، مع ملاحظة أن هذه التعاريف ترتبط بالمراحل الأولى لظهور مفهوم الإرهاب، حيث كان التركيز - حينذاك - على الجوانب السياسية وحدها دون غيرها. أما فى عصرنا الحالى؛ فإن الإرهاب لم يعد مقتصرا على الجوانب السياسية، أو على الصراع بين السلطة السياسية ومعارضيه، إذ قد يستخدم كذلك كوسيلة للابتزاز وتحقيق مآرب شخصية أو ذاتية. فجوهر الإرهاب يتركز فى خلق حالة من

individuelles ou collectifs, destruction) qu'une organization politique execute pour impression la population et creeren climat d'insecurite".

(٢) انظر:

Elliott Florence & Summerskill, Michael: A Dictionary of Politics, U.S.A., Ponguin Books, ١٩٦١, P. ٣٢٩.

(٣) انظر:

Robertson, David: A Dictionary of Modern Politics, Europe Publication Limited, London, ١٩٨٥, P. ٣١٤.

(٤) انظر:

Oxford Advanced Learner's Dictionary of Current English, ١٩٧٤; Terrorism "Use of Violence and Intimidation, Especially for Political Purposes". Terrorist "Person who uses Violence to Cause Terror for Political Ends".

الرعب أو الفزع بطريقة تمكن محدثها من فرض سيطرته لتحقيق هدف معين^(٦٧١).

المطلب الثاني

التعريف الفقهي للإرهاب

لقد تعددت الآراء والاتجاهات الفقهية التي قيل بها لتعريف ظاهرة الإرهاب، وذلك بحكم تعقد هذه الظاهرة وتعدد مستوياتها وتباين وجهات النظر بشأنها سواء بالنسبة للأشخاص أو القوى السياسية أو الدول التي تواجهها، بالإضافة إلى تداخل الاعتبارات السياسية مع الاعتبارات الموضوعية في هذا الشأن، وهنا يبدو أن لكل طرف شخصا أو حزبا أو دولة رؤيته الخاصة لهذه الظاهرة والمختلفة عن رؤى الآخرين، فرجال القانون ينظرون إلى الإرهاب مثلا على أنه أفعال تعد جرائم طبقا للقانون، في حين أن رجال السياسة ينظرون إليه باعتباره تهديدا للأنظمة السياسية القائمة أو الموجودة وفق الدستور والقانون^(٦٧٢).

ونتناول فيما يلي أهم الاتجاهات التي قيل بها في تعريف الإرهاب نتناول كل منها في فرع مستقل قبل أن نبين رأينا في الموضوع.

الفرع الأول

الاتجاه الوصفي لتعريف الإرهاب

إزاء الصعوبات التي تكتنف تعريف الإرهاب؛ ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى إبراز خصائص العمليات الإرهابية والتركيز على عناصر الإرهاب ليسهل التعرف عليه. ويستندون في ذلك إلى أن وصف الإرهاب يعد أسهل من تعريفه، ويبرزون هذه الخصائص وتلك العناصر في الآتي^(٦٧٣):

(١) د. عبد العزيز مخيمر، الإرهاب الدولي، مرجع سابق، ص ٤٠ وما بعدها.
 (٢) راجع كلمة الأستاذ الدكتور/ مفيد شهاب، أثناء مناقشة مجلس الشورى لقانون الإرهاب وذلك بمضبطة الجلسة السادسة والستين من صباح يوم الأحد الموافق ١٢ يونيو ١٩٩٢.
 (٣) انظر: تقرير لجنة الشؤون العربية، مرجع سابق، ص ٨.

أولاً: العنف غير المتوقع أو المفاجئ أو التهديد به.

ثانياً: الصفة الرمزية للضحايا بهدف الدعاية أو إرسال رسالة للمستهدفين لأجل تغيير سلوكهم.

ثالثاً: الطبيعة الخاصة والسرية الشديدة التي تحاط بها العمليات الإرهابية.

رابعاً: عنصر التقليد في الأسلوب المستخدم، واستخدام التقنيات الحديثة في التنفيذ.

خامساً: الأهداف والدوافع السياسية أو الأيديولوجية وراء العمليات الإرهابية.

ومن أصحاب هذا الاتجاه الفقيه " Donn edieu vabres " حيث وصف الإرهاب بمجموعة

خصائص من بينها وسيلة الإرهاب والغاية منه حيث ذهب إلى القول^(٦٧٤):

١ - أن هذه الظاهرة عمل من أعمال العصابات، غالباً، ما تكون دولية ينتمى أفرادها لأكثر من دولة، وهذا ما يجعلها ذات فاعلية وتأثير شديد الخطورة.

٢ - إن الوسائل المستخدمة في ارتكاب الجريمة من طبيعتها أن تثير الرعب كالمتفجرات ونسف وتدمير وسائل المواصلات والنقل العام كالقطارات، وتخريب المباني، وتحطيم وتدمير الجسور وتسمم المياه، ونفسي الأمراض الوبائية.

٣ - إن الجريمة تخلق خطراً عاماً شاملاً.

وهذا الاتجاه لا يصلح في نظرنا لتعريف الإرهاب، لأنه من غير المنطقي أن ننتظر حدوث الأفعال ثم نقوم بوصفها للتعريف بها، ولكن من اللازم أن يكون التعريف سابقاً لحدوث الأفعال، ومحددًا ماهية الجريمة، فإذا ما ارتكبت يتم قيدها ووصفها بالوصف القانوني المحدد سلفاً.

كذلك فقد اعتد أصحاب هذا الاتجاه بالباعث على الجريمة، وهو في نظرهم غالباً ما يكون باعثاً سياسياً، في حين أن القانون الجنائي لا يعتد بالبواعث والأهداف.

الفرع الثاني

الاتجاه الحصري لتعريف الإرهاب

(١) Donn edieu vabres: Traité de droit criminal, ٢e éd. ١٩٤٧, No. ٢٠٨, P. ١٢٣.

يرى هذا الاتجاه أن الإرهاب يتجسد في مجموعة من الأفعال الإجرامية مثل خطف الطائرات ومهاجمة الدبلوماسيين، وأخذ الرهائن، ومعنى ذلك أن هذا الاتجاه يكتفى لتعريف الظاهرة الإرهابية بتعداد أعمال معينة إذا ما ارتكبت فإنها تشكل تلك الظاهرة، وذلك بغض النظر عن ظروف ارتكابها أو بواعث مرتكبيها أو درجة الخطر الناتج منها^(١٧٥).

وهذا الاتجاه منتقد بدوره ولا يصلح لتمييز العمل الإرهابي أو تعريف الإرهاب، ذلك أن الابتكارات الإرهابية هي أمرٌ واقع، فلن يقف الإرهابيون عند أعمال معينة معروفة سلفاً، ولكن بالطبع سيقومون باستحداث أعمال أو صور أخرى مستفيدين في ذلك من التطورات التكنولوجية، والتي قد لا تشملها الأعمال المعروفة الآن، كما أنه لا يمكن اعتبار أعمال معينة إرهابية في كل الظروف وبصورة مطلقة، فاعتقال أو محاولة اغتيال رئيس دولة قد يكون بدافع الجنون بما لا يوصمها بالإرهابية لتجردها من الهدف الأيديولوجي، أو بهدف نشر الرعب، والذي يميز الأعمال الإرهابية.

الفرع الثالث

الاتجاه المادي لتعريف الإرهاب

ينظر أصحاب هذا الاتجاه إلى الإرهاب من خلال كيانه المادي وطبيعة أفعاله، فهم يرون أنه سلوك أو عمل أو فعل، وأن هذا السلوك أو العمل أو الفعل هو وسيلة لتحقيق هدف معين. ومن ذلك تعريف الفقيه الفرنسي "جورج ليفاسير"^(١٧٦) الإرهاب بأنه الاستخدام العمدي والمنظم لوسائل من طبيعتها إثارة الرعب بقصد تحقيق أهداف معينة، فمرتكب العمل الإرهابي قد يلجأ إلى الاعتداء على السلامة الجسدية كالاغتيال والخطف واحتجاز الرهائن، أو التعذيب أو استخدام أشكال من العنف الأعمى كالقنابل أو المتفجرات، أو من خلال تهديد وسائل النقل العام أو الدولي كالاستيلاء غير المشروع على الطائرات أو السفن أو القطارات، ويكتفى لقيام جريمة الإرهاب مجرد التهديد باستخدام أحد هذه الأفعال.

(١) Levitt Geoffrey, M. Democracies against terror, published with the center for strategic and international studied Washington d.c., praeger New york, ١٩٨٧, P. ٦.

(٢) Levasseur, (G): Les aspects répressifs du terrorisme international in "Le terrorisme international" éd, pédone, ١٩٧٧. PP. ٦٢ et ٦٣.

مشار إليه د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة - تعويض المجنى عليهم، مرجع سابق، ص ٤٣.

كما عرفه البعض بأنه: " الاستخدام المتعمد لوسائل من شأنها إحداث الرعب والتخويف^(٦٧٧)، ويستدل على ذلك من عدم مشروعية الوسائل المستخدمة، فالإرهاب هو تبنى سياسة إثارة الفزع واستخدام منظم ومحسوب للعنف الأيديولوجي^(٦٧٨)."

ويضيف أنصار هذا الاتجاه؛ إنه ومع كون الأعمال الإرهابية تتسم بالشدة والمفاجأة والمباغثة، حيث يصعب على الجهات الأمنية توقعها وبالتالي اتخاذ الاحتياطات اللازمة لدرئها؛ إلا أن هذا الاختيار من جانب الإرهابيين ليس عشوائياً، أو بمعنى أدق؛ عشوائية مقصودة، حيث يتم الاختيار على أساس تحقيق آثار فادحة، لذا يرى البعض أن الضحايا - في هذه الحالة - ليسوا مقصودين في ذاتهم، بمعنى أن الضحية هو مجرد رمز غير مقصود لذاته، وإنما يحمل رسالة إلى ضحايا محتملين بحيث يعتقد الجميع أن الدور سوف يحل عليهم ليكونوا ضحية للعمل الإرهابي، فيشيع الأخير جواً من عدم الطمأنينة أو الاضطراب في صفوف الجماهير^(٦٧٩).

وهذا الاتجاه المادى رغم أهميته إلا أنه معيار غير كاف لتعريف الأعمال الإرهابية، حيث يركز أصحاب هذا الاتجاه على السلوك الإجرامى وحده أو الفعل الذى يقوم به الإرهابيون، ثم يعددون صور هذا الفعل، هذا ولا يمكن النظر إلى الفعل فى حد ذاته مجرداً عن الظروف التى ارتكب فيها. فمثلاً العمليات التى تقوم بها جماعات التحرير الوطنى هى أعمال عنف يتوفر فيها كثيرٌ من الصفات التى ذكرت لتمييز العمل الإرهابى، ولكنها لا تعد أعمالاً إرهابية، كذلك فإن هناك أنواعاً من الأعمال الإرهابية تتم دون تطلب استخدام وسائل أو أفعال عنف من نوع معين، فتسميم مصادر المياه أو فك فلنكات السكك الحديد ونشر الأوبئة تدخل تحت نطاق الإرهاب، رغم أنها ليست أعمال عنف مادى توجه ضد أحد الأشخاص، كما أن تغيير مسار إحدى الطائرات قد يتم دون استخدام سلوك عنيف، فالجسامة غير العادية للعنف والضرر الناتج منها ليسا معيارين

(١) RapaPort, Davied, C. Alexander yanah, the morality of terrorism, religious and secular justifications - perganen press, ١٩٨٢, P. ٣١٢.

(٢) د. عبد الرحمن أبو بكر ياسين، الإرهاب باستخدام المتفجرات، المركز العربى للدراسات الأمنية والتدريب، ١٩٩١.

(٣) د. أحمد جلال عز الدين، الإرهاب والعنف السياسى، مرجع سابق، ص ٤٢.

دقيقين، لأنها مسألة نسبية يختلف تقديرها بحسب الأشخاص^(٦٨٠).

هذا بالإضافة إلى أنه أحيانا ما تتشابه صور الجرائم الإرهابية مع صور إحدى الجرائم العادية، فقد يتفق الركن المادى لجريمة الإرهاب مع الركن المادى لجريمة القتل العادية، إذا ما اتخذت الجريمة الإرهابية صورة اغتيال إحدى الشخصيات، وقد تأخذ جريمة الإرهاب صورة الركن المادى لجريمة التخريب أو التهديد أو غيرها، وبالتالي ففي هذه الصور التي لا تتخذ الجريمة الإرهابية مظاهر تميزها عن الجريمة العادية مثل العنف غير العادى أو إحداث الفرع، والتنظيم وما إلى ذلك؛ يكون السبيل لتمييز الجريمة الإرهابية هو البحث عن الغاية أو الهدف وهى إحداث الرعب أو الفرع لدى الجمهور أو الدولة.

الفرع الرابع

الاتجاه الغائى لتعريف الإرهاب

يركز هذا الاتجاه فى تعريفه للإرهاب على الغاية التى يسعى إليها الإرهابى من خلال العمل الإرهابى، وإن كان يختلف فى ذات الوقت حول تحديد طبيعة الهدف من أعمال الإرهاب وماهية الهدف، فالبعض يقرنه بالهدف السياسى، والبعض الآخر يقرنه بالهدف الدينى أو الإيديولوجى، والبعض الثالث يعتبر أن هناك هدفين للإرهابى؛ هدف قريب (مرحلى)، وهدف آخر بعيد. وسوف نعرض لبعض هذه الآراء على النحو الآتى:

أولاً: تحديد الهدف من الأعمال الإرهابية بالباعث السياسى^(٦٨١):

ذهب تقرير لجنة الشؤون العربية والخارجية والأمن القومى بمجلس الشورى إلى أن الإرهاب هو ممارسة العنف أو التهديد به بغرض سياسى للتأثير على هيبة الدولة أو سيطرتها على الأوضاع القائمة فيها والتأثير على سيادتها وضرب اقتصادها، ومن ثم خلق أوضاع عدم استقرار داخلها بقصد الوصول لهدف نهائى هو تغيير الوضع الشرعى الراهن الذى يرسيه الدستور ويقبله المجتمع.

كما ذهب البعض إلى أن تعريف الجريمة الإرهابية يعد مرادفاً للجريمة السياسية. ويمثل هذا

(١) عبد الناصر حريز فرغلى، النظم السياسية الإرهابية مع التطبيق على النظام الإسرائيلى، رسالة ماجستير، كلية الاقتصاد والعلوم السياسية - قسم العلوم السياسية، ١٩٩٤، ص ٢٥-٣٦، د. مصطفى مصباح دبارة، الإرهاب مفهومه وأهم جرائمه فى القانون الدولى الجنائى، منشورات جامعة قاروينس، ١٩٩١، ص ١٢٧.

(٢) تقرير لجنة الشؤون العربية والخارجية، مرجع سابق، ص ١٨.

الرأى الفقيه البرازيلى " جان جور "، حيث يرى أن الإرهاب الداخلى يعد دائماً - أيًا كان شكل تنفيذه - جناية سياسية بحتة، ذلك أن هذا النوع من الإرهاب يمثل اعتداءً على أمن الدولة لتحقيق أهداف سياسية واجتماعية، ولهذا السبب فإنه يخص الدولة التى يوجه ضدها أى لا يشكل تهديداً مباشراً للمجتمع الدولى^(٦٨٢).

وإلى هذا المعنى؛ ذهب الكثير من الفقهاء إلى استلزام الهدف السياسى لوصف العمل بأنه إرهابى. فالإرهابيون يستخدمون الإرهاب لعمل حملة سياسية ضد الحكومة أو السياسة التى لا يوافقون عليها^(٦٨٣).

هذا؛ ورغم أن الهدف السياسى قد يميز العمل الإرهابى عن غيره من صور العنف العادية فى بعض الأحيان؛ إلا أنه قد يؤدى - فى ذات الوقت - إلى خلق مشاكل عديدة فى التفرقة بين الجريمة الإرهابية وبين الجريمة السياسية، ويؤدى إلى اعتبارهما شيئاً واحداً، مما ينتج من ذلك العديد من المشاكل منها رفض الدول تسليم مجرمى الإرهاب، كما يؤدى ذلك إلى زعم الإرهابيين دائماً بالباعث السياسى، وبذلك يصعب التمييز بين الإرهاب وبين الصور الأخرى التى تقوم على الباعث السياسى، كالعصيان المدنى والثورة والانقلاب وغيرها من مظاهر العنف^(٦٨٤).

كما أن الإرهاب له أسبابٌ متعددة عقائدية، وفكرية ودينية وعنصرية، ومن ثم لا يكون الهدف السياسى هو المميز الوحيد للعمل الإرهابى، ولكنه يعد أحد جوانبه^(٦٨٥).

ثانياً: الهدف الدينى أو الأيديولوجى لأعمال الإرهابية:

ذهبت بعض التعاريف الغائية للربط بين الإرهاب وبين الدين، فقيل أن الإرهاب هو استخدام العنف أياً كانت صورته لتحقيق هدف محدد سياسى أو دينى أو أيديولوجى.

ولقد حاول الإعلام الغربى المعادى للإسلام أن يصور للعالم أنه لولا الإسلام لما وجد الإرهاب،

(١) Jaos Marcello de araugo junier: l'extradctio dans la constitution brésilienne de ١٩٨٨, Rev. inter. Dr. pén ١٩٩١, P ٩٨٢.

مشار إليه: د. أحمد شوقى أبو خطوة، تعويض المجنى عليهم، مرجع سابق، ص ٤٥.
(٢) د. أحمد جلال عز الدين، الإرهاب والعنف السياسى، مرجع سابق، ص ٤٦ وما بعدها؛ أيريك موريس وآلان هو، الإرهاب والرد عليه، ترجمة أحمد مجدى محمود، مجموعة الألف كتاب الثانى، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٩١، ص ٢٢.

(٣) Schoffert Richard (W) media coverage political terrorists, P. ٧.

أ.د. إمام حسنين خليل عطا الله، الإرهاب والبنیان القانونى للجريمة، مرجع سابق، ص ١٠٩.

(٤) د. مصطفى مصباح ديار، الإرهاب مفهومه وأهم جرائمه، المرجع السابق، ص ١٢٩.

إلى الحد الذى دفع مؤسسات إعلامية أمريكية تعد مؤلفات تحمل اسم الإرهاب الإسلامى مستغلة فى ذلك جهل شعوب تلك الدول بالإسلام؛ هذا فى الوقت الذى تكون فيه أوروبا وأمريكا غارتين حتى الأذان فى إرهاب إجرامى مدمر فى كل مكان ولا يقاس عليه أى إرهاب، وفى الوقت الذى تمنح فيه أمريكا للإرهابيين حق اللجوء السياسى مثلما تفعل بريطانيا، هذا فى حين أن الدين الإسلامى الحنيف برئ من كل هذه الأقاويل والأكاذيب^(٦٨٦).

ورغم أن الأهداف الدينية المزعومة من بعض الإرهابيين الذين لا يفهمون مبادئ الدين وقواعده قد تكون وراء بعض العمليات الإرهابية؛ إلا أنه ليس الهدف الوحيد للإرهاب، فهناك الباعث السياسى، وهناك الهدف العقائدى، وهناك كذلك الباعث العنصرى.

ثالثاً: الهدف المرحلى للإرهاب:

هناك العديد من الفقهاء ممن يحددون فى تعريفهم للإرهاب طريقاً آخر يوصل إلى تحقيق الهدف النهائى، بحيث لا يكون استخدام العنف هو بذاته الموصول إلى تحقيق الهدف النهائى أياً كان هذا الهدف سياسياً وغيره، ووجهة النظر هذه أن العنف أو العمل الإرهابى يخلق حالة من الرعب والفضع الشديد ثم يستخدَم القلق والاضطراب الناجم من هذه الحالة لتحقيق مآرب سياسية، فالعنف يستخدم بشكل متسق ليخيف النفوس ويرهبها أولاً^(٦٨٧).

ومن هذه التعاريف؛ ما ذهب إليه البعض من تعريف الإرهاب بأنه: "استخدام العنف أو التهديد باستخدامه من جانب فرد أو جماعة لخلق اضطراب كبير أو بث الخوف فى مجموعة مستهدفة أكبر وأوسع من الضحايا الحاليين بغرض إجبار هذه المجموعة على الاستجابة للمطالب السياسية لمرتكبي هذه الأعمال، ثم يصل من خلال هذه الحالة إلى تحقيق أهدافه النهائية"^(٦٨٨).

وكذا ما ذهب إليه البعض^(٦٨٩) من أن الإرهاب هو: "استخدام طرق عنيفة كوسيلة، الهدف منها نشر الرعب للإجبار على اتخاذ موقف معين أو الامتناع عن اتخاذ موقف معين، فرغم أن أفعال

(١) انظر فى تفصيل ذلك والرد على هذه الأقاويل: د. محمد عبد المنعم عبد الخالق، المنظور الدينى والقانونى لجرائم الإرهاب، دار النهضة العربية، ١٩٩٩، ص ١، ص ١٣٥.

(٢) د. أحمد جلال عز الدين، الإرهاب والعنف السياسى، مرجع سابق، ص ٤٠ وما بعدها.

(٣) Angel Robert (C-) japonese terrorists and japonese caunter measures, in the politics of cunterterrorism, (the ordeal of democratic states), Rulin barry (ed) foreign policy in stutute the john Hopkins university, washington, D.C, ١٩٩٠, P. ٣١.

(٤) د. أحمد محمد رفعت، الإرهاب الدولى فى ضوء أحكام القانون الدولى والاتفاقيات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨، ص ٢٠٤.

الإرهابيين متعمدة وتأميرية في طبيعتها وتستهدف نشر الخوف؛ إلا أن الخوف لا يمثل الغاية النهائية للإرهاب، ولكنه يعد وسيلة للمرور إلى الأهداف، وذلك لإجبار العامة أو الحكومة على عمل تغييرات بما يحقق هذه الأهداف^(٦٩٠).

ولاشك أن الاتجاه الذى يحدد للإرهاب هدفين، هدف قريب يتحقق من اختيار الرموز - المجنى عليهم -، وهدف بعيد يتحقق بترويع الآخرين بما يحدث فى المجتمع؛ هو اتجاه صائب، إذ يشيع شعوراً بالخوف الشديد وعدم الطمأنينة والتوتر، فهو يرمى - والحال هكذا - إلى تحقيق حالة السيطرة بداءة (هدف قريب)، ثم استغلال هذه الحالة فى تحقيق الأهداف النهائية والتي قد تكون سياسية أو جنائية أو عقائدية أو غيرها (هدف بعيد).

وهنا يتميز الإرهاب عن صور العنف العادية والتي غالباً ما تكون الجريمة فيها ثنائية الأطراف جاني ومجنى عليه مباشر. أما فى الجريمة الإرهابية فإن هناك عدة أطراف مجنى عليهم، المجنى عليه الذى لا صلة له بالجاني سوى أن سوء طالعته أوجده أثناء النشاط الإجرامى، والمجتمع الذى تتنابه حالة الخوف والقلق، والمجنى عليه الحقيقى أو المستهدف من جانب الإرهابى، والذى تصل إليه الرسالة من خلال تلك الأعمال.

الفرع الخامس

رأينا فى التعاريف الفقهية للإرهاب

من خلال العرض السابق للاتجاهات الفقهية فى مسألة التعريف بالإرهاب وتحديد الأعمال الإرهابية؛ نجد أن الاتجاه المادى - الذى يعتمد على السلوك الإجرامى والوسيلة المستخدمة - رغم أنه يعد وحده غير كاف لتمييز الأعمال الإرهابية - كما سبق أن ذكرنا -؛ إلا أنه له أهمية كبيرة فى التعرف على بعض الأعمال الإرهابية دون عناء، الأمر الذى يجعل من السهل الاتفاق على تجريمها بين الدول. فلا يمكن إنكار أن العنف فى العمل الإرهابى - فى معظم حالاته - له طبيعة خاصة تميزه عن صور العنف الأخرى وأهمها أنه عنف رمزى يتعدى نطاق الضحايا الحاليين.

وتجدر الإشارة إلى أنه يصعب الفصل بين العمل الإرهابى وبين الوسيلة المستخدمة لإحداثه، ذلك أن الأثر النفسى للعمل الإرهابى لن يتحقق من دون اللجوء إلى وسائل عنيفة أو التهديد

(١) د. مصطفى دبارة، الإرهاب مفهومه وأهم جرائمه، مرجع سابق، ص ٨٢٩.

باللجوء إليها، والتي يمكن التعرف من خلالها على عزم وتصميم الفاعل^(١٩١).

وكما قيل^(١٩٢)؛ فإن هذه العناصر أو الخصائص السابقة والمتمثلة في استخدام العنف، وهدف إثارة الرعب للضغط على الطرف المستهدف، تمثل الحد الأدنى الذي يلتقى عنده معظم الفقهاء.

ولكن هذه الوسائل تعد غير كافية وحدها لتمييز العمل الإرهابي، ذلك أن وسائل الإرهاب لا تتمثل دائماً في استخدام العنف؛ حيث إن فك فلنكات السكك الحديدية لا يعد عنفاً -، وكذلك بالمفهوم العكسي؛ فإن هناك أعمال عنف كثيرة ولكنها ليست أعمالاً إرهابية، وبالتالي يبقى للاتجاه الغائي أهميته في تمييز العمل الإرهابي، ولكن يجب الاحتراز عند الأخذ بالاتجاه الغائي من قصره على الباعث السياسي، لأنه كما سبق أن ذكرنا أن هدف الإرهاب ليس دائماً سياسياً، فقد يكون دينياً أو عقائدياً أو عنصرياً.

وبالتالي فنحن نرى في إطار التعريف بالإرهاب أن نأخذ في الاعتبار طبيعة الوسائل المستخدمة والآثار الناجمة عن هذه الوسائل، وكذلك من المهم أن نأخذ في الاعتبار طبيعة العلاقة بين الجاني -الإرهابي- وبين ضحاياه، حيث غالباً ما يكون دور الضحية سلبياً ولا تربطه بالجاني أية صلة سوى أنه رمز لتحقيق أهداف أكبر من مجرد إيلاام المجنى عليه.

وكذلك يبقى لغاية الإرهابي الدور الأكبر في تمييز الأعمال الإرهابية، وهي حقاً أمرٌ في غاية الصعوبة، لأن مسألة التعرف على الباعث في هذه الجريمة تعد مسألة شائكة - نظراً لتعدد البواعث واختلاطها فالباعث الديني والسياسي غالباً ما يتشابهان في هذه الجرائم - . ويضاف إلى ذلك العناصر التي تميز الجريمة الإرهابية ويسهل التعرف عليها من التنظيم والسرية والاستمرار، وأنها غالباً ما تتم في صورة مشروع فردي أو جماعي^(١٩٣).

وعلى ذلك؛ فإن عناصر الإرهاب تتلخص في ارتكاب أعمال قد تتسم بالعنف في إطار مشروع فردي أو جماعي يرمى إلى ارتكاب هذه الأعمال بهدف خلق الرعب والخوف لدى عامة الناس، بما يشكل ردود فعل سيكولوجية ويؤدي إلى فقدان الثقة في القائمين على الحكم، وذلك ما يتحقق معه السيطرة ويدعو إلى تحقيق الأهداف النهائية أياً كانت.

(١) ذات المعنى: د. إمام حسين عطا الله، الإرهاب والبنيان القانوني للجريمة، مرجع سابق، ص ١٠٤؛ د. عبد العزيز مخيمر عبد الهادي، الإرهاب الدولي، مرجع سابق، ص ٦٥.

(٢) د. عبد الكريم درويش، دراسات في منع الجريمة والعدالة الجنائية، الجزء الأول، القاهرة، ١٩٩٧، ص ١٠.

(٣) Academie de droit International de la haye, Recueil des cours, Martinus Nijhoff Publishers, Premiere partie generalite, tome ٢١٥, P. ٣٠٤ ss.

المطلب الثالث

التعريف التشريعي للإرهاب

اتجهت كافة الدول التي استخدمت الأداة التشريعية لمواجهة خطورة الإرهاب إلى تبنى وسائل متعددة تتباين في أساسها وطبيعتها وآثارها، وإن كانت تتفق في كونها تستهدف مواجهة ظاهرة الإرهاب، بحسب ظروف كل دولة وأوضاعها الداخلية، فلقد تلجأ الدولة إلى القوانين العادية، وقد تلجأ إلى تطبيق قوانين الطوارئ والإجراءات الاستثنائية من خلال قوانين العقوبات والإجراءات الجنائية، وقد تلجأ إلى إصدار قوانين خاصة بمكافحة الإرهاب.

وعلى أية حال، وأياً ما كانت الطريقة التي تلجأ إليها الدول في مواجهة التشريعية للإرهاب؛ فإن بعضها قد لا يورد تعريفاً محدداً لما يعتبر إرهاباً، في حين قد يحدد البعض الآخر منها المقصود بالإرهاب أو الأعمال الإرهابية، حيث تعتبر القوانين بعض الأفعال إرهاباً دون أن تشملها نظرية عامة تصلح للتطبيق على الأفعال المماثلة فلا تحدد المقصود بالجرائم الإرهابية^(٦٩٤).

كما اتجه العديد من هذه الدول إلى النص صراحة على تعويض مضروري الإرهاب، كالقانون الألماني والأسباني والإنجليزي والإيطالي والأمريكي والفرنسي، فقد حرص المشرع الفرنسي مثلاً على النص في المادة (٩) من القانون رقم ٨٦ - ١٠٢٠ لسنة ١٩٨٦ المتعلق بمكافحة الإرهاب والمساس بأمن الدولة، على تعويض مضروري الإرهاب تعويضاً كاملاً عن الأضرار الجسمانية، سواء ارتكبت هذه الجرائم على الأراضي الفرنسية أم ارتكبت ضد أشخاص يحملون الجنسية الفرنسية ويعملون بصفة معتادة بفرنسا أو يقيمون بصفة معتادة خارجها طالما قد تم تسجيلهم لدى القنصلية الفرنسية ولو وقع الاعتداء الإرهابي خارج فرنسا^(٦٩٥).

إلا أن المشرع المصري أغفل النص على تعويض مضروري الإرهاب، علاوة على قصر الاختصاص بنظر دعاوى جرائم الإرهاب على محاكم أمن الدولة العليا والمحظور قانوناً الإدعاء مدنياً أمامها^(٦٩٦)، فلا يجد المضرور من تلك الجرائم من سبيل سوى اللجوء إلى القضاء المدني

(١) د. أحمد جلال عز الدين، الإرهاب والعنف السياسي، مرجع سابق، ص ٣٦.

(٢) Jean Pardel: Les infraction de terrorisme—un nouvel exemple de éclatement du droit pénale—Recueil dalloz—siery— Janvier, ١٩٨٧, P. ٥٠.

(٣) المادة ٢/٣ من القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠، والمضافة بالقانون رقم ٩٧ لعام ١٩٩٢.

للمطالبة بالتعويض^(٦٩٧)، على نحو ما سنرى في موضع لاحق من هذه الدراسة. لذا سوف تقتصر دراستنا في هذا المطلب على بيان التعريف التشريعي للإرهاب، متبعين فيه الأسلوب المقارن بين القانون المصري وبين القانون الفرنسي، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف الإرهاب في القانون المصري.

الفرع الثاني: تعريف الإرهاب في القانون الفرنسي.

الفرع الأول

تعريف الإرهاب في القانون المصري

لقد اهتم المشرع المصري بتعريف ظاهرة الإرهاب في قوانين متعددة كان آخرها القرار بقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠١٥، وهو ما نبينه تباعاً فيما يلي:

الخصن الأول

تعريف الإرهاب في ظل القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢^(٦٩٨)

الخاص بمكانة الإرهاب

أصدر المشرع القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢م بتعديل بعض نصوص قانون العقوبات والإجراءات الجنائية، متضمناً العديد من الجرائم التي تعتبر جرائم إرهابية. مشدداً عقوبات جرائم أخرى في إطار تجريمى ضد ظاهرة الإرهاب، كما تضمن هذا القانون في مادته الثانية تعديل المادة (٨٦) من قانون العقوبات - ولأول مرة - تعريفاً للإرهاب بأنه:

" كل استخدام للقوة أو العنف أو التهديد أو الترويع يلجأ إليه الجانى تنفيذاً لمشروع إجرامى فردى

(١) د. محمد عبد المنعم عبد الخالق، المنظور الدينى والقانونى لجرائم الإرهاب، الطبعة الأولى، سنة ١٩٩٩، ص ٢٥٣.
(٢) الجريدة الرسمية، العدد ٢٩ مكرر في ١٨ يولييه ١٩٩٢.

أو جماعى^(٦٩٩) بهدف الإخلال بالنظام العام أو تعريض سلامة المجتمع وأمنه للخطر، إذا كان من شأن ذلك إيذاء الأشخاص أو إلقاء الرعب بينهم أو تعريض حرياتهم أو أمنهم للخطر، أو إلحاق الضرر بالبيئة، أو بالاتصالات أو المواصلات أو بالأموال أو بالمباني أو بالأماكن العامة أو الخاصة أو احتلالها، أو الاستيلاء عليها، أو منع أو عرقلة ممارسة السلطات العامة أو دور العبادة أو معاهد العلم لأعمالها، أو تعطيل تطبيق الدستور، أو القوانين أو اللوائح^(٧٠٠).

ولنا بعض الملاحظات على التعريف التشريعى المتقدم نوردنا فيما يلى:

أولاً: أن التعريف قد جاء مطولاً وشاملاً لأفعال كثيرة كان من الممكن ولحسن الصياغة التشريعية أن يستغنى عنها ويوضع بدلاً منها قاعدة عامة لتعريف الإرهاب تشمل كل ما من شأنه ترويع الأمنين.

ثانياً: أن النص يستبعد الجرائم التى تخلو من استعمال العنف أو القوة أو التهديد أو الترويع مثل تسميم مياه الشرب أو نشر الفيروسات الالكترونية أو نشر جرائم وبائية أو استخدام المواد النووية أو فك فنكات السكك الحديدية، وإن كانت تعد - فى كثير من الأحيان - أعمالاً إرهابية.

ثالثاً: أن التعريف ليس من اختصاص المشرع، بل يكفى بضرب الأمثلة ويترك ذلك لاجتهاد القضاء والفقهاء، حتى لا يتقيد القضاء فى تطبيقه للنصوص، ويعلق باب الاجتهاد أمامه.

رابعاً: استخدم المشرع ألفاظاً ذات مدلولات سياسية، كتعطيل تطبيق الدستور أو القوانين أو اللوائح أو الوحدة الوطنية أو السلام الاجتماعى، وهى مدلولات غير متفق أصلاً على تحديد معناها، ومن ثم فهى لا تصلح فى مجال التجريم والعقاب الذى يوقع على شخص ارتكب فعلاً محددًا بذاته.

هذا ويمكننا القول؛ إن المشرع المصرى فى توصيفه لفعل الإرهاب فى القانون رقم ٩٧ لعام ١٩٩٢ المشار إليه يكون قد تبنى بشكل عام الاتجاه الغائى لتعريف الإرهاب.

الغصن الثانى

(٣) استخدم قانون العقوبات الفرنسى الجديد هذا التعبير. انظر: المادة ١/٤٢١ والمادة ٢/٤٢١ سالفتى الذكر.
(١) تمت إضافة هذه المادة إلى قانون العقوبات بمقتضى القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢، والخاص بتعديل بعض نصوص قانون العقوبات والإجراءات الجنائية وإنشاء محاكم أمن الدولة وسرية الحسابات بالبنوك والأسلحة والذخائر، الجريدة الرسمية، العدد ٢٩ مكرر فى ١٨ يولييه ١٩٩٢.

تعريف الإرهاب فى ظل القرار بقانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٥ (٧٠١)

أصدر رئيس الجمهورية القرار بقانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٥ فى شأن الكيانات الإرهابية والإرهابيين، والذى تضمن فى مادته الأولى تعريفًا للكيان الإرهابى بأنه: "يقصد به الجمعيات أو المنظمات أو الجماعات أو العصابات أو الخلايا أو غيرها من التجمعات، أيا كان شكلها القانونى أو الواقعى، متى مارست أو كان الغرض منها الدعوة بأى وسيلة فى داخل البلاد أو خارج البلاد إلى إيذاء الأفراد أو إلقاء الرعب بينهم أو تعريض حياتهم أو حرياتهم أو حقوقهم أو أمنهم للخطر أو إلحاق الضرر بالبيئة أو بالمواد الطبيعية أو بالآثار أو بالاتصالات أو المواصلات البرية أو الجوية أو البحرية أو بالأموال أو بالمباني أو بالأماكن العامة أو الخاصة أو احتلالها أو الاستيلاء عليها أو منع أو عرقلة السلطات العامة أو الجهات أو الهيئات القضائية أو مصالح الحكومة، أو الوحدات المحلية أو دور العبادة أو المستشفيات أو مؤسسات ومعاهد العلم، أو غيرها من المرافق العامة، أو البعثات الدبلوماسية والقنصلية، أو المنظمات والهيئات الإقليمية والدولية فى مصر من القيام بعملها أو ممارستها لكل أو بعض أوجه نشاطها أو مقاومتها، أو تعطيل المواصلات العامة أو الخاصة أو منع أو عرقلة سيرها أو تعرضها للخطر بأية وسيلة كانت، أو كان الغرض من الكيانات الدعوة بأية وسيلة إلى الإخلال بالنظام العام أو تعريض سلامة المجتمع أو مصالحه أو أمنه للخطر أو تعطيل أحكام الدستور أو القوانين أو منع إحدى مؤسسات الدولة أو إحدى السلطات العامة من ممارسة أعمالها، أو الاعتداء على الحرية الشخصية للمواطن أو غيرها من الحريات والحقوق العامة التى كفلها الدستور والقانون، أو الإضرار بالوحدة الوطنية أو السلام الاجتماعى أو الأمن القومى.

ويسرى ذلك على الجهات والأشخاص المذكورين متى مارسوا أو استهدفوا أو كان غرضهم تنفيذ أى من تلك الأعمال ولو كانت غير موجهة إلى جمهورية مصر العربية.

ويقصد بالإرهابى وفق نص المادة الثانية من القانون سالف الذكر: "كل شخص طبيعى يرتكب أو يشرع فى ارتكاب أو يحرض أو يهدد أو يخطط فى الداخل أو الخارج لجريمة إرهابية بأى وسيلة كانت، ولو بشكل منفرد، أو يساهم فى هذه الجريمة فى إطار مشروع إجرامى مشترك، أو تولى قيادة أو زعامة أو إدارة أو إنشاء أو تأسيس أو اشتراك فى عضوية أى من الكيانات الإرهابية المنصوص عليها فى المادة رقم (١) من هذا القانون أو قام بتمويلها، أو ساهم فى

نشاطها مع علمه بذلك.

ولنا بعض الملاحظات على التعريف التشريعي المتقدم نوردتها فيما يلي:

أولاً: أنه وإن كان قانون الكيانات الإرهابية قد وضع تعريفاً واضحاً للإرهابي وللجماعة الإرهابية وأيضاً للفعل الإرهابي؛ إلا أننا نرى أن المشرع لم يورد تعريفاً أو تحديداً للمقصود بالمنظمة. كما أن عبارة إلحاق الضرر بالبيئة عبارة غامضة يمكن أن تشمل الأضرار الطفيفة التي يتسبب بها المتظاهرون السلميون.

ثانياً: أن عبارة "احتلالها أو الاستيلاء عليها" قد جاءت عبارة عامة دون تحديد الدرجة التي تعتبر فيها هذه الأعمال إرهاباً، حيث يمكن توجيه هذه التهمة ضد الذين يتظاهرون أمام المنشآت العامة، مما يشكل خطراً على حرية التعبير^(٧٠٢) وحرية الاشتراك في الجمعيات^(٧٠٣)، وهما الأمران اللذان كفلهما الدستور المصري.

الغصن الثالث

تعريف الإرهاب في ظل القرار بقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠١٥^(٧٠٤)

أصدر رئيس الجمهورية القرار بقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠١٥ بشأن مكافحة الإرهاب والذي تضمن في مادته الأولى تعريفاً لكل من:

١- الجماعة الإرهابية: بأنها كل جماعة أو جمعية أو هيئة أو منظمة أو عصابة مؤلفة من ثلاثة أشخاص على الأقل أو غيرها أو كيان تثبت له هذه الصفة، أيًا كان شكلها القانوني أو الواقعي، سواء كانت داخل البلاد أم خارجها، وأيًا كانت جنسيتها أو جنسية من ينتسب إليها، تهدف إلى ارتكاب واحدة أو أكثر من جرائم الإرهاب أو كان الإرهاب من الوسائل التي تستخدمها لتحقيق أو تنفيذ أغراضها الإجرامية.

٢- الإرهابي: هو كل شخص طبيعي يرتكب أو يشرع في ارتكاب أو يحرص أو يهدد أو يخطط في الداخل أو الخارج لجريمة إرهابية بأية وسيلة كانت، ولو بشكل منفرد، أو يساهم في هذه

(١) تنص المادة (٦٥) من الدستور المصري: "حرية الفكر والرأي مكفولة. ولكل إنسان حق التعبير عن رأيه بالقول، أو بالكتابة، أو بالتصوير، أو غير ذلك من وسائل التعبير والنشر".

(٢) تنص المادة (٧٥) من الدستور المصري على: "للمواطنين حق تكوين الجمعيات والمؤسسات الأهلية على أساس ديمقراطي، وتكون لها الشخصية الاعتبارية بمجرد الإخطار. وتمارس نشاطها بحرية، ولا يجوز للجهات الإدارية التدخل في شؤونها، أو حلها أو حل مجالس إدارتها أو مجالس أمنائها إلا بحكم قضائي....".

(٣) الجريدة الرسمية، العدد ٣٣ (مكرر)، الصادر في ١٥ أغسطس سنة ٢٠١٥.

الجريمة فى إطار مشروع إجرامى مشترك، أو تولى قيادة أو زعامة أو إدارة أو إنشاء أو تأسيس أو اشتراك فى عضوية أى من الكيانات الإرهابية المنصوص عليها فى المادة رقم (١) من قرار رئيس جمهورية مصر العربية بالقانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٥ فى شأن تنظيم قوائم الكيانات الإرهابية والإرهابيين أو يقوم بتمويلها، أو يساهم فى نشاطها مع عمله بذلك.

٣- الجريمة الإرهابية: هى كل جريمة منصوص عليها فى هذا القانون، وكذا كل جنائية أو جنحة ترتكب باستخدام إحدى وسائل الإرهاب أو بقصد تحقيق أو تنفيذ غرض إرهابى، أو بقصد الدعوة إلى ارتكاب أية جريمة مما تقدم أو التهديد بها، وذلك دون إخلال بأحكام قانون العقوبات.

كما عرفت المادة الثانية من ذات القرار بقانون المشار إليه العمل الإرهابى بأنه: "كل استخدام للقوة أو العنف أو التهديد أو الترويع فى الداخل أو الخارج، بغرض الإخلال بالنظام العام أو تعريض سلامة المجتمع أو مصالحه و أمنه للخطر، أو إيذاء الأفراد أو إلقاء الرعب بينهم، أو تعريض حياتهم أو حرياتهم أو حقوقهم العامة أو الخاصة أو أمنهم للخطر، أو غيرها من الحريات والحقوق التى كفلها الدستور والقانون، أو الإضرار بالوحدة الوطنية أو السلام الاجتماعى أو الأمن القومى، أو إلحاق الضرر بالبيئة، أو بالموارد الطبيعية أو بالآثار أو بالأموال أو بالمباني أو بالأماكن العامة أو الخاصة، أو احتلالها أو الاستيلاء عليها، أو منع أو عرقلة السلطات العامة أو الجهات أو الهيئات القضائية أو مصالح الحكومة أو الوحدة المحلية أو دور العبادة أو المستشفيات أو مؤسسات ومعاهد العلم، أو البعثات الدبلوماسية والقنصلية، أو المنظمات أو الهيئات الإقليمية والدولية فى مصر، من القيام بعملها أو ممارستها لكل أو بعض أوجه نشاطها، أو مقاومتها، أو تعطيل تطبيق أى من أحكام الدستور أو القوانين أو اللوائح.

وكذلك كل سلوك يرتكب بقصد تحقيق أحد الأغراض المبينة بالفقرة الأولى من هذه المادة، أو الإعداد لها أو التحريض عليها، إذا كان من شأنه الإضرار بالاتصالات أو بالنظم المعلوماتية أو بالنظم المالية أو البنكية، أو بالاقتصاد الوطنى أو بمخزون الطاقة أو بالمخزون الأمنى من السلع والمواد الغذائية والمياه، أو بسلامتها أو بالخدمات الطبية فى الكوارث والأزمات.

ومن جانبنا؛ نرى أنه إضافة إلى ما أوردناه من ملاحظات لمحاولة إيجاد تعريف تشريعى للإرهاب فى ظل القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ الخاص بتعديل بعض نصوص قانون العقوبات والإجراءات الجنائية وإنشاء محاكم أمن الدولة، وسرية الحسابات بالبنوك والأسلحة والذخائر والمعدل بالقرار رقم ٨ لسنة ٢٠١٥ بشأن الكيانات الإرهابية، والقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠١٥

بشأن مكافحة الإرهاب؛ فإننا نجد أنه ليس من حسن السياسة التشريعية وضع تعريف لظاهرة خطيرة كالإرهاب، لأنها ظاهرة متغيرة من مكان إلى آخر ومن وقت إلى آخر. لذا كان من الأفضل أن يتم وضع أسس عامة لما يعتبر جريمة إرهابية ويترك لاجتهاد القاضي مهمة تطبيق هذه الأسس على الجريمة المنظورة أمامه.

الفرع الثاني

تعريف الإرهاب في القانون الفرنسي

على الرغم من أن الأعمال الإرهابية تعتبر في المقام الأول جرائم وفق القانون الجنائي الداخلي للعديد من الدول^(٧٠٥)؛ إلا أنه إلى الآن يوجد الكثير من هذه الدول التي لم تضع في تشريعاتها تعريفاً محدداً لمصطلح الإرهاب^(٧٠٦). وتعد فرنسا من هذه الدول. فمعظم القوانين المهمة ذات الصلة بالإرهاب والتي صدرت في أعوام ١٩٨٦، ١٩٩١، ١٩٩٦، ٢٠٠١، ٢٠٠٣، ٢٠٠٦ لم تعرف الإرهاب^(٧٠٧)(٧٠٨)، حيث اكتفى المشرع الفرنسي بالإشارة إلى العناصر التي ينهض عليها العمل الإرهابي بمناسبة تحديده للجرائم الإرهابية وذلك بنصه في المواد ١/٤٢١-٢ من قانون العقوبات الفرنسي الجديد^(٧٠٩) على أن: "يعد من الأعمال الإرهابية جميع الأعمال التي لها علاقة بمشروع فردي أو جماعي يهدف إلى إحداث اضطراب جسيم في النظام العام عن طريق التخويف أو بث الرعب"^(٧١٠).

وقد اعتمد المشرع الفرنسي في قانون مكافحة الإرهاب الصادر في ١٩٨٦/٩/٩م قبل تعديله نهجاً تشريعياً يقوم على تمييز السلوك الإرهابي بتضمينه عنصرين، الأول: عنصر موضوعي

(١) للإطلاع على جرائم الإرهاب في القوانين الجنائية لكل من فرنسا وإيطاليا وألمانيا وإسبانيا واليابان وروسيا وتركيا والمملكة المتحدة؛ انظر التقارير المقدمة إلى المؤتمر الذي نظمه معهد ماكس بلانك للقانون العام والمقارن والقانون الدولي ببرلين بعنوان (الإرهاب كتحد للقانون الوطني والدولي) والمنشور على الشبكة الدولية للمعلومات (الإنترنت) في موقع المعهد التالي:

<http://edoc.mpil.de.conerence.Terrorism.index.cfm>

(١) من هذه التشريعات؛ القانون الألماني. فعلى الرغم من عدد القوانين التي صدرت عن المشرع الألماني والتدابير التي اعتمدها الحكومة لمواجهة الإرهاب؛ إلا أن تعريف ما يقصد بمصطلح الإرهاب لا يوجد في القانون الألماني. انظر: د. رفعت رشوان، الإرهاب البيئي في قانون العقوبات، دراسة تحليلية نقدية مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٩، هامش ٢، ص ٣٧.

(٢) انظر: د. أحمد عبد العظيم مصطفى المصري، المواجهة التشريعية لجرائم الإرهاب في التشريع المصري والمقارن، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق جامعة القاهرة، ٢٠٠٣، ص ٥٢؛ حيث يقول أن قانون العقوبات الفرنسي لم يرد به تعريف للإرهاب ولا الجريمة الإرهابية، وإنما اقتصر على النص على عدد من الجرائم التي تعد من جرائم الإرهاب.

(٣) عكس ذلك يرى جانب من الفقه أن هذا الرأي موضع تأمل، ذلك أن قانون العقوبات الفرنسي قد نص في المادة ١-٤٢١ على تعريف للإرهاب على نحو ما سبق ذكره في المتن. انظر: د. اشرف توفيق شمس الدين، السياسة التشريعية لمكافحة الإرهاب ومدى اتفاقها مع أصول الشرعية الجنائية، دراسة نقدية للقانون المصري، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦، ص ٢٩.

(٤) الصادر في عام ١٩٩٢ والمعول به منذ أول مارس عام ١٩٩٤.

(٥) د. رفعت رشوان، الإرهاب البيئي في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص ٣٨.

يتمثل في ارتكاب جرائم معينة، والثاني: عنصر شخصي يتمثل في دافع التخويف أو إثارة الرعب، فيحدد المشرع مجموعة من الجرائم الموجودة فعلا في المدونة العقابية والموجهة بصفة عامة ضد الأشخاص أو الأموال أو التي تدخل في إطار الإعداد للجرائم وتنفيذها^(١١).

ويقرر أنه إذا اتصلت تلك الجرائم بمشروع فردي أو جماعي يهدف إلى الإخلال بالنظام العام بصورة جسيمة عن طريق التخويف أو إثارة الرعب؛ تتم ملاحقة تلك الجرائم وتحقيقها والمحكمة عنها وفقا لأحكام خاصة - سواء فيما يتعلق بالإجراءات أم فيما يتعلق بالعقاب -.

كذلك فقد أخضع المشرع الجرائم المرتبطة بالجرائم سألقة الذكر لذات القواعد المقررة بالنسبة للأخيرة. ويلاحظ أنه بالنسبة إلى العنصر الشخصي؛ فإن المشرع الفرنسي قد استخدم لفظي "التخويف Intimidation" و"الرعب Terreur". ويعرف قاموس (Retit Robert) الرعب Terreur - في معنى أول بأنه خوف شديد يهز كيان الشخص ويشل قدرته. كما يعرفه معنى ثان بأنه خوف جماعي يتم إشاعته في نفوس شعب لتحطيم قدرته على المقاومة، حيث يشكل هذا الخوف إجراءً سياسياً. ويذكر هذا المعنى الثاني بالحقبة التاريخية للرعب أو إجراءات العنف أو الإجراءات الاستثنائية التي طبقت بطريقة منظمة من أجل التوصل إلى إرساء نظام سياسي جديد، ويبدو مرجحاً عند الفقه الفرنسي أن يكون هذا المعنى الثاني هو الذي قصده المشرع، فالعمل الإرهابي هو ذلك الذي يشيع خوفاً جماعياً لدى شعب ما لإجباره على الخضوع (أو لإجبار الحكومة التي تمثله على الخضوع)^(١٢).

وفي ٢٣ يناير عام ٢٠٠٦؛ صدر في فرنسا قانون مكافحة الإرهاب، متمثلاً في إجراء تعديلات على بعض القوانين منها قانون العقوبات الفرنسي، وذلك بتجريم أفعال محددة مثل عدم القدرة على تبرير وجود موارد تتعلق بسير الحياة، أو عدم القدرة على تبرير مصدر المال، أو عدم القدرة على تبرير الموارد المشبوهة لدى الأشخاص (المواد: ٣٢١-٦-١، ٣٢١-١٠-١ عقوبات فرنسي) مشدداً في ذات الوقت العقوبة على مديري الجماعات الإرهابية، بل وبالتوسع في تجريم هذه الجماعات بالنظر إلى الجرائم التي تحضر لها (المواد ٤٢١-٢١ و ٤٢١-١/٥ و ٦/٤٢١).

(٦) د. محمد أبو الفتح الغنام، الإرهاب وتشريعات مكافحة في الدول الديمقراطية، القاهرة، ١٩٩١، ص ٢١٤ وما بعدها.

(١) د. محمد أبو الفتح الغنام، مواجهة الإرهاب في التشريع المصري، دراسة مقارنة - القواعد الموضوعية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ١٦.

كما تضمن تعديلات على قانون الإجراءات الجنائية فقد نص على مركزية محاكم تطبيق العقوبات بباريس بشأن المحكوم عليهم فى جرائم إرهابية، وإنشاء محاكم جنابات متخصصة للأحداث الإرهابية (المادة ٧٠٦-٢٥) والتدخل الاستثنائى لقاضى الحريات لإطالة الاحتجاز الذى يمارسه مأمور الضبط فى حالة توفر خطر جوهري يندر بوقوع خطر إرهابى^(٧١٣).

الفصل الثانى

مدى التزام الدولة بتعويض أضرار الإرهاب

فى القانون المصرى

يثير الحديث عن التزام الدولة بتعويض أضرار الإرهاب فى القانون المصرى عدة صعوبات، نظرا لأن القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢^(٧١٤) المعدل بالقانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٥^(٧١٥) والقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠١٥^(٧١٦)^(٧١٧) الخاص بمكافحة الإرهاب قد خلا من نص ينظم التعويض المستحق للمضرور من الأعمال الإرهابية. كما أن المشرع فى هذا القانون جعل الاختصاص بنظر الجريمة الإرهابية معقودا لمحكمة أمن الدولة العليا، مع عدم قبول الإدعاء المدنى من المضرور أمامها. فلا يجوز لهذا الأخير - والحال هكذا - المطالبة بتعويض الأضرار التى أصابته عن الجريمة الإرهابية أمام تلك المحكمة، ومن ثم لم يعد أمام المضرور فى هذه الحالة سوى الاستعانة بالقواعد العامة فى المسئولية المدنية والتى تقتضى الرجوع على المسئول عن الأعمال الإرهابية أمام المحكمة المدنية للمطالبة بالتعويض وإثبات خطئه وهو ما يشكل صعوبة بالغة، خاصة مع عدم وضوح التعريف بجريمة الإرهاب وتعدد أشكالها وجسامه الأضرار التى تصيب المضرور^(٧١٨).

وهكذا يمكن القول أن رجوع المضرور من العمل الإرهابى على محدث الضرر - فى ضوء القانون المصرى - يصطدم بعدة عقبات تحول دون حصوله على التعويض وتجعل حقه فى

(٢) د. أحمد فتحى سرور، المواجهة القانونية للإرهاب، مركز الأهرام للترجمة والنشر، القاهرة، الطبعة الثانية، ٢٠٠٨، ص ١٥٦٠.

(١) الجريدة الرسمية فى ١٨ يوليو عام ١٩٩٢، العدد ٢٩ مكرر.

(٢) الجريدة الرسمية فى ١٧ فبراير سنة ٢٠١٥، العدد ٧ مكرر (ز).

(٣) الجريدة الرسمية فى ١٥ أغسطس سنة ٢٠١٥، العدد ٣٣ مكرر.

(٤) سابق الإشارة إليهم فى الباب الأول من هذه الرسالة.

(٥) د. عاطف عبد الحميد حسن، الإرهاب والمسئولية المدنية، مرجع سابق، ص ٦٢ وما بعدها.

التعويض فارغاً من مضمونه.

وهنا لنا أن نتساءل عن مدى كفاية القواعد العامة وقواعد التأمين^(٧١٩) في المسؤولية المدنية - طبقاً للقانون المصري عن تعويض المضرور من الجريمة الإرهابية؟.

ولتفصيل هذا الإجمال نتناول الموضوعات التالية في ثلاثة مباحث كما يلي:

المبحث الأول: موقف القانون المصري من تعويض أضرار الإرهاب.

المبحث الثاني: مدى إمكانية تعويض الأضرار الناشئة عن الإرهاب وفقاً لأحكام التأمين.

المبحث الثالث: مدى إمكانية وضع التزام على عاتق الدولة بالتعويض عن أضرار الإرهاب.

المبحث الأول

موقف القانون المصري من تعويض

أضرار الإرهاب

قبل إصدار القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ والخاص بمكافحة الإرهاب^(٧٢٠) المعدل بالقانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٥ والقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠١٥؛ لم يكن المشرع المصري يعرف جريمة الإرهاب كجريمة مختلفة عن جرائم القانون الحالي، ومن ثم فهو لم يضع قواعد موضوعية وإجرائية مغايرة لتلك التي تحكم الجريمة العادية، ولكن مع صدور القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢م بتعديل بعض نصوص قانون العقوبات والإجراءات الجنائية، فإن واضع القانون دأبوا على ضرورة التمييز بين جرائم الإرهاب والجرائم العادية، مع وضع القواعد الموضوعية الخاصة بمكافحة هذا النوع من الجرائم.

ورغم وضع المشرع لتلك القواعد الخاصة بجرائم الإرهاب، إلا أنه قد أغفل معالجة مسألة تعويض الأضرار الناجمة منها تاركاً إياها للقواعد العامة سواء في قانون الإجراءات الجنائية أو طبقاً لأحكام المسؤولية المدنية، وهنا لنا أن نتساءل عن مدى كفاية تلك القواعد لتعويض أضرار

(٦) وذلك في حالة وجود عقد التأمين حيث يضمن المؤمن تغطية الخسائر التي تخلفها الأعمال الإرهابية. انظر في هذا الشأن:

Lambert- Faiver (Y.): Le droit du dommage corporel, Dalloz, ١٩٩٠.

(١) بالرغم من أن هذا القانون صدر بشأن مكافحة الإرهاب، إلا أن المشرع أثر ألا يذكر ذلك عنواناً له، ولكنه أطلق عليه "قانون ٩٧ لسنة ١٩٩٢ بتعديل بعض نصوص قانون العقوبات والإجراءات الجنائية، وينتقد البعض عدم تسمية القانون باسمه خاصة وأنه تضمن أحكاماً خاصة بجريمة الإرهاب لا تنطبق على سواها من الجرائم. انظر حول ذلك: د. نور الدين هندواي، السياسة الجنائية للمشرع المصري في مواجهة جرائم الإرهاب، دار النهضة العربية، ١٩٩٣، ص ١٢٠.

الإرهاب؟. وهو ما نجيب عنه في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: مدى كفاية قواعد مسألة الاختصاص القضائي في القانون المصري بتعويض أضرار الإرهاب.

المطلب الثاني: مدى كفاية القواعد العامة في المسؤولية المدنية للتعويض عن أضرار الإرهاب.

المطلب الأول

مدى كفاية قواعد الاختصاص القضائي في القانون المصري

بتعويض أضرار الإرهاب

لقد رأينا من خلال عرضنا للتعريف بالأعمال الإرهابية محل المسؤولية والتعويض في الباب الأول من الرسالة، كيف أن السياسة الجنائية للمشرع المصري اقتضت إدخال النصوص المتعلقة بجرائم الإرهاب في صلب المدونة العقابية، ولم يشأ أن يفرد لها قانونا خاصا على غرار قانون المخدرات وقانون حماية الوحدة الوطنية وغيرها.

وقد قيل^(٧٢١) في تبرير ذلك أن إدماج النصوص المقترحة أو المعدلة في قانون كبير أساسى قائم كقانون العقوبات أو قانون الإجراءات الجنائية، من شأنه أن يكفل خضوع هذه الجرائم الجديدة للأحكام والمبادئ الأساسية الواردة في هذه القوانين فيتحقق الاتساق بين نصوص القانون كافة. وكان من المنطقي طبقا لهذا التبرير القول بأن خضوع جريمة الإرهاب للأحكام العامة الواردة في قانون الإجراءات الجنائية، يعطى المضرور في جرائم الإرهاب الحق في أن يستفيد من حق الإدعاء مدنيا إعمالا لنص المادة ٢٥١ إجراءات جنائية^(٧٢٢) مع ما يترتب على هذا الإدعاء من

(١) كلمة د. محمود نجيب حسنى، أمام مجلس الشورى أثناء مناقشة مشروع القانون (مضبطة الجلسة السادسة والستين لمجلس الشورى المنعقدة صباح يوم الأحد الموافق ١٢ يوليو ١٩٩٢)، قارن د. نور الدين هنداوى، السياسة الجنائية للمشرع المصري في مواجهة جرائم الإرهاب، المرجع السابق، ص ١٦. حيث يرى أن هذا القول محل نظر لأن القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ وضع أحكاما خاصة بجريمة الإرهاب سواء من التدابير أو أسباب الإعفاء من العقاب، أو بشأن الإجراءات الجنائية المتبعة مثل اختصاص المحاكم.

(٢) تنص المادة ٢٥١ على أن "لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يقيم نفسه مدعيا بحقوق مدنية أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجنائية، وفي أية حالة كانت عليها الدعوى حتى صدور القرار بإقفال باب المرافعة طبقا للمادة ٢٧٥، ولا يقبل منه ذلك أمام المحكمة الاستئنافية. ويحصل الإدعاء مدنيا بإعلان المتهم على يد محضر، أو بطلب في الجلسة المنظورة فيها الدعوى، إذا كان المتهم حاضرا، وإلا يجب تأجيل الدعوى وتكليف المدعى بإعلان المتهم بطلباته إليه. فإذا كان قد سبق قبوله في التحقيق بهذه الصفة، فإحالة الدعوى الجنائية إلى المحكمة تشمل الدعوى المدنية. ولا يجوز أن يترتب على تدخل المدعى بالحقوق المدنية تأخير الفصل في الدعوى الجنائية، وإلا حكمت المحكمة بعدم قبول دخوله. كما تنص المادة ٢٥١ مكرر المضافة بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨، الجريدة الرسمية، العدد ٥١ مكرر في ١٩٩٨/١٢/٢٠ على أنه

حقوق نعرض لها لاحقاً.

ولكن ما حدث هو أن القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ المعدل بالقانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٥ والقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠١٥ ورغم أنه عقد الاختصاص بنظر جرائم الإرهاب لمحكمة أمن الدولة العليا، إلا أنه لم يعط المضرورة الحق في الإدعاء مدنياً أمام هذه المحاكم. ولإيضاح ذلك؛ نتناول الموضوعين التاليين في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول

قواعد الاختصاص القضائي بنظر دعاوى الإرهاب

في القانون المصري

تنص المادة الخامسة من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ المعدل بالقانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٥ والقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠١٥ بتعديل بعض نصوص قوانين: العقوبات والإجراءات الجنائية وإنشاء محاكم أمن الدولة، وسرية الجلسات بالبنوك، والأسلحة والذخائر، على أن "يضاف إلى القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بشأن إنشاء محاكم أمن الدولة فقرة ثانية إلى المادة (٣) ومادة جديدة برقم (٧) مكرراً، ونصها كما يلي:-

المادة (٣) (فقرة ثانية) تختص محكمة أمن الدولة العليا المنشأة بدائرة محكمة استئناف القاهرة - في دائرة أو أكثر - بنظر الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات دون التقيد بقواعد الاختصاص المنصوص عليها في المادة ٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية، كما تختص أيضاً بالنظر فيما يقع من هذه الجرائم من الأحداث التي تزيد سنهم على خمس عشرة سنة وقت ارتكاب الجريمة ويطبق على الحدث عند ارتكابه إحدى هذه الجرائم أحكام القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الأحداث عدا المواد ٢٥ و ٢٧ و ٢٨ و ٢٩ و ٣٠ و ٤٠ و ٥٢ منه ويكون للنيابة العامة جميع الاختصاصات المخولة للمراقب الاجتماعي المنصوص عليها فيه".

كما نصت المادة (١١) من القانون رقم ١٦٢/١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ في مصر على عدم

"لا يجوز الإدعاء بالحقوق المدنية وفقاً لأحكام هذا القانون إلا عن الضرر الشخصي المباشر الناشئ عن الجريمة والمحقق الوقوع حالاً أو مستقبلاً".

قبول الإيداع المدنى أمام محاكم أمن الدولة المختصة بتطبيق القانون.

والتساؤل الذى يثور هنا هو هل يتم الحكم الوارد بالمادة (١١) من قانون الطوارئ المذكور ليشمل الجرائم المستحدثة فى قانون الإرهاب؟ وبالتالي لا يقبل الإيداع مدنيا للمطالبة بالتعويض عن الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب أمام محاكم أمن الدولة؟

قد تبدو الإجابة لأول وهلة بالنفى، فالحكم الوارد بعدم قبول الدعوى المدنية أمام محاكم أمن الدولة جاء استثناء من القواعد العامة، التى تجيز للمضروب من الجريمة عموما المطالبة بتعويض الأضرار التى تخلفها، إذا كانت مباشرة وشخصية سواء أمام المحكمة الجنائية أو أمام المحكمة المدنية، والاستثناء لا يقاس عليه، ولا يتوسع فى تفسيره، وبالتالي لا يمكن القول بامتداد الحكم الوارد بقانون الطوارئ على الإيداع المدنى للمطالبة بتعويض أضرار جرائم الإرهاب لمجرد أن الاختصاص بنظر هذه الجرائم الأخيرة يكون لمحاكم أمن الدولة.

والقول بغير ذلك يرتب نتائج تمس حقوق المضروبين وتمنعهم من المطالبة بتعويض أضرار الجرائم الإرهابية أمام ذات المحكمة، بينما يكون للمضروب من الجرائم العادية هذا الحق، والتفرقة بين حقوق المضروبين فى التعويض، طبقا لنوع الجريمة وبالتحديد طبقا لما إذا اقترنت بقصد خاص "جرائم الإرهاب" أو مجرد قصد عام "الجرائم الأخرى" لا تستند إلى مسوغ معقول ولا مشروع، فضلا عن أن النوع الأول أولى بالرعاية بالنظر إلى طبيعة جرائم الإرهاب ذاتها أو بالنظر لجسامة الأضرار التى تنشأ عنها، ومعنى ذلك أن القيد الوارد بالمادة ١١ من قانون الطوارئ يقتصر على الجرائم التى تدخل فى نطاقه ولا يمتد لحالات أخرى لا يشملها النص، وكان يمكن الأخذ بهذا التفسير لولا أن القانون رقم ١٩٨٠/١٠٥ بإنشاء محاكم أمن الدولة، نص صراحة على عدم قبول الإيداع المدنى أمام محاكم أمن الدولة بصفة عامة، ولما كانت جرائم الإرهاب تنظر بالضرورة أمام محاكم أمن الدولة العليا بالقانون رقم ١٩٩٢/٩٧ فلا يجوز للمضروب من الجريمة الإرهابية - والحال هكذا - المطالبة بتعويض الأضرار التى تخلفها^(٧٢٣).

كذلك فإنه فى ظل تنامى الأعمال الإرهابية فى مصر مؤخرا، فقد تدخل رئيس الجمهورية وأصدر قرارا بقانون بإحالة جرائم الإرهاب إلى القضاء العسكرى وفق نص المادة ٢٠٤ فقرة ٢ من الدستور المصرى الصادر عام ٢٠١٤^(٧٢٤) وهو قضاء لا يجوز الإيداع مدنيا أمامه، ومعنى

(١) د. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، الجزء الأول، ١٩٩٥، ص ٥٦١.
(١) ولا يجوز محاكمة مدنى أمام القضاء العسكرى، إلا فى الجرائم التى تمثل اعتداء مباشرا على المنشأة العسكرية أو معسكرات القوات المسلحة أو ما فى حكمها، أو المناطق العسكرية أو الحدودية المقررة كذلك، أو معداتها أو مركباتها أو أسلحتها أو ذخائرها أو وثائقها أو

ذلك أن المضرور في مصر من جرائم الإرهاب لا يستطيع أن يطالب بالتعويض عن أضرار تلك الجرائم لا أمام محاكم أمن الدولة ولا أمام المحاكم العسكرية.

هذا ويلاحظ أن نصوص قانون محاكم أمن الدولة وقانون الإرهاب - سالف الذكر - تثير شبهة عدم الدستورية، إذ أنها تفرق بين المضرورين من الجريمة بحسب نوعها، فالمضرور من الجريمة الإرهابية في وضع أسوأ من المضرور بالنسبة للجرائم الأخرى، طالما أن هذا الأخير بالخيار بين سلوك طريق المحكمة الجنائية أو المدنية في حين أنه لا يجوز للمضرور من جرائم الإرهاب - وهي الأشد خطورة من حيث القصد الخاص والنتيجة الإجرامية - سوى سلوك طريق المحكمة المدنية للمطالبة بتعويض الضرر، وهو ما نزيده إيضاحاً فيما يلي.

الفرع الثاني

تقييم قواعد الاختصاص القضائي بنظر جرائم الإرهاب

في القانون المصري

إن حظر الإدعاء بالحق المدني أمام محاكم أمن الدولة العليا والتي أصبحت مختصة بنظر جرائم الإرهاب إنما يثير التساؤل حول سياسة المشرع في هذا الشأن، وأثر هذا الخطر على المضرور من الأعمال الإرهابية، وهو ما نبينه تباعاً.

الغصن الأول

تقييم سياسة المشرع بشأن عقد الاختصاص لحكمة

أمن الدولة العليا في نظر جرائم الإرهاب

تجدر الإشارة إلى أن النص في القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ على عقد الاختصاص لمحاكم أمن الدولة العليا بنظر جرائم الإرهاب يعتبر تزيدياً من جانب المشرع، ذلك أن المادة (٣) من القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بإنشاء محاكم أمن الدولة تينص صراحة على هذا الاختصاص، إذ طبقاً لهذه المادة تختص محاكم أمن الدولة بنظر بعض الجنايات والتي من بينها الجنايات المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات المتعلقة بجرائم

أسرارها العسكرية أو أموالها العامة أو المصانع الحربية، والجرائم المتعلقة بالتجنيد، أو الجرائم التي تمثل اعتداءً مباشراً على ضباطها أو أفرادها بسبب تأدية أعمال ووظائفهم. ويحدد القانون تلك الجرائم، ويبين اختصاصات القضاء العسكري الأخرى.

الإرهاب(المواد من ٨٦ إلى ٨٩)، وهو ما يعني أن الجرائم المستحدثة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ المعدل بالقانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٥ والقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠١٥ وكلها من تلك الجنايات تدخل حتما في اختصاص محكمة أمن الدولة العليا^(٧٢٥)، حتى وإن لم ينص المشرع على إدراجها ضمن اختصاص محكمة أمن الدولة العليا بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢.

هذا ومن الجديد الذي أتى به القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ المعدل بالقانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٥ والقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠١٥ أنه خرج على قواعد الاختصاص المكانية المنصوص عليها في المادة ٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية، فلا يحق للمتهم في جريمة من جرائم الإرهاب أن يحاكم طبقاً لقواعد الاختصاص المحلي والذي يتحدد بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة، أو الذي يقيم به المتهم أو الذي يقبض عليه فيه. وقد قيل في تبرير هذا الاستثناء أن عقد الاختصاص في محاكمة الإرهابيين لمحكمة أمن الدولة العليا بالقاهرة يرجع إلى أن هذه الجرائم ليست لها صفة مكانية معينة ولكن التعميم والترويع فيها يعم كافة الأنحاء بمعنى أنه عندما تقع حادثة في أي مكان في أقصى الجمهورية، فكل أنحاء الجمهورية يشعر بهذا الترويع^(٧٢٦).

وأياً ما كان الأمر حول مركزية الاختصاص بعقده لمحكمة أمن الدولة بالقاهرة -؛ فإن ما يهمننا في موضوع البحث هو عقد الاختصاص لمحكمة أمن الدولة العليا أصلاً لما له من أثر سلبي على حق المضرور في جرائم الإرهاب في الإفادة من نظام الإدعاء بالحق المدني، خاصة وأن المشرع في ظل القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ قد خرج على القواعد العامة وذلك بالنص على سلطات استثنائية لجمع الاستدلال والتحقيق والمحاكمة فكان من الأولى امتداد هذا الاستثناء بالنص على تعويض مضروري الإرهاب ليشمل الاستثناء الجريمة وأثارها بدلاً من ترك المضرور للقواعد العامة في جبر الضرر، هذا فضلاً عن أنه إذا كان حظر الإدعاء مدنياً أمام

(١) د. محمد عبد اللطيف عبد العال، تعويض المجنى عليهم، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، ١٩٩١، ص ٢٠١.

هذا ولم يشأ المشرع الفرنسي أن يعقد الاختصاص بنظر جرائم الإرهاب لقضاء استثنائي ولذا فإن محكمة جنابات باريس تختص بنظر جرائم الإرهاب ولكن المشرع الفرنسي خرج على القواعد العامة عندما قرر أن يكون تشكيل محكمة جنابات من قضاة متخصصين واستبعد المحلفين من تشكيل المحكمة لاعتبارات تتعلق بحماية سرية المعلومات الخاصة بالأمن القومي، ويكاد يجمع الفقه على أن استبعاد العنصر الشعبي يرجع إلى عدم الثقة في قدرة المحلفين على الجلوس في مقعد الحكم والفصل في قضايا الإرهاب، إما لأنهم سيتحولون إلى أداة للحكم بجزاء صوري، وذلك بسبب الضغوط التي تمارس عليهم من الإرهابيين، والنتيجة هي الإخلال بمبدأ المساواة بين المتهمين تبعاً لمدى تأثيرهم بهذه الضغوط، وإما لأن المشرع أراد أن يجنبهم الانتقامات التي قد تقع بساحتهم من جانب المتهمين في جرائم الإرهاب، ومن جانب زملائهم في الخارج. انظر في ذلك:

PRADEL (J): Les infractions de Terrorisme, un nouvel Exempel de ١٠٢٠ du, septembre (١٩٨٦),
Leclatement Du droit penal (loi No. ٨٦- Dalloz, chron, No. ١٩, P. ٤٧.

(٢) انظر رد وزير العدل حول ما أثير من انتقادات حول اختصاص محكمة أمن الدولة العليا بنظر قضايا الإرهاب، مضبطة مجلس الشعب، الجلسة رقم ١٠٣، ص ٢٠، ٢١.

محاكم أمن الدولة العليا ليس له ما يبرره^(٧٢٧) خاصة أنها لا تخرج عن كونها محكمة جنائية عادية سواء في تشكيلها أو في الإجراءات المتبعة أمامها أو طرق الطعن في الأحكام الصادرة عنها، وغاية ما في الأمر أنها تختص بنص تشريعي بنظر نوع معين من الجرائم^(٧٢٨).

الغصن الثاني

أثر حظر الإدعاء بالحق المدني على المضرور

من الأعمال الإرهابية

إن حظر الإدعاء بالحق المدني أمام محاكم أمن الدولة العليا يترتب عليه عدم إفادة المضرور من جرائم الإرهاب من مزايا النظام المدني التبعي.

ووفق هذا النظام المدني التبعي؛ يحق للمجنى عليه أن يطالب المحكمة الجنائية بالحكم على المتهم بتعويض الضرر المترتب على الجريمة المرفوعة بها الدعوى، ويقدم هذا الطلب في صورة دعوى مدنية تبعية يرفعها المدعى المدني في إطار الدعوى الجنائية المرفوعة على المتهم.

فإذا لم تكن الدعوى الجنائية قد رفعت على المتهم يحق للمجنى عليه أن يحرك كل من الدعوى الجنائية والدعوى المدنية التبعية على المتهم وذلك في الأحوال التي يجيز له فيها القانون تحريك الدعوى الجنائية بالطريق المباشر^(٧٢٩).

والمزايا التي يحققها النظام المدني التبعي والتي حرم منها مضروري الأعمال الإرهابية يمكن عرضها فيما يلي:

أولاً: السرعة: لا شك أن نظر الدعويين المدنية والجنائية أمام القضاء الجنائي من شأنه تحقيق السرعة التي هي من سمات الإجراءات الجنائية^(٧٣٠). وذلك بعكس القضاء المدني حيث يطبق قانون المرافعات المدنية بإجراءاته الكثيرة والمعقدة، وطرق الطعن في الأحكام، والمواعيد

(١) د. محمد عبد المنعم عبد الخالق، المنظور الديني والقانوني لجرائم الإرهاب، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ١٩٩٨، ص ٢٥٣.
(٢) د. حسن صادق المرصفاوي، دعوى التعويض أمام المحاكم الجنائية، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، ١٩٨٩، ص ١٠.

(١) ABOU KHATWA (A): pouvoirs des parties privés dans l'instructions préparatoire, en droit français et en droit Egyptien, thèse pour le doctorat D'état, limoges France, ١٩٨٣.

(٢) حيث تنص م ٢٢٦ إجراءات جنائية على أن "يتبع في الدعوى المدنية التي ترفع أمام المحاكم الجنائية الإجراءات المقررة بهذا القانون.

خاصة القواعد الخاصة بوقف الدعوى، وانقطاع سير الخصومة، وشطب الدعوى وما إلى ذلك. ومن الأسباب التي قد تؤدي إلى تأخر البت في الدعوى أمام القضاء المدني أعمال قاعدة "الجناي يوقف المدني"^(٧٣١). فإعمالاً للمادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية، يحوز الحكم الصادر في موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو بالإدانة قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية في الدعوى التي لم يكن قد فصل فيها نهائياً فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانوني ونسبتها إلى فاعلها ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة سواء بنى على انتفاء التهمة أو عدم كفاية الأدلة، ولا تكون له هذه القوة إذا كان مبنياً على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون، ومقتضى هذه القاعدة أنه إذا رفعت الدعوى أمام المحاكم المدنية بوقف الفصل فيها حتى يحكم نهائياً في الدعوى الجنائية المقامة قبل رفعها أو أثناء السير فيها إعمالاً لنص م/٢٦٥ من قانون الإجراءات الجنائية. وبإعمال هذه القاعدة بشأن أعمال الإرهاب فمن الطبيعي أن المضرور لن يمكنه اللجوء إلى القضاء المدني للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي أصابته إلا بعد صدور الحكم في الدعوى الجنائية التي تنظرها محكمة أمن الدولة العليا، مهما طالت إجراءات الدعوى أو ظلت سنوات في المحكمة.

ثانياً: الفاعلية^(٧٣٢): إن نظر الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية يوفر للمضرور عدة مزايا تضمن حصوله على التعويض بأكثر فاعلية، حيث تتمتع المحاكم الجنائية بسلطات واسعة في نظر الدعوى لا تتمتع بها المحاكم المدنية، لا سيما فيما يتعلق بإثبات الواقعة وإسنادها إلى المتهم، فالقاضي الجنائي يملك سلطات واسعة في التحقيق والإثبات لا يملكها القاضي المدني، فتدخل المدعى المدني أمام القضاء الجنائي من شأنه الاستفادة من الإجراءات التي خولها القانون لهذا القضاء وكذا الاستفادة من وسائل البحث عن الحقيقة والكشف عنها^(٧٣٣).

كما يرى البعض^(٧٣٤) أن نظام الإجراءات الجنائية يغلب عليه سمات نظام التنقيب والتحرى حيث يمكن للمضرور أن يستفيد من الأدلة المجموعة بواسطة القاضي الجنائي في إثبات دعواه... وقلما نجد لها أثراً أمام المحاكم المدنية، كما أنه يستفيد من أدلة إثبات أكثر سهولة واتساعاً في المواد الجنائية عنها في المواد المدنية، لا سيما وأن الأدلة الجنائية التي تصلح لإثبات الجريمة

(٣) د. إدوارد غالي الذهبي، وقف الدعوى المدنية لحين الفصل في الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، سنة ١٩٧٨، ص ٣٠٩.
 (١) د. هلال فرغلي هلال، الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٦، ص ١١٦ وما بعدها.
 (٢) د. محمود محمود مصطفى، حقوق المجنى عليه في القانون المقارن، ١٩٧٥، ص ٧٧.
 (٣) د. هلال فرغلي هلال، الدعوى المدنية التابعة، مرجع سابق، ص ١١٦.

يمكنها أيضا إثبات مبدأ الاستحقاق في التعويض.

ثالثا: الاقتصاد في النفقات^(٧٣٥): إن نظر الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائي من شأنه أن يؤدي على اقتصاد في النفقات وتوفير للوقت والمجهود سواء بالنسبة للخصوم أو للقضاء، وذلك لأن المحاكمة تجري أمام محكمة واحدة وليس أمام محكمتين^(٧٣٦)، والمدعى المدني يحق له أن يمثل بشخصه أمام القضاء الجنائي دون حاجة إلى الاستعانة بمحام (وكيل). أما إذا أقام دعواه أمام القضاء المدني فلا بد من الاستعانة بمحام للتوقيع على صحيفة الدعوى ورفعها (ناهيك عما يثيره موضوع تكلفة الوكيل - المحامي - وخاصة في قضايا التعويضات والتي لا يتسع المجال لذكرها). وبالتالي فإن الطريق الجنائي أقل تكلفة بكثير من الطريق المدني على المضرور أو المجنى عليه. كذلك فإن نظر الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائي يوفر الوقت والمجهود على المحكمة المدنية، حيث أن القاضي المدني سيعيد بحث القضية من جديد لبيان الأضرار التي لحقت بالمضرور، أي أي القاضي المدني يبحث أمورا سبق طرحها على القضاء الجنائي مما يؤدي إلى تبديد الوقت والمجهود^(٧٣٧).

رابعا: شفاء غيظ المضرور: كذلك فإن المضرور فوق حقه في التعويض عن ضرر الجريمة، فإن في مثوله أمام القضاء الجنائي متابعة لمحاكمة الجاني ولعملية قصاص الدولة منه، وهذه المتابعة تشفي غيظه وتسكن من نائرة غضبه حتى لو كان لا يملك حق توقيع العقاب لأن هذا الحق ثابت للمجتمع ككل وللدولة بوصفها النظام القانوني للمجتمع تمثلها في ذلك النيابة العامة^(٧٣٨).

كذلك قيل^(٧٣٩) بأن النظام المدني التبعي يمكن المحكمة الجنائية من أداء دور تربوي وراذع في وقت واحد بالفصل في الدعوى الجنائية والمدنية التبعية بحكم واحد، فالعقوبة المحكوم بها مع التعويض تكون أكثر فاعلية وتأثيرا.

خامسا: ضمان حسن التنفيذ: كذلك فإنه من أهم فوائد اللجوء إلى الطريق الجنائي أن الإجراءات الجنائية تجيز الإكراه البدني لتأمين تنفيذ الالتزامات المدنية التي تقضى بها المحاكم الجنائية^(٧٤٠)

(٤) د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، التدخل في الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٩٧، ص ٨٧.

(٥) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص ٢٩٨.

(١) د. أحمد شوقي أبو خطوة، التدخل في الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص ٨٧.

(٢) د. هلال فرغلي هلال، الدعوى المدنية التابعة، مرجع سابق، ص ١٢٠.

(٣) د. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ص ٣٣.

(٤) حيث تنص المادة ٥٠٨ فقرة (أ) من القانون الجنائي على أنه "عند التزام في تنفيذ المبالغ المحكوم بها تكون الأولوية: ١ - المصاريف المستحق للحكومة. ٢ - المبالغ المستحقة للمدعى المدني. ٣ - الغرامة وما تستحقه الحكومة من الرد والتعويض.

ويستفيد المضرور أيضا من الحكم على فاعلى الجريمة وشركائهم والمتدخلين معهم،
والمحرضين بالتضامن بالتعويضات عن الأضرار الناشئة عن الجريمة.

وقد يشمل هذا التضامن أيضا جميع المساهمين فى الجرائم المتلازمة، وتتضح فائدة الحكم
بالتضامن إذا علمنا أن المضرور يملك أن يدعى بالتعويض أمام القضاء الجنائى على المسئولين
مدنيا عن أفعال الجانى الضارة.

وبالإضافة إلى هذه الاعتبارات والمزايا - التى تعود بالنفع على المضرور على أثر منحه حق
الإدعاء مدنيا أمام المحاكم الجنائية - هناك مزايا واعتبارات أخرى كثيرة تعود إلى مصلحة
المجتمع بأثره ومصلحة العدالة. (٧٤١)

فقد ذهب البعض إلى أن المصلحة الاجتماعية تقتضى سد هذه الفجوة بالعمل على أن يتكامل
قانون العقوبات مع القانون المدنى من أجل إرضاء شعور المضرور بالجزاء الموقع على
الجانى، فالمضرور من الجريمة عضو فى المجتمع ويجب أن يهدف النظام الإجرائى إلى تحقيق
مصالحه الشخصية أسوة بمصالح المجتمع، ومن غير المنطقى عند تنظيم الإجراءات - بغية
تحقيق مصلحة المجتمع التى تأثرت بوقوع الجريمة - استبعاد مصلحة المضرور الشخصية التى
تأثرت أيضا بذات الجريمة، إذ أن إشباع هذه المصلحة مع إشباع مصلحة المجتمع فى إطار
الإجراءات الجنائية الناشئة من الجريمة أمر واجب (٧٤٢). هذا بالإضافة إلى غير ذلك من
الاعتبارات التى دعت الفقه للدفاع عن هذا النظام (٧٤٣).

وهكذا؛ فقد عرضنا للمزايا التى تعود على المضرور من نظام الإدعاء بالحق المدنى أمام
المحاكم الجنائية (النظام المدنى التبعى) والمتمثلة فى اعتبارات السرعة والفاعلية والاقتصاد فى
الوقت والنفقات وشفاء غيظ المضرور، وضمان تنفيذ الحكم.

وبإعمال هذه المزايا؛ نجد أن المضرور من الأعمال الإرهابية قد حرم منها جميعا، فبالإضافة
إلى عدم وجود نظام تعويضى خاص بالمضرورين من الأعمال الإرهابية مثلما فعلت معظم

وتنص المادة ٥١٩ فقرة (أ) من القانون الجنائى على جواز الإكراه البدنى لتحصيل المبالغ المستحقة للمدعى بالحق المدنى، كما تنص المادة ٥٦
من قانون السجون على أنه لتطبيق الإفراج الشرطى يلزم الوفاء بالتعويض المالى للمجنى عليه.
(١) د. أحمد شوقى أبو خطوة، التدخل فى الدعوى الجنائية، المرجع السابق، ص ٨٥-٨٨.
(٢) د. أحمد فتحى سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان فى الإجراءات، المرجع السابق، ص ٣٥.
(٣) المرجع السابق، ص ٣٣، ٣٧.

القوانين المقارنة، نجده يحرم كذلك من هذه الميزة (الإدعاء بالحق المدني)^(٧٤٤).

ويترتب على ذلك؛ أنه لا يستفيد من النظم الإجرائية التعويضية المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية، فليس أمامه إذن سوى الطريق المدني، فعليه أن ينتظر حتى الفصل في الدعوى الجنائية بحكم بات حتى يحق له رفع دعواه المدنية حتى لو طالت سنين، وبعد ذلك يستعين بمحام لرفع دعواه ومباشرتها حيث لا تقبل صحيفة الدعوى إلا بالتوقيع عليها من محام، ويكون الحكم الجنائي مقيدا للقاضي المدني في بحثه إعمالا لقاعدة الجنائي يوقف المدني ويقيده، وهو الحكم الذي لم يكن له دور فيه وما إلى ذلك من الآثار المترتبة على سلب المزايا التي عرضنا لها سابقا.

وفي إطار سلب هذه المزايا من المضرور من الأعمال الإرهابية والتي كان يمكن أن تعضد من موقفه - خاصة مع عدم وجود نظام تعويضي خاص به -؛ نعيد التساؤل مرة أخرى عن المبررات التي دعت المشرع المصري يحظر الإدعاء بالحق المدني أمام محاكم أمن الدولة العليا؟.

ومن أهم تلك المبررات^(٧٤٥) نذكر تجنب تأخر الفصل في الدعوى الجنائية نتيجة انشغال المحكمة بالدعوى المدنية التابعة:

وقد قيل للرد على هذا المبرر أنه لا يترتب على الإدعاء بالحق المدني في واقع الأمر تأخر الفصل في الدعوى الجنائية لأن الحكمة من تخويل المحاكم الجنائية هذا الاختصاص المدني هو الإفادة بما تم من إجراءات أمامها، ومع ذلك إذا كان يترتب على تدخل المدعى بالحقوق المدنية تأخير الفصل في الدعوى الجنائية فللمحكمة أن تقضى بعدم قبول تدخله، وذلك طبقا لنص المادة ٢٥١ إجراءات جنائية^(٧٤٦).

كما ذهب الدكتور/ محمود مصطفى إلى القول: بأنه مع التسليم بأن نظر الدعوى المدنية فيه إيقال على القاضي الجنائي بإشغاله بمسائل مدنية، وقد يضر هذا بسير العدالة الجنائية، ينبغي أن يلاحظ أن الضرر المطلوب تعويضه إذا نظر إليه من حيث مصدره لا يعد ضررا مدنيا بحتا،

(٤) هذا في الوقت ذاته نجد أن التشريعات المقارنة التي وضعت أنظمة تعويضية خاصة بتعويض مضروري الأعمال الإرهابية مثل التشريع الفرنسي لا تحظر الإدعاء بالحق المدني على المضرورين من الأعمال الإرهابية حيث أجازت المادة ١٨٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي رفع الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية لمن أصابه ضرر شخصي ومباشر من الجريمة. انظر في تفصيل ذلك: د. فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٨٦، ص ١٧٩.

(١) انظر في تفصيل هذه المبررات والرد عليها: د. أحمد فتحى سرور، الشرعية الدستورية، المرجع السابق، ص ٢٩، ٣٠.

(٢) د. هلال فرغلى هلال، الدعوى المدنية التابعة، المرجع السابق، ص ٥٧.

فهو ناتج عن جريمة أى عن خطأ جنائى، وهناك وسائل تشريعية يمكن التذرع بها لمنع طغيان الصالح الخاص على الصالح العام فى الدعوى الجنائية، وقد لجأ المشرع المصرى إلى بعض هذه الأساليب فى المادة ٢٥١ إجراءات جنائية والمادة ٣٠٩ من ذات القانون التى تجيز للمحكمة أن تحيل الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية إذا رأى أن الفصل فى التعويضات يستلزم إجراء تحقيق خاص يبنى عليه إرجاء الفصل فى الدعوى الجنائية.

ومن هذه الأساليب ما جاء فى التوصية الخامسة من القسم الثانى من توصيات مؤتمر بودابست أنه من الممكن الفصل فى أساس الطلب المدنى على أن يكون تحديد مبلغ التعويض بمعرفة المحكمة المدنية أو بمقتضى إجراءات جنائية خاصة ينص عليها القانون لتحقيق هذا الغرض، وذلك تداركا لإطالة إجراءات الدعوى العمومية^(٧٤٧).

ولذلك تدعو غالبية الفقه إلى تعميم هذا النظام وتغليب مصلحة المضرور على أية مصالح أخرى، وأنه من الحكمة استثناء جرائم الإرهاب من هذا الحظر، خاصة وأن المشرع قد خرج على كثير من القواعد العامة المتعلقة بالتحقيق والمحاكمة^(٧٤٨).

ولكن يبدو أن المشرع كان متأثرا بسياسة القمع والعقاب بسبب انتشار الظاهرة فجأة، ولم يكن يعنى بموقف المضرور، أما الآن وقد انحسرت الظاهرة إلى حد ما، فإنه من الضرورى أن نعاود الفكر بتأن وبدون انفعال، وبالنظر إلى تحقيق المصالح المتوازنة، فكما ذهب البعض^(٧٤٩) أن التعويض يودى مع العقوبة دورا متكاملًا عن ذات الجريمة، ولهذا فإن هذا التعويض شأنه شأن العقوبة يعتبر من وسائل الدفاع الاجتماعى ضد الجريمة.

وبالتالى فإننا ندعو المشرع مرة أخرى إلى بحث هذا الموضوع من أجل وضع استثناء آخر على القواعد العامة يسمح للمضرور من جرائم وأعمال الإرهاب بالإدعاء بالحق المدنى أمام محاكم أمن الدولة العليا حتى لا تقف النصوص التقليدية حجر عثرة فى سبيل كفالة حق مضرورى الأعمال الإرهابية فى تعويض فعال وسريع.

(١) د. محمود محمود مصطفى، حقوق المجنى عليه فى القانون المقارن خارج الدعوى الجنائية والدعوى المدنية، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائى خلال الفترة من ١٢ - ١٤ مارس، القاهرة، ١٩٨٩، ص ١٠٦.

(٢) هذا ما أوصى به المؤتمر الثالث عشر للجمعية المصرية للقانون الجنائى المنعقد بالقاهرة فى مارس ١٩٨٩، ص ٤٢٢: ٤٤٧.

(٣) A. Legal., les garanties d'indemnisation de la victime d'une infraction mélanges HUGUENEY, ١٩٦٤, P.

المطلب الثانى

مدى كفالة القواعد العامة فى المسئولية المدنية

للتعويض عن أضرار الإرهاب

علمنا فيما سبق أن القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ (الخاص بمكافحة الإرهاب) قد خلا من نص ينظم تعويض المضرورين من جرائم الإرهاب.

وكذا لا تنطبق القواعد العامة فى قانون الإجراءات الجنائية بشأن حق المضرور فى الإدعاء المدنى أمام المحاكم الجنائية لعدم جواز الإدعاء بالحقوق المدنية أمام محاكم أمن الدولة العليا. وبالتالي لم يعد أمام المضرور فى جرائم الإرهاب سوى الأحكام العامة فى المسئولية المدنية وذلك بالرجوع على المسئول عن الفعل الضار. وهذه الوسيلة بدورها لا تقدم أى ضمان لتعويض المضرورين من جرائم الإرهاب وذلك لعدة أسباب واقعية، وأخرى قانونية، وذلك كما يلى:

الفرع الأول

الأسباب الواقعية (الفعلية) لعدم ملائمة القواعد العامة فى

المسئولية المدنية للتعويض عن أضرار الإرهاب

وهذه الأسباب تعود بدورها إلى عدة عوامل منها عدم معرفة الجناة أو عدم إلقاء القبض عليهم، أو إفسار الجناة أو عدم وجود أموال أو أشياء يتم التنفيذ عليها. وسوف نشير بإيجاز إلى هذه الأسباب فيما يلى:

الغصن الأول

عدم معرفة الجناة أو عدم إلقاء القبض عليهم

وهذه هى الصورة الغالبة فى جرائم الإرهاب بالذات، حيث إن معظم الجناة يفلتون بالفرار بعد ارتكاب جريمتهم، وهذا بدوره يعود إلى ظاهرة تدويل الإرهاب.

فغالبًا ما يكون مرتكبوا الجرائم الإرهابية (عناصر دولية) ينتمون لأكثر من دولة^(٧٠٠)، وهنا تتأثر المسؤولية الدولية للدولة التي تأوي الإرهاب والتي تعد بذلك قد ساهمت في الحادث بنشاط مشروع أو غير مشروع، وهنا يصعب الرجوع على الدولة التي تتسبب في الضرر إعمالاً لقواعد المسؤولية الشخصية القائمة على الخطأ، حيث إنه إعمالاً لهذه النظرية لا تعتبر الدولة مسؤولة ما لم يثبت نسبة الخطأ إليها، مما يقتضى إلزام المضرور بإثبات خطأ الدولة المسؤولة، مما يعنى إثبات إخلال الدولة بالتزامها ببذل العناية في الحفاظ على الأمن والسلم الدوليين وفي مواجهة العمليات الإرهابية المسببة للحادث وهو بلا شك أمر عسير الإثبات.

وإن كان البعض^(٧٠١) يرى في هذا الشأن إمكان قيام المسؤولية الدولية على أساس المخاطر أو تحمل التبعة.

ومن هنا يتبين لنا أن البعد الدولي لجريمة الإرهاب يعد أحد الأسباب وراء عدم معرفة الجناة، وبالتالي صعوبة الرجوع عليهم^(٧٠٢). وكذلك فإنه في كثير من الحالات ما يلقي الإرهابيون أثناء المواجهة بينهم وبين رجال الشرطة حتفهم^(٧٠٣) وتكون النتيجة عدم معرفة المسئول وبالتالي صعوبة الرجوع عليه والحصول على أى تعويضات.

الغصن الثاني

(١) فقد أخذت ظاهرة الإرهاب في مصر بعدا خارجيا، وتحولت إلى إحدى قضايا السياسة الخارجية في ظل تبلور حجم المخاطر المحيطة بالأمن القومي المصري، فقد ثبت أن هناك دولا تدعم الإرهاب في مصر، وهناك قوى داخل دول عربية وغير عربية تقوم بتمويل وتسهيل تلك الأعمال، وهناك بؤر ومراكز لتجميع العناصر المتطرفة والإرهابية داخل دول المنطقة، وهناك أطراف على استعداد لمنح هذه العناصر حق اللجوء السياسى، وهناك أطراف أخرى تعتقد بإمكانية استفادتها مما يحدث في مصر (ضرب السياحة والاستثمار) ويؤكد ظاهرة تمويل الإرهاب الذى يضر مصر التقنيات الحديثة التى يستخدمها هؤلاء الإرهابيون فى تنفيذ العمليات الإرهابية مثل القنابل الموقوتة، العريبات المفخخة، التفجيرات بالريموت كنترول، وكلها خبرات اكتسبتها عناصر الإرهاب من وجودها فى الخارج وتؤكد الإحصاءات المتصلة بجهود ضبط قضايا الإرهاب خلال السنوات من ١٩٩٣ إلى ١٩٩٥ أن معظم العناصر الهاربة فى القضايا التى تم كشفها خارج البلاد. راجع فى تفصيل ذلك: تقرير لجنة الشؤون العربية والخارجية والأمن القومى، بمجلس الشورى، الأبعاد الخارجية لظاهرة الإرهاب، ص ٥٠، ٦٥.

(٢) د. يحيى البناء، الإرهاب والتعاون والمسؤولية الدولية، بحث مقدم فى المؤتمر العلمى الثالث لكلية الحقوق جامعة المنصورة، عن المواجهة التشريعية لظاهرة الإرهاب، سنة ١٩٩٨م، ص ١١-١٢، حيث يرى سيادته أن المسؤولية الدولية المدنية عن الحوادث الإرهابية تقوم على أساس الموضوعية لسببين رئيسيين:

السبب الأول: أن فكرة الخطأ فكرة نفسية لا تتناسب ونظام قانونى أشخاصه كلهم من الأشخاص الاعتباريين. كما وأن تطبيقه ارتبط تاريخيا ببده ظهور الدولة بمفهومها الحديث قبل أن تنفصل عن شخص الرئيس.

السبب الثانى: أن الموقف الدولى يشير بجلاء إلى أن أحكام المسؤولية تطورت فى العديد من المجالات من المسؤولية الشخصية إلى المسؤولية الموضوعية.... والدليل على ذلك اتفاقية مونتريال عام ١٩٦٦ والتي أخذت بنظام المسؤولية الموضوعية عن تعويض الركاب.... أن استقرار فكرة أن الإرهاب جريمة دولية يجعل الدولة ضامنة للنظام الدولى واحترامه، ومن ثم يعد مسؤولة عن كل نشاط لها ساهم فى حادث إرهابى حتى ولو كان نشاطا مشروعاً فى ذاته.

(٣) ولو انعقدت المسؤولية المدنية الدولية للدولة التى تؤوى الإرهاب، فإن الأثر المترتب على انعقادها أن تتحمل هذه الدولة فى مواجهة الدولة المتضررة من الحادث الإرهابى التزاما بإصلاح الضرر. راجع فى تفصيل ذلك: د. عبد الغنى محمود، المطالبة الدولية لإصلاح الضرر، دار النهضة المصرية، ١٩٨٦، ص ١٠٢.

(١) فقد أثبتت الإحصاءات بأن عدد الضباط الذين لقوا حتفهم أثناء مقاومة الإرهاب فى الفترة من ٩٢: ٩٥ (٤٣ ضابط) وعدد المصابين (٧٤) ضابط مما كان يستلزم أخذ الإرهابيين بشدة حتى بالقضاء عليهم. راجع: تقرير لجنة الشؤون العربية والخارجية والأمن القومى، الأبعاد الخارجية، المرجع السابق، ص ٤٨.

إعسار الجناة

إذا تم القبض على الإرهابي، وتقديمه للمحاكمة، فإنه حتى تكون هناك فاعلية لإقامة الدعوى المدنية عليه والحصول على حكم ضده يلزم أن يكون موسرا أو لديه محل للتنفيذ عليه سواء كان مالا أم عقارا أو غيره من الأشياء التي يجوز التنفيذ عليها. ولكن الواقع العملي يشهد أن معظم الجناة في الحوادث الإرهابية يتألفون - في قطاع كبير منهم - من شباب يعانون من أوضاع اجتماعية واقتصادية سيئة في معظم الأحوال، وقد أثبتت الدراسات أن معظم الجماعات الإرهابية تركز في محافظات تعاني من أوضاع اقتصادية واجتماعية متدهورة نسبيا قياسا إلى المحافظات الأخرى، وفي قرى تعاني من نقص الخدمات بمعناها العام، وفي أحياء ومناطق عشوائية تعاني من كافة أنواع المشكلات الاقتصادية والاجتماعية المتصورة. فلا شك أن الأوضاع الاقتصادية الصعبة تخلق بيئة مولدة للإرهاب فالبطالة والتضخم وتدنى مستوى المعيشة وعدم التناسب بين الأجور والأسعار وتفاقم مشكلات الإسكان والصحة والمواصلات تدفع قطاعا واسعا من الشباب إلى الاتجاه للتطرف حيث يوجد نوع من التنفيس عن طاقته الكبيرة المكبوتة، وتمثل البطالة الدافع الأكثر قوة في الاتجاه نحو التطرف، حيث إنها تخلق وضعا عقليا ونفسيا لدى الشباب يؤدي بهم إلى حالة فراغ ذهني تجعل استقطابهم من جانب جماعات التطرف أو العنف أو انضمامهم الطوعي إليها مسألة سهلة إلى حد كبير^(٧٥٤).

وبالتالي يعد إعسار الجناة في الغالب الأعم في أعمال الإرهاب سببا واقعيا أو فعليا يحول دون حصول المضرورين على أي حقوق تعويضية.

الفرع الثاني

الأسباب القانونية لعدم ملاءمة القواعد العامة في المسؤولية

المدنية للتعويض عن أضرار الإرهاب

عرضنا للأسباب الفعلية أو الواقعية التي تجعل قواعد المسؤولية المدنية عاجزة عن تعويض

(٢) تقرير لجنة الشئون العربية والخارجية والأمن القومي، مواجهة الإرهاب، المرجع السابق، ص ٣٥.

المضورين، والتي تتمثل - كما ذكرنا - في عدم معرفة المسئول أو عجزه عن دفع التعويض، ونعرض هنا للحالة التي يتم التعرف فيها على المسئول والذي يتم الرجوع عليه بمقتضى قواعد وأحكام المسؤولية المدنية، ومع ذلك يلاحظ أن المضور يقابل هنا أيضا الكثير من العقوبات والتي يكون مصدرها القانون ذاته، لدرجة يمكن معها القول أن مثل هذه العقوبات إنما تفرغ الحق من مضمونه، وهذه العقوبات يتمثل في الآتي:

- ١ - النفقات الباهظة التي يتحملها المدعى.
- ٢ - طول الإجراءات المدنية وتعقدها.
- ٣ - تكليف المدعى بإثبات الخطأ في بعض الحالات.
- ٤ - الاعتداد بخطأ المضور لرفع المسؤولية أو لإنقاص مبلغ التعويض.
- ٥ - عدم ملاءمة النصوص القانونية التي تنظم طريقة التعويض.

وهو ما نبينه تباعا فيما يلي:

الخصن الأول

النفقات الباهظة التي يتحملها المدعى

تبدأ هذه النفقات بما يكون المدعى ملزما به لرفع الدعوى إذ يجب أن تكون صحيفة هذه الدعوى موقعة من محام، الأمر الذي يضطر معه إلى ضرورة توكيل محام لتوقيع عريضة الدعوى ليس فقط، وإنما أيضا لخوض الخصومة بأكملها، إذ غالبا ما يجهل المدعى بالإجراءات القانونية، وكيفية عمل الإعلانات أثناء سير الدعوى، وكتابة مذكرات الدفاع...إلخ.

وبالتالي إذا كان القانون يتطلب توقيع محام على صحيفة الدعوى عند رفعها، إلا أنه من الناحية العملية تلزم هذه الوكالة في القضية برمتها، وهذا الأمر بلا شك يكلف المدعين تكاليف باهظة. ولا تقف التكاليف الباهظة عند حد توكيل محام في الدعوى ودفع الأتعاب والمصاريف اللازمة، ولكن يلزم المدعى بدفع الأمانات القضائية التي تتطلبها المحكمة لزوم انتقال الخبراء والتي قد تصل في بعض الأحيان إلى آلاف الجنيهات، وغيرها من المصاريف القضائية.

وعليه نجد التفاوت الشاسع بين النظامين الفرنسي والمصري، ففي ذات الوقت الذي يتقرر فيه

صرف معونة مؤقتة للمضروب بعد الحادثة في فرنسا وذلك في مدة لا تتجاوز شهرا وإلا حق له اللجوء إلى القضاء المستعجل، نجد المضروب في القانون المصري ينتظر سنوات طويلة حتى الفصل في الدعوى الجنائية بحكم بات ثم يبدأ في تحمل أعباء إضافية قد ينوء بها كاهله من أجل رفع دعوى التعويض والسير في إجراءاتها^(٧٥٥).

الفصل الثاني

طول الإجراءات المدنية وتعقدها

كذلك تتسم الإجراءات المدنية بطولها وتعقدها، حيث يحق للخصم تأجيل الدعوى لعدة مرات، وفي كل مرة يجوز للقاضي أن يؤجل الدعوى لمدة ثلاث أشهر حسب نصوص قانون المرافعات، كذلك فإن الخصومة المدنية يجوز أن توقف أو تنقطع فيما يعرف بعوارض الخصومة والتي لا مجال لشرحها هنا ونحيل بشأنها إلى المراجع المتخصصة. كما أن قضايا التعويضات غالبا ما يصدر فيها حكم تمهيدى إما بالتحقيق أو بالإحالة إلى مكتب خبراء وزارة العدل، وغالبا ما يستغرق تنفيذ هذا الحكم التمهيدي سنوات طويلة. ثم بعد صدور حكم أول درجة ننتظر مواعيد الاستئناف ثم تداول الدعوى من جديد أمام محكمة الاستئناف، ثم يبدأ ميعاد النقض، وعند عمل نقض للحكم سيكون الانتظار في هذه المرة أطول من كل ما سبق شرحه، نظرا لطول فترة نظر النقض أمام محكمة النقض المصرية والذي قد يطول سنوات وسنوات.

فماذا يجدى المضروب أو ورثته في أن يحصل على حكم بعد عشر سنوات مثلا من واقعة الإصابة أو الوفاة؟.

الفصل الثالث

تكليف المدعى بإثبات الخطأ في بعض الحالات

غالبا ما يكلف المدعى بإثبات خطأ المدعى عليه وذلك في الحالات التي تقيد فيها الواقعة ضد مجهول، أو التي لا يتم الوصول فيها إلى الجاني لهروبه مثلا، وكذلك حالة وفاة الجاني، والتي تنقضى الدعوى الجنائية بها. ففي هذه الحالات لا تتم المحاكمة ولا يصدر حكم جنائي في

(١) د. محسن عبد الحميد البيه، خطأ المضروب في مجال حوادث المرور، مرجع سابق، ص ٦٣ وما بعدها.

الدعوى، ومن ثم يستحيل إثبات الخطأ والذي لا تكلف المحكمة المدنية ببحثه، وهنا نلتزم المحكمة المدنية قبل بحث الأضرار التي أصابت المدعى ببحث الخطأ ومدى نسبته إلى المدعى عليه، وبالطبع وإعمالاً لقواعد الإثبات أن البيئة على المدعى، فيقع على عاتق المضرور إثبات الخطأ، وهو ما يشكل صعوبة بالغة خاصة مع عدم وضوح التعريف بأعمال الإرهاب وتعدد أشكالها وجسامة الأضرار التي تلحقها.

الغصن الرابع

الاعتداد بخطأ المضرور لدفع المسؤولية أو لإنفاذ

مبلغ التعويض

كذلك فإنه إعمالاً لقواعد المسؤولية المدنية في القانون المصري يجوز الاعتداد بخطأ المضرور لدفع المسؤولية أو الانتفاص من مبلغ التعويض، حيث تنص المادة ١٦٥ مدني على أنه إذا اثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن، أو خطأ من المضرور كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر وذلك في الحالة التي يستغرق فيها خطأ المضرور خطأ المسئول، كذلك تنص المادة ٢١٦ مدني على أنه "يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض أو لا يحكم بتعويض إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه"، وهذا النص عام ينطبق على المسؤولية العقدية والتقصيرية على حد سواء.

وهذا الحكم وإن كان يتناسب مع القواعد العامة في المسؤولية، فإنه لا يتلاءم مع أعمال الإرهاب، وما تحدثه من ذعر واضطراب، قد يخرج الشخص عن السلوك القويم المعتاد، وبالتالي قد يكون من المحتمل في كثير من الحالات أن ينسب إلى المضرور خطأ ما في هذه الجرائم.

وهو الأمر الذي تنبه له المشرع الفرنسي في قانون ٩ سبتمبر ١٩٨٦ إذ لا يعتد المشرع في هذه الحالة بدور المضرور ومدى إسهامه في الفعل الضار^(٧٥٦).

الغصن الخامس

عدم ملائمة النصوص القانونية التي تنظم

(١) D'HAUTE VILLE (A): Victimes mieux aides, Mieux Indémnisées: des perspectives nouvelle, Rev. Sc. Crim ١٩٨٩, chron, de. Crim., P. ١.

طريقة التعويض

كذلك فإن النصوص القانونية التي تنظم طريقة التعويض لا تتناسب البتة مع طبيعة الأضرار التي تخلفها أعمال الإرهاب.

فعلى سبيل المثال؛ نجد المادة ١٧١ مدني تنص على أن "يعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطاً، كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً". وهو ما لا يتلاءم البتة مع طبيعة الأضرار الناشئة من أعمال الإرهاب.

كما أن نص المادة ٢٢٢ مدني يعد عقبة أخرى في سبيل حصول ورثة المضرور على التعويض عن الضرر الأدبي، حيث تنص على أن "يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء" وهو ما لا يتلاءم مع طبيعة أعمال الإرهاب وجسامتها، إذ غالباً ما ترتكب بعشوائية وعنف تؤدي بحياة المضرور، وبالتالي ليس هناك مجال للاتفاق أو المطالبة القضائية لإمكانية انتقال هذا الحق إلى الورثة، وبالتالي فالنتيجة هي عدم شمول التعويض في هذه الحالة للأضرار الأدبية.

ومما تقدم؛ يتضح أن القواعد العامة في المسؤولية المدنية لا تصلح البتة لتعويض الأضرار الناجمة من أعمال الإرهاب، كما أنه وبعد هذه العقوبات التي سبق ذكرها يحصل المضرور على حكم بالتعويض ثم تأتي بعد ذلك عقبة تنفيذ هذا الحكم حيث تتسم إجراءات التنفيذ في القانون المصري بالعقم، وهي من الكثرة التي لا يتسع المجال لذكرها - ونحيل بشأنها على المراجع المتخصصة-، ويزداد الأمر صعوبة بصدد أعمال الإرهاب حيث غالباً ما يكون الجاني معسراً كما سلف الذكر، أو هارباً، أو محكوماً عليه بالإعدام مما يتعين معه الرجوع على الورثة ومعرفة التركة، وكلها أمور تجعل أمر تنفيذ هذا الحكم أكثر صعوبة.

المبحث الثاني

مدى إمكانية تعويض الأضرار الناشئة عن الإرهاب

وفق أحكام التأمين

يفترض التأمين وجود عدد من الأشخاص يتعرضون جميعاً لخطر معين، بحيث إذا تحقق هذا الخطر (الكارثة) أصابهم خسارة جسيمة، لذا يعتمد هؤلاء الأشخاص إلى التعاون فيما بينهم بحيث

يدفع كل منهم مبلغاً بسيطاً من المال، يسمى القسط، فإذا ما وقعت الكارثة وتحقق الخطر المؤمن بالنسبة لبعضهم وجدوا في مجموع الأموال السابق تحصيلها ترضية أو تعويضاً كافياً، فالتأمين يفترض وجود طرفين على الأقل، الطرف الأول يتمثل في مجموع الأشخاص الذين يتهددهم نفس الخطر، ويرغبون في التأمين ضد نتائج وقوعه، ويسمى كل منهم المؤمن له، والطرف الثاني هو الشخص الذي يأخذ على عاتقه مهمة جمع الأقساط من كل منهم، ودفع مبلغ التأمين لمن يصيبه الخطر، ويسمى المؤمن^(٧٥٧).

وقد وضع المشرع تعريفاً لعقد التأمين في المادة ٧٤٧ من القانون المدني، فنصت على أن "التأمين عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد وذلك في نظير قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن".

ومن هذه المادة يتضح أن شخصاً يتعرض لخطر في شخصه، كما في التأمين على الحياة، أو في ماله كما في التأمين من الحريق أو التأمين من المسؤولية، فيعتمد إلى تأمين نفسه من هذا الخطر، بأن يتعاقد مع شركة تأمين يؤدي لها أقساطاً دورية في نظير أن يتقاضى منها مبلغاً من المال عند تحقق الخطر^(٧٥٨). وقد قضت محكمة النقض في هذا الصدد بأنه "من المقرر أن عقد التأمين، طبقاً للمادة ٧٤٧ من القانون المدني، عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه بأن يؤدي إلى المؤمن له أو المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال نظير قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن"^(٧٥٩).

ويتنوع التأمين إلى عدة تقسيمات، من أهمها، التأمين على الأشخاص وهو تأمين يتعلق بشخص المؤمن له، فيؤمن نفسه من الأخطار التي تهدد حياته أو سلامة جسمه أو صحته أو قدرته على العمل، وليس لهذا التأمين صفة تعويضية، فلا يخضع لمبدأ التعويض، بل يستولي المؤمن له على مبلغ التأمين المتفق عليه بأكمله إذا تحقق الخطر المؤمن منه، دون النظر إلى قيمة الضرر الذي أصابه، بل حتى إذا لم يصب بأي ضرر.

(١) د. جلال محمد إبراهيم، التأمين وفقاً للقانون الكويتي، دراسة مقارنة مع القانونين المصري والفرنسي، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٨٩، ص ١٠ وما بعدها.

(١) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، عقد التأمين والمقامرة والرهان والمرتب مدى الحياة، الجزء السابع، المجلد الثاني، تنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ١٠٢٣، فقرة ٥٤٢؛ د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، دراسة في القانون والقضاء المقارنين، الطبعة الثالثة، ١٩٩١، ص ١٣ وما بعدها، فقرة ٧.

(٢) نقض مدني ٢٠٠١/٤/١١، الطعن رقم ٤٣٤٥، ٤٥٩٠ لسنة ٦٩ق، منشور في د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، عقد التأمين، المرجع السابق، ص ١٠٢٣.

والتأمين من الأضرار وهو تأمين لا يتعلق بشخص المؤمن له، وإنما بماله فيؤمن نفسه من الأضرار التي تصيبه في المال، بحيث يتقاضى من شركة التأمين تعويضاً عن هذا الضرر، إذ لهذا النوع من التأمين صفة تعويضية، فلا يجوز للمؤمن له أن يتقاضى تعويضاً من شركة التأمين إلا إذا لحق به ضرر في ماله وفي حدود قيمة هذا الضرر^(٧٦٠).

ويعتبر الخطر المحل الرئيس في عقد التأمين، لأنه محل التزام كل من المؤمن والمؤمن له، إذ هذا الأخير يلتزم بدفع أقساط التأمين ليؤمن نفسه من الخطر، والمؤمن يلتزم بدفع مبلغ التأمين لضمان المؤمن له من الخطر. ويشترط في الخطر أن يكون غير محقق الوقوع، وألا يتوقف تحققه على محض إرادة أحد المتعاقدين وخاصة المؤمن له^(٧٦١).

هذا ولما كانت الأضرار الناشئة من الأعمال الإرهابية غالباً ما يتعذر فيها تحديد المسؤول عن الضرر، إما لشيوع الخطأ بين أشخاص متعددين وإما لأن مرتكب الحادث قد توفي أثناء قيامه بالعملية الإرهابية، ومن هنا جاءت فكرة المناداة بالأنظمة الجماعية للتعويض.

ولا يرجع أسباب قيام الأنظمة الجماعية للتعويض إلى صعوبة تحديد المسؤول أو صعوبة تعيينه فقط، بل أيضاً إلى جسامه الأضرار التي ينوء بها كاهل المسؤول - إن وجد - عن تعويض الأضرار الناجمة من الحادث بالنظر إلى جسامه الأضرار الناجمة منه.

وقد اتجه أنصار المذهب الموضوعي في المسؤولية إلى إيجاد وظهور المسؤولية الاجتماعية والجماعية التي ترمى إلى تحقيق هدفين في نفس الوقت أولهما تأمين حصول المضرورين على تعويض في جميع الحالات حتى ولو لم يثبت خطأ في جانب المسؤول، بل وحتى في حال قيام خطأ في جانب المسؤول، فإنه طبقاً لتلك المسؤولية ينشأ للمضرور الحق في التعويض دون أن يكون ملزماً بإثبات هذا الخطأ، إذ أن المسؤولية تقوم في هذه الحالة حتى ولو لم يكن من الممكن تركيز المديونية بالتعويض في ذمة مسئول معين، وهذا هو الهدف الثاني^(٧٦٢).

وتفصيلاً لهذا الإجمال؛ نتناول الموضوعات الآتية مخصصين لكل موضوع منها مطلباً مستقلاً.

(٣) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، عقد التأمين، المرجع السابق، ص ١٠٨٩ وما بعدها، فقرة ٥٦٥، د. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، المرجع السابق، ص ٢٣ وما بعدها، فقرة ١٨، د. جلال محمد إبراهيم، التأمين وفقاً للقانون الكويتي، المرجع السابق، ص ١٠٨ وما بعدها، فقرة ٦٢ وما بعدها.

(١) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، عقد التأمين، المرجع السابق، ص ١١٤٠ وما بعدها، فقرة ٥٩٧ وما بعدها، د. جلال محمد إبراهيم، التأمين وفقاً للقانون الكويتي، المرجع السابق، ص ١٣٣ وما بعدها، فقرة ٨١ وما بعدها.

(٢) LFAIVRE UY.), L'évolution de la Responsabilité civile d'une de Responsabilité q'une Creance de reparation, Rev. trimes Trielle du droit civil, ١٩٨٧, P.١.

المطلب الأول

الملتزم بالتأمين

يمكن لنظام التأمين أن يلعب دوراً في تعويض الأضرار الناشئة من الأعمال الإرهابية، وذلك سواء أكان تأميناً خاصاً، أم تأميناً اجتماعياً، فإذا ما وقع الحادث مثلاً داخل أحد الفنادق أو دور السينما أو سوق تجارى، أو إحدى وسائل المواصلات وكان صاحب الفندق أو دار السينما أو السوق التجارى أو من تعود له وسيلة المواصلات، مؤمناً عن الأضرار التى تصيب الغير، فإن المؤمن يكون ملزماً بتعويض الأضرار الناجمة من الأعمال الإرهابية مثل حوادث الطريق.

كذلك فإن التأمين الاجتماعى على العاملين بتلك الجهات، يمكن أن يكون له دوراً فى تعويض ما يصيبهم من أضرار ناجمة عن الأعمال الإرهابية.

إن تأمين المسؤولية فى الواقع ما هو إلا نوع من أنواع تأمين الأضرار، فإذا كان تأمين الأضرار هو تأمين يتعلق بحال مؤمن عليه أو بذمته المالية فهو يهدف إلى تأمين المؤمن له المسئول وضمائه فى مواجهة رجوع الغير عليه بالمسئولية وإن كان الضرر المؤمن منه هنا ليس ضرراً يصيب مال المؤمن عليه مباشرة، وإنما ينشأ عن تحقق المسئولية فى ذمته، أى تنتج لانعقاد مسئوليته وشغل ذمته بالتعويض عن الأضرار الناجمة منه.

وهو تأمين أضرار فى جميع الحالات حتى ولو كان الضرر الحادث للمضروب ضرراً جسمانياً مادياً أو ضرراً معنوياً.

فالتأمين من المسئولية يدخل إذن فى نطاق تأمين الأضرار لا فى نطاق تأمين الأشخاص، حتى ولو كان الضرر الذى يرجع به المضروب متمثلاً فى إصابة جسدية.

والمؤمن له هو المسئول فى هذا التأمين، فهو الذى يلقى على عاتقه تعويض الضرر وهو المكتتب بعقد التأمين لضمان مسئوليته وهو الذى يقوم بدفع أقساط التأمين وقد يكون مستفيداً من عقد تأمين أبرم لصالحه، ناتجاً عن اشتراط لمصلحة الغير بمقتضاه أسديت لصالحه ضمان تأمينه.

وفى ذلك؛ قضت محكمة التمييز الكويتية بأنه "من المقرر أن التأمين من المسئولية هو تأمين يكون الخطر فيه أمر متعلقاً بمال المؤمن له لا بشخصه إذ هو تأمين لدين فى ذمة المؤمن له

ومن ثم فهو تأمين عن الضرر محله ما على المؤمن من مال أي هو تأمين لدين تسوده الصفة التعويضية مما يسوغ للمؤمن أن يحل محل المؤمن له في المطالبة بحق هذا الأخير من المسئول عن الضرر، ولا يعتبر المضرور في التأمين من المسئولية بمثابة المستفيد الذي يشترط المؤمن له لمصلحته، فالمؤمن لا يشترط لمصلحة المضرور وإنما لمصلحته هو^(٧٦٣).

فعقد التأمين من المسئولية يولد حقا للمضرور أو للضحية على الرغم من كونه غير معروف وفق التأمين، فتحقق الضرر يولد دين المسئولية، كما أنه يولد في نفس الوقت حقا للمضرور، أي يحقق دائته الضحية، وهو تأمين من مسئولية المسئول ويولد في نفس الوقت حقا للمضرور ولا يتضمن اشتراطا لمصلحته.

كما أن الخطر أو الكارثة في عقد تأمين المسئولية لا يتمثل فقط في الضرر الذي يحدث للمضرور، بل وأيضا في رجوع ومطالبة هذا المضرور بالتعويض، أي رجوع المضرور على المسئول بالتعويض.

إن لتأمين المسئولية وظيفة تعويضية لتأمين الأشياء ومن أجل هذه الوظيفة التعويضية فإن التطور يسير سواء بفضل أحكام القضاء أو بفضل الأنظمة واللوائح والقوانين إلى اعتباره وسيلة فعالة لتوفير حماية فاعلة ومباشرة لضحايا الأضرار الناجمة من الحوادث الإرهابية.

وعليه فإن تأمين المسئولية وإن كان قد نشأ ليغطي الضرر المالي الذي قد يتعرض له المؤمن له من جراء مطالبة المضرور، فإنه يتجه شيئا فشيئا وفي ظل حركة تطور مستمر نحو توفير حماية مباشرة ناجزة وفعالة لتغطية الأضرار، ويتحقق ذلك بفضل الدعوى المباشرة التي يعطيها القانون للمضرورين وبفضل الدفوع التي لا يمكن الاحتجاج بها عليهم^(٧٦٤).

ويهدف نظام التأمين هنا إلى كفالة ورعاية وضمان المضرور تيسيرا وتسهيلا في حصوله على التعويض، ولا يزال التأمين من الأضرار الناجمة من الأعمال الإرهابية داخلا في نطاق التأمين العادي، وحبذا لو تدخل المشرع، وجعل هذا النظام إجباريا بالنسبة للمنشآت ووسائل المواصلات، وغيرها مما يكون محلا أو هدفا للأعمال الإرهابية، ويكون ذلك على نمط التأمين الإجباري في حوادث السيارات.

(١) الطعن رقم ٧٨٤ لسنة ٢٠٠٠ تجاري (٣)، جلسة ٢٠٠١/١٢/٨، مجموعة صلاح جاسم الالكترونية.
(٢) د. محمد نصر الدين منصور، ضمان تعويض المضرورين بين قواعد المسئولية الفردية واعتبارات التضامن الاجتماعي، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ٢٠٠١، ص ١٩٠.

وعلى الرغم من زيادة نسبة جرائم العنف بشكل فردي أو جماعي نتيجة أعمال الشغب أو الأعمال الإرهابية في بعض المجتمعات؛ إلا أن البعض يرى أنه من غير المعقول أن يصبح هذا التأمين إجبارياً بحيث يلزم جميع الأفراد أن يؤمنوا على أنفسهم ضد جميع الأضرار التي يمكن أن تنتج عن أي جريمة إرهابية^(٧٦٥).

وإن كنا نتفق مع هذا الرأي إلا أننا نرى أن يكون هذا التأمين إجبارياً في إطار المنشآت والأهداف التي تكون أكثر عرضة أو استهدافاً من جانب الإرهابيين، وذلك ضماناً لحصول المضرور على تعويض لما قد يصيبه من ضرر من جراء الأعمال الإرهابية. وقد أجازت المادة (١٢) من قانون التأمين الفرنسي، التأمين على الخسائر والأضرار الناشئة من القوة القاهرة، والتي أصبحت المادة ١١٣١.L^(٧٦٦).

كما تنص المادة ١/٧٦٨ من القانون المدني المصري على أنه "يكون المؤمن مسئولاً عن الأضرار الناشئة عن خطأ المؤمن له غير المتعمد وكذلك يكون مسئولاً عن الأضرار الناجمة من حادث فجائي أو قوة القاهرة".

لما كان ذلك وكانت الأعمال الإرهابية تعد من قبيل القوة القاهرة؛ فإن النصوص السابقة واضحة الدلالة على أن المؤمن يضمن ما ينشأ منها من خسائر أو أضرار، ومما يقطع في ذلك أن أحداث الإرهاب يتحقق معها فعلاً معنى الخطر الذي يرغب المؤمن له توقي نتائجه، وهي الفكرة الأساسية التي يقوم عليها التأمين أصلاً، خصوصاً وأن إرادة المضرور "المؤمن له" بمنأى عن وقوع حوادث الإرهاب، فلا يد له فيها، وبذلك يمكن للتأمين أن يغطي ما ينشأ عنها من أضرار^(٧٦٧).

وهناك فرض يثور فيه التساؤل حول مدى جواز رجوع المضرور على المسؤول أو الملتزم بالتعويض في حالة وجود التأمين الاجتماعي، أو بمعنى آخر هل يجوز للمضرور الجمع بين التعويض والأداء التأميني في هذا الفرض؟

(١) A. légal: "les garanties dimlemisation de la victime d'une in traction" Melags Huguenev pasid. ١٩٦٤, P. ٣٥.

(٢) تنص هذه المادة على ما يلي:

"Les pertes et les dommages occasionnés par des cas fortuits ou causés par la faute de l'assuré sont á la charge de l'assureur....".

(٣) د. أحمد السعيد الزقرد، تعويض الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب، القسم الأول، مجلة الحقوق، السنة الحادية والعشرون، العدد الثاني، ص ١٨٧.

بداية نشير إلى أنه كأثر للأنظمة الاشتراكية، وقوة نفوذ الحركات العمالية، ظهرت نظم التأمينات الاجتماعية، والتي انتشرت في الآونة الأخيرة بهدف تعويض الضرر الناجم عن جريمة أو حادث فجائي أو قوة قاهرة^(٧٦٨).

ومع أن أصحاب الأعمال يلتزمون بالتأمين ضد مخاطر العمل مراعاة لجانب العامل، وللدور القومي للعمال في خدمة المصلحة العليا للدولة، ودفع عملية الإنتاج إلى الأمام فإن تعويضهم عن إصابتهم بمناسبة العمل، يكون على أساس التضامن القومي^(٧٦٩).

وعلى ذلك تتولى هيئات التأمين الاجتماعي علاج المصاب على نفقتها إلى أن يشفى من إصابته أو يثبت عجزه، كما تكفل معونة مالية تعادل أجره إذا حالت الإصابة دون أداء عمله، وتسوية معاشه إذا نشأ عن الإصابة عجز كامل أو جزئي، وتغطية الأضرار الناجمة من الوفاة طبقاً للمادة ٤٩ وما بعدها من قانون التأمين الاجتماعي المصري.

هذا ولما كان التأمين الاجتماعي قاصراً على المصاريف الطبية والعلاجية وفقد الدخل، ولا يمتد إلى تعويض الأضرار الشخصية والمالية والمعنوية، كالألم الجسماني والنفسي والجمالي، كما قد يكون الحادث ناجماً من فعل الغير، فإننا نجد أن المادة ٦٦ من قانون التأمين الاجتماعي المصري، قد أجازت للمضروب الرجوع على المسؤول بالتعويض، والجمع بينه وبين الأداء التأميني، فقد نصت هذه المادة على أن "تلتزم الجهة المختصة بجميع الحقوق المقررة وفقاً لأحكام هذا الباب، حتى ولو كانت الإصابة تقتضي مسئولية شخص آخر خلاف صاحب العمل، دون إخلال بما يكون للمؤمن عليه من حق قبل الشخص المسؤول".

فوفق هذا النص؛ يجوز للمضروب الجمع بين حق التعويض وبين الأداء التأميني، ولكن ليس الأمر على إطلاقه، بمعنى أنه إذا كان الأداء التأميني يكفي لتعويض كل الضرر، فلا تترك مسافة للمضروب في الرجوع على المسؤول لما هو مقرر من حق التأمينات الاجتماعية في الرجوع على المسؤول بمقدار ما دفعته للمضروب، وتطبيقاً لمبدأ عدم جواز زيادة التعويض عن الضرر^(٧٧٠).

المطلب الثاني

(١) د. محمود محمود مصطفى، حقوق المجنى عليه في القانون المقارن خارج الدعوى الجنائية والدعوى المدنية، مرجع سابق، ص ٤٣٧.
(٢) د. محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية، ص ٢٨٢.
(٣) د. أحمد حسن برعي، المبادئ العامة للتأمينات الاجتماعية وتطبيقاتها في القانون المقارن، الجزء الأول، من دون ناشر، طبعة ١٩٨٨، ص ١٠٣٧.

أثر تحقق الضرر

إذا كان التأمين يغطي الأضرار الناجمة من العمليات الإرهابية، وتحقق الخطر، فإن المؤمن يلتزم بتعويض المضرور عن كامل الأضرار التي أصابته من جراء العمل الإرهابي، ذلك أن عقد التأمين هو عقد يلتزم بمقتضاه المؤمن أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد مبلغاً من المال أو إيراد مرتب مدى الحياة أو أى عوض مالى آخر فى حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد نظير مقابل نقدى يؤديه المؤمن له إلى المؤمن، فمناطق استحقاق قيمة التعويض إذن هو وقوع الحادث أو تحقق الخطر المؤمن منه^(٧٧).

فالمضرور عندما يتقاضى حقه من المؤمن، يتقاضاه من حق المؤمن له فى ذمة المؤمن، وقد جمد هذا الحق الأخير فى يد المؤمن لمصلحة المضرور، فيكون بمثابة حق محجوز عليه تحت يد المدين.

ويترتب على ذلك أن حق المؤمن له فى ذمة المؤمن هو نفسه ينتقل إلى المضرور ليستوفى منه حقه، وينتقل بتوابعه من فوائد وضمانات ودفع، وذلك من يوم وقوع الحادث، أى من وقت ثبوت حق المضرور فى الدعوى المباشرة.

وكان من الواجب، ما دام حق المؤمن له ينتقل إلى المضرور بدفعه، أن يكون للمؤمن أن يحتج على المضرور بجميع الدفع لكى يستطيع أن يحتج بها على المؤمن له ولكن القضاء الفرنسى وهو قضاء يصح العمل به فى مصر إذ هو يبنى حماية المضرور من تلاعب المؤمن له أو تقصيره بعد وقوع الحادث، جعل حق المؤمن له ينتقل إلى المضرور من وقت وقوع الحادث، ويترتب على ذلك أنه يجب التمييز بين نوعين من الدفع:

النوع الأول: الدفع الذى تنشأ قبل وقوع الحادث، فهذه يجوز للمؤمن أن يحتج بها على المضرور، ذلك إن الدعوى المباشرة عمادها حق المؤمن له المستمد من عقد التأمين، فينتقى المضرور هذا الحق كما هو بجميع الدفع المتعلقة به وقت وقوع الحادث، وفى الحدود التى رسمها عقد التأمين الذى أنشأ هذا الحق.

النوع الثانى: وهو الدفع الموضوعية التى أوجدها القانون أو أوجدتها شروط الوثيقة المبرمة بين الطرفين، وهذا النوع من الدفع لا تظهر إلا بعد وقوع الحادث ومنها مخالفة شروط الأمن

(٢) حكم محكمة التمييز الكويتية فى الطعن رقم ٣٠١ لسنة ٢٠٠٥ تجارى (٢)، جلسة ٢٠٠٦/٩/٢٤، مجموعة صلاح الجاسم الالكترونية.

والسلامة.

ولما كان حق المضرور في الدعوى المباشرة لا ينشأ إلا من وقت وقوع الحادث، فكل شرط في عقد التأمين من شأنه ألا يؤثر في دخول الحق للمؤمن له أو في مداه قبل وقوع الحادث، يصح أن يحتج به على المضرور، وحق المضرور قبل المؤمن إنما يقاس بمقياس حق المؤمن له وقت وقوع الحادث ولا يدفع المؤمن للمضرور إلا ما كان يدفعه للمؤمن له في هذا الوقت، بحيث أنه لو دفع المؤمن للمضرور مبلغاً أكبر لجاز له أن يسترد الزيادة^(٧٧٢).

ويستفاد من نص المادة ٧٤٧ مدنى مصرى؛ أن التزام المؤمن من الالتزامات المالية، فهو وإن اختلفت الصور التى يظهر بها مبلغ التأمين، يتمثل فى مبلغ من المال مقابل النتائج التى تترتب على وقوع الكارثة وهى نتائج مالية.

والصور الغالبة المألوفة، هى قيام المؤمن بكافة التزاماته قبل المؤمن له بأن يقوم بدفع مبلغ من النقود عند تحقق الخطر على النحو المتفق عليه فى وثيقة التأمين، ويكون للمستفيد مطلق الحرية فى التصرف فى المبلغ المقبوض إن شاء استعمله فى إصلاح ما أفسده الحادث، وإن شاء استعمله فى بعض شئونه، ولا يكون للمؤمن أدنى رقابة عليه فى هذا الصدد.

هذا؛ وقد يحدث أحيانا أن يتفق المؤمن مع المؤمن له فى تأمين الأضرار على أن يقوم المؤمن بالتعويض العيني بدلا من التعويض النقدي، ف يأخذ الأداء المالى صورة عينية، ويكون ذلك بصفة خاصة فى تأمين الأشياء حيث يتعهد المؤمن بدلا من دفع مبلغ من النقود أن يقوم بإصلاح الأضرار التى لحقت بالشئ أو استبداله بشئ آخر مماثل.

وقد يكون التزام المؤمن تخييرياً، بحيث يكون له الخيار بين دفع مبلغ من النقود أو القيام بتعويض عيني وتلجأ هيئات التأمين إلى التعويض العيني لتفادى احتمال غش المؤمن له، الذى قد يعمد إلى إلحاق الضرر بالشئ المؤمن عليه بقصد الحصول على مبلغ من النقود أو لتحقيق ربح يتمثل فى الفرق بين المبلغ الذى يقبضه من المؤمن ونفقات الإصلاح الفعلية^(٧٧٣).

على أن التزام المؤمن بالتعويض العيني لا يغير من الطبيعة المالية لالتزامه بإصلاح الضرر عينا يؤول فى النهاية إلى دفع مبلغ من النقود، فالمؤمن لا يقوم بإصلاح الضرر بنفسه أو بواسطة عماله، إنما يسند ذلك إلى أحد المقاولين الذى يقوم بهذا الإصلاح نظير مبلغ وهذا ما نصت عليه

(١) د. محمد على عرفه، شرح القانون المدنى الجديد، التأمين والوكالة والصلح والوديعة والحراسة، بدون دار نشر، ١٩٤٩، ص ٥١.

(٢) د. جلال محمد إبراهيم، التأمين وفقا للقانون الكويتى، مرجع سابق، ص ٢٨٦.

المادة ٧٤٧ من القانون المدني سألقة الذكر^(٧٧٤).

ويحتفظ الأداء الذي يقوم به المؤمن بصفته المالية حتى ولو اقتصر التزامه على القيام ببعض الخدمات الشخصية لصالح المؤمن له، أو قام هذا الالتزام بصفة ثانوية إلى جانب التزام رئيسي آخر ففي حالة التأمين من المسؤولية قد تحتفظ شركة التأمين بحق مباشرة إجراءات التقاضي والدفاع عن المؤمن له في الدعوى التي يرفعها المضرور ضد المؤمن له لمطالبته بالتعويض، لأنها هي المسؤولة عما يحكم من تعويض على المؤمن له، وهذا ما يسمى بشرط توجيه الدعوى^(٧٧٥)، الذي يعد أداءً إضافيًا ثانويًا يقوم إلى جانب الأداء النقدي وهو الأداء الرئيسي الذي يلتزم بدفعه المؤمن للمضرور إذا حكم بالتعويض على المؤمن له.

وهناك تساؤل بصدده مدى جواز التمسك بالسقوط في مواجهة المضرور (المؤمن له)؟.

بعد السقوط من أسمى الجزاءات التي يمكن أن يتعرض لها المؤمن له في عقد التأمين، بل يعتبره الفقه بمثابة عقوبة مدنية ذات طبيعة خاصة إذ يؤدي إلى فقدان المستأمن حقه في الضمان جزاءً لإخلاله بالتزامه بالأخطار عن وقوع الكارثة، ولا بد لذلك من اتفاق طرفي التأمين عليها، أي أنه لا بد من شرط خاص في الوثيقة يقضى بالسقوط.

وقد استقر القضاء الفرنسي على عدم الاحتجاج بالسقوط في مواجهة المضرور، ذلك أنه لما كان هذا السقوط ينشأ بعد أن يكون حق المضرور قد نشأ بوقوع الحادثة فإنه لا يحتج به، فحق هذا الأخير يتولد في هذه اللحظة فلا يهمله بعد ذلك وبصفة لاحقة، من أمور من شأنها أن تولد جزاء السقوط في علاقة المتعاقدين، أي بين المؤمن والمؤمن له.

فطالما أن حق المضرور قد تولد واستقر قبل ذلك، فلا يؤثر فيه أمر طارئ يحدث بعد ذلك، كعدم قيام المؤمن له بالإعلان عن تحقق الخطر، إذ أن هذه الأمور من المسائل التي تدخل في علاقة المؤمن بالمؤمن له، ولا شأن للمضرور بها^(٧٧٦).

وقد قنن المشرع الفرنسي هذا القضاء في المادة ١/١٢٤ من قانون التأمين، والتي تنص على أن "وثائق التأمين التي تغطي مخاطر المسؤولية المدنية يجب أن ينص فيما يتعلق بهذا الضمان على

(٢) د. فتحي عبد الرحيم عبد الله، نحو مسؤولية مدنية أصلية للدولة عن جرائم الإرهاب، مرجع سابق، ص ١٥٠.
(٣) د. أبو زيد عبد الباقي مصطفى، التأمين من المسؤولية عن حوادث السير، دراسة مقارنة بين النظامين المصري والفرنسي، رسالة دكتوراه، حقوق جامعة القاهرة، ١٩٧٥، ص ٣٧ وما بعدها.

(١) Civil les januir. Sem juridique ١٩٧٦.١١.١٨٢٨٤، Civil, Juin ١٩٥٨. D. ١٩٥٨. I. ٥٣٠ Bull. Civ ١٩٥٨.

أن أى سقوط يبرره إخلال أو تقصير المؤمن له بالتزاماته فى وقت لاحق لوقوع الحادث لا يمكن الاحتجاج به فى مواجهة المضرورين أو من يخلفهم". وفى القانون المصرى نصت المادة ٧٥٠ من القانون المدنى على بطلان بعض الشروط التى قد ترد فى وثيقة التأمين ومنها الشرط الذى يقضى بسقوط الحق فى التأمين بسبب مخافة القوانين واللوائح إلا إذا انطوت هذه المخالفة على جناية أو جنحة وهو ذات ما نصت عيه المادة ٧٨٤/أ من القانون المدنى الكويتى، وكذلك بطلان الشرط الذى يقضى بسقوط حق المؤمن له بسبب تأخره فى إعلان الحادث المؤمن له إلى السلطات وهو ما نصت عليه المادة ٧٨٣ مدنى كويتى وبطلان كل شرط آخر يتبين أنه لم يكن لمخالفته اثر فى وقوع الحادث المؤمن منه، وهو ما نصت عليه أيضا المادة ٧٨٤/أ مدنى كويتى.

على أن الاتفاق الخاص بالسقوط يجب أن يكون واضحا لأن السقوط جزاء استثنائى لا يدخل فى الجزاءات التى تقضى بها القواعد العامة ومن ثم لا يجوز التوسع فى تفسيره^(٧٧٧).

المطلب الثالث

مدى إمكانية رجوع المؤمن على محدث الضرر

لما كان التأمين على الأضرار الناتجة من العمليات الإرهابية هى إحدى الوسائل التى يمكن للمضرور الحصول على تعويض عنها متى ما قبل المؤمن التأمين على هذا النوع من الأضرار، وهى أضرار عالية التكلفة على شركات التأمين؛ فإن ما قد يحفز شركات التأمين على الدخول فى هذا النوع شديد الخطورة من تأمين الأخطار والأضرار، هو أن يتاح للمؤمن الرجوع على محدث الضرر بما أداه من تعويض للمضرور، وهنا يثور التساؤل بشأن إذا ما قام المؤمن بسداد مبلغ التأمين للمضرور، فهل يجوز له الرجوع على محدث الضرر بمقدار ما دفعه للمضرور؟.

تنص المادة ٧٦٥ من القانون المدنى المصرى على أنه "فى التأمين على الحياة لا يكون للمؤمن الذى دفع مبلغ التأمين حق فى الحل محل المؤمن له أو المستفيد فى حقوقه قبل من تسبب فى

(٢) حكم تمييز كويتى، الطعن رقم ٢٧٠ لسنة ٢٠٠٤ تجارى (٣)، جلسة ٢٠٠٤/١٢/١٨، مجموعة صلاح الجاسم الالكترونية.

الحادث المؤمن منه أو قبل المسئول عن هذا الحادث".

وتنص المادة ٧٧١ مدنى مصرى على أن "يحل المؤمن قانونا بما دفعه من تعويض عن الحرائق فى الدعاوى التى تكون للمؤمن له قبل من تسبب بفعله فى الضرر الذى نجمت عنه مسئولية المؤمن، ما لم يكن من أحدث الضرر قريباً أو صهراً للمؤمن له ممن يكونون معه فى معيشة واحدة أو شخصاً يكون المؤمن له مسئولاً عن أفعاله.

وتنص المادة ٨٠١ من القانون المدنى الكويتى على أنه:

"١- فى التأمين من الأضرار يحل المؤمن قانونا بما أداه من تعويض فى الدعاوى التى تكون للمؤمن له قبل المسئول قانونا عن الضرر المؤمن منه وذلك ما لم يكن المسئول عن الضرر قريباً أو صهراً للمؤمن له ممن يكونون معه فى معيشة واحدة أو شخصاً يكون المؤمن له مسئولاً عن أعماله.

٢- وتبرأ ذمة المؤمن قبل المؤمن له من كل مبلغ التأمين أو بعضه إذا أصبح حلوله محله متعذراً بسبب راجع إلى المؤمن له".

ومما تجدر الإشارة إليه فى هذا الشأن أن رجوع المؤمن على محدث الضرر يختلف بحسب ما إذا كنا بصدد تأمين على الأشخاص، أم تأمين على الأشياء.

ففى حالة التأمين على الأشخاص؛ لا يطبق مبدأ التعويض إذ كل ما يجب على المستأمن أو المستفيد فى التأمين على الأشخاص هو أن يخطر المؤمن بوقوع الحادث المؤمن ضد وقوعه، وبمجرد التحقق من ذلك يجب على المؤمن دفع مبلغ التأمين عليه فى الوثيقة.

وهنا لنا أن نتساءل عن مدى حق المؤمن فى الحلول محل المستأمن فى الرجوع على المسئول؟

ذلك أنه يجب أن تكون الإجابة بالنفى، نظراً لعدم انطباق المبدأ التعويضى وعدم اشتراط إثبات وقوع خطر معين لاستحقاق مبلغ التأمين، فإن المستأمن أو المستفيد يستطيع أن يجمع بين مبلغ التأمين المتفق عليه وما قد يكون له من حقوق ودعاوى وتعويضات، يستطيع الحصول عليها من المسئول عن الحادث، الذى نشأ عن مجرد وقوع التزام المؤمن بدفع مبلغ التأمين.

ونص المادة ٧٦٥ مدنى صريحاً فى ذلك، إذ قرر أنه "فى التأمين على الحياة لا يكون للمؤمن

الذي دفع مبلغ التأمين حق في الحلول محل المؤمن أو المستفيد في حقوقه قبل من تسبب في الحادث المؤمن منه، أو قبل المسئول عن هذا الحادث" ، ولا يجب أن يفهم أن هذا النص قاصر على نوع واحد من التأمين على الحياة، فالنص يسرى على كافة أنواع التأمين على الأشخاص^(٧٧٨).

أما في التأمين على الأشياء؛ فإنه يلاحظ أن حقوق المستأمن في التأمين من الأضرار سواء كان تأميناً على الأشياء أم تأميناً على المسؤولية، تتحدد بمبدأ أساسي هو "المبدأ التعويضي" ومقتضاه أن التأمين يجب أن يعوض المستأمن عما لحقه من خسارة دون أن يحقق له كسبا من وراء وقوع الكارثة.

والواقع أن هناك اعتبارات عامة تتصل بالسياسة التشريعية والنظام العام تمنع من أن تجعل التأمين وسيلة من وسائل الإضرار كالمضاربة والمقامرة، والخوف من أن يكون التأمين باعثاً على الكوارث العمدية.

هذا ويلاحظ أنه لا يجوز الجمع بين مبلغ التأمين وبين الرجوع بالتعويض على الغير، إذ حينما يتسبب شخص من الأعيان في وقوع الخطر، وتثبت مسؤليته عن الضرر الذي حاق بالمستأمن، الذي كان قد أمن من وقوعه لدى المؤمن، فلا يجوز للمستأمن أن يجمع بين الاثنين (التعويض والتأمين). وفي ذلك تقول محكمة النقض أنه "إذا كان يبين من وثيقة التأمين على البضاعة المنقولة بحراً أن الطاعة - وزارة التموين - قد وافقت بمقتضاها على أن تحل شركة التأمين - بما تدفعه عن الخسائر والأضرار - بمقتضى هذه الوثيقة - محلها في جميع الدعاوى والحقوق التي لها قبل الغير المسئول مفاد ذلك أن الطاعة حولت حقها في التعويض عن الضرر قبل المسئول لشركة التأمين مما لا يجوز معه للطاعة، وهي المؤمن لها أن تجمع بين مبلغ التعويض ومقابل التأمين وإلا استحال تنفيذ ما اتفق عليه بالمشاركة من رجوع شركة التأمين على الناقله وهي المسؤولية عن الضرر^(٧٧٩).

كما تقول محكمة التمييز الكويتية في هذا الشأن أن "المادة ٧٧٩ من القانون المدني تنص على أن يلتزم المؤمن عند تحقق الخطر المؤمن منه بأداء مبلغ التأمين المستحق لصاحب الحق خلال ثلاثين يوماً من اليوم الذي يقع فيه في هذه الحالة يقدم بتعويض المؤمن له أو المستفيد عن

(١) د. برهام محمد عطا، أساسيات التأمين، بدون ناشر، وبدون سنة، ص ١٣٦.
(١) جلسة ١٩٧٤/٥/١٢، مجموعة المكتب الفني، س ٢٥، ص ٨٥٩، وجلسة ١٩٧٤/٤/٢٩، س ٢٥، ص ٧٤٩.

الضرر الناتج عن وقوع الخطر المؤمن منه على ألا يجاوز ذلك مبلغ التأمين إعمالاً لمبدأ الصفة التعويضية لعقد التأمين من الأضرار فإنه وتطبيقاً لذات المبدأ لا يجوز له أن يجمع بين مبلغ التأمين والتعويض^(٧٨٠).

ويلاحظ أن المؤمن حينما يرجع على المسؤول لا يرجع إلا بما للمستأمن من حقوق قبل هذا المسؤول، والقاعدة أن المؤمن لا يرجع إلا بمقدار ما دفع، وعلى ذلك إذا كان مبلغ التعويض المقدر ضد المسؤول أكبر من مبلغ التأمين الذي دفعه المؤمن للمستأمن، فإن المؤمن يحصل على ما دفعه للمستأمن ويستحق المستأمن الباقي^(٧٨١).

المطلب الرابع

مدى جواز التأمين من الجريمة الإرهابية

يقوم نظام التأمين في ضوء ما تقدم على أسس فنية ثلاثة، نوجزها فيما يلي:

أولاً: التعاون: بمعنى وجود عدد من الأشخاص يتعرضون لأخطار متماثلة فيقررون أن يشتركوا كلهم في تسوية الأخطار التي تقع للبعض، وذلك عن طريق دفع مبلغ من كل منهم، ويترتب على ذلك توزيع الخطر عليهم جميعاً، بحيث لا يكاد يحس أي منهم بهذا الخطر، لضالة القسط الذي يدفعه مقابل مبلغ التأمين الذي يحصل عليه المضرور عند تحقق الخطر.

ثانياً: الكثرة: بمعنى جمع أكبر عدد ممكن من الأخطار، وهو ما يعنى قلة الفرق بين الاحتمال النظري، وبين العدد الحقيقي للأخطار.

ثالثاً: الإحصاء: وهو ما تقوم به هيئات التأمين من حصر للأعداد المتوقعة للمخاطر، وما تحصل عليه من أقساط وعلى ضوء ذلك يحدد القسط الذي سيدفع مقابل مبلغ التأمين الذي سيحصل عليه المضرور عند تحقق الخطر.

وحتى يستطيع المؤمن أن يعتمد على الأخطاء في تقدير الأخطار؛ يجب أن تتوفر في الأخطار شروطاً معينة، من أهمها أن تكون خاصة لا عامة.

ويقصد بخصوصية الخطر^(٧٨٢)؛ ندرة حدوثها، أي لا يتحقق منها إلا عدد قليل، بحيث تكون

(٢) الطعن رقم ٤١٤ لسنة ٢٠٠٠ تجاري، جلسة ٢٠٠١/١/٦، مجموعة صلاح الجاسم الكويتية.

(٣) د. برهام محمد عطا، أساسيات التأمين، مرجع سابق، ص ١٤٩.

(٤) د. عبد الحى حجازي، التأمين، مطابع دار الكتاب العربي بمصر، ١٩٥٨، ص ٣٢.

الأخطار موزعة على عدد كبير من الأشخاص أو الأشياء، ولكن يجب ألا يتحقق الخطر إلا بعدد قليل منهم أو ألا يصيبهم جميعا في نفس الوقت وبنفس المقدار.

ويترتب على شرط خصوصية الخطر أنه لا يجوز التأمين من الأخطار التي يكون تحققها عاما، إذ لو جاز ذلك لوجب في نظر البعض^(٧٨٣) على شركة التأمين أن تطلب اشتراكات عالية جدا تكاد تكون مساوية لمبلغ التأمين.

وقد انتشرت في الآونة الأخيرة عقود تأمين الأخطار غير العادية، والغرض من هذه العقود هو تغطية أخطار التظاهرات والاضطرابات، وأخطار الانفجارات والعواصف والأعاصير، وانفجار خزانات المياه وأنابيبها، والأضرار التي تتسبب فيها السيارات والخيول والدواب وأخطار الزلازل... الخ، ويمكن تغطية الأخطار العادية أو إصدار وثيقة تأمين مستقلة بشأنها^(٧٨٤).

وهنا لنا أن نتساءل حول مدى جواز التأمين من الجريمة الإرهابية وذلك في ضوء المبادئ السابقة؟.

لاشك أن العمل الإرهابي يتوافر فيه شروط الخطر الذي يجوز التأمين منه، إذ يتضمن، من ناحية أولى عنصر الاحتمال، فقد يقع أو لا يقع، كما أن وقت وقوعه غير محدد، ومن ناحية ثانية، فالعمل الإرهابي غير متوقف على محض إرادة المؤمن أو المؤمن له، وإنما يتعلق على إرادة أخرى وهي إرادة مرتكب الجريمة الإرهابية، فالمؤمن له في حالة وجود إرهاب، لا يؤمن نفسه من خطئه العمدى الذي لا يجوز التأمين منه لمخالفته للنظام العام والآداب^(٧٨٥)، وإنما يؤمن نفسه من الإصابات والخسائر والأضرار الناتجة عن الخطأ الذي يرتكبه الإرهابي، ومن ناحية ثالثة، فإن العمل الإرهابي يعد بمثابة قوة قاهرة يجوز التأمين منه حسبما قررت المادة ١/٧٦٨ من القانون المدنى المصرى، والمادة (١٢) من قانون التأمين الفرنسى سالفتى الذكر، إذ أجاز المشرع سواء فى مصر أم فى فرنسا، التأمين من الخسائر والأضرار الناشئة عن القوة القاهرة، لأنها لا تتوقف على محض إرادة المؤمن له.

ولهذا؛ فقد ذهب رأى فى الفقه إلى جواز التأمين من العمل الإرهابي، بحيث يمكن للمضرور من الجريمة الإرهابية أو ورثته الحصول على مبلغ التعويض، وفق قواعد التأمين التي تجيز التأمين

(٢) المرجع السابق، ص ٣٢ وما بعدها.

(١) مبادئ التأمين، ترجمة د. أحمد فؤاد الأنصارى، مراجعة د. يحيى عويس، سلسلة الألف كتاب، مؤسسة سجل العرب، ١٩٦٥، ص ٢٢.
(٢) انظر المادة ٢/٧٦٨ من القانون المدنى المصرى التي تنص على أنه "أما الخسائر والأضرار التي يحدثها المؤمن له عمدا أو غشا، فلا يكون المؤمن مسئولاً عنها ولو اتفق على غير ذلك".

على الخسائر أو الأضرار الناشئة من القوة القاهرة^(٧٨٦).

ولاشك أن هناك مزايا يمكن تحقيقها عند تغطية الأضرار الناشئة عن الأعمال الإرهابية بواسطة التأمين، من أهمها وجود تعويض سريع للمضرور يحصل عليه من المؤمن.

ولكن الواقع العملي أثبت أن التأمين لم يحقق للمضرور من الأعمال الإرهابية حماية كافية وفعالة، إذ التأمين على هذه الأعمال ليس إجبارياً، بحيث يجوز للمؤمن أن يستبعد بنص واضح ومحدد في عقد التأمين الأضرار الناشئة من الجرائم الإرهابية^(٧٨٧)، وهذا ما تم بالفعل في عام ١٩٥٩، إذ حررت شركات التأمين الفرنسية فيما بينها استبعاد مخاطر الأعمال الإرهابية وأخذ الرهائن من نطاق التأمين^(٧٨٨).

ولكن عدلت شركات التأمين الفرنسية، في اجتماعها المنعقد في ١٤ يناير عام ١٩٨٣، عن موقفها فيما يتعلق بالتأمين على الأموال، إذ وافقت على مد ضمانها في عقود التأمين من الحريق والتأمين متعدد المخاطر، إلى الحرائق والانفجارات الناجمة من الأعمال الإرهابية، إلا أن امتداد التأمين هنا ليس إجبارياً للمؤمن له، بل هو اختياري، إذ يستطيع أن يرفض عرض شركة التأمين، وهو ما كان يحدث بالفعل مع الزيادة الكبيرة في أقساط التأمين، خاصة بالنسبة للتأمين على الأموال الموجودة في الأماكن ذات المخاطر العالية، كما أن التأمين لم يشمل سوى الأضرار المادية المباشرة، فلا يشمل الأضرار الجسدية ولا الأضرار المعنوية^(٧٨٩)، بالإضافة إلى وجود عدد ليس بالقليل لم يبرموا عقود تأمين لتعويضهم عن الأضرار التي تصيبهم من الأعمال الإرهابية.

وقد ذهب رأي في الفقه إلى أن هناك علاقة طردية بين استبعاد المؤمن المخاطر الناشئة من الأعمال الإرهابية وبين زيادة هذه الأعمال، بحيث كلما زادت جرائم الإرهاب، كلما ازدادت شروط استبعاد الأضرار الناشئة عنها من نطاق التأمين^(٧٩٠).

(٣) LAMBERT- FAIVRE (Y.): Le droit du dommage corporel, op. cit., P. ٥٤٧.

(١) انظر:

LAMBERT-FAIVRE (Y.): Droit des assurances, ٩ème éd., Dalloz, ١٩٩٥, P. ٢٦٦ et s.

(٢) RENOUX (Th.): L'indemnisation publique des victimes d'attentats, presses universitaires d'Aix-Marseille, Economisa, ١٩٨٨, P. ١٥٠, No. ٢٢٠.

(٣) RENOUX (Th.): Précité, P. ١٥٢.

(٤) LAMBERT-FAIVRE (Y.): Le droit du dommage corporel, op. cit. P. ٥٤٧.

ولهذا؛ فإن إبرام عقد التأمين والرجوع على المؤمن لتغطية الأضرار التي تصيب المضرور من الأعمال الإرهابية لم يقدم الحماية الفعالة والكافية للمضرور، إذ من ناحية أولى؛ تستبعد شركات التأمين هذا النوع من الأضرار من نطاق عقد التأمين، ومن ناحية ثانية؛ أن مبلغ الضمان، بافتراض إبرام عقد التأمين، غير كاف ومحدود لتعويض المضرور عن الأضرار الجسيمة التي تصيبه من جراء العمل الإرهابي، ومن ناحية ثالثة؛ فإن هناك عددًا غير قليل لا يقدر على دفع قسط التأمين، فلا يبرم أصلاً عقد تأمين^(٧٩١)، ومن ناحية رابعة؛ فإنه إعمالاً لنص المادة (٧٥٠) من القانون المدني المصري - سالف الذكر - لا يجوز التأمين من المسؤولية عن الجنايات والجنح العمدية.

ومما تقدم يمكن القول أن القواعد العامة في المسؤولية المدنية والتأمين لا تصلح لتعويض الأضرار الناجمة من أعمال الإرهاب، لذا كان من الواجب البحث عن نظام جديد للمسؤولية عن الإرهاب بالتزام بقرره القانون على عاتق الدولة، وهو ما سنعرض له فيما يلي:

المبحث الثالث

مدى إمكانية وضع التزام على عاتق الدولة

بالتعويض عن أضرار الإرهاب

بيننا من قبل أن الدولة - كبقية الأفراد - تسأل عن الضرر الذي يحدثه خطأ سلبي أو إيجابي وقع منها أو وقع ممن أوكلت إليهم إدارة المرافق العامة، فالحكومة مسئولة بصفة أصلية أو تبعية متى ثبت إهمال أو تقصير ممن أوكلت إليهم مهمة المحافظة على الأمن والسلام الاجتماعي، أي البوليس سواء وفقاً للمادة ١٦٣ مدني متى كان خطأ موظفيها مرفقياً أو يرجع إلى نشاط المرفق ذاته، أم وفقاً للمادة ١٧٤ مدني سواء كان الخطأ شخصياً أو مرفقياً.

وقلنا أن هذه القواعد قد تحقق حصول المضرورين من أعمال الإرهاب على حقهم في التعويض، إلا أنه قد يعوق ذلك أو يعطله وجوب إثبات إخلال مرفق الأمن بواجباته أو تراخيه في منع هذه

(١) RENOUX, Précité, P. ٢٦.

الجرائم أو في قمعها والمحافظة على الأمن والنظام، أو إثبات وقوع خطأ من موظفيها. ولنا أن نتخيل أن أحد الأشخاص وهو في طريقه إلى عمله شاء حظه العثر أن يمر بمكان وقوع العمل الإرهابي فأصيب بتشوهات أو لقي حتفه فهل نتركه هو أو ورثته في حالة وفاته، يعانون من ويلات الحياة دون أن تمتد يد لمساعدتهم؟ وهكذا يصبح هؤلاء الأشخاص تعساء قد انقضت من حولهم مصادر الإغاثة ويصبح العبء الاجتماعي للجريمة عليهم ثقيلًا لو قورن بعينها على من عاشوا وشاءت لهم الأقدار أن يظلوا بمنجاة من الإجمام^(٧٩٢).

وتزداد أهمية الإجابة عن التساؤل المطروح إذا كان اغتيال الأبرياء والأمينين من آحاد الناس يمثل هدفًا رئيسيًا للجماعات الإرهابية، لبث الذعر بين الناس وخلق إحساس بالخوف وعدم الاستقرار^(٧٩٣) فتبدو هنا الحاجة إلى وضع نظام يقرره القانون يكفل تعويض مضروري الأعمال الإرهابية دون حاجة إلى إثبات وقوع خطأ أو تقصير من جانب الدولة، لكن التساؤل يثور عن أساس هذا الالتزام؟.

والمواقع أنه قد قيل في هذا الصدد بعدة نظريات^(٧٩٤) من أهمها: نظرية التضامن القومي أو الاجتماعي، وهو ما نبينه فيما يلي قبل أن ننتهي إلى ضرورة إنشاء صندوق خاص بهؤلاء المضرورين.

المطلب الأول

فكرة التضامن القومي أو الاجتماعي وكفالة تعويض

مضروري الأعمال الإرهابية

يمكن القول أن فكرة "التضامن القومي أو الاجتماعي" هي أساس مسئولية الدولة عن تعويض الأضرار الناجمة من الأعمال الإرهابية، وفكرة التضامن القومي أو الاجتماعي تعد واحدة من الأفكار التي تمثل مكانًا بارزًا ضمن مجموعة القيم السائدة في العصر الحديث، بل يمكن القول

(١) د. رمسيس بهنام، مشكلة تعويض المجنى عليه في الجريمة، المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، القاهرة ١٣-١٤ مارس ١٩٨٩، دار النهضة العربية، ص ٤٤٦.

(٢) د. إبراهيم نافع، كابوس الإرهاب وسقوط الأفتنة، مركز الأهرام للترجمة والنشر، ١٩٩٤، ص ٦١.

(٣) لقد قيل بنظرية المساواة أمام الأعباء العامة، وقد انتقدت هذه النظرية على أساس أنه من الصعب إرجاع الضرر الذي أصاب المضرور لنشاط أحد المرافق العامة، وبالتالي لا يمكن اعتبار مضروري الأعمال الإرهابية قد تحملوا أعباء بسبب المصلحة العامة، وهذا هو ذات موقف مجلس الدولة الفرنسي. كما قيل أيضا بنظرية الدولة المؤقتة، وقد وجه لها أيضا انتقادا لأنه ليس هناك ثمة علاقة تعاقدية بين المواطن وبين الدولة تلزم الأخيرة بتمكين المواطن من التمتع بحقوقه في مقابل الأعباء التي يتحملها قبل الدولة. د. محمد أنس قاسم جعفر، التعويض في المسئولية الإدارية، مرجع سابق، ص ٦٨٠.

أنها تمثل موضوعاً متميزاً يهدف إلى إعطاء المواطنين نوعاً من الثقة والقوة في الوقت ذاته، بيد أن التضامن القومي أو الاجتماعي ليس هدفاً في حد ذاته، بل هي نوع من الشعور الإنساني الذي يمثل دستور الأمة والأساس الذي ترتكز إليه الإجراءات التي تتخذ من أجل المصلحة القومية.

فالتضامن هو التعبير عن الأساس الذي تستند إليه المساعدة التي تقدم بواسطة الأمة لمجموعة تواجه صعوبة أو مشقة، ففي حالة الأزمة الحادة يظهر الشعور بالتضامن القومي بمعنى الشعور بالانتماء ذات الجماعة.

ولقد كانت مقتضيات التضامن الاجتماعي هي التي وقفت وراء تبني المشرع الفرنسي لنظام التعويض الفوري - من خلال صندوق الضمان - وذلك بعد أن ظهر له جلياً مدى إفلاس أنظمة المسؤولية في حماية مثل هؤلاء الضحايا.

كما يعد مبدأ التضامن الاجتماعي من المبادئ الدستورية في مصر، فمن المقرر وفق نص المادة ٨ من دستور عام ٢٠١٤ أن المجتمع يقوم على التضامن الاجتماعي، إذ تنص هذه المادة على أن "يقوم المجتمع على التضامن الاجتماعي، وتلتزم الدولة بتحقيق العدالة الاجتماعية وتوفير سبل التكامل الاجتماعي، بما يضمن الحياة الكريمة لجميع المواطنين.."، ومن ثم فإن التضامن القومي أو الاجتماعي يلقي على عاتق الدولة التزاماً بتعويض الأضرار الجسام الناجمة من الكوارث الكبرى كالحرب والفيضانات الكبرى، وانهيار السدود وكذلك الإرهاب، وذلك بصرف النظر عن أي خطأ أو أخطاء تتسبب إليها، أو تكون الدولة أو ممثلوها أو تابعوها أو موظفوها أي رجال السلطة العامة والحكومة قد ارتكبوها، فإن الدولة ينظر إليها حينئذ باعتبارها مدنياً أصلياً^(٧٩٥)، سواء وجد من تستطيع أن تحمله بصفة نهائية بالتعويض أم لم يوجد، فمن واجبها أن تتحمل آثار ونتائج الكوارث الكبرى، فمن حق المضرورين أو ضحايا الإرهاب أن يتجهوا إلى الدولة، فالدولة هي المدِين الأعظم بالتعويض^(٧٩٦).

ويؤيد ما ذهبنا إليه نص المادة (٩٩) من دستور عام ٢٠١٤ التي تقضى بأن^(٧٩٧) "كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وللضرور إقامة الدعوى الجنائية بالطريق المباشر. وتكفل الدولة تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه

(١) أو على الأقل كفيل متضامن دون أن يكون لها الدفع بالتجريد، أي تعد كفيلاً متضامناً لمدين الأصلي وهم مرتكبوا حوادث الإرهاب.

(٢) د. محمد نصر الدين منصور، ضمان تعويض المضرورين، ص ٣١٢.

(٣) ذات المعنى المادة الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في ١٠ ديسمبر ١٩٤٨م.

الاعتداء".

ومن نافلة القول التأكيد على أن حق الشخص في سلامته الجسدية والمادية والنفيسة من الحقوق العامة التي يكفلها الدستور والقانون، ومن ثم يكون أى اعتداء عليها من أيا كان جريمة جنائية لا تسقط الدعوى الجنائية أو المدنية الناشئة منها بالتقادم، وتكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع عليه الاعتداء، وكون العمل الإرهابي أو الجنائي قد وقع من الغير فإن ذلك لا يعتبر سببا لاستبعاد التزام الدولة بالتعويض، وإنما يعطيهما الحق في الرجوع على هذا الغير مرتكب الفعل الضار بما أدته من تعويض.

كما تنص المادة (٢) من الدستور المصري على أن مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع. وبالرجوع إلى مبادئ الشريعة الإسلامية الغراء نجد أن مبدأ التضامن الاجتماعي من المبادئ الراسخة والمعمول بها في الفقه الإسلامي.

ويساند ما ذهبنا إليه أيضا نظرية تحمل التبعة متى كان الضرر ناشئا من سير مرفق الشرطة^(٧٩٨)، وكان سير هذا المرفق قد عرض الأفراد لمخاطر استثنائية، وهي النظرية التي أرسى مبادئها مجلس الدولة الفرنسي وأخذ ببعض تطبيقاتها المشرع الفرنسي وكذا المشرع المصري، من خلال تقرير مسؤولية الإدارة عن تعويض الأفراد عما يصيبهم من ضرر خاص وغير عادي.

والدولة تقوم في ذلك بأداء واجبها العظيم في تحقيق العدالة الاجتماعية التي تقضى ألا يبقى مضرور أو ضحية على أرض الدولة دون أن يجد من يقوم بتعويضه عما لحق به من أضرار وعما حاق به من سوء من جراء النكبات العظيمة، فهي المدين النهائي والطبيعي والملجأ الأخير، لتعويض المضرورين والمنكوبين^(٧٩٩)، في حالة انعدام الخطأ أو حتى مع عدم وجود مسئول أو مع إفسار هذا المسئول، وبذلك يتيسر للمضرورين الحصول على تعويض مؤكد وعادل وسريع.

لكن هل يستطيع القضاء إلزام الدولة بتعويض ضحايا الأعمال الإرهابية على أساس فكرة التضامن القومي؟ لاشك أن الإجابة عن التساؤل المطروح ستكون بالنفي رغم الاعتراف بالقيمة القانونية لفكرة التضامن القومي حيث إن القضاء لا يستطيع أن يقيم مسؤولية الدولة على أساس

(١) يلاحظ أن المادة ٢٠٦ من دستور سنة ٢٠١٤ تنص على أن: "الشرطة هيئة مدنية نظامية في خدمة الشعب، وتسهر على حفظ النظام والآداب العامة، وتلتزم بما يفرضه عليها الدستور والقانون من واجبات، وينظم القانون الضمانات الكفيلة بذلك".
(٢) د. محمد نصر الدين منصور، ضمان تعويض المضرورين، مرجع سابق، ص ٣١٩.

فكرة التضامن القومي دون تدخل تشريعي^(٨٠٠).

وهكذا؛ فإن فكرة التضامن القومي وإن كانت تصلح من وجهة نظرنا كأساس لمسئولية الدولة عن تعويض الأضرار الناجمة من الأعمال الإرهابية باعتبار أن ضحايا الإرهاب فئة تحتاج إلى رعاية خاصة، إلا أنه في ظل غياب النصوص التشريعية سوف يكون من الصعب إلزام الدولة بتعويض مضروري الأعمال الإرهابية، لذلك نهبب بالمشروع في مصر التدخل تشريعيا لمواجهة هذا الأمر، ووضع نصوص تكفل تعويض هؤلاء المضرورين عملا بأحكام الدستور والشريعة الإسلامية الغراء^(٨٠١).

وواقع أن فقه المسؤولية الموضوعية قد تحول لتأكيد أهدافه وغاياته، وذلك باستظهار وتأكيد تلك الموضوعية من خلال الالتزام بالتعويض، وليس من خلال المسؤولية، حتى أصبح المضرور اليوم يجد أمامه ذمة جماعية تلتزم تجاهه بالتعويض إلى جانب محدث الضرر، أو بدلا منه^(٨٠٢).

وهذا الالتزام الجمعي لا يقوم بداهة على الخطأ بل على أساس التزام الكيان الجماعي بتعويض كافة الأضرار في المجتمع من خلال الأنظمة الجماعية للتعويض، وذلك بعد أن أصبح الاتجاه في الوقت الحاضر نحو حماية المضرور وتمكينه من الحصول على تعويض عن الضرر الذي أصابه في يسر وسهولة، هو الشغل الشاغل والمعبر عن آمال البشرية نتيجة لزيادة المخاطر وتعاطف الأضرار التي أصبحت يتعرض لها الأفراد...."^(٨٠٣).

ومن ذلك بطبيعة الحال الأضرار الناجمة من الإرهاب المحلي والدولي الذي روع البشرية. فالسلامة الجسدية والمادية للإنسان وحماية المتطلبات الاجتماعية الفطرية للصيقة باستمرار الحياة البشرية مهدد بالمخاطر من كل جانب، مما أدى إلى التوسع في الأخذ بالمسئولية الموضوعية بكافة صورها سواء من خلال تشريعات خاصة، أو بالجهودات التي يبذلها الفقه والقضاء لتأكيد حصول المضرور على تعويض ما لحقه من ضرر دون أن يكون انعدام الخطأ أو إعسار المسئول معوقا في ذلك، وفرض التزام على الدولة بتعويض المضرورين في مثل هذه الحالات.

وعلى ذلك؛ تلتزم الدولة بالتعويض عن أعمال الإرهاب حتى مع عدم وجود خطأ في جانبها أو

(١) Pontier (J.M), De la solidarite nationale, R.D, P. ١٩٨٣, P. ٩٢٨.

(٢) د. فؤاد محمد موسى عبد الكريم، فكرة التضامن القومي وحقوق ضحايا الحوادث الإرهابية، مرجع سابق، ص ٨٠: ٨٢.

(٣) د. محمد إبراهيم الدسوقي، التعويض بين الخطأ والضرر، مرجع سابق، ص ١٧٠.

(٤) د. محمود محمد التلتي، النظرية العامة للالتزام بضمان سلامة الأشخاص، رسالة دكتوراه، حقوق عين شمس، عام ١٩٨٨، ص ١٧٤.

في جانب أحد تابعيها أو حتى مع اختفاء المسئول أو عدم التعرف عليه أو كشف هويته أو لكونه مجهولاً، ولن يضر الدولة أن يتحمل العبء النهائي بالتعويض الجماعة بأسرها ومن ثم فإن التضامن القومي أو الاجتماعي يلقي عليها بطريق غير مباشر مواجهة الإرهاب والمخاطر الاجتماعية الأخرى، ومعنى ذلك أنه يقع على عاتق الدولة التزام بتعويض المضرورين من جراء حوادث الإرهاب يكمن في داخله التزام بضمان السلامة الجسدية والمادية للإنسان^(٨٠٤).

ولقاء الالتزام بالتعويض عن أعمال الإرهاب على عاتق الدولة على نحو ما تقدم؛ يؤدي إلى استبعاد فكرة المسؤولية الشخصية أو الموضوعية، لأنه في إطار المسؤولية الموضوعية لا بد من توافر السببية بين الفعل والضرر بحيث بنفها يدرأ عن الدولة المسؤولية، وهو أمر غير جائز في الأضرار المترتبة عن أعمال الإرهاب، ومن ثم وجب تقرير التزام بالتعويض على عاتق الدولة ويكون أساس هذا الالتزام اعتبارات التضامن القومي أو الاجتماعي^(٨٠٥).

لكن يلاحظ أن أعمال الإرهاب تعد في حكم القوة القاهرة، فهي حادث مفاجئ لا يمكن توقعه من حيث زمانه ومكانه، لذا قد يتعذر على الدولة تعويض ضحاياه من موازنتها التخطيطية السنوية لاستحالة توقعه.

ومن ثم؛ فإننا نرى ضرورة وضع تنظيم خاص في القانون المصري لضمان تعويض مضروري الأعمال الإرهابية، وعلى غرار القوانين الحديثة، خاصة وأن الآثار الناجمة من الأعمال الإرهابية وما تثيره من تعاطف مع المضرورين الأبرياء لا تحظى بالعناية التي نوليها لمسألة الكشف عن مرتكب العمل الإرهابي ومعاقبته فيجب أن يكون الاهتمام بمضروري الإرهاب على نفس مستوى الاهتمام بعقاب مرتكب العمل الإرهابي.

المطلب الثاني

رؤيتنا حول صندوق الضمان المقترح

لتعويض مضروري الأعمال الإرهابية

تتفق جميع تشريعات العالم على حق المضرور في التعويض عن الأضرار التي لحقت من

(١) د. فتحى عبد الرحيم، دراسات في المسؤولية التقصيرية، مرجع سابق، ص ١٢٣.

(٢) د. فؤاد محمد موسى عبد الكريم، فكرة التضامن القومي، مرجع سابق، ص ٨٢.