

جريمة غسل الأموال في التشريعات العربية والأجنبية

الدكتور

أيمن عبد العلي أبو ضيف الغندور

الطبعة الأولى

٢٠٢٠



تصميم الغلاف قسم الجرافيك بدار المصرية للنشر والتوزيع إخراج داخلي مكتب المصرية للصف والإخراج الفني رقم الإيداع بدار الكتب المصرية: 2019/11010 ISBN: 978-977-995-020-4	اسم الكتاب جريمة غسل الأموال في التشريعات العربية والأجنبية الدكتور أيمن الغندور

١٤٤١ هـ / ٢٠٢٠ م

حقوق الطبع محفوظة للناسر - الطبعة الأولى ٢٠٢٠



مصر - القاهرة : ٢٩ شارع عبد الخالق ثروت - وسط البلد
تليفون: 23954131 (+202) - موبایل: 01229619599 (+2)

bookstore64@yahoo.com

تحذير: جميع الحقوق محفوظة للمصرية للنشر والتوزيع وغير مسموح بإعادة نشر أو إنتاج الكتاب أو أي جزء منه أو تخزينه على أجهزة استرجاع أو استرداد إلكترونية أو نقله بأية وسيلة أخرى أو تصويره أو تسجيله على أي نحو بدون أخذ موافقة كتابية مسبقة من الناسر.

مقدمة

بزغت جريمة غسل الأموال في ظل مناخ ملائم من حرية انتقال الأشخاص والأموال والخدمات وفرة تحرير التجارة الدولية^(١)، وما صاحبه من تطور تقني في أدوات وشبكات الاتصال، واستخدامها على نطاق واسع في التواصل بين

(١) ظهر مصطلح غسل الأموال لأول مرة عندما استخدمه مأمورو الضبط القضائي في الولايات المتحدة الأمريكية للإشارة إلى استخدام المافيا لمغاسل الملابس والسيارات في خلط الأموال غير المشروعة المحصلة من تهريب المخدرات، والقمار، والدعارة، بالأرباح الناتجة من هذه المغاسل؛ لتقديم مسوغات مالية وضريبية لشرعية مصدر هذه الأموال، وكان ذلك بمناسبة اتهام (أل كابوني) بالتهرب من دفع الضرائب من نشاطه غير المشروع خلال الفترة ما بين (١٩٢٠ - ١٩٣٠)، وقد انتشر هذا المصطلح خلال حقبة الثمانينيات بعد أن سلط تقرير اللجنة التي شكلها الرئيس الأمريكي ريجان سنة ١٩٨٣ للتحقيق في الأموال المحصلة من الإجرام المنظم الضوء على الأثر الملحوظ لعمليات غسل الأموال في الجريمة المنظمة، وأدخل هذا المصطلح في القانون الأمريكي سنة ١٩٨٦ بمقتضى قانون مراقبة غسل الأموال المسمى (MLCA). حول ذلك أنظر:

CHAIKIN (David A), money laundering, an investigatory perspective, criminal law forum, spring 1991,VOL.2, n.3, P.468. available at <http://link.springer.com/article/10.1007/2F01096484>; CUÉLLAR (Mariano – Florentino), the tenuous relationship Between the fight against Money Laundering and the Disruption Of Criminal Finance, JOURNAL OF CRIMINAL LAW & CRIMINOLOGY, Vol. 93, Nos. 2-3, 2003, margin p. 313.available at <http://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm?abstractid=354740>.; VICEK (William), a leviathan rejuvenated surveillance, money laundering, and the war on terror, international journal culture society, Springer Science Business Media, LLC February, 2008, p.24. available at <http://www.springerlink.com/.../a8545qk4w3737548.pdf>.; Marusz (David), Never Hanging Defendants Out to Dry: Preserving the Policy Behind the Statute of Limitations in Money Laundering Conspiracies, Val. U. L. Rev, Vol. 45, No. 1,2010, p.253. available at: <http://scholar.valpo.edu/vulr/vol45/iss1/9>. (last visit december 2012).

الأفراد، وإجراء الصفقات التجارية، والمعاملات المالية والبنكية.

وجوهر غسل الأموال: إجراء مجموعة من العمليات المالية والتجارية على الأموال المحصلة من الأنشطة الإجرامية؛ لتمويه طبيعتها مصدرها غير المشروع. ويمثل غسل الأموال الامتداد الطبيعي لكل الأنشطة الإجرامية التي تدر ربحاً، كالاتجار في المخدرات، والاتجار في الأسلحة، والاتجار في البشر، والفساد الإداري، والسرقعة، والنصب، والاحتيال... الخ⁽¹⁾، فهو الوسيلة التي تمكن مرتكبيها من الانتفاع بالأموال المحصلة منها⁽²⁾؛ إذ يحمل استخدامها دون تمويه وإخفاء مصدرها غير المشروع خطر البحث عن الجريمة التي أثمرتها⁽³⁾ ومن ثم؛ تدعو الحاجة إلى غسلها لقطع الصلة بينها وبين مصدرها غير المشروع، على نحو يجعل من الصعب اقتفاء أثرها وتعقب مصدرها⁽⁴⁾.

-
- (1) THONY (Jean – François), LABORDE (Jean – Paul), criminalité organisée et blanchiment, Revue internationale de droit pénal, vol.68, n 1-2, 1997, p. 411.
 - (2) BANTEKAS (Ilias), NASH (susan), international criminal law, third edition, routledge cavendish, london, 2006, p. 247; GUIORA(Amos N) & FIELD (Brian J), USING AND ABUSING THE FINANCIAL MARKETS: MONEY LAUNDERING AS THE ACHILLES' HEEL OF TERRORISM, U. Pa. 1. Int'l. L, vol.29.1, 2007, p. 61. available at http://papers.ssrn.com/.../SSRN_ID985947_code691672.p...
 - (3) JOHNSTON (James B), AN EXAMINATION OF NEW JERSEY'S MONEY LAUNDERING STATUTES, SETON HALL LEGISLATIVE JOURNAL, Vol. 30.1, 2005,p.6-7. available at <http://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm?abstractid...> (last visit december 2012)
 - (4) MANACORDA (Stefan), la réglementation du blanchiment de capitaux en droit international: les coordonnées du système, R.S.C., NO.2, avril – juin 1999, P.251; JEREZ (Paulina L), Proposed Brazilian Money Laundering Legislation: Analysis and Recommendations, AM. U.. INT'L L. & POL'Y, 1997, vol. 12:2, p. 331. available at <http://digitalcommons.wcl.american.edu/.../viewcontent.cg...> (last visit december 2012)

وتقع جريمة غسل الأموال في غالبية دول العالم، المتقدمة منها أو النامية، بغض النظر عن نظامها الاقتصادي، سواء في الدول التي تأخذ بالنظام الرأسمالي، أو الدول ذات النزعة الاشتراكية، حيث تشق طريقها في مختلف الأنشطة الاقتصادية في القطاعين العام والخاص⁽¹⁾.

وتؤدي أنشطة غسل الأموال إلى أضرار جمة بالنواحي الاقتصادية والسياسية والأمنية والاجتماعية في الدول التي تنتشر فيها، فمن الناحية الاقتصادية تؤدي إلى: تقليص حجم الاستثمار، وتقلب أسعار الصرف، ونقص حجم الدخل القومي، وزيادة معدل التضخم، وعجز ميزان المدفوعات، ويترتب عليها من الناحية الاجتماعية الاختلال في بنية المجتمع، وزيادة البطالة، وانتشار ثقافة الربح السريع، وتدنى قيمة العمل الشريف، أما آثارها في الجانب السياسي والإداري فتتمثل في: الفساد الإداري والسياسي، وانتشار جرائم الرشوة، والتربح، والاختلاس، والاستيلاء، وغيرها من الجرائم المرتبطة بالوظيفة العامة، أما من الناحية الأمنية؛ فتؤدي إلى زيادة معدلات الجريمة وزعزعة أمن واستقرار الدول، كما أنها تهدد الأمن العالمي، فأنشطة غسل الأموال قد تستخدم من قبل الإرهابيين والمنظمات الإجرامية لتمويل أنشطتها أو إخفاء أرباحها⁽²⁾؛ لذا لجأت الدول إلى تجريم عمليات غسل الأموال؛ لحماية الدول من آثارها الضارة، وحرمان الجناة من الاستفادة من المال الذي يمثل الدافع الأساسي لارتكاب الجريمة⁽³⁾.

(1) CHAIKIN (David A),op.cit, P.468.

(2) available at <http://www.interpol.int/Public/FinancialCrime/Default.asp> (last visit december 2012)

(3) ALLDRIDGE (Peter), The Moral Limits of the Crime of Money Laundering, BUFFALO CRIMINAL LAW REVIEW, Vol. 5, 2001, P.287. available at <http://www.docstoc.com/.../The-Moral-Limits-of-the-Crim...> (last visit december 2012)

مشكلة البحث وأهميته:

أصدر المُشرّع المصري قانون مكافحة غسل الأموال رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢م، المُعدل بالقانون رقم ٧٨ لسنة ٢٠٠٣ والقانون رقم ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ والقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤؛ لحماية المجتمع المصري من أخطار جريمة غسل الأموال، وتنفيذاً لالتزاماته الدولية في تجريمها. وتتمثل مشكلة البحث في: بيان منهج وفلسفة المشرع المصري في تجريم عمليات غسل الأموال ومدى فاعلية النصوص التي تضمنها هذا القانون في مواجهتها؛ وتأسيساً على ذلك؛ سأصوغ مشكلة البحث في شكل سؤال رئيس يتفرع منه مجموعة من الأسئلة على النحو الآتي: ما هي جريمة غسل الأموال، وما منهج وفلسفة المشرع المصري وتشريعات مكافحة غسل الأموال المقارنة في تجريمها، وبيان الجوانب الموضوعية والإجرائية لها، وما مدى فاعلية هذه التشريعات لمواجهتها؟

يتفرع عن هذا السؤال السابق مجموعة من الأسئلة الفرعية تتمثل في الآتي:

- ما هي جريمة غسل الأموال، وما هي خصائصها المميزة؟
- مما يتكون الشرط المفترض في جريمة غسل الأموال، وما فلسفة وخُطة تشريعات مكافحة غسل الأموال في تحديده؟
- هل يجوز اتحاد الجاني في جريمة غسل الأموال والجريمة الأصلية المحصل منها المال؟ وما مدى إمكانية معاقبة الجاني عن جريمة غسل الأموال المحصلة من جريمة مرتكبة في الخارج، وهل يشترط إدانة مرتكب الجريمة الأصلية للعقاب على غسل الأموال المحصلة منها؟
- ما صور السلوك الإجرامي في جريمة غسل الأموال؟ وهل يتصور الشروع فيها؟ وما هي مساحة الاشتراك؟

- ما صورة الإرادة المذنبة اللازمة لقيام الركن المعنوي في جريمة غسل الأموال، وهل تكتفي تشريعات غسل الأموال بالقصد الجنائي العام أم تتطلب قصداً جنائياً خاصاً؟

- ما أهم عناصر القصد الجنائي التي أبرزتها تشريعات مكافحة غسل الأموال، وهل يشترط العلم اليقيني بالمصدر غير المشروع للمال أم يكفي العلم الحكمي أو المفترض؟

- ما هي الجرائم الملحقة بجريمة غسل الأموال؟ وما منهج وفلسفة تشريعات مكافحة غسل الأموال في تجريمها؟

- هل يمكن مساءلة الأشخاص الاعتبارية جنائياً عن جرائم غسل الأموال؟ وما نوع هذه المسؤولية؟

- ما هي العقوبات المقررة لجريمة غسل الأموال في التشريع المصري والمقارن، وما هي الظروف المشددة للعقاب عليها، وهل يجوز إعفاء الجاني من العقاب؟

- ما مسلك تشريعات غسل الأموال في تحديد الجهاز المختص بالتحري وجمع الاستدلالات في جرائم غسل الأموال؟ وما هي اختصاصات هذا الجهاز؟

- ما هي إجراءات جمع الأدلة في جرائم غسل الأموال، وكيف يتم تفتيش وضبط النظم المعلوماتية، وضبط المراسلات والتنصت على الاتصالات؟

- ما أوجه ومجالات التعاون الدولي في مجال تسليم مرتكبي جرائم غسل الأموال؟ وهل يشترط لتسليم المجرمين أن يكون لجريمة غسل الأموال نفس المسمى، أو تجريم الفعل المحصل منه الأموال لدى طرفي التسليم؟ وما هي البدائل الحديثة لنظام تسليم المجرمين؟

- ما هى أوجه ومجالات التعاون الدولي في مجال تجميد وضبط الأموال المحصلة من جريمة غسل الأموال؟ وهل يمكن تنفيذ الأحكام الجنائية الأجنبية الصادرة بمصادرتها؟ وما هى القواعد التي تتعلق باسترداد الأموال المهربة للخارج؟

من خلال الأسئلة السابقة تتضح أهمية الدراسة في عقد المقارنة بين قانون مكافحة غسل الأموال المصري، وتشريعات مكافحة غسل الأموال المقارنة؛ لبيان منهج وفلسفة المشرع المصري في تجريم عمليات غسل الأموال، ومدى فاعلية نصوص قانون مكافحة غسل الأموال في مواجهتها، وبيان أوجه القصور التي تكتنف التشريع المصري، والأوجه التي يمكن الاستفادة منها في التشريعات المقارنة.

مناهج البحث:

ساعتمد في هذه الدراسة على اتجاهين: أحدهما رأسي، والآخر أفقي. يتمثل الاتجاه الرأسي في: دراسة التطور التاريخي لتجريم غسل الأموال في التشريعات محل المقارنة، أما الاتجاه الأفقي فيعتمد على دراسة أركان وعناصر جريمة غسل الأموال في التشريعات المقارنة في اللحظة الآنية.

وفي الاتجاه الأفقي سأستعين بمجموعة من المناهج، منها المنهج التحليلي؛ لتحليل جريمة غسل الأموال إلى الأركان والعناصر المكونة لها؛ لبيان جوهرها ومعرفة طبيعتها، مستخدماً المنهج الوصفي؛ لوصف أركانها وعناصرها وخصائصها المميزة.

وسأستعين أيضاً بالمنهج التأصيلي لتأصيل منهج وفلسفة تشريعات غسل الأموال في تجريمها، وتحديد أركانها وعناصرها.

وساعتمد أيضاً على المنهج المقارن في دراسة البنيان القانوني لجريمة

غسل الأموال، والجوانب الإجرائية المتعلقة بها في التشريعات المقارنة، من خلال عرض المسألة موضوع المناقشة في التشريعات محل المقارنة، وبيان الفلسفة التشريعية لكل تشريع في معالجتها، ثم عقد مقارنة بين هذه التشريعات لبيان أوجه الاتفاق والاختلاف بينها، ولا يقف الأمر عند هذا الحد بل يتعداه إلى تفسير أسباب هذا الاتفاق أو الاختلاف، وإبراز الأوجه التي يمكن الاستفادة منها.

خُطة البحث:

تأسيساً على ما سبق؛ قمت بتقسيم خُطة الدراسة إلى بابين، يتناول أولهما: البنيان القانوني لجريمة غسل الأموال والجرائم الملحقة بها، ويتناول الآخر: الجوانب الإجرائية لها، على أن يسبق هذين البابين فصل تمهيدي أمهد فيه لهما بتعريف جريمة غسل الأموال، وبيان خصائصها، ومراحل ارتكابها، ثم أسباب وعوامل ظهورها، خاتماً هذا الفصل ببيان فلسفة المشرع في تجريمها.

الفصل التمهيدي

ماهية جريمة غسل الأموال وأسباب ظهورها وفلسفة تجريمها

تمهيد وتقسيم:

بداية قبل البدء في دراسة الجوانب الموضوعية والإجرائية لجريمة غسل الأموال، التمهيد لذلك من خلال فصل تمهيدى يتضمن: تعريف جريمة غسل الأموال، وبيان خصائصها، ثم مراحل ارتكابها، وأسباب وعوامل ظهورها، والأساس الفلسفي لتجريمها، وذلك في مبحثين على النحو الآتي:

المبحث الأول: ماهية جريمة غسل الأموال وأسباب وعوامل ظهورها.

المبحث الثاني: الأساس الفلسفي لتجريم عمليات غسل الأموال.

المبحث الأول

ماهية جريمة غسل الأموال وأسباب ظهورها

تقتضى دراسة ماهية جريمة غسل الأموال تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: يتناول الأول: مفهوم جريمة غسل الأموال وخصائصها، والآخر: يتناول مراحلها، وأسباب وعوامل ظهورها.

المطلب الأول

مفهوم جريمة غسل الأموال

سأبين في هذا المطلب تعريف غسل الأموال لغة، واصطلاحاً، وتشريعاً في الفرع الأول، ثم في الفرع الثاني الخصائص التي تميزها عن غيرها من الجرائم.

الفرع الأول

تعريف غسل الأموال

أستهل الحديث عن تعريف غسل الأموال ببيان المعنى اللغوي لكلمة غسل الأموال، وذلك في البند أولاً من هذا الفرع، ثم انتقل بعد ذلك إلى بيان الموقف

الفقهي من تعريف غسل الأموال في البند الثاني منه، مختتماً هذا الفرع ببند ثالث: يوضح منهج تشريعات مكافحة غسل الأموال في تعريفها.

أولاً: التعريف اللغوي لغسل الأموال

أولاً: غَسَلَ: غَسَلَ الشَّيْءَ يَغْسِلُهُ غَسْلاً وَغُسْلاً وَقِيلَ الْغَسْلُ الْمَصْدَرُ مِنْ غَسَلْتُ، وَشَيْءٌ مَغْسُولٌ وَغُسِيلٌ^(١)، وَقِيلَ: غَسَلَ الشَّيْءَ غَسْلاً: نَظَّفَهُ بِالْمَاءِ، الْغُسِيلُ: الْمَغْسُولُ^(٢). فكلمة (غَسَلَ) هي مصدر الفعل غَسَلَ وتُطْلَقُ على إزالة الوسخ عن الشيء وتنظيفه بالماء، أما (الغسيل) فيقصد به: الشيء المغسول وهو اسم مفعول من الفعل غسل، ومما سبق يتضح أن كلمة غَسَلَ أدقُّ لُغةً في التعبير عن المعنى المراد من كلمة غسيل^(٣).

ثانياً: الأموال: ورد في لسان العرب «المال»: ما ملكته من جميع الأشياء، والجمع أموال^(٤).

وعلى ذلك فغسل الأموال لُغة: تعبير مجازي يراد به تنظيف المال المحصل من جريمة من صفتة غير المشروعية، فالمال الناتج من جريمة يعد مالاً قذراً، يتم إدخاله في عمل يقره القانون لفصله عن مصدره غير المشروع، وإضفاء المشروعية عليه، كالشيء المتسخ القذر إذا وُضِعَ في الماء النقي وُغْسِلَ أصبح

(١) لسان العرب، ابن منظور، دار المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثالثة، ج ٥، مادة (غ س ل)، ص ٢٣٥٦-٢٣٥٧.

(٢) المعجم الوجيز، طبعة وزارة التربية والتعليم، سنة ٢٠٠٤، ص ٤٥٠.

(٣) ويفضل رأى استخدام كلمة غسيل بدلاً من غسل؛ معللاً ذلك بشيوع استخدامها بين الفقهاء والباحثين. د. خالد حمد محمد الحمادي، غسيل الأموال في ضوء الإجماع المنظم، بدون ناشر، ٢٠٠٥ هـ، ص ٧٣. وهذا القول محل نظر؛ لأن كلمة غسيل يقصد بها: الشيء المغسول أما كلمة غَسَلَ فهي: مصدر الفعل غَسَلَ، والتجريم ينصب على فعل الشيء ولا ينصب على محله، إضافة إلى أن شيوع استخدام الخطأ لا يصححه.

(٤) لسان العرب، المرجع السابق، مادة (م ول)، ج ١١، ص ٦٣٥.

نظيفاً وزال عنه الوسخ والقذارة.

وتستخدم غالبية دول العالم مصطلح «غسل الأموال» للدلالة على تمويه المصدر غير المشروع للأموال المحصلة من الجريمة، بيد أن بعض الدول الناطقة بالفرنسية مثل: فرنسا، وبلجيكا، وسويسرا، تستخدم مصطلح «تبييض الأموال» بدلاً من مصطلح «غسل الأموال». وقد سار على نهجها من الدول العربية: قانون مكافحة تبييض الأموال اللبناني، والجيبوتي، ويمكن القول: إن مصطلح (تبييض الأموال) لا يحقق المعنى المراد من أفعال الغسل فكلمة بَيِّض الشيء تعنى جعله أبيضاً^(١)، فهي لا تعنى تنظيفه.

ثانياً: التعريف الاصطلاحي لغسل الأموال

تعددت تعريفات غسل الأموال وتوزعت تبعاً للزاوية التي ينظر منها الباحث إلى: تعريفات ذات صبغة اقتصادية، وتعريفات ذات صبغة قانونية، ومن هذه التعريفات ما يركز على عنصر دون آخر، لا سيما عنصر المراحل، أو الباعث الإجرامي، ومنها الموجز ومنها المسهب، ونورد فيما يلي بعض هذه التعريفات مع تحليلها قبل وضع التعريف المقترح.

عرّف بعض الفقهاء غسل الأموال بأنه «مجموعة من عمليات تجميع الإرباح المحصلة من الجرائم، وإخفاء مصدرها غير المشروع، بهدف إعادة إدخالها مرة أخرى في الدائرة المالية المشروعة»^(٢).

وهذا التعريف ينظر إلى غسل الأموال من زاوية اقتصادية فقد أبرز النطاق

(١) المرجع السابق، مادة (بي ض) ج٧، ص ١٢٢.

(2) DELMAS – MARTY (Mirille), criminalité économique et atteintes a la dignité de la personne, sous la direction de Europe, éditions de la maison des sciences de L'homme, paris, 1995, p.43.

المرحلي لجريمة غسل الأموال، ولم يشر إلى عنصر السلوك الإجرامي فيها، مكتفياً بالإشارة إلى مراحلها.

وبالنظر للاقتصادية نفسها عرفها بعض الفقهاء^(١) بأنها «تحويل ونقل الأموال التي تم الحصول عليها بطرق غير مشروعة، أو المتهربة من الالتزامات القانونية، إلى شكل أو أشكال أخرى من أشكال الاحتفاظ بالثروة؛ للتغطية على مصدرها، والتجهيل بها حتى تأخذ شكل الأموال المشروعة بعد ذلك». وينظر هذا التعريف أيضاً إلى جريمة غسل الأموال من زاوية اقتصادية ويركز على النطاق المرحلي لها، فقد حصر السلوك الإجرامي في تحويل ونقل الأموال، ويوسع من نطاقها لتشمل الأموال المهربة من الالتزامات القانونية كالضرائب والرسوم.

وفى تعريف موجز ذكر بعض آخر من الفقهاء أن غسل الأموال هو «محاولة الجاني تمويه أو إخفاء طبيعة المحصلات النقدية من الأنشطة الإجرامية لكي تبدو مشروعة»^(٢). ويتضح أن هذا التعريف حصر السلوك الإجرامي في صورتى التمويه والإخفاء، على الرغم من أن الإخفاء يعد وسيلة للسلوك الإجرامي، أما التمويه فهو غايته المتمثلة في صبغ الأموال غير المشروعة بصبغة المشروعية.

وفى معنى قريب من التعريف السابق عُرِّف غسل الأموال بأنه: «عملية تحويل محصلات الجريمة بهدف إخفاء أو تمويه مصدرها غير المشروع؛ لقطع الصلة بين السلوك الإجرامي الأصيل والأموال المحصلة منه»^(٣).

ويغلب على هذا التعريف الطابع القانوني، فهو يبرز عناصر جريمة غسل الأموال بصفاتها جريمة جنائية، يتخذ سلوكها الإجرامي صورة التحويل الذي

(١) د. السيد احمد عبد الخالق، الآثار الاقتصادية والاجتماعية لغسيل الأموال، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق - جامعة المنصورة، العدد ٢٢ أكتوبر ١٩٩٧، ص ٣.

(2) JOHNSTON (James B), op.cit, p.6-7.

(3) BANTEKAS (Ilias), NASH (susan), op.cit, p. 247.

يقع على أموال محصلة من جريمة، بهدف تحقيق نتيجة إجرامية تتمثل في إخفاء أو تمويه مصدر هذه الأموال، ولكنه أضاف إلى التعريف الباعث على ارتكاب الجريمة المتمثل في قطع الصلة بين الأموال ومصدرها غير المشروع.

وفي تعريف آخر لا يختلف كثيراً عن التعريف السابق عرفها بعض الفقهاء بأنها: العملية التي يتم فيها إخفاء مكان، أو مصدر، أو استعمال الدخل غير المشروع؛ لكي يبدو مشروعاً^(١).

وقد بادر بعض الفقهاء إلى تعريف غسل الأموال بصفتها جريمة جنائية من خلال بيان الأنموذج القانوني لها فعرفها بأنها «كل فعل أو امتناع ورد به النص المعنى بالتجريم يهدف إلى إخفاء المشروعية على العائدات المحصلة من أي نشاط إجرامي بشكل مباشر أو غير مباشر»^(٢).

وقيل في المعنى السابق نفسه: إن غسل الأموال هو: نشاط إجرامي يهدف - من خلال أساليب معينة مصرفية أو غير مصرفية - إلى إخفاء الصفة المشروعة على الأموال المحصلة من مصدر غير مشروع بحيث تظهر وكأنها من مصدر مشروع، الأمر الذي يحول دون تعقب هذه الأموال من جانب السلطات المختصة^(٣). والملاحظ أن التعريف السابق أدخل في التعريف الباعث على

(1) Paulose Jr (Mathew), United States v. McDougald: The Anathema To 18 U.S.C x 1956 And National Efforts against Money Laundering, Fordham International Law Journal, Vol. 21, Issue 1, 1997, Article 8, p. 257. available at <http://ir.lawnet.fordham.edu/ilj> (last visit december 2012)

(٢) د. حسام الدين محمد احمد، شرح القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ بشأن مكافحة غسل الأموال في ضوء الاتجاهات الحديثة، دراسة مقارنة لتشريعات الدول العربية ودول الاتحاد الأوروبي والولايات المتحدة الأمريكية، دار النهضة العربية، ط٢، سنة ٢٠٠٣، بند ٢١، ص ٢٩.

(٣) د. عزت محمد السيد العمري، جريمة غسل الأموال - دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة المنصورة، سنة ٢٠٠٥، ص ١٤.

ارتكاب غسل الأموال، وحصره في منع تعقب الأموال على الرغم من أن الباعث على ارتكابها قد يختلف من شخص لآخر.

ويجب أن نعرف غسل الأموال بوصفها جريمة جنائية، وذلك بتحديد الأنموذج القانوني لها، المتمثل في: شرطها المفترض، وركنها المادي المتمثل في: السلوك الإجرامي، والنتيجة المترتبة عليه، وعلاقة السببية التي تجمع بينهما، بالإضافة إلى الركن المعنوي، سواء اتخذ صورة العمد أم الخطأ، وما يرتبط به من غاية. وعلى ذلك فجريمة غسل الأموال هي: كل فعل أو امتناع يهدف إلى تمويه طبيعة الأموال المحصلة من جناية أو جنحة.

ثالثاً: التعريف التشريعي لجريمة غسل الأموال

لم تضع غالبية تشريعات مكافحة غسل الأموال تعريفاً لجريمة غسل الأموال، والتشريعات التي وضعت تعريفاً لها أسهبت في تعريفها وغلب عليها المنظور الاقتصادي، بإدخالها مجموعة من العمليات المالية والبنكية والتجارية في عنصر السلوك الإجرامي.

ففي فرنسا عرّفت المادة (٣٢٤-١) من قانون العقوبات الفرنسي، جريمة غسل الأموال بأنها «واقعة تسهيل التسويغ الكاذب بأية وسيلة لمصدر الأموال أو الدخول الخاصة بمرتكب جناية أو جنحة، أنتجت له ربحاً مباشراً أو غير مباشر. كما يعد غسل الأموال تقديم المساعدة في عملية توظيف أو إخفاء أو تحويل الناتج المباشر أو غير المباشر لجناية أو جنحة»

والملاحظ أن المشرع الفرنسي لم يعرف جريمة غسل الأموال، وإنما عدّد صور السلوك الإجرامي في الجريمة العامة للغسل، ثم عاد في حالات التجريم الخاص وجرم أفعالاً أخرى، فهو بذلك لم يضع تعريفاً عاماً لجريمة غسل الأموال.

وعرّف المشرع المصري جريمة غسل الأموال في الفقرة (ب) من المادة الأولى من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢م بشأن مكافحة غسل الأموال بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ بأنه «كل فعل من الأفعال المنصوص عليها في المادة (٢) من هذا القانون» ونصت المادة الثانية على أن «يعد مرتكباً لجريمة غسل الأموال كل من علم أن الأموال متحصلة من جريمة أصلية وقام عمداً بأي مما يلي:

١- تحويل متحصلات أو نقلها، وذلك بقصد إخفاء المال أو تمويه طبيعته أو مصدره أو مكانه أو صاحبه أو صاحب الحق فيه أو تغيير حقيقته أو الحيلولة دون اكتشاف ذلك أو عرقلة التوصل إلى مرتكب الجريمة الأصلية

٢- اكتساب المتحصلات أو حيازتها أو استخدامها أو إدارتها أو حفظها أو استبدالها أو إيداعها أو ضمانها أو استثمارها أو التلاعب في قيمتها أو إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية لها أو لمصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو ملكيتها أو الحقوق المتعلقة بها.»

ويظهر من النص السالف أن المشرع المصري أيضاً لم يعرف جريمة غسل الأموال، وإنما عدّد صور السلوك الإجرامي فيها بطريقة مسهية، وأدخل في التعريف عمليات مالية وتجارية: كالإيداع، والضمان، والاستثمار، والتحويل.

ولا يختلف منهج المشرع الإماراتي في تعريف غسل الأموال عما اتبعه المشرع المصري، فقد عنون الفصل الأول من القانون رقم ٤ لسنة ٢٠٠٢ في شأن تجريم غسل الأموال، بعنوان تعريف غسل الأموال، في حين أنه لم يتضمن تعريفاً لغسل الأموال، وما ورد في المادة الثانية منه ما هو إلا تعداد لصور السلوك الإجرامي فيها، فنص على أنه:

١- يعد مرتكب جريمة غسل الأموال كل من أتى عمداً أو ساعد في أي

من الأفعال التالية بالنسبة للأموال المتحصلة من أية جريمة من الجرائم المنصوص عليها في البند (٢) من هذه المادة:

أ- تحويل المتحصلات أو نقلها أو إيداعها بقصد إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع لها.

ب- إخفاء أو تمويه حقيقة المتحصلات، أو مصدرها، أو مكانها أو طريقة التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها أو ملكيتها.

ج- اكتساب أو حيازة أو استخدام تلك المتحصلات.» وفي نفس الاتجاه سار قانون مكافحة تبييض الأموال اللبناني، وقانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني، ونظام مكافحة غسل الأموال السعودي.

ويمكن القول: إن منهج المشرع الكويتي يفضل منهج تشريعات مكافحة غسل الأموال العربية السابق بيانها، فقد فصل قانون مكافحة عمليات غسل الأموال الكويتي رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢، بين التعريف وصور السلوك الإجرامي على نحو واضح، حيث يحمل الفصل الأول منه عنوان: تعريف عمليات غسل الأموال وتجريمها، الذي نص في المادة الأولى منه على تعريف جريمة غسل الأموال بأنها: «عملية أو مجموعة من عمليات مالية، أو غير مالية، تهدف إلى إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع للأموال أو عائدات أية جريمة وإظهارها في صورة أموال أو عائدات متحصلة من مصدر مشروع، ويعتبر من قبيل هذه العمليات كل فعل يساهم في عملية توظيف أو تحويل أموال أو عائدات ناتجة بصورة مباشرة أو غير مباشرة عن جريمة أو إخفاء أو تمويه مصدرها.»

الفرع الثاني خصائص جريمة غسل الأموال

توجد مجموعة من الخصائص أو السمات المميزة لجريمة غسل الأموال، والتي تميزها عن غيرها من الجرائم التي تتشابه معها في الركن المادي، كجريمة إخفاء الأشياء المحصلة من جناية أو جنحة، نتاولها فيما يلي:

أولاً - جريمة غسل الأموال جريمة تابعة:

تعد جريمة غسل الأموال جريمة تابعة^(١)، تقع لاحقة لنشاط إجرامي أصيل، يمثل شرطها المفترض، شأنها في ذلك شأن جريمة إخفاء الأشياء المحصلة من جناية أو جنحة، تنصب على الفائدة أو المنفعة التي حققها الجاني من جريمة أخرى سابقة عليها^(٢) ومن ثم؛ يلزم لقيام جريمة غسل الأموال ارتكاب جناية أو جنحة عادت على فاعلها بمنفعة مباشرة أو غير مباشرة^(٣).

ثانياً - جريمة غسل الأموال بين الجرائم المنظمة والجرائم العادية:

كثرت التعريفات التي تناولت الجريمة المنظمة، فمنها ما يدخل في تعريف خواصها، ومنها ما يركز على عنصر دون آخر من عناصرها: كعنصر التنظيم، إلا أنها تستعصى على التعريف الجامع المانع، وقد حاول بعض

(1) OLGER (Pinar), the criminal justice systems facing the challenge of organised crime, International Review of Penal Law, vol.69,n1-2, 1998, p. 458.

(2) MEYNOT (François L), le blanchiment et le commerce des armes – la France terre d’investissements, juris – classeur périodique, 2003, n. 4, p.11. ; CUTAJAR (Chantal), commet un blanchiment les conseiller financier qui, connaissant l’origine illicite des fonds qui lui sont confies, accepte de les convertir en bons anonymes, nonobstant la déclaration de soupçon auprès de tracfir, J.C.P, avril,2004, n 18-28, p.792.

(3) GATTEGNO (Patrice) droit penal special , Dalloz,Paris , 3edition. 1999, n.552,p.290-291.

الفقهاء تعريفها تعريفاً وصفيًا، فعرفها بأنها: «تجمع كبير نسبيا من الكيانات الإجرامية المستديمة والخاضعة للضبط ترتكب الجرائم من اجل الربح وتسعى إلى خلق نظام للوقاية من الضوابط الاجتماعية والفساد والسرقة» وبتعبير آخر «أي مجموعة من الأفراد المنظمين بقصد الكسب بوسائل غير مشروعة وباستمرار»^(١).

وفى المعنى نفسه عرفها بعض الفقهاء بأنها: «مؤسسة إجرامية ذات تنظيم هيكلي متدرج يتسم بالثبات والاستقرار تمارس أنشطة غير مشروعة؛ بهدف الحصول على المال مستخدمة العنف والتهديد والترجيع والرشوة لتحقيق هذا الهدف، وذلك فى سرية تامة لتأمين وحماية أعضائها»^(٢).

ويمكن القول: إن هذين التعريفين هما اقرب لتعريف الجماعة الإجرامية المنظمة منه إلى تعريف الجريمة المنظمة، فالجريمة تتكون من ركنين: مادي، ومعنوي. ولا تتكون من مجموعة من الأفراد، أو مؤسسة ذات تنظيم هرمي، فتعت أو صفة المنظمة صفة تلحق بالجريمة ولا تلحق بمرتكبيها.

وقريب من التعريفين السابقين حاول بعض الفقهاء تعريفها بالنظر إلى ارتكابها من قبل جماعة إجرامية منظمة، فعرفها بأنها «فعل أو أفعال غير مشروعة ترتكب من جماعة إجرامية ذات تنظيم هيكلي متدرج، وتتمتع بصفة الاستمرارية، يعمل أعضاؤها وفق نظام داخلي يحدد دور كل منهم، ويكفل ولائهم وإطاعتهم لأوامر رؤسائهم، ويكون الغرض من هذا الفعل أو تلك الأفعال غالبا الحصول على الربح، وتستخدم الجماعة الإجرامية التهديد أو العنف أو

(١) د. محمد سامي الشوا، الجريمة المنظمة وصداها على الأنظمة العقابية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ٣٨.

(٢) د. هدى حامد قشقوش، الجريمة المنظمة - القواعد الموضوعية والإجرائية والتعاون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، بند ١٠، ص ١٨.

الرشوة لتحقيق أهدافها، ويمكن أن يمتد نشاطها الإجرامي عبر عدة دول^(١). وهذا التعريف قد جانبه الصواب؛ لأنه يجعل الجريمة منظمة لمجرد ارتكابها من قبل جماعة إجرامية منظمة، بهدف تحقيق ربح، دون النظر إلى الجريمة نفسها، وما إذا كان تنفيذها قد تم وفقاً لترتيب وتنظيم، أم عرضاً، فالجرائم البسيطة التي ترتكب من أحد أعضاء جماعة إجرامية منظمة، تعد وفقاً للتعريف السابق جريمة منظمة، حتى ولو لم ترتكب وفقاً لخطة محكمة توزع فيها الأدوار. ويطلب لي القول: إن الجريمة المنظمة هي: الجريمة التي يتم الترتيب لها وتنفيذها وفقاً لخطة محكمة معدة سلفاً، توزع فيها الأدوار بين مجموعة من الأفراد الذين ينتمون لجماعة إجرامية. فصفة المنظمة صفة تلحق بالجريمة وكيفية تنفيذها ولا تلحق بفاعليها.

وتأسيساً على ما تقدم؛ فإن جريمة غسل الأموال قد تكون جريمة منظمة وقد تكون جريمة عادية، ولكن يغلب عليها الطابع المنظم؛ لأنها عادة ما يتم ارتكابها وفقاً لخطة مدروسة توزع فيها الأدوار بين مجموعة من الجناة، الذين ينتمون لجماعة إجرامية؛ بهدف إتمام مراحلها بدقة وإتقان.

ثالثاً - جريمة غسل الأموال جريمة مالية واقتصادية؛

تعد جريمة غسل الأموال جريمة مالية؛ لأنها تقوم على الأموال المحصلة من الأنشطة الإجرامية^(٢)؛ كما أنه يترتب على جريمة غسل الأموال مجموعة من الآثار الضارة بالمصالح المالية والاقتصادية للدول التي تنتشر فيها

(١) د. شريف سيد كامل، الجريمة المنظمة في القانون المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، ١ ط، سنة ٢٠٠١، بند ٤٠، ص ٧١-٧٢. قريب من هذا المعنى أنظر د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي وآخرين، الجريمة المنظمة التعريف والأنماط والاتجاهات، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ هـ، ١٩٩٩ م، ص ٢٩-٣٠.

(2) CUÉLLAR (Mariano – Florentino), op.cit, p. 323-324.

مثل: الاستثمار، الدخل القومي، والادخار، التضخم، وسعر الصرف، وميزان المدفوعات، ومن ثم؛ فإنها تمثل إحدى الجرائم الاقتصادية؛ لأضرارها بالأنظمة المالية للدولة^(١)، ومخالفاتها للتنظيمات والأحكام القانونية التي تصدرها كوسيلة لتحقيق سياستها الاقتصادية^(٢).

ويترتب على عد جريمة غسل الأموال من الجرائم الاقتصادية النتائج الآتية:

١- تشديد العقوبة؛ لأن الجاني في الجرائم الاقتصادية يكون مدفوعاً بالأنانية لتحقيق كسب غير مشروع فهو يستهين بخطورة أثار فعله بالنسبة للمجتمع فيلزم إرهابه بعقوبة رادعة^(٣). ومن مظاهر التشديد التي تضمنها قانون مكافحة غسل الأموال المصري، استثناء جريمة غسل الأموال من تطبيق أحكام المادة (٣٢-٢) من قانون العقوبات الخاصة بالتعدد المعنوي للجرائم؛ وذلك لمعاقبة الجاني عن الجريمة الأصلية المحصل منها المال وجريمة الغسل كل على حدة.

٢- سريان قانون العقوبات على جرائم غسل الأموال المرتكبة في الخارج، فالاتجاه الحديث في قانون العقوبات الاقتصادي هو: المعاقبة على الجرائم الاقتصادية المرتكبة في الخارج؛ لأنها تشكل خطراً على المصالح الاقتصادية للدولة التي تقع فيها سواء وقعت من مواطن أو أجنبي^(٤). وهو ما تبناه المشرع

(١) د. مصطفى العوجى، القانون الجنائي العام، الجزء الأول- النظرية العامة للجريمة، مؤسسة نوفل، ط٢ ١٩٨٨، ص٢٥٢.

(٢) د. عبد الرؤوف مهدي، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية في القانون، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، سنة ١٩٧٤، بند ٣٨، ص٨٣.

(٣) د. محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، مطبعة جامعة القاهرة، ط٣، سنة ١٩٧٩، بند ٥٣، ص٩٠.

(٤) المرجع السابق، بند ٥٩، ص١٠١.

المصرى وتبنته أيضا غالبية تشريعات مكافحة غسل الأموال رغبة في فاعلية الملاحقة وحرمان الجناة من الاستفادة من تفاوت الأنظمة القانونية.

٣- إقرار المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية عن جريمة غسل الأموال، فالراجح لدى علماء قانون العقوبات الاقتصادي إقرارها ضمانا لنجاح السياسة الاقتصادية^(١)، وقد أقرت غالبية تشريعات مكافحة غسل الأموال المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية، ومنها القانون المصري الذي اعترف بالمسؤولية الجنائية المباشرة للشخص الاعتباري عن جرائم غسل الأموال، وذلك بالتعديل الذي أدخله على قانون مكافحة غسل الأموال بمقتضى القانون رقم ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ الذي أضاف فقرة ثالثة للمادة (١٦) تقرر المسؤولية الجنائية المباشرة للأشخاص الاعتبارية عن جريمة غسل الأموال وكذلك القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ الذى فرض عقوبة الغرامة وإلغاء الترخيص على الشخص الاعتباري الذى يثبت ارتكابه جريمة غسل الأموال.

رابعاً- جريمة غسل الأموال جريمة عبر وطنية؛

يعد البعد الدولي لجريمة غسل الأموال سمة مميزة لها، فغالبا ما يتم ارتكاب عناصرها أو التخطيط لها أو الإشراف على تنفيذها أو تحقق آثارها في أكثر من دولة^(٢).

وقد عرّف المشرع المصري في المادة الأولى تعريفات في البند ثانيا من قانون الاتجار في البشر رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ الجريمة ذات الطابع عبر الوطني بأنها: «أية جريمة ارتكبت في أكثر من دولة، أو ارتكبت في دولة واحدة وتم الإعداد أو التخطيط لها أو التوجيه أو الإشراف عليها أو على تمويلها في

(١) المرجع السابق، بند ٨١، ص ١٣٥.

(2) Marie (Diane Amann) op.cit,p.214.

دولة أخرى أو بواسطتها، أو ارتكبت في دولة واحدة عن طريق جماعة إجرامية منظمة تمارس أنشطة إجرامية في أكثر من دولة، أو ارتكبت في دولة واحدة وكانت لها آثار في دولة أخرى.»

غير أن الجانب الدولي لجريمة غسل الأموال، والذي يتجسد في ارتكاب عناصرها في أكثر من دولة، لا يجعل منها جريمة دولية، ذلك أنها تظل جريمة أفراد، لا يؤدي ارتكابها إلى اضطراب في الأمن والنظام العام الدولي، والمساس بالمصالح الأساسية والإنسانية للجماعة الدولية وأفراد الجنس البشري^(١).

فهي من الجرائم العالمية التي ترتكب عناصرها عبر أكثر من دولة، فيتدخل القانون الدولي الجنائي من خلال الاتفاقيات الدولية بمجموعة من الإجراءات الدولية لمكافحتها^(٢).

خامساً - جريمة غسل الأموال جريمة بسيطة:

ذهب رأى^(٣) إلى أن جريمة غسل الأموال جريمة مركبة، تتكون من فعلين مستقلين، أولهما: ارتكاب جريمة أصيلة ينتج عنها مال. والآخر: فعل الغسل.

وهذا الرأي محل نظر؛ لأن جريمة غسل الأموال جريمة بسيطة، لا يتكون ركنها المادي من عدة أفعال، وإنما يتكون من فعل واحد. أما ارتكاب جريمة أصيلة ينتج عنها مال، فإنه يمثل شرطها المفترض، ولا يعد جزءاً من ركنها

(١) د. حسنين إبراهيم عبيد، الجريمة الدولية، دار النهضة العربية، سنة ١٩٧٩، ص ٥٠٥.
د. عبد الواحد محمد يوسف الفار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، ط٢، سنة ٢٠٠٧، ص ٤٠.

(٢) د. عبد الواحد محمد يوسف الفار، المرجع السابق، ص ٥٥٧-٥٥٨.

(٣) د. عادل على المانع، البنيان القانوني لجريمة غسل الأموال -دراسة تحليلية مقارنة في التشريع الكويتي والمصري والفرنسي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد ٣ السنة ٢٨، سبتمبر ٢٠٠٤، ص ٧٩-٨٠.

المادي؛ والشرط المفترض الذي يتطلبه القانون في جريمة معينة لا يجعل منها جريمة مركبة^(١).

سادساً - جريمة غسل الأموال بين الوقتية والمستمرة:

اختلف الفقهاء في مصر بشأن تحديد طبيعة جريمة غسل الأموال بالنظر إلى الوقت اللازم لارتكابها إلى اتجاهين: اتجاه يرى أنها جريمة مستمرة، والاتجاه الآخر: يرى أنه من الملائم عدم وضع قاعدة عامة في تحديد طبيعتها، وذلك على النحو الآتي:

الاتجاه الأول^(٢): يذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى أن: جريمة غسل الأموال جريمة مستمرة؛ لأن إرادة الجاني تكون مستمرة في ارتكاب السلوك الإجرامي المكون للركن المادي للجريمة بأفعال متتابعة متجددة، طالما ظلت عائدات الجريمة في حيازته، وأن ذلك يتفق مع طبيعتها، فأركانها تستغرق فترة زمنية لتحقيقها، والتطبيق الصحيح لأحكام قانون مكافحة غسل الأموال يقتضى توافر العلم بالمصدر غير المشروع للأموال في أية مرحلة من مراحل حيازة الأموال، أو إجراء صور الغسل عليها، وهو ما يستغرق وقتاً لتحقيقه.

الاتجاه الآخر^(٣): يرى أصحاب هذا الاتجاه: أنه من الملائم عدم وضع

(١) د. احمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥-٢٠٠٦، ص ٢٨٢ وما بعدها.

(٢) د. خالد القاضي: المشكلات العملية لجريمة غسل الأموال، مجلة التشريع، العدد الأول، أبريل ٢٠٠٤م، ص ٥٣-٥٤؛ د. عادل محمد أحمد جابر السيوى، المسؤولية الجنائية عن جريمة غسل الأموال في التشريع المصري- دراسة مقارنة، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، سنة ٢٠٠٧، ص ٥٠٤؛ د. حسين صلاح مصطفى، المسؤولية الجنائية عن غسل الأموال - دراسة مقارنة بين القانون والشريعة الإسلامية، كلية الحقوق - جامعة حلوان، سنة ٢٠٠٧م، ٢٤٥-٢٤٨.

(٣) د. حسام الدين محمد أحمد، المرجع السابق، ص ١٣٢؛ د. إبراهيم حامد طنطاوي، المواجهة التشريعية لغسل الأموال في مصر- دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣، بند ٤٠، ص ٧٢-

قاعدة عامة في تحديد ما إذا كانت جريمة غسل الأموال وقتية أم مستمرة، خاصة وأن المشرع ذاته لم يفصح عن طبيعتها، ومن ثم؛ فإن تحديد طبيعتها يتوقف على تحديد طبيعة الفعل أو الامتناع المنسوب إلى الجاني ارتكابه؛ لأن الفیصل في تحديد ما إذا كانت الجريمة وقتية أم مستمرة، هو: طبيعة الفعل المادي المكون للجريمة كما بينه القانون، ومدى قابليته للاستمرار^(١).

وبعد فحص وجهتي النظر السابقتين يتبين أن الاتجاه الثاني هو الأدنى إلى الصواب، أما ما ذهب إليه أصحاب الاتجاه الأول فمردود عليه بأن: جريمة غسل الأموال قد لا تستغرق وقتاً لتحقيقها كما يزعم هذا الرأي، وذلك إذا اتخذ السلوك الإجرامي فيها صورة: تحويل، أو إيداع أموال عن طريق استخدام التقنيات الحديثة، كالبنوك التي تعمل من خلال شبكة المعلومات الدولية (الانترنت)، أو الإيداع عن طريق البطاقات الذكية والممغنطة.

كما أن التطبيق الصحيح لإحكام قانون مكافحة غسل الأموال، يقتضى أن يدور العلم بالمصدر غير المشروع للأموال مع طبيعة السلوك الإجرامي وجوداً وعدمًا، فمن غير المنطقي أن ننتع جريمة بأنها مستمرة في حين أن السلوك المادي المكون لها لا يستغرق سوى لحظات بسيطة؛ لأن الفیصل في تحديد طبيعة الجريمة هو: بحث مدى قابلية السلوك الإجرامي فيها للاستمرار من عدمه.

٧٣: د. عزت محمد السيد العمري، المرجع السابق، ص ١٨٧-١٨٨.

(١) نقض ٢٨ فبراير ١٩٦٦، طعن رقم ١٩٥٣، مجموعة أحكام النقض، س ١٧، رقم ٣٧، ص ٢٠٣؛ نقض ٢٨ فبراير ١٩٦٦، طعن رقم ١٩٥٧، مجموعة أحكام النقض، س ١٧، رقم ١٨، ص ٢٠٧؛ نقض ١٨ ديسمبر ١٩٧٢، طعن رقم ١٠٣٦، مجموعة أحكام النقض، س ٢٣، رقم ٣١٦، ص ١٤٠٦؛ نقض ١٩ يناير ١٩٩٤، طعن رقم ٥٢٦٥، مجموعة أحكام النقض، س ٤٥، رقم ١٩، ص ١٢٧؛ نقض ٢٩ نوفمبر ١٩٩٨، طعن رقم ١٢٥٩٤، مجموعة أحكام النقض، س ٤٩، رقم ١٩٣، ص ١٣٤٩. أنظر الأحكام على موقع المحكمة:

موقف القضاء المصري من طبيعة جريمة غسل الأموال:

عدت محكمة النقض المصرية جريمة غسل الأموال جريمة وقتية، فقضت بأن «الحكم المطعون فيه، قد حصل أن الطاعن الأول بدأ نشاطه في تجارة الآثار وتهريبها في الفترة من عام ١٩٩٣ حتى تاريخ ضبطه في ١٨ ابريل سنة ٢٠٠٣ وعاقبه على وقائع غسل الأموال التي حدثت ابتداءً من سنة ١٩٩٨ مع أن القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ بإصدار قانون مكافحة غسل الأموال المعمول به من تاريخ نشره في ٢٢ مايو سنة ٢٠٠٢ لا ينطبق على وقائع غسل الأموال السابقة على تاريخ تطبيقه لما هو مقرر من أن القانون لا يسرى بأثر رجعى إلا إذا كان في صالح المتهم، ولما كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم ذلك وعاقب على الوقائع السابقة على صدور القانون، رغم ما في ذلك من أثر على مقدار عقوبة الغرامة التي تزيد بزيادة وقائع غسل الأموال ومن ثم؛ يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون»^(١).

وهذا الحكم محل نظر؛ لأنه عد جريمة غسل الأموال جريمة وقتية، لمجرد بدء أفعال الغسل قبل العمل بقانون مكافحة غسل الأموال، دون سبره لطبيعة الفعل المادي المكون لجريمة غسل الأموال وبحث قابلية هذا الفعل للاستمرار من عدمه، فالفيصل في التمييز بين الجريمة الوقتية والمستمرة هو طبيعة الفعل المادي المكون للجريمة كما عرفه القانون، سواء كان الفعل ايجابياً أو سلبياً، ارتكاباً أو تركاً، فإذا كانت الجريمة تتم وتنتهي بمجرد إتيان الفعل كانت وقتية، أما إذا استمرت الحالة الجنائية فترة من الزمن، فتكون الجريمة مستمرة طوال هذه الفترة، والعبرة في الاستمرار هنا بتدخل إرادة الجاني في الفعل المعاقب عليه تدخلاً متتابعاً متجدداً^(٢).

(١) نقض ٧ يونيه ٢٠٠٥، طعن رقم ٤٢٦٣٠، مجموعة أحكام النقض، س ٥٦، رقم ٥٧، ص ٣٥٠.

(٢) نقض ١٩ يناير ١٩٩٤، طعن رقم ٥٢٦٥، مجموعة أحكام النقض، س ٤٥، رقم ١٩، ص ١٢٧.

ولما كان الفعل المكون للسلوك الإجرامي في جريمة غسل الأموال في القضية السابقة يتخذ صورة « استثمار أموال محصلة من جرائم تجارة الآثار وتهريبها » وهو من الأفعال المستمرة^(١) التي تتدخل فيها إرادة الجاني تدخلاً متجدداً متتابعاً؛ فإن جريمة غسل الأموال في هذه الحالة تكون جريمة مستمرة، فإذا كان فعل الاستثمار قد بدأ قبل العمل بقانون مكافحة غسل الأموال، إلا أنه استمر بعد العمل به؛ فإنه يشكل جريمة غسل أموال بدأت بعد العمل بقانون مكافحة غسل الأموال، وعلى ذلك يكون حكم محكمة الجنايات صحيحاً لأنه عاقب الجاني على جريمة غسل أموال وقعت بعد العمل بقانون مكافحة غسل الأموال.

وتكون جريمة غسل الأموال جريمة مستمرة أيضاً، إذا اتخذ سلوكها الإجرامي صورة الإخفاء، حيث عدت محكمة النقض فعل الإخفاء من الأفعال المستمرة، وذلك بمناسبة تحديدها لطبيعة جريمة إخفاء الأشياء المحصلة من جناية أو جنحة^(٢).

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/Criminal/Cassation

(١) د. حسام الدين محمد احمد، المرجع السابق، بند ١٠٢، ص ١٣٢؛ د. إبراهيم حامد طنطاوي،

المرجع السابق بند ٤٠، ص ٧٢-٧٣؛ د. عزت السيد العمري، المرجع السابق، ص ١٨٧-١٨٨.

(٢) فقضى بأن « جريمة إخفاء الشيء المسروق مع العلم بسرقة هي جريمة مستمرة لا تنقطع

إلا بخروج الشيء المسروق من حيازة مخفيه. » نقض ٣٠ أبريل ١٩٣٤، طعن رقم ٢٨ لسنة،

مجموعة أحكام النقض، س ٣، رقم ٢٤٠، ص ٣٢٣؛ وقضى بأن « لا يشترط في جريمة إخفاء

الأشياء المسروقة أن يكون الجاني قد أخفاها في مكان بعيد عن الأنظار وعن متناول الناس،

ولا أن تحصل هذه الحيازة بغير طريق الشراء أو بغير قصد التملك ما دام هو حين حازها كان

عالمًا بسرقتها. » نقض ١٨ يناير ١٩٥٤، طعن رقم ٢١٤٧، مجموعة أحكام النقض، س ٥، رقم

٨٧، ص ٢٦١. أنظر الأحكام على موقع المحكمة:

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation

وفى بلجيكا ذهب الرأي قبل قانون ٧ ابريل ١٩٩٥ إلى أن جريمة غسل الأموال المنصوص عليها فى المادة (٥٠٥-١-٢)، جريمة وقتية، وقد أثر هذا بمناسبة الأعمال البرلمانية للقانون ١٥ يوليو ١٩٩٠^(١)، لكن القضاء البلجيكي لم يستطع إقرار هذه الطبيعة، فقد قضت محكمة استئناف أنفير في واقعة تلخص: في قيام مكتب تغيير عملات في أنفير بتغيير مبلغ من المال ثبت أنه محصل من تجارة مخدرات في هولندا بأنه «ونظراً لأن المتهم تسلم هذا المال في الإقليم الهولندي؛ فإن اختصاص القضاء الجنائي البلجيكي يكون محل نقاش» ولكن المحكمة عدت هذا الفعل- تغيير العملات - إدارة لمتحصلات ذات مصدر غير مشروع، تتكون هذه الإدارة من سلسلة أفعال مؤقتة ومركبة، يعاقب على كل فعل منها منفصلاً طبقاً للمادة ٥٠٥ مكرر ١/٢؛ مما يشكل جريمة مستمرة^(٢).

وفى المعنى نفسه قضت محكمة النقض البلجيكية بأن «المادة (٥٠٥-١-٢) يعاقب عليها بصفتها أفعالاً منفصلة، ليس فقط فعل الامتلاك، ولكن أيضاً حفظ وإدارة الأشياء التي يمكن أن يعلم مصدرها، أو يجب أن يعلم مصدرها، وأيضاً أفعال الإدارة اللاحقة للمحصلات الإجرامية التي يعلم سببها، وهذا يستتبع أن تكون المحاكم البلجيكية مختصة بنظر علميات غسل الأموال التي تقع في بلجيكا حتى ولو بدأت في الخارج». فهي تعد كل فعل لغسل الأموال جريمة جديدة مستقلة؛ وذلك لأن جريمة غسل الأموال يمكن أن تتكرر عدة مرات^(٣).

(1) DE NAUW(Aliau) et DERUYCK(Filip), le droit pénal spécial Belge al' épreuve du crime organise, R.I.D.P, vol.69 ,1998,P.232, STESENS (Guy), les systèmes pénaux a l'épreuve du crime organise

la coopération internationale, R.I.D.P, VOL. 70, 1999. P.393.

(2) corr. Anvers, 14 avril, 1994, voyez DE NAUW(Aliau) et DERUYCK (Filip), op. cit. marge p. 232.

(3) cass, 31 octobre 1995, R. G. n p.951014. N. voyez STESENS (Guy), op.cit, p. 393.

أما بعد التعديل الذي ادخله قانون ٧ ابريل سنة ١٩٩٥ على المادة (٥٠٥)، وقرر بمقتضاه الطبيعة المستمرة لجريمة غسل الأموال، وإن كانت هذه الطبيعة ليست واضحة من نص القانون، إلا أن المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أوضحت ذلك، من خلال تبنيها رأى لجنة معلومات المعاملات المالية التي أوصت فى تقريرها السنوي الأول بتعديل القانون، ونتيجة لهذا التدخل التشريعي؛ أصبح هناك جدلاً فقهيًا حول هذه المسألة، فذهب بعض الفقهاء إلى أنها جريمة وقتية، وذهب بعض آخر منهم إلى أنها جريمة مستمرة^(١).

أما بالنسبة لجريمة غسل الأموال المنصوص عليها في المادة (٣-١-٥٠٥) فذهب غالبية الفقهاء إلى أنها جريمة وقتية^(٢)؛ لأن القول بأنها جريمة مستمرة يوسع من نطاق التجريم بشكل مبالغ فيه، فالأشخاص الذين يحوزون الأموال بحسن نية ثم يتوافر لديهم العلم بالمصدر غير المشروع للأموال بعد انتقال الحيازة إليهم، يعاقبون على جريمة الغسل وقت توافر العلم بالطبيعة غير المشروعة للأموال، كما أنه يتضح من صياغتها هذه الطبيعة، فأفعال التحويل لا تستلزم وقتاً لتحقيقها فهي غير قابلة للاستمرار.

أما جريمة غسل الأموال المنصوص عليها في المادة (٤-١-٥٠٥) والتي يتخذ السلوك الإجرامي فيها صورتى الإخفاء والتمويه، فهي جريمة مستمرة؛ لأن النص الهولندى الذي لم يتم تعديله يعطى هذا الحكم أو الطبيعة^(٣)؛ فضلاً عن أن الإخفاء أو التمويه من الأفعال التي تتدخل فيها إرادة الجاني تدخلاً متجدداً.

وفى فرنسا لا تشير صياغة نص الجريمة العامة لغسل الأموال المنصوص

(1) Ibidem..

(2) Ibidem.

(3) STESSSENS (Guy), ibid , marge p. 393.

عليها في المادة (٣٢٤)، سواء اتخذ الركن المادي فيها صورة «تسهيل التبرير الكاذب لمصدر الدخول أو الأموال لمرتكب جنائية أو جنحة» أو «المساعدة في عمليات التوظيف أو التحويل أو الإخفاء» إلى الطبيعة الوقتية أو المستمرة لجريمة غسل الأموال وعلى ذلك؛ فقد تكون وقتية وقد تكون مستمرة، وذلك تبعاً للصورة التي يتخذها السلوك الإجرامي ومدى قابليته للاستمرار^(١).

وفي الولايات المتحدة عرف القسم (٣٢٣٧-أ) من قانون الإجراءات الجنائية الاتحادي الجريمة المستمرة من خلال بيانه قواعد الاختصاص المكاني بأنها: «بخلاف ما هو منصوص عليه صراحة، أية جريمة ضد الولايات المتحدة بدأت في منطقة وأكتملت في أخرى، أو وقعت في أكثر من منطقة، يحقق فيها ويُحاكم عنها في أية منطقة بدأت فيها، أو استمرت، أو أكتملت. أية جريمة تتضمن استخدام البريد، أو النقل في التجارة الداخلية أو الأجنبية، أو جلب شيء أو شخص إلى الولايات المتحدة تعد جريمة مستمرة،.....» ومن ثم؛ فجريمة غسل الأموال تكون جريمة مستمرة: إذا كانت قد بدأت في منطقة وأكتملت في أخرى، أو وقعت في أكثر من منطقة، أو كانت تتضمن استخدام البريد، أو النقل في التجارة الداخلية أو الأجنبية، أو جلب شيء أو شخص إلى الولايات المتحدة^(٢). وأيضاً إذا وقع الجرم الأصيل المحصل منه المال في مكان

(1) MEYNOT (L. François), op.cit.p.12.

(2) UNITED STATES v.MARCELINO SAAVEDRA 223 F.3d 85 (2nd Cir. 2000) [https:// bulk. resource.org /courts.gov/c/F3/223/223.F3d.85.99-1174.99-1146.html](https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/223/223.F3d.85.99-1174.99-1146.html); UNITED STATES v. MARCELINO SAAVEDRA 223 F.3 d85 (2ndCir.2000) [https:// bulk. resource. org / courts. gov/c/F3/223/223.F3d.85.99-1174.99-1146.html](https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/223/223.F3d.85.99-1174.99-1146.html); UNITED STATES v.ROGERWINFREDS TEWART,256F.3d231 (4thCir.2001). [https:// bulk. resource. org / courts. gov / c / F3 / 256 / 256.F3d.231.98-4192.98-4177.98-155.html](https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/256/256.F3d.231.98-4192.98-4177.98-155.html); UNITED STATES v.KAREN GREY VILLARINI, 238 F.3d 530 (4thCir.2001).[https://bulk.resource.org/ courts.gov/c/F3/238/238](https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/238/238).

ثم أجريت أفعال الغسل في مكان آخر^(١)، أما إذا وقعت في مكان واحد؛ فإنها لا تعد جريمة مستمرة^(٢).

وجريمة غسل الأموال المنصوص عليها في القسم (١٩٥٦) التي تتخذ صورة (إجراء عملية مالية) قد تكون جريمة مستمرة وقد تكون مؤقتة؛ لأن مصطلح «عملية مالية» يتضمن أفعالا مختلفة: بعضها غير قابل للاستمرار مثل: إيداع شيكات أو الشراء أو البيع وفي هذه الحالة تعد جريمة وقتية، ويتضمن أيضا أفعالا أخرى قابلة للاستمرار مثل: الحيازة والاستثمار^(٣).

أما المشرع الإماراتي فقد سكت عن تحديد الوقت الذي يتعين فيه علم الجاني بالمصدر غير المشروع للأموال أو المتحصلات، وبالتالي يمكن تحديد هذا الوقت بالنظر إلى طبيعة الأفعال المكونة للركن المادي للجريمة، فتعد جريمة غسل الأموال جريمة مستمرة إذا اتخذ السلوك الإجرامي صورة

F3d.530.99-4939.html; UNITED STATES v. John Mark COLLINS, 372 F.3d 629 June 14, 2004.
[https:// bulk. Resource.org /courts.gov/c/ F3/372/372.F3d.629.03-4318.03-4258.03-4257.html](https://bulk.Resource.org/courts.gov/c/F3/372/372.F3d.629.03-4318.03-4258.03-4257.html).

(1) United States v. Cabrales, 524 U.S. 1, 118 S.Ct. 1772, 141 L.Ed.2d 1 (1998), <https://bulk.Resource.org/courts.gov/c/US/524/524.US.1.97-643.html>

(٢) «فقدى بأن» جلبت لم ينقل المال من الولايات المتحدة إلى سويسرا، حيث إنه أشترك في عملية واحدة فقط والعملية وقعت كليا خارج البلاد..... وبناءً عليه؛ فإن القانون في هذه الحالة لا يعد جريمة غسل الأموال جريمة مستمرة.»

United States v. Kramer, 73 F.3d 1067, 1072 (11th Cir. 1996) [https:// bulk.resource.org / courts.gov/ c/F3/73 /73.F3d.1067.90-5751.90-5055.90-5431.90-5360.91-5659.html](https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/73/73.F3d.1067.90-5751.90-5055.90-5431.90-5360.91-5659.html).

(3) UNITED STATES v. James T. MOLONEY, 287 F.3d 236, Second Circuit 2002. [https://bulk.re-source.org/courts.gov/c/F3/287/287.F3d.236.00-1314.00-1313.html](https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/287/287.F3d.236.00-1314.00-1313.html).; United States v. Larry Barnes, 230 F.3d 311 (7th Cir. 2000) [https://bulk.resource.org/courts.gov/ c/ F3/230/ 230.F3d.311.99-3583.html](https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/230/230.F3d.311.99-3583.html).

«الإخفاء أو الحيازة أو الاستخدام». وعلى العكس من ذلك فإنها تعد جريمة وقتية منى تمثل السلوك الإجرامي في صورة تحويل المحصلات أو نقلها أو إيداعها أو تمويه حقيقتها أو اكتسابها^(١).

المطلب الثاني مراحل غسل الأموال

غالباً ما تتم عملية غسل الأموال من خلال ثلاث مراحل هي: الإيداع، والتمويه، والمزج^(٢). إلا أنه في بعض الحالات تقع عملية الغسل في مرحلة واحدة:

أولاً - مرحلة الإيداع: هي الخطوة الأولى في عملية غسل الأموال، حيث يتم التخلي عن الأموال المحصلة من الجريمة بإيداعها في النظام المالي كالبانوك وغيرها من المؤسسات المالية^(٣)، وتسمى هذه المرحلة بالمرحلة التحضيرية أو التمهيدية للغسل^(٤).

وتعد مرحلة الإيداع من أهم وأكثر مراحل غسل الأموال صعوبة؛ ففيها يتم إدخال كمية كبيرة من الأموال السائلة الناتجة من الأنشطة الإجرامية، في دائرة التعامل الاقتصادي والمالي المشروع^(٥) ونظراً لأن عمليات غسل الأموال تكون

(١) د. فيصل سعيد احمد الميل، السياسة الجنائية في مواجهة ظاهرة غسل الأموال في القوانين الجنائية الوطنية والقانون الجنائي الدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٧، ص ٢٨٦.

(2) MARIN (Jean-Claude), les infractions transfrontières: le blanchiment des capitaux provenant du trafic de drogue, in " Quelle politique pénale pour l'Europe ?, sous la direction de Mireille DELMAS –MARTY, Paris, 1993, p.106. & GUIORA (Amos N) ; FIELD (Brian J), op.cit, p. 62.

(3) JEREZ (Paulina L), op.cit, p. 333.

(4) RIFFAULT (Jacqueline), p.232.

(5) Ma(Yueh-Chung), Die Bekämpfung der Geldwäsche als tatsächliches und rechtliches

في بدايتها؛ فإنه يصعب نقل الكميات الضخمة من النقود في هذه المرحلة^(١)، كما أنها تكون أكثر عرضة للفقد أو السرقة أو التدمير أو الكشف من قبل أجهزة الضبط؛ بسبب المشكلة العملية لتحويل الكميات الكبيرة من النقود السائلة إلى مرحلة التمويه^(٢).

وتتم هذه المرحلة بأساليب متعددة منها: إيداع النقود غير المشروعة في حسابات بنكية، وعادة ما تكون المبالغ المودعة من فئات صغيرة مختلفة، ويتم إيداعها على مراحل وفترات متتابة، ومن أشخاص مختلفين وفي حسابات فرعية، ثم يتم نقلها وتحويلها إلى حسابات تجميع جانبية، ثم إلى حسابات مركزية رئيسة حتى تصل منها إلى حساب واحد، وتحتاج هذه الخطوة إلى مجموعة من السواتر المستخدمة في ذلك مثل سلسلة محلات تجارة الجملة المسماة (سوبر ماركت)، تكون منتشرة في مناطق جغرافية متعددة، تقوم بإيداع حصيلة البيع في فروع البنوك القريبة منها، أو سلسلة مطاعم، أو شركات تقديم خدمات النقل، أو أجهزة الفاكس^(٣).

وقد يتم الإيداع أيضا من خلال تغيير الأموال إلى عملات أجنبية، ثم

Problem - Internationale Instrumente sowie die Entwicklung der Gesetzgebung in Taiwan und in Deutschland, Inaugural-Dissertation zur Erlangung der Doktorwürde der, Juristischen Fakultät, der Eberhard-Karls-Universität Tübingen, 2008, s. http://tobias-lib.uni-tuebingen.de/volltexte/2008/3524/pdf/Dissertation_vollstaendig.pdf

(1) Nelson (S. Selena), REGULATING MONEY LAUNDERING IN THE UNITED STATES AND HONG KONG: A POST 9-11 COMPARISON, MONEY LAUNDERING IN THE U.S. AND HONG KONG, VOL. 6, 2007, p. 725.

(2) THONY (Jean – François), LABORDE (Jean – Paul), op.cit, p. 414.

(٣) د. محسن أحمد الخضيرى، غسيل الأموال، الظاهرة الأسباب العلاج، مجموعة النيل العربية، ط ١، سنة ٢٠٠٣، ص ٥٥-٥٦.

إيداعها في البنوك، أو تحويلها إلى دولة أخرى عن طريق البنوك، أو غيرها من المؤسسات المالية، أو نقلها بكميات صغيرة في حقائب بواسطة المسافرين، أو عن طريق نقلها بحراً مع تجار عاديين^(١)، كما قد يقوم غاسلو الأموال بإتباع طرق مبتكرة خلال مرحلة الإيداع، أو شراء الأوراق المالية، أو شراء المجوهرات، أو الأعمال الفنية غالية الثمن، أو تحويلها إلى صكوك^(٢)، أو شراء المشروعات والشركات التجارية، التي تسمى بشركات الواجهة^(٣).

ثانياً: مرحلة التمويه: يقوم غاسلو الأموال في هذه المرحلة بمجموعة من العمليات المالية المعقدة بهدف فصل الأموال عن مصدرها غير المشروع، وإعطائها غطاءً شرعياً لتمويه طبيعتها غير المشروعة^(٤)، ويمكن تحقيق هذا الهدف بطريقتين: الأولى: هي نقل الأموال إلى المراكز المالية الدولية، والأخرى: استخدام أطراف أخرى مثل المحامين، أو المحاسبين، أو شركات وهمية. وفي هذا السياق تلعب المراكز المالية الخارجية دوراً كبيراً، وبخاصة

(1) CASSELLA (Stefan D), Bulk Cash Smuggling and the Globalization of Crime: Overcoming Constitutional Challenges to Forfeiture Under (=) 31 U.S.C. § 5332, BERKELEY JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW, Vol. XX:n 20xx, 2004, p. 104. available at <http://scholarship.law.berkeley.edu/.../vie>

(2) BOYER (Allen D.), LIGHT (Susan), DIRTY MONEY AND BAD LUCK: MONEY LAUNDERING IN THE BROKERAGE CONTEXT, Virginia Law & Business Review, vol. 3, 2008, p.88. available at <http://www.vlbr.net/wp-content/uploads/2011/02/3-Boyer.pdf>

(٣) د. صفوت عبد السلام عوض الله، المرجع السابق، ص ٣٨.

(4) KAZMERSKI (NICHOLAS S), APPLYING ANTI-MONEY LAUNDERING AND ANTI-TERRORIST FINANCING CONTROLS TO THE UNITED STATES LEGAL PROFESSION: A RESPONSE TO THE SENATE PERMANENT SUBCOMMITTEE REPORT ON THE PROCEEDS OF FOREIGN CORRUPTION, THE DARTMOUTH LAW JOURNAL, Vol. IX, n.1, Winter 2011, p.82. available at <http://www.dartmouthlawjournal.org/archives/9.1.4.pdf> (last visit may 2013)

فى الدول التى تسمى بالجنات الضريبية؛ نتيجة لعدم وجود رقابة مصرفية، ووجود مستوى عال من سرية الخدمات المصرفية والتجارية، وسهولة تأسيس شركات واجهة فى بضعة أيام دون اشتراط ظهور مؤسسها^(١).

وقد تتم هذه المرحلة من خلال تجزئة المال وتوزيعه على أنشطة متعددة ومتنوعة؛ ليصبح المال جاهزاً للدخول فى الأنشطة الاقتصادية بشكل مشروع، من خلال تجزئة الإيداع بين عدة أشخاص، ثم يكون السحب من قبل شخص واحد، أو أشخاص محددين؛ لإعادة تحويلها إلى شكل آخر من أشكال الاحتفاظ بالثروة، أو تحويل الأموال إلى حساب مملوك لشركة واجهة، ثم تقوم شركة الواجهة بعد ذلك بإقراض الغاسل، بضمان الأموال المودعة، ثم استخدام حصيلة القرض فى اقتناء بعض الأصول المالية أو العينية أو شراء الأسهم والسندات ثم إعادة بيعها، أو الغسل العيني للأموال^(٢)، وهكذا يتم التعتيم على مصدر الأموال فيصعب تتبعها أو ملاحقتها^(٣).

ومن الأساليب المستخدمة فى التمويه «الدفع من خلال الحساب» حيث يقوم بنك أجنبى بفتح حساب فى أحد البنوك المحلية، ويستخدم هذا الحساب من عملاء البنك لإدارة نشاطهم غير المشروع، بسحب شيكات عليه، أو إيداع أموال فيه، ثم نقلها بعد ذلك إلى البنك الأجنبى فى الخارج^(٤).

ثالثاً: مرحلة المزج: يقوم غاسلو الأموال فى هذه المرحلة بمزج الأموال غير المشروعة المحصلة من الأنشطة الإجرامية بالأموال المشروعة، على نحو يجعل من الصعب الفصل بينها، فبعد أن تم تمويه طبيعة الأموال غير

(1) Ma(Yueh-Chung), a.a.o,s.10.

(2) CUÉLLAR (Mariano – Florentino), op.cit, p. 333.

(3) BOYER (Allen D.) & LIGHT (Susan), op.cit, p. 88.

(٤) د. صفوت عبد السلام عوض الله، المرجع السابق، ص ٤٠.

المشروعة وصبغها بصبغة المشروعية، يتم إدخالها في مجموعة من الأنشطة الاقتصادية المشروعة؛ لكي تبدو وكأنها منبئة الصلة بالأنشطة الإجرامية المحصلة منها^(١)، ويستخدم غاسلو الأموال البنوك كمؤسسات مالية ذات أداء عالي لكي تدور من خلالها الأموال غير المشروعة^(٢)، وذلك من خلال عدة صور من أدوات العمل المصرفي مثل: القروض، وفتح الاعتمادات المستندية اللازمة للقيام بعملية الاستيراد والتصدير، وفتح الحسابات الجارية، أو الوثائق النقدية المعترف بها، والوصول لمرحلة المزج يتم من خلال حسابات بنكية متعددة، محلية ودولية وشركات واجهة، وحسابات بأسماء شهرة في دول الجناات الضريبية، لكي تعود للعصابات في صورة مشروعة^(٣)، فيتم استثمارها في أنشطة اقتصادية تدر نسبة كبيرة من النقود السائلة: كشركات السياحة، وشركات تقديم الخدمات، والمطاعم، والفنادق^(٤). ودور السينما، ومغاسل السيارات، والحانات وكازينوهات القمار^(٥). وقد تقع المراحل الثلاث السابق ذكرها لغسل الأموال بشكل متميز ومنفصل، وقد تحدث في الوقت ذاته أو قد تحدث متداخلة وهو الوضع الغالب، ويتوقف ذلك على وسائل الغسل المتبعة^(٦).

(1) KAZMERSKI (NICHOLAS S), op.cit, p.83.

(٢) د. جلال وفاء محمد، دور البنوك في مكافحة غسيل الأموال، مجلة الحقوق للبحوث والدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية، ١٩٩٧، ص ٦٠٣-٦٠٤.

(3) ADAMS (Teresa E), OP. CIT, P. 538 ; Ma(Yueh-Chung), a.a.o,s.12.

(4) THONY (Jean – François), LABORDE (Jean – Paul), op.cit, p. 415.

(5) Ma(Yueh-Chung), a.a.o,s.13.

(٦) د. صفوت عبد السلام عوض الله، المرجع السابق، ص ٤٤.

المطلب الثالث

أسباب وعوامل ظهور جريمة غسل الأموال

يُعزى ظهور جريمة غسل الأموال إلى مجموعة من الأسباب والعوامل المجتمعة يمكن بيانها على النحو الآتي:

١- التمتع بثمار الجريمة في طمأنينة وأمان بعيدا عن الملاحقة القانونية؛

يشكل الانتفاع بما أثمرته الجريمة من أموال بعيدا عن خطر الملاحقة الجنائية؛ سبباً رئيساً لغسل الأموال المحصلة منها، فالجاني لا يستطيع الانتفاع بثمرة جريمته إلا إذا قام بتمويه طبيعتها غير المشروعة^(١)؛ لأن استخدام هذه الأموال دون طمس وإخفاء حقيقتها، يثير الشكوك حول مصدرها ويحمل خطر استخدامها دليلاً على ارتكاب الجريمة المحصلة منها^(٢)، ومن ثم؛ تدعو الحاجة إلى غسلها؛ لقطع الصلة بينها وبين الجريمة المحصلة منها^(٣)، وإخفاء

(1) GORDON (RICHARD K), LOSING THE WAR AGAINST DIRTY MONEY: RETHINKING GLOBAL STANDARDS ON PREVENTING MONEY LAUNDERING AND TERRORISM FINANCING, DUKE JOURNAL OF COMPARATIVE & INTERNATIONAL LAW, Vol 21, 2011, p.504-505.

(2) ALLDRIDGE (Peter), The Moral Limits of the Crime of Money Laundering, BUFFALO CRIMINAL LAW REVIEW, Vol. 5, 2001, P. 279. available at https://heinonlinebackup.com/hol.../get_pdf.cgi?...journals/...3

(3) CHAIKIN (David A), op.cit, p. 470. ; HECHT (Jonathan H), AIRING THE DIRTY LAUNDRY: THE APPLICATION OF THE UNITED STATES SENTENCING GUIDELINES TO WHITE COLLAR MONEY LAUNDERING OFFENSES, AMERICAN UNIVERSITY LAW REVIEW, Vol. 49, 1999, p. 294. available at <https://amulrev.org/pdfs/49/49-1/hecht.pdf> ; ARGENTIERO (Amedeo) & BAGELLA (Michele), BUSTAO (Francesco), Money laundering in a two-sector model: using theory for measurement, Eur J Law Econ, vol. 26, 2008, p.342. Published online: 7 October 2008 Springer Science Business Media, LLC 2008. DOI 10.1007/s10657-008-9074-6. available at <https://libra.msra.cn/Publications>

مصدرها غير المشروع^(١).

٢- العالمية الاقتصادية؛

أدى تحرير التجارة الدولية وتكامل الأسواق العالمية، من خلال تطبيق اتفاقات الجات وإنشاء منظمة التجارة العالمية؛ إلى تخفيف القيود والحدود الوطنية والجمركية بين الدول، وزيادة حرية انتقال الأموال، والأشخاص، والاستثمارات، والخدمات، وخاصة الخدمات المالية والمصرفية، من دولة إلى أخرى بسهولة ويسر؛ مما يوفر مناخاً ملائماً أمام التحركات الرأسمالية بقصد غسل الأموال^(٢)، فحرية انتقال الأشخاص والأموال يمكن المجرمين من نقل وتحويل كميات ضخمة من رؤوس الأموال من بلد لآخر، دون عقبات أو تعقيدات تحت غطاء الاستثمار الذي تشجعه بعض الدول الراغبة في جذب الاستثمارات الأجنبية إليها؛ لإحداث المزيد من الانتعاش والنمو الاقتصادي^(٣). وقد خلق ذلك فرصاً سانحة للمجرمين للانتقال من دولة لأخرى واستثمار الأموال غير المشروعة في هذه الدول^(٤).

- (1) RAUSTIALA (Kal), law & liberalization & international narcotics trafficking, international law and politics, vol. 32, p. 122. available at (=) (=) <https://litigation-essentials.lexisnexis.com/.../app?actio....>, LYDEN (George A), The INTERNATIONAL MONEY LAUNDERING ABATEMENT AND ANTI-TERRORIST FINANCING ACT OF 2001: CONGRESS WEARS A BLINDFOLD WHILE GIVING MONEY LAUNDERING LEGISLATION A FACELIFT, FORDHAM JOURNAL OF CORPORATE & FINANCIAL LAW, Vol. VIII, 2003, p. 207. available at <https://www.law2.fordham.edu/publications/.../600flspub 9112.p...>
- (2) RAUSTIALA (Kal), op.cit, p. 122.
- (3) PISANI (Mario) , criminalité organisée et coopération internationale, revue internationale de droit pénal, vol. 70, 1999, p. 551.
- (4) Beekarry (Navin), The International Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism Regulatory Strategy: A Critical Analysis of Compliance Determinants in

٣- التقدم التقني:

من العوامل المهمة التي سهلت عمليات غسل الأموال التقدم التقني في شتى نواحي الحياة، وخاصة في وسائل الاتصال، وبزوغ شبكة المعلومات الدولية (الانترنت) كأداة لإجراء المعاملات المالية والتجارية وتبادل المعلومات والآراء والأفكار^(١)، وقد وجدت جماعات الإجرام المنظم فيها ضالتها المنشودة، فوفرت لها بيئة ملائمة للاتصال بين أفرادها^(٢). وتنفيذ عمليات غسل الأموال^(٣). كما أنه نتيجة لهذا التقدم التقني؛ ظهرت وسائل اليكترونية حديثة لتحويل الأموال، كالبانوك التي تعمل من خلال الانترنت والتحويل البرقي للأموال، والتي تتميز بسريرتها وإخفائها لهوية الأشخاص^(٤) وسرعتها في نقل الأموال من دولة إلى أخرى في دقائق معدودة^(٥)، فضلاً عن صعوبة تعقب

International Law, Northwestern Journal of International Law & Business, 2011, vol. 31, p. 151. available at [https:// www.law.gwu.edu/.../Beekarry International Law.pdf](https://www.law.gwu.edu/.../Beekarry International Law.pdf)

- (1) AMANN (Diane Marie), Harmonic Convergence? Constitutional Criminal Procedure in an International Context, INDIANA LAW JOURNAL, Vol. 7, 2000, p. 821. available at <https://www.repository.law.indiana.edu/.../viewcontent.cgi?...>
- (2) Cicchini (Daniel H), FROM URBANIZATION TO GLOBALIZATION: USING THE FEDERAL MONEY LAUNDERING AND CIVIL ASSET FORFEITURE STATUTES IN THE TWENTY-FIRST CENTURY DRUG WAR, RUTGERS LAW JOURNAL, Vol. 41, 2010, p. 746. available at https://www.lawjournal.rutgers.edu/.../06CicchiniVol.41.3.r_2.pd..
- (3) HINNEN (Todd M), the cyber front in the war on terrorism: curbing terrorist use of the internet, Columbia science and technology law review, vol. 5, 2004, p. 1. available at <https://www.stlr.org/html/volume5/hinnen.pdf>
- (4) EFFROSS (Walter A), PRIVACY, AND RIVATIZATION: FICTIONAL AND LEGAL APPROACHES TO THE ELECTRONIC FUTURE OF CASH, AMERICAN UNIVERSITY LAW REVIEW, Vol. 46, 1997, p. 963. available at <https://www.wcl.american.edu/journal/lawrev/46/effross.pdf>
- (5) FLORE (D), la poursuite des infractions transnationales le domaine du droit financier et

العمليات المالية التي تجرى من خلالها^(١). وظهور العاب القمار عبر الإنترنت الذي يعد مدخلا لعمليات غسل أموال^(٢).

٤- اشتداد حدة المنافسة بين البنوك؛

تشكل المنافسة بين البنوك في جذب المزيد من العملاء أحد العوامل التي ساعدت على ظهور عمليات غسل الأموال، حيث تلجأ البنوك من أجل جذب المزيد من العملاء، إلى تسهيل الإجراءات اللازمة لإجراء المعاملات المالية، من خلال توفير السرية الصارمة لهذه المعاملات، دون أن تُعر أهمية لمصدر الأموال، لأنها تعود على البنك وموظفيه بالأرباح الكثيرة من خلال العمولات المختلفة من المعاملات البنكية^(٣).

٥- انتشار الفساد الإداري والسياسي في مختلف دول العالم؛

ينتشر في الدول النامية التي تتميز بالدكتاتورية وحكم الفرد وغياب الشفافية والمحاسبة، الفساد الإداري والسياسي، ويلجأ المسؤولون الحكوميون، الفاسدون من: نواب البرلمان، والوزراء، وكبار الحزبيين، ومسؤولي البنوك،

boursier, R.D.P, 78 ANNEE, février 1998, p. 133.

(1) KOBOR (Emery), Money Laundering Trends, UNITED STATES ATTORNEYS' BULLETIN, Vol. 55, N. 5, SEPTEMBER 2007, p. 14. available at [https:// www.justice.gov/.../usab5505.pdf](https://www.justice.gov/.../usab5505.pdf) ; BANTEKAS (Ilias), NASH (susan), op. cit. p. 247.

(2) Schopper (Mark D), Internet Gambling, Electronic Cash & Money Laundering: The Unintended Consequences of a Monetary Control Scheme, Chapman Law Review ,Vol.5 , Spring 2002 ,N.1, p.303-304. http://www.chapman.edu/law/_files/publications/law-review-2002.pdf

(٣) د. صفوت عبد السلام عوض الله، الآثار الاقتصادية لعمليات غسيل الأموال ودور البنوك في مكافحة هذه العمليات، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣، ص ١٧.

وكبار موظفي الجهاز الإداري للدولة، ورؤساء الهيئات والمؤسسات... الخ^(١)، إلى جمع الأموال مستغلين في ذلك سلطاتهم، من خلال ارتكاب جرائم الفساد الإداري: كالرشوة، والاختلاس، والاستيلاء، والتربح،...؛ ويتربط على ذلك جمع كميات كبيرة من الأموال غير المشروعة، ووجود هذه الأموال دون طمس وإخفاء طبيعتها غير المشروعة، يحول دون الانتفاع بها واستخدامها؛ لذا يلجأ هؤلاء المسؤولون إلى غسلها، عن طريق عمليات مالية وتجارية، أو وفي شكل استثمارات في الداخل أو الخارج أو وضعها في البنوك الخارجية^(٢)، مما يمكن معه القول: إن انتشار الفساد السياسي والإداري يعد أحد الأسباب الرئيسة لظهور عمليات غسل الأموال.

٦- تباين تشريعات وقواعد الرقابة على حركة الأموال:

لا مرأ أن وجود اختلاف بين التشريعات والقواعد المتعلقة بالرقابة على حركة الأموال يفتح المجال لوجود ثغرات تشريعية يستغلها غاسلو الأموال في عمليات الغسل ونقل الأموال غير المشروعة من دولة لأخرى، بالإضافة إلى وجود بعض الدول التي تمنح تسهيلات لغاسلي الأموال، المسماه «بالجنات الضريبية»^(٣) مثل: مراكز الأفشور المالية سيئة السمعة في البحر الكاريبي، وبنما، وجزر الكايمان، والباهاما، والسوق السوداء لصرف البيزو في كولومبيا^(٤).

(1) BURGER (Ethan S), Following Only Some of the Money in Russia, Georgetown Law and Economics Research Paper No. 10-01, January 2010, p.2, available at <http://ssrn.com/abstract=1543240>

(٢) د. صفوت عبد السلام عوض الله، المرجع السابق، ص ١٨.

(3) KAZMERSKI (NICHOLAS S), op.cit, p.82.

(4) SHEPPARD (HALE E), U.S. ACTIONS TO FREEZE ASSETS OF TERRORISM: MANIFEST AND LATENT IMPLICATIONS FOR LATIN (=) (=) AMERICA, AM. U. INT' L. REV, vol. 17, 2002, p. 631. available at <http://www.wcl.american.edu/journal/ilr/17/sheppard.pdf>

المبحث الثاني

الأساس الفلسفي لتجريم عمليات غسل الأموال

تمهيد وتقسيم:

لكل تشريع هدف أو غاية يصبو المشرع إلى تحقيقها من سنه، في ظل الغاية العامة للتشريع وهي تحقيق المصلحة العامة، فالغاية أو الهدف الذي يصبو المشرع إلى تحقيقه من التشريع يمثل الأساس الفلسفي له، وعادة ما تُسن التشريعات الجنائية؛ لحماية مصلحة أو حق من الاعتداء عليه، وفي جريمة غسل الأموال يقوم الأساس الفلسفي لتجريم عمليات غسل الأموال على حماية مجموعة من المصالح والحقوق التي تتأثر سلباً بهذه العمليات، وتتعدد المصالح والحقوق التي يهدف المشرع إلى حمايتها بقانون مكافحة غسل الأموال، فمن أهمها: حماية الأخلاق: فلا شك أنه أخلاقياً وشرعياً لا يمكن قبول الانتفاع بالأموال المحصلة من الجريمة، وكذلك حماية الاقتصاد الوطني والأجنبي من الآثار الضارة التي تنجم عن عمليات غسل الأموال، والتي تظهر انعكاساتها على مناخ الاستثمار، والدخل القومي والأسعار، وقيمة العملة الوطنية مقابل العملات الأجنبية، والجهاز المصرفي والموازنة العامة للدولة، وتحدث خللاً بميزان مدفوعاتها مع العالم الخارجي، كما يهدف القانون أيضاً إلى تحقيق الردع العام والخاص، وتلافى قصور أجهزة العدالة من خلال تجريم عمليات غسل الأموال، ولو كان فاعل الجريمة المحصل منها الأموال مجهولاً؛ نتيجة قصور أجهزة العدالة في البحث عن مرتكب الجريمة الأصلية، ومن أهم أهداف تشريعات غسل الأموال: تعظيم الجانب الوقائي في مكافحة الجريمة من خلال

حرمان الجاني من الانتفاع بثمره جريمته وملاحقته جنائياً^(١)، وكذلك حماية حقوق المجني عليهم إذا كانت الأموال المغسولة مُحصلة من جرائم الاعتداء على الملكية كالسرقة والنصب وخيانة الأمانة وغيرها^(٢).

وسيتناول هذا الفصل بيان أخطار جريمة غسل الأموال على هذه الحقوق والمصالح، والتي دعت المشرع إلى سن قانون مكافحة غسل الأموال لحمايتها، في ثلاثة مباحث على النحو الآتي: الأول: يتناول الأخطار الاقتصادية لجريمة غسل الأموال، والثاني: يتكلم عن الأخطار الاجتماعية، أما الثالث: فيشرح الأخطار الأمنية والسياسية.

المطلب الأول الأخطار الاقتصادية لغسل الأموال

تمهيد:

تؤدي جريمة غسل الأموال إلى مجموعة من الآثار الضارة على الاقتصاديات التي تنتشر فيها، ومنها الاستثمار، والدخل القومي، وسعر الصرف، وسعر الفائدة، والسياسات الاقتصادية، والادخار، والتضخم، وميزان المدفوعات، وسنتناول ذلك بالشرح والتحليل:

أولاً: أثر غسل الأموال في الاستثمار:

تؤثر عمليات غسل الأموال تأثيراً سلبياً في الاستثمار، سواء في الدول التي خرجت منها الأموال غير المشروعة لغسلها، والتي يتم فيها الغسل:

(1) Kargl (Walter), Probleme des Tatbestands der Geldwäsche (261 StGB), Neue Justiz, Zeitschrift für Rechtsetzung und Rechtsanwendung, 55, Jahrgang, Januar 2001, NJ 2/01, NOMOS Berlin, s.60-65. www.neue-justiz.nomos.de/fileadmin/neue-justiz/doc/NJ_01_02.pdf

(2) Ma(Yueh-Chung), a.a.o, s.118.

١- أثر خروج الأموال غير المشروعة في الاستثمار.

يؤدي خروج رأس المال بقصد الغسل؛ إلى نقص حجم الأموال التي يمكن استغلالها في الاستثمار، فالطلب على النقد الأجنبي لتحويل الأموال غير المشروعة إلى عملات أجنبية يمكن تهريبها إلى الخارج؛ يؤدي إلى تبديد جزء من النقد الأجنبي كان يمكن استخدامه في الاستثمار، ونقص كمية النقد الأجنبي اللازمة لاستيراد السلع والمكونات الأساسية للصناعة وقطع الغيار؛ مما يعيق عملية الاستثمار^(١).

كما أنه تؤدي عمليات غسل الأموال إلى إفساد مناخ الاستثمار، ذلك أن أصحاب المدخرات والمستثمرين الحقيقيين، عندما يشاهدون غاسلي الأموال يعزفون عن استثمار أموالهم داخل الدولة، فإنهم يحذون حذوهم وبذلك يسود مناخ غير ملائم للاستثمار^(٢).

ويبلغ خروج الأموال المحصلة من جريمة إلى خارج الدولة لغسلها في تأثيره أضعافاً مضاعفة، فهذه الأموال نتجت من أنشطة ضارة بالمجتمع: كالرشوة، والاتجار في المخدرات، والأسلحة، وحرمت المجتمع من توظيف أمواله توظيفاً صحيحاً، ويزداد الأمر سوءاً إذا كان النقد الذي يتم تهريبه تم الحصول عليه من قروض دولية^(٣).

٢- تأثير دخول الأموال غير المشروعة:

كما يؤدي خروج الأموال غير المشروعة إلى أثار ضارة بالاستثمار، فإن دخول هذه الأموال إلى الدولة التي يتم فيها الغسل يؤثر في عدة نواح أهمها: إن

(١) د. السيد احمد عبد الخالق، المرجع السابق، ص ٢٤.

(2) ALLDRIDGE (Peter), op. cit, p. 307.

(٣) د. السيد احمد عبد الخالق، المرجع السابق، ص ٢٤.

غاسلي الأموال عند قيامهم بنقل أموالهم إلى دولة معينة لاستثمارها، لا يهتمون باستثمار هذه الأموال في مشروعات تخدم اقتصاد هذه الدولة، بقدر اهتمامهم بتوظيف هذه الأموال في الاقتصاد الرسمي فقط، للعمل على تمويه طبيعتها^(١). فتظل هذه الأموال أموالاً قلقة مذعورة، لا تتصف بالاستقرار؛ ومن ثم تنتقل إلى أكثر من شكل من أشكال الاحتفاظ بالثروة، كان تتحول إلى ودائع، ثم إلى أسهم وسندات، ثم شراء عقارات، فغالباً ما تتركز في أنشطة يمكن تحويلها بسهولة إلى نقود، مما يجعلها لا تشكل إضافة حقيقية للاقتصاد القومي، لكونها أموالاً مذعورة تبحث عن ملاذ آمن^(٢).

فضلاً عن ذلك يؤدي غسل الأموال إلى المنافسة غير العادلة بين المستثمرين الحقيقيين وغاسلي الأموال الذين كونوا أموالهم من الاتجار في المخدرات أو القمار والاحتيال، الذين يبيعون سلعهم ومنتجاتهم بأقل من تكلفتها الحقيقية، ودفع الضرائب حتى في حالة الخسارة؛ بهدف الغسل غير مبالين بالربح^(٣).

كذلك فإن اشتهار دولة بتسهيل غسل الأموال، قد يجعلها عرضة لاتخاذ إجراءات دولية تضر بالاستثمار فيها مثل: تجميد أرصدها أو فرض عقوبات اقتصادية دولية على الاستثمار فيها تعيق تدفق الاستثمارات إليها؛ مما يضعف ثقة المستثمرين في مؤسساتها المالية، ويجعلهم يعزفون عن الاستثمار فيها^(٤).

(1) ALLDRIDGE (Peter), op. cit, p. 306.

(٢) د. السيد احمد عبد الخالق،، المرجع السابق، ص ٢٧.

(3) CHAIKIN (David A), op.cit, p. 475.

(4) MASCIANDAR (Donato), False and Reluctant Friends? National Money Laundering Regulation, International Compliance and Non-Cooperative Countries, European Journal of Law and Economics, vol. 20, 2005.available at [https // conpapers. repec. org / RePEc: kap: ejlwec:v: 20:y:2005](https://conpapers.repec.org/RePEc:kap:ejlwec:v:20:y:2005).

ثانياً: أثر غسل الأموال في الإدخار:

يؤثر غسل الأموال في الإدخار المحلي ولمعرفة ذلك فإننا نواجه احتمالين:
الأول: هروب رأس المال إلى الخارج دون أن يتم إعادته، وهذا يؤثر سلباً في حجم المدخرات المحلية، وبذلك تعجز عن الوفاء باحتياجات الاستثمار، لأن المدخرات يتم إيداعها في البنوك الخارجية دون أن توجه إلى قنوات الاستثمار داخل البلاد؛ مما ينعكس سلباً على ميزانية الدولة؛ فيؤدي إلى عجزها، ولكي تغطي الدولة هذا العجز فإنها تلجأ إلى زيادة الضرائب أو الاقتراض الخارجي الذي يؤدي إلى زيادة المديونية.

الآخر: أن تبقى هذه الأموال داخل الدولة ولا يتم تهريبها، وهنا إما تبقى الأموال في يد غاسليها دون أن يتم ضخها في الاقتصاد القومي، مما يعد اكتنازاً، أو أن يتم توجيهها إلى تيار الاستهلاك، عن طريق شراء الذهب، والتحف الفنية، ليس بقصد الاستثمار، وإنما بقصد المضاربة، وهذا كله يؤدي إلى تقليص حجم الادخار المحلي.

ثالثاً: أثر غسل الأموال في الدخل القومي وتوزيعه:

تؤثر عمليات غسل الأموال تأثيراً سلبياً في حجم الدخل القومي، وذلك لأن هذه العمليات تقوم أساساً على تهريب رؤوس الأموال الوطنية، وإيداعها في بنوك خارجية، مما يشكل استقطاعاً لجزء من الدخل القومي للدولة التي هربت منها الأموال، ويتم ذلك على حساب أصحاب الدخل المشروعة^(١).

وكما أنها تؤثر في حجم الدخل القومي، فإنها تؤثر أيضاً في توزيعه، فمن ناحية يحصل فئة من الناس على دخول دون وجه حق، وهذه الدخول تكون منتزعة من فئات منتجة في المجتمع أو من مصادر خارج البلاد، وبذلك يحدث

(١) د. صفوت عبد السلام، المرجع السابق، ص ٧٥.

تحول للدخل من فئات منتجة وتحصل على دخل صغير إلى فئات غير منتجة وتحصل على دخول كبيرة؛ مما يؤدي إلى التوزيع العشوائي للدخل القومي، وما يصاحبه من زيادة الفجوة بين طبقات المجتمع^(١).

ومن ناحية أخرى يسهم غسل الأموال في خفض الدخل القومي من خلال خفض العائدات التي تحصل عليها الدولة من إيراداتها السيادية، فعادة ما يلجأ غاسلو الأموال إلى رشوة الموظفين السياسيين والإداريين؛ لإفلاتهم من دفع الضرائب والرسوم التي تشكل أحد المصادر السيادية للدخل القومي^(٢).

رابعاً: أثر غسل الأموال في سعر الصرف:

تؤثر عمليات غسل الأموال في سعر الصرف وأسعار الفائدة، وهذه الآثار يمكن أن تنتشر من سوق إلى آخر في نظام واحد^(٣). فيؤثر خروج الأموال غير المشروعة بقصد الغسل في سعر الصرف في الدولة التي تخرج منها الأموال، ويتأثر أيضاً سعر الصرف في الدولة التي يتم دخول الأموال إليها وذلك على النحو الآتي:

١- تأثير خروج الأموال:

يؤدي سحب غاسلو الأموال فجأة إيداعاتهم بالبنوك الوطنية تمهيداً لحملها نقداً، أو إجراء الغسل العيني لها، أو تحويلها بالوسائل الالكترونية، إلى ارتباك سوق صرف العملة الوطنية وبالتالي انخفاض قيمتها^(٤).

كما أن استبدال العملات الأجنبية بالعملة الوطنية المحصلة من الأنشطة

(١) د. حمدي عبد العظيم، غسيل الأموال في مصر والعالم، الطبعة الثانية، ٢٠٠٠، ص ١٨٨.

(٢) د. السيد احمد عبد الخالق، المرجع السابق، ص ٣٠.

(3) ALLDRIDGE (Peter), op. cit, p. 306.

(٤) د. محمد محيى الدين عوض، المرجع السابق، ص ١٧٠.

الإجرامية لغسلها؛ يؤدي إلى زيادة عرض العملة الوطنية مع زيادة الطلب على العملات الأجنبية؛ وانخفاض قيمتها مقابل تلك العملات^(١). مما يشكل استنزافاً للاحتياطي النقدي للدولة من العملات الأجنبية، تلجأ الدولة إلى رفع سعر الفائدة للحفاظ على المدخرات المحلية من التحويل للعملات الأجنبية الأخرى.

٢- تأثير دخول الأموال غير المشروعة على سعر الصرف:

يؤدي دخول الأموال غير المشروعة من النقد الأجنبي إلى زيادة الطلب على العملة الوطنية، مما يؤدي إلى رفع سعرها بأكثر من قيمتها الحقيقية، وحدوث ضغوط تضخمية، فينعكس ذلك على قلة القدرة التنافسية السعرية للسلع والمنتجات الوطنية أمام السلع الأجنبية، ويقف عائقاً أمام دخول رأس المال الأجنبي، بشكل مباشر أو غير مباشر^(٢).

وفي حالة الغسل العيني للأموال من خلال شراء الذهب والسيارات والسلع المعمرة وغيرها يؤدي إلى زيادة حجم الواردات من الدول الأجنبية، ومن ثم زيادة المعروض من العملة الوطنية وانخفاض قيمتها.

رابعاً: أثر غسل الأموال في سعر الفائدة:

تؤثر عمليات غسل الأموال تأثيراً سلبياً في كفاءة وفاعلية السياسات الاقتصادية المعلنة، ومنها سياسة سعر الفائدة؛ فخروج رؤوس الأموال بكميات كبيرة بقصد الغسل - فضلاً عن هروب الأنواع الأخرى من رأس المال - قد يولد ضغوطاً لزيادة أسعار الفائدة من أجل جذب الأموال من مصادر محلية

(١) الإشارة السابقة؛ د. محمد حافظ الرهوان، عمليات غسل الأموال مفهومها وخطورتها وإستراتيجية مكافحتها، مجلة الأمن والقانون، أكاديمية شرطة دبي، السنة العاشرة، العدد الثاني، يوليو ٢٠٠٢، ص ١٤٥.

(٢) د. السيد احمد عبد الخالق، المرجع السابق، ص ٣٥.

أو مصادر أجنبية، وهذا الارتفاع في أسعار الفائدة المحلية يؤدي إلى تأثيرات سلبية في الاقتصاد القومي ككل، وخاصة في مجالات وفرص الاستثمار، ذلك أن ارتفاع أسعار الفائدة يمثل أحد العقبات التي تعيق الاستثمار. ومن ناحية أخرى، فإن دخول الأموال إلى الدولة بقصد الغسل قد يخلق حالة من الاعتقاد بأن هناك وفرة في السيولة، بسبب التوسع الاقتصادي المصاحب لدخول الأموال المغسولة؛ مما يدفع السلطات النقدية إلى إتباع سياسة نقدية وائتمانية تقوم على الحد من التوسع الاقتصادي، ثم تفاجأ بالتحركات العكسية لهذه الأموال وتكتشف أنها قد اتخذت سياسات خاطئة على عكس حاجة الاقتصاد الفعلية، وسعر الفائدة هو أحد هذه السياسات^(١).

خامساً: معدل التضخم:

تؤدي عمليات غسل الأموال إلى زيادة السيولة النقدية بشكل لا يتناسب مع الزيادة في إنتاج السلع والخدمات، وغالباً ما تتجه هذه الأموال إلى تيار الإنفاق الاستهلاكي، من خلال شراء السلع المعمرة والعقارات، مما يحدث ضغطاً على المعروض السلعي بواسطة أصحاب الأموال المغسولة، وهي فئات تتسم في الغالب بعدم الرشد والعشوائية في الإنفاق ولا تقيم وزناً للمنفعة الحدية للنقود، فلا تقارن بينها وبين المنفعة التي تعود عليها من السلع والخدمات، فيتربط على ذلك زيادة المستوى العام للأسعار، ومن ثم؛ تدهور القيمة الشرائية للنقود^(٢).

سادساً: عجز ميزان المدفوعات:

يضيف غسل الأموال في الخارج عبئاً ثقيلاً على ميزان المدفوعات في الدول التي تزاد فيها هذه العمليات، إذ يؤثر في كل عناصر ميزان المدفوعات،

(١) د. صفوت عبد السلام، المرجع السابق، ص ٨٧.

(٢) د. المرجع السابق، ص ٨١.

ومنها: الميزان التجاري، وميزان المعاملات الرأسمالية، والاحتياطات النقدية الأجنبية.

ويعتمد التأثير في ميزان المدفوعات على حجم الصفقات المالية التي تخرج من الدولة، والتي لا تسجل في هذا الميزان، وإنما يستدل عليها بآثارها من ناحية، ومن تضخم بند السهو والخطأ في الميزان من ناحية أخرى^(١). وتساهم عمليات غسل الأموال في زيادة وإحالة أمد العجز في ميزان المدفوعات، عن طريق إضعاف الاستثمارات وخفضها، وبالتالي خفض الصادرات واحتمال زيادة الواردات، وكذلك إضعاف القدرة التنافسية للسلع الوطنية؛ مما يؤدي إلى زيادة الواردات خاصة في الاقتصاديات المفتوحة في ظل تحرير التجارة العالمية.

سابعاً: أثر غسل الأموال في السياسات الاقتصادية:

من خلال ما تقدم نخلص إلى أن التحركات الرأسمالية بقصد الغسل لا تعطى مؤشرات اقتصادية صحيحة، ولا تعكس حقيقة الأداء الاقتصادي في الدولة التي تقع فيها؛ لذا فإن مثل هذه التحركات دخولا وخروجاً تؤدي إلى تشويه المعلومات الاقتصادية وتعطى مؤشرات اقتصادية خاطئة؛ مما يسهم في اتخاذ سياسات اقتصادية ونقدية ومالية خاطئة على عكس ما قد يحتاجه صالح الاقتصاد القومي بالفعل وعدم القدرة على التخطيط الصحيح^(٢).

(١) د. السيد احمد عبد الخالق، المرجع السابق، ص ٤١.

(٢) د. السيد احمد عبد الخالق، المرجع السابق، ص ٤٢.

المطلب الثاني

الأخطار الاجتماعية والسياسية والأمنية لغسل الأموال

تؤدي عمليات غسل الأموال إلى مجموعة من الآثار الاجتماعية الخطيرة التي يترتب عليها الاختلال في بنية المجتمع، وذلك من خلال تأثيرها في معدل البطالة، والتوازن الاجتماعي، ومعدلات الجريمة، وسنتناول ذلك بالشرح والتوضيح.

أولاً: أثر غسل الأموال في معدل البطالة؛

تؤدي عمليات غسل الأموال إلى زيادة معدلات البطالة، سواء في الدول التي خرجت منها الأموال، أو في الدول التي دخلت إليها، فنقل جزء من الدخل القومي إلى الدول الأخرى؛ يجعل الدولة التي خرجت منها الأموال عاجزة عن الإنفاق على الاستثمارات اللازمة لتوفير فرص العمل للمواطنين، وزيادة معدلات البطالة^(١).

كما أن دخول الأموال غير المشروعة بعد غسلها إلى الدول التي تم نقلها إليها بقصد الغسل، لا يساهم في خفض معدلات البطالة؛ لأن هذه الأموال أموال ساخنة تتجه للمضاربة في العقارات، والأوراق المالية، فتبغى الربح ولا تهدف إلى القيمة الإنتاجية المضافة، التي ترتبط بالاستثمارات المنتجة التي تساهم في خلق فرص عمل^(٢).

ثانياً غسل الأموال والتوازن الاجتماعي؛

يؤدي غسل الأموال إلى اختلال التوازن الاجتماعي، من خلال: تشويه هيكل توزيع الدخل، وزيادة الفوارق بين الطبقات، وإهتزاز ثقة الأفراد في المجتمع، وتساقط الكثير من القيم الاجتماعية التي ظلت راسخة في المجتمع مثل:

(١) د. صفوت عبد السلام، المرجع السابق، ص ٨٥.

(٢) د. عزت محمد السيد العمري، المرجع السابق، ص ٨٢.

الحرص على العمل والكسب المشروع، وسيادة قيم مثل الرغبة في الثراء السريع بأية وسيلة^(١). وانتشار الفساد الإداري والسياسي؛ نتيجة لسعى العصابات إلى التسلل إلى مواقع اتخاذ القرار^(٢)، ومحاولتها تقلد بعض المناصب المهمة، وتملك وسائل الإعلام، ورشوة المسؤولين وبعض الشخصيات العامة، والقيادات السياسية^(٣)، أو إغرائهم، وترهيبهم وتخويفهم، مما يولد الشعور باليأس والإحباط^(٤)، وإضعاف الولاء والانتماء.

ثالثاً: غسل الأموال ومعدلات الجريمة

يشكل نجاح أصحاب الدخول غير المشروعة في الإفلات من ملاحقة السلطات الأمنية، والتمتع بثمار جرائمهم، دافعا لدى ضعاف النفوس والباحثين عن الثراء السريع للانزلاق إلى طريق الجريمة؛ مما يصعب مكافحتها^(٥).

كما أن عمليات غسل الأموال تلعب دوراً مهماً في الصراعات السياسية الداخلية في العديد من الدول، من خلال دعم الحركات والجماعات السياسية المسلحة، أو الجماعات الإرهابية^(٦).

(١) د. احمد بديع بليح، غسيل الأموال من منظور الآثار الاقتصادية والاجتماعية، مجلة البحوث

القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق - جامعة المنصورة، العدد ٢٤، أكتوبر ١٩٩٨، ص ٢٣٢.

(٢) د. محمود كبش، غسيل الأموال مضمونه وتقنياته ومخاطره والمواجهة في الاتفاقيات الدولية

والتشريعات الوطنية، مركز البحوث البرلمانية، مجلس الشعب، ٢٠٠٢، ص ١٩.

(٣) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٤، ص ١٢.

(٤) د. السيد احمد محمد مرجان، الانعكاسات السلبية للجريمة المنظمة في ضوء الضوابط

الدستورية وأحكام الشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، سنة ٢٠٠٥، ص ٦٦.

(5) Ma(Yueh-Chung), a.a.o.s.116.

(6) Hanf (Dominik), Constitutional Court Reaffirms Privacy of the Home in Search and Seizure Decision, German Law Journal, vol.2, 2001, available at [http://www. Germanlaw-journal.com/index.php?pageID= 11&artID=57](http://www.Germanlaw-journal.com/index.php?pageID=11&artID=57)

ومن خلال عرض ما سبق نلاحظ حجم الأخطار التي تمثلها عمليات غسل الأموال على النواحي الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والأمنية؛ ومن هنا تظهر الحاجة الملحة إلى تجريمها لحماية المجتمع من أخطارها.

الباب الأول

البنيان القانوني لجريمة غسل الأموال والجرائم الملحقة بها

يتناول هذا الباب البنيان القانوني لجريمة غسل الأموال والجرائم الملحقة بها، وسوف نبينها من خلال أربعة فصول:

الفصل الأول: الشرط المفترض في جريمة غسل الأموال.

الفصل الثاني: أركان جريمة غسل الأموال.

الفصل الثالث: المسؤولية والعقاب عم جريمة غسل الأموال.

الفصل الرابع: الجرائم الملحقة بجريمة غسل الأموال.

الفصل الأول

الشرط المفترض في جريمة غسل الأموال (الجريمة الأصلية)

تمهيد وتقسيم:

يتجسد الشرط المفترض في جريمة غسل الأموال في: واقعة قانونية جنائية، ارتكاب جنائية أو جنحة أثمرت مالا، عادت على فاعلها بمنفعة مباشرة أو غير مباشرة^(١). ويطلق الفقهاء على هذه الجنائية أو الجنحة عدة تسميات منها: الجريمة السابقة^(٢)، أو الجريمة الأولية^(٣)، أو الجريمة الأصلية^(٤). ويمكن القول: إن لفظ الجريمة الأصلية هو الأدق لوصف الشرط المفترض في جريمة غسل الأموال؛ فمن المعلوم أن وجود التابع يتوقف على وجود الأصل، وكذلك جريمة غسل الأموال جريمة تابعة، يتوقف وجودها على وجود نشاط إجرامي أصيل، يمثل شرطها المفترض.

وعرّف رأى فقهي^(٥)، الجريمة الأصلية، بأنها «كل نشاط إجرامي: فعل، أو امتناع تحصلت منه بطريق مباشر، أو غير مباشر، الأموال التي تعلق بها موضوع، أو محل جريمة غسل الأموال، وهي بمنزلة شرط مفترض، يتمثل في واقعة قانونية جنائية».

(1) crim.25 juin 2003, rscrim.2004, p.350 & MAYAUD (Yves), code penal, Dalloz, 2006, p.759.

(2) GATTEGNO (Patrice) droit penal special, op.cit, p. 291.

(٣) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٢٤، ص ٤٥، ويطلق عليها بعض الفقهاء تسمية الشرط المسبق، د. عزت محمد السيد العمري، المرجع السابق، ص ١٣٨.

(٤) د. حسام الدين محمد احمد، المرجع السابق، بند ٥٧، ص ٨٢.

(٥) د. الإشارة السابقة.

وسنتناول في هذا الفصل، منهج تشريعات مكافحة غسل الأموال في بيان الجريمة الأصلية، والمشكلات التي تثيرها وذلك في مبحثين على النحو الآتي:

المبحث الأول: السياسة التشريعية لقوانين مكافحة غسل الأموال في بيان الجريمة الأصلية.

المبحث الثاني: المشكلات التي تثيرها الجريمة الأصلية.

المبحث الأول

السياسة التشريعية لقوانين مكافحة غسل الأموال

في بيان الجريمة الأصلية

تمهيد:

من خلال فحص المنهج الذي اتبعته تشريعات مكافحة غسل الأموال المقارنة في بيانها للجريمة الأصلية التي تمثل الشرط المفترض في جريمة غسل الأموال، يتضح أن هذه التشريعات استخدمت ثلاثة أساليب في بيانها للجريمة الأصلية هي: أسلوب الإطلاق، وأسلوب الحصر، والأسلوب المختلط.

أولاً: أسلوب الإطلاق:

هذا الأسلوب يبين فيه المشرع الجريمة الأصلية بشكل مطلق، دون تحديده لجرائم بعينها على سبيل الحصر، فإما أن يطلقها في كل فعل يشكل جريمة في التشريع المعنى، أو أن يطلقها في صنف معين من الجرائم يتسم بجسامة معينة، كأن يكون جنائية أو جنحة.

ثانياً: أسلوب الحصر:

جوهر هذا الأسلوب: اختيار المشرع قائمة تحتوى على عدد من الجرائم، التي يرى أنها تتسم بدرجة معينة من الجسامة، أو الخطورة، أو ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالمال.

ثالثاً: الأسلوب المختلط:

يقوم هذا الأسلوب على الجمع بين الأسلوبين السابقين، وذلك بتجريم

غسل الأموال المحصلة من صنف معين من الجرائم، دون تحديد للجرائم التي يتضمنها هذا الصنف، كأن يكون جنائية، مع النص في نفس الوقت على بعض الجناح على سبيل الحصر.

معايير تحديد الجريمة الأصلية:

تهتدي تشريعات مكافحة غسل الأموال في تحديدها لنطاق الجريمة الأصلية، بمعياريين رئيسيين هما: الثراء المادي، وجسامة الجريمة.

أولاً: معيار الثراء المادي:

يعد معيار الثراء المادي القاسم المشترك بين تشريعات مكافحة غسل الأموال؛ لأنه يلتقي مع فلسفتها في تجريم الانتفاع بالأموال المحصلة من الجريمة.

وجوهر هذا المعيار هو الباعث على ارتكاب الجريمة، فيقصد بجرائم الثراء: الجرائم التي يكون الباعث عليها الرغبة في الربح، أو الكسب غير المشروع^(١). فيتجه فعل الجاني فيها إلى إثراء ذمته وإفقار ذمة المجني عليه^(٢).

وتتدرج تحت جرائم الثراء كل الجرائم التي يهدف فيها الجاني إلى الكسب أو الثراء غير المشروع، سواء كانت إعتداءً على حق عيني أم شخصي، تنطوي على الاستيلاء على مال الغير أو مال الدولة، أكان المال عنصراً فيها، كجرائم الرشوة، واستغلال النفوذ، والاختلاس، والاستيلاء، والتربح، والسرقة، والنصب، وخيانة الأمانة، والدعارة، والقوادة، أو وثيق الصلة بها، كجرائم

(١) د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات - القسم الخاص، دار النهضة العربية، ط٢، سنة ٢٠٠٠، بند ٧٥٩، ص ٦٥٨؛ د. عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، سنة ١٩٨٦، بند ٣٩٢، ص ٤١٠.

(٢) د. محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ط ١٩٨٨، ص ٨٠٥.

المخدرات، والآثار، والاتجار في الأسلحة، أو قد يكون المقابل لارتكابها، كالتخابر مقابل المال، والقتل مقابل المال، والإتلاف مقابل الحصول على مال.

ثانياً: معيار جسامه الجريمة:

تعتمد بعض تشريعات مكافحة غسل الأموال على معيار جسامه الجريمة في تحديد الجريمة الأصلية، مصدر الأموال محل الغسل، ويتم تحديد جسامه الجريمة، وفقاً للعقوبة المقررة لها، أو خطورة الجاني، كما في الجرائم المنظمة، أو النتيجة الإجرامية المترتبة عليها، كجرائم أمن الدولة، أو الإرهاب. ومن أجل الوقوف على منهج قوانين مكافحة غسل الأموال في بيانها للجريمة الأصلية، وتحليل وتأسيس منهجها وفلسفتها في ذلك، سأقسم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: منهج التشريعات الأجنبية في بيان الجريمة الأصلية.

المطلب الثاني: منهج التشريعات العربية في بيان الجريمة الأصلية.

المطلب الأول

منهج التشريعات الأجنبية في بيان الجريمة الأصلية

انقسمت تشريعات مكافحة غسل الأموال الأجنبية محل المقارنة، في طريقة بيانها للجريمة الأصلية، إلى ثلاثة اتجاهات: أخذ الاتجاه الأول منها بأسلوب الإطلاق، فجرم غسل الأموال المُحصلة من كل فعل يشكل جريمة في التشريع المعنى، ويبدو هذا الاتجاه جلياً في تشريعات كل من: المملكة المتحدة، وبلجيكا، وروسيا، وكندا، وبعض التشريعات التي أخذت بهذا الاتجاه، أطلقت الجريمة الأصلية في كل فعل يتسم بجسامه معينة، كأن يكون جنائية أو جنحة مثل: التشريع الفرنسي، أو جنائية فقط كالتشريع السويسري. أما الاتجاه الثاني: فأخذ بأسلوب الحصر، وجرم غسل الأموال المحصلة من جرائم محددة على

سبيل الحصر، وهو ما أتبعه قانون مكافحة غسل الأموال الماليزي، بينما جمع الاتجاه الثالث بين هذين الأسلوبين وأخذ بالأسلوب المختلط، فجرم غسل الأموال المحصلة من أية جناية، بالإضافة إلى تخيره لبعض الجنح على سبيل الحصر، ويمكن رصد هذا الاتجاه في التشريعين الأمريكي والألماني، وسنتناول هذه التشريعات بالشرح والتحليل تباعاً:

في الولايات المتحدة أقر الكونجرس سنة ١٩٨٦ قانون مراقبة غسل الأموال، الذي أدخل إلى قانون العقوبات الاتحادي بمقتضى قانون إساءة استخدام المخدرات لسنة ١٩٨٦، وهو أول قانون يواجه مباشرة عمليات غسل الأموال، من خلال تجريم إجراء عمليات مالية تتضمن محصلات أنشطة إجرامية^(١).

ويتضمن هذا القانون التشريعين الأساسيين لمكافحة غسل الأموال في الولايات المتحدة الأمريكية، وهما: القسمين ١٩٥٦ و ١٩٥٧ من قانون العقوبات الفيدرالي^(٢).

وقد عبر المشرع الأمريكي في هذين القسمين عن الجريمة الأصلية- التي تكون الشرط المفترض لجريمة غسل الأموال- بمصطلح «نشاط مُحدّد غير مشروع». ويقصد بهذا المصطلح: قائمة الجرائم المنصوص عليها في القسم (١٩٥٦-ج-٧) من قانون العقوبات الفيدرالي، والتي تشمل قرابة ٢٥٠ جريمة من الجرائم الاتحادية، والجرائم المنصوص عليها في تشريعات

(1) Zimarowski(Rachel), TAKING A GAMBLE: MONEY LAUNDERING AFTER UNITED STATES V. SANTOS, WEST VIRGINIA LAW REVIEW,Vol. 112, 2010,p.1142-1143. available at <http://wvlawreview.wvu.edu/r/download/60837> (last visit may 2013)

(2) CASSELLA (Stefan D), The Money Laundering Statutes (18 U.S.C. 1956 and 1957), UNITED STATES ATTORNEYS' BULLETIN, Vol. 55 N. 5, SEPTEMBER 2007, p.21 available at <http://www.justice.gov/.../usab5505.pdf> (last visit may 2013)

الولايات، والجرائم التي ترتكب في دول أجنبية^(١)، فتتضمن كل الجرائم المنصوص عليها في قانون الابتزاز والمنظمات الفاسدة (RICO)^(٢)، بالإضافة إلى بعض الجرائم الأخرى التي نص عليها المشرع على سبيل الحصر ومنها: جرائم المخدرات، والاحتيايل، والفساد الإداري، والقتل، والاختطاف، والسطو، وتدمير الممتلكات بالمتفجرات أو النار، والتهرب الجمركي، وجرائم تلويث المياه، وتلويث أعماق البحار أو المحيطات، إذا تم العثور على الجاني داخل الأراضي الأمريكية، وأية جريمة أخرى تكون الولايات المتحدة ملتزمة بموجب معاهدة متعددة الأطراف، إما بتسليم المتهم أو محاكمته. وكذلك بعض الجرائم الأجنبية: كتصنيع، واستيراد، وبيع، وتوزيع المخدرات، والقتل، والاختطاف، والسرقة، والابتزاز، وتدمير الممتلكات بواسطة مادة متفجرة أو النار، والاحتيايل، والاحتيايل المصرفي^(٣).

وعقب أحداث الحادي عشر من سبتمبر سنة ٢٠٠١ سن الكونجرس قانون (باتريوت) (PATRIOT)^(٤)؛ لمكافحة الإرهاب وتمويله. وقد وسع هذا القانون بمقتضى القسم (٨٠٨) منه قائمة «النشاط المحدد غير المشروع»، وذلك بتعديله: القسم (١٨)(٢٣٣٢)(ب) من قانون العقوبات المدمج في القسم (١-١٩٦١) من قانون الابتزاز (RICO)، فأضاف إليه تقريباً سبع وأربعين جريمة ترتبط بالإرهاب، منها: الاغتيال، والهجوم بالأسلحة البيولوجية، وتخريب الأدوات النووية.

(1) Doyle (Charles), op.cit,p.4-5.

(2) Racketeer Influenced and Corrupt Organizations (RICO) Act, 18 U.S.C. §§ 1961-68 (1994).

(3) CASSELLA (Stefan D), The Money Laundering Statutes,op cit, p. 23.

(4) Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism, (USA Patriot Act) Act of 2001, Pub. L. No. 107-56, 115 Stat. 272 (2001).

ووسع قانون (باتريوت) أيضا بمقتضى القسم (٣١٥) منه نطاق الجرائم التي ترتكب في دول أجنبية المنصوص عليها في القسم (١٩٥٦-ج-٧)، فأضاف إليها جرائم: رشوة الموظفين العموميين، والاختلاس، والسرقة، واختلاس الأموال العامة من قبل أو لصالح موظف عمومي، وتهريب أو انتهاك الرقابة على الصادرات التي تشمل بنداً مدرجا على قائمة الذخائر الأمريكية، وأية جريمة تكون الولايات المتحدة ملتزمة بموجب معاهدة متعددة الأطراف، إما بتسليم المتهم أو محاكمته، إذا عُثر عليه داخل الأراضي الأمريكية^(١). وذلك في حالة وقوع العملية المالية كلياً أو جزئياً في هذه البلاد^(٢).

وتأسيساً على ما سبق؛ يمكن القول: إن المشرع الأمريكي يأخذ بالأسلوب المختلط في بيان الجريمة الأصلية، فهو يجرم غسل الأموال المحصلة من الجرائم المنصوص عليها في قانون الابتزاز (RICO) مع نصه في الوقت نفسه على بعض الجرائم الأخرى على سبيل الحصر.

ويرى بعض الفقهاء أن الأسلوب الذي اتبعه المشرع الأمريكي في بيان الجريمة الأصلية؛ ترتب عليه إغفال بعض الجرائم من قائمة النشاط المحدد غير المشروع كجرائم: التهريب والاحتياال الضريبي الأجنبية، وجرائم السرقة البسيطة المنصوص عليها في قوانين الولايات^(٣).

(1) LYDEN(George A), op. cit, p. 219.

(2) Doyle (Charles), op.cit,p.4-5.

(3) CASSELLA (Stefan D), The Forfeiture of Property Involved in Money Laundering Offenses, BUFFALO CRIMINAL LAW REVIEW,Vol. 7, 2004, p. 612. available at http://ruby.fgcu.edu/.../moneylaundering_forfeiture.pdf; BRADLEY (Craig), THE MEANING OF «LAUNDERING», INDIANA UNIVERSITY SCHOOL OF LAW-BLOOMINGTON LEGAL STUDIES RESEARCH PAPER SERIES, Research Paper Number 97, December 2007, p.4 available at <http://ssrn.com/abstract=1076623>; Golde)Scott J(, Calvert (Winston E), A Practitioner's

وفى فرنسا تبنى المشرع في بداية تجريمه لغسل الأموال أسلوب الحصر في بيان الجريمة الأصلية، فجرم غسل الأموال المحصلة من جرائم الاتجار بالمخدرات، وذلك بمقتضى نص المادة (٦٢٧-٣) من قانون الصحة العامة الصادر في ٣١ ديسمبر ١٩٨٧^(١)، والتي تم حذفها بعد ذلك من هذا القانون وإدماجها في المادة (٢٢٢-٣٨) من قانون العقوبات الفرنسي الجديد الذي دخل حيز التنفيذ في مارس ١٩٩٤^(٢)، وقد استكمل المشرع الفرنسي مسلكه في إتباع أسلوب الحصر، بتجريم غسل الأموال المحصلة من جرائم المخدرات، بمقتضى نص المادة (٤١٥) من قانون الجمارك الصادر في ٢٣ ديسمبر ١٩٨٨، التي جرم بمقتضاها عمليات: الاستيراد، أو التصدير، أو النقل، أو المقاصة، أو إجراء عمليات مالية بين فرنسا والخارج تنصب على أموال ناتجة بشكل مباشر أو غير مباشر من إحدى جرائم المخدرات^(٣).

ثم تحول المشرع الفرنسي بعد ذلك إلى الأخذ بأسلوب الإطلاق، بالقانون رقم ٣٩٢ لسنة ١٩٩٦ في الصادر في ١٣/٥/١٩٩٦، الذي أضاف إلى الباب الثاني

Guide to the Federal Money Laundering Statutes, Journal of The Missouri Bar, July -August 2006. Page 313. available at: <http://www.mobar.org/a45ed0a2-ea42-4ce8-8d97-b1eca994c3e5.aspx> (last visit may 2013)

- (1) MARIN (Jean-Claude), les infractions transfrontières: le blanchiment des capitaux provenant du trafic de drogue, in " Quelle politique pénale pour l'Europe ?, sous la direction de Mireille DELMAS -MARTY, Paris, 1993, p.110.
- (2) GODEFROY (Thierry) KLETZLEN (Anne), BLANCHIMENT ET CONFISCATION La situation française vue à travers l'analyse de dossiers, Centre de Recherches Sociologiques sur le Droit et les Institutions Pénales, 2000, n°83, p.14. disponible à l' [http:// www.msh-paris.fr/cesdip/](http://www.msh-paris.fr/cesdip/). (dernière visite de mai 2013)
- (3) CEDRAS (Jean), les systèmes pénaux à l'épreuve du crime organisé, op.cit, Revue Internationale de Droit Pénal, vol. 69, 1998, P. 362-363.

من الكتاب الثالث من قانون العقوبات، المتعلق بالجنايات والجنح الواقعة على الأموال، الفصل الرابع الذي يحمل عنوان تبييض الأموال، المواد (١-٣٢٤) إلى (٩-٣٢٤)^(١)، فجرم بمقتضاه غسل الأموال المحصلة من أية جنائية أو جنحة، مع أبقائه على صور التجريم الخاصة لغسل الأموال، التي كانت موجودة من قبل وإدخال بعض التعديلات عليها لزيادة فاعليتها^(٢).

وعلى ذلك؛ فالمشرع الفرنسي يأخذ بأسلوب الإطلاق في بيان الجريمة الأصلية، على عكس ما ذكر بعض الفقهاء من أنه يأخذ بالأسلوب المختلط^(٣)؛ فالحالات الخاصة التي أبقى عليها المشرع الفرنسي تدرج تحت نص التجريم العام؛ ذلك أن الجريمة العامة تشمل غسل الأموال المحصلة من أية جنائية أو جنحة في التشريع الفرنسي، بما فيها الصور التي افرد لها المشرع الفرنسي نصوصاً خاصة، أما علة إبقائه على حالات التجريم الخاص؛ فمردها الاستفادة من بعض القواعد الموضوعية والإجرائية المقررة استثناءً من القواعد العامة لمواجهة هذه الجرائم، كالقواعد المنصوص عليها في الباب السادس عشر من قانون الإجراءات الجنائية المواد من (٢٣-٧٠٦) إلى (٢٦-٧٠٦) مثل: إجراءات التفتيش ليلاً، ومد فترة الوضع تحت المراقبة، إلى غير ذلك من الإجراءات التي

(1) GATTEGNO (Patrice), op.cit, n.552, p.290.

(2) LE GUNEHEC (Francis), premier aperçu des dispositions pénales de la loi no 96-392 du 13 mai 1996 relative a la lutte contre le Blanchiment et le trafics des stupéfiants, J.C.P, éd. G.no27, Actualités, 3-07-1996; CULIOLI (Marcel), infraction générale de blanchiment art.324-1a324-9, juris-classeur, 1997, fasc.10 et fasc.20.

(٣) د. حسام الدين محمد أحمد، المرجع السابق، بند ٦٩، ص ٩١؛ د. أحمد على البدرى على، جريمة غسل الأموال في القانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، سنة ٢٠١١، ص ٨٧.

تتيح لسلطات الاستدلال والتحري والتحقيق مرونة أكثر إذا ما قورنت بالقواعد الإجرائية العامة⁽¹⁾، فضلا عن إمكانية استخدامه القرينة القانونية التي قررها في جرائم غسل الأموال المحصلة من المخدرات والدعارة ومخالطة الشخص لأعضاء جماعة إجرامية، ونقل بمقتضاها عبء الإثبات إلى المتهم، خروجاً على القواعد العامة في الإثبات.

أولا - صور التجريم الخاص:

يوجد في التشريع الفرنسي، أربع صور يجرم فيها المشرع غسل الأموال المحصلة من جرائم بعينها هي: جرائم المخدرات، والجرائم الجمركية، وجرائم الدعارة، وغسل الأموال في حالة مخالطة الشخص لأعضاء جماعة إجرامية، وذلك على النحو الآتي:

الصورة الأولى: غسل الأموال المحصلة من جرائم المخدرات:

يعاقب المشرع الفرنسي على أفعال غسل الأموال المحصلة من إحدى جرائم المخدرات بمقتضى نص المادتين (٢٢٢-٣٨، ٣٩) من قانون العقوبات الفرنسي الجديد، فتعاقب المادة (٢٢٢-٣٨) بالحبس مدة لا تزيد على عشر سنوات وغرامة قدرها ٧٥٠,٠٠٠ ألف يورو على فعل التسويغ الكاذب بأية وسيلة لمصدر الأصول أو الدخل لمرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد من (٢٢٢-٣٤) إلى (٢٢٢-٣٧) الخاصة بجرائم المخدرات، أو تقديم المساعدة لتوظيف، أو إخفاء، أو تحويل عائدات إحدى هذه الجرائم.

أما المادة (٢٢٢-٣٩) فتعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات وغرامة قدرها ٧٥٠,٠٠٠ ألف يورو في حالة عجز الشخص عن تسويغ دخله،

(1) CULIOLI(Marcel), op.cit. Facs. 10 et Fresc. 20. (324 -1 à 324-9); VERON (Michel) droit pénal spécial, Armand colin, 7edition,1999, p.269.

الذي لا يتناسب مع ظروف معيشته، إذا كانت تربطه علاقة مألوفة بشخص أو أكثر يشترك في إحدى جرائم المخدرات أو يستخدمها.

الصورة الثانية: غسل الأموال المحصلة من الجرائم الجمركية

ذكر آنفا أنه تم تجريم غسل الأموال المحصلة من الجرائم الجمركية بنص المادة (٤١٥) من قانون الجمارك الفرنسي، الصادر في ٢٣ ديسمبر ١٩٨٨، والتي تم تعديلها أيضا بموجب المادة رقم (٤) من القانون رقم ٣٩٢ لسنة ٩٦، الصادر في ١٣ مايو سنة ١٩٩٦، والمادة (٤٤) من القانون رقم ١٥٧٦ لسنة ٢٠٠٢ وتعاقب هذه المادة بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات ومصادرة المبالغ محل الجريمة أو ما يعادلها، - عند تعذر ضبطها -، وبالغرامة التي تتراوح قيمتها بين ما يعادل قيمة الأموال التي أنصبت عليها الجريمة، سواء وقعت هذه الجريمة تامة أو وقفت عند حد الشروع، وخمسة أضعاف هذه القيمة كل من يقوم بطريق: الاستيراد، أو التصدير، أو النقل، أو المقاصة، أو يجرى أو يشرع في إجراء عمليات مالية بين فرنسا والخارج تنصب على أموال يعلم أنها ناتجة بشكل مباشر أو غير مباشر من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون (قانون الجمارك)، أو عن إحدى الجرائم التي تقع بالمخالفة للنصوص المتعلقة بالجواهر أو النباتات المخدرة.

ويتضح من هذا النص، عدم اقتصار التجريم على غسل الأموال المحصلة من جرائم المخدرات، وإنما يتسع نطاقها ليشمل غسل الأموال المحصلة من الجرائم الجمركية، كالتهريب الجمركي، والاحتيايل، والاستيراد والتصدير^(١).

الصورة الثالثة: غسل الأموال المحصلة من جرائم الدعارة.

ورد النص على هذه الجريمة في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة

(1) CEDRAS (Jean), op.cit, p. 363.

(٦٢٢٥) من قانون العقوبات الفرنسي الجديد، حيث جاء نص هذه المادة على النحو الآتي: «يأخذ حكم القوادة ويعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة (٦٢٢٥)، أية واقعة يرتكبها أي شخص بأية طريقة، وتتمثل في: أولاً:.....

ثانياً: تسهيل التسويغ الكاذب لدخول وهمية لأحد القوادين.

ثالثاً: عجز الشخص عن تسويغ دخوله بما يتفق مع ظروف معيشته، مع معاشته لشخص أعتاد على ممارسة الدعارة، أو إذا كانت تربطه علاقات مألوفة بشخص أو أكثر يمارس الدعارة.»

الصورة الرابعة: غسل الأموال في حالة ارتباط الشخص بأعضاء جماعة إجرامية.

تعاقب المادة (٤٥٠-٢-١) من قانون العقوبات الفرنسي الجديد، بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات وغرامة لا تزيد عن ٧٥ ألف يورو، عند عجز الشخص عن تسويغ مصدر دخله الذي يتفق مع طريقة حياته، حال كونه تربطه علاقة مألوفة مع أشخاص ينتمون لعصابة إجرامية. فهذه المادة تحصر الجريمة الأصلية في الأموال التي قد تكون محصلة من أنشطة الجماعات الإجرامية المنظمة.

ثانياً: التجريم العام؛

وجد المشرع الفرنسي أن أسلوب الحصر الذي اتبعه في بيان الجريمة الأصلية، وجرم بمقتضاه غسل الأموال المحصلة من جرائم بعينها، غير فعال في مواجهة جريمة غسل الأموال؛ لأن الجناة يستطيعون درء التهمة عن أنفسهم، بادعائهم أن الأموال المغسولة محصلة من جريمة أخرى غير الجرائم المنصوص عليها على سبيل الحصر؛ فأتجه إلى معالجة ذلك بتوسيع نطاق

الجريمة الأصلية من خلال تبنيه لأسلوب الإطلاق، لتصبح الجريمة الأصلية جناية أو جنحة أياً كان نوعها. مع إبقائه على الصور الخاصة لغسل الأموال، والتي كانت مقررّة قبل التعديل التشريعي الذي تم في ١٣ مايو ١٩٩٦م التي تم الإشارة إليها آنفاً.

وفي المملكة المتحدة: عالج المشرع البريطاني تجريم عمليات غسل الأموال من خلال قانون الاتجار في المخدرات لسنة ١٩٨٦، الذي زوّد القاضي بسلطة مصادرة العائدات المحصلة من جرائم تهريب المخدرات.

وفي ظل هذا القانون كان المشرع يحصر نطاق الجريمة الأصلية في جرائم المخدرات، ثم توجه المشرع بعد ذلك إلى الأخذ بأسلوب الإطلاق، موسعاً نطاق المصادرة ليشمل الجرائم الأخرى، من خلال قانون الاتجار في المخدرات لسنة ١٩٩٤، وقد عزز المشرع مسلكه في تبني منهج الإطلاق ببعض النصوص الأخرى لغسل الأموال التي ظهرت في بعض التشريعات، كقانون العدالة الجنائية لسنة ١٩٩٣ الذي أخذ في حسابه التوجيه الأوربي رقم (٣٠٨-٩١) الخاص بضبط ومصادرة محصلات الجريمة ومنع استخدام النظام المالي في غسل الأموال^(١) وأيضاً قانون محصلات الجريمة لسنة ٢٠٠٢، الذي دخل حيز التنفيذ في فبراير ٢٠٠٣، وأزال التمييز بين غسل الأموال المحصلة من جرائم المخدرات وغسل الأموال المحصلة من الأنشطة الإجرامية الأخرى، فجرم غسل الأموال المحصلة من أي سلوك إجرامي^(٢). وعزّف السلوك الإجرامي بأنه «السلوك الذي يشكل جريمة في أي جزء من المملكة المتحدة، أو يشكل جريمة إذا ارتكب في أي جزء منها»^(٣).

(1) BANTEKAS (Ilias), NASH (susan), op.cit, p. 261

(2) ibid. p. 262

(3) section 340 (2) of proceeds of crime act 2002.

وعلى ذلك فالجريمة الأصلية في التشريع البريطاني تشمل كل فعل يشكل جريمة جنائية، سواء كانت جناية أو جنحة، أو مخالفة، منصوصاً عليها في قانون العقوبات، أو التشريعات الجنائية الخاصة، وكذلك يتسع نطاق الجريمة الأصلية ليشمل الجرائم الأجنبية المرتكبة في الخارج، المعاقب عليها في المملكة المتحدة، حتى ولو كان الفعل غير معاقب عليه في مكان ارتكابه، فلم يشترط المشرع أن يكون الفعل معاقباً عليه في البلد الذي أرتكب فيه. وهو بذلك يغلق الطريق أمام استفادة الجناة من التفاوت التشريعي.

وفي سويسرا: اتبع المشرع السويسري أسلوب الإطلاق في تحديده للجريمة الأصلية، مصدر الأموال محل الغسل، واستند إلى معيار جسامه الجريمة في تحديده للجريمة الأصلية مستعيناً بالعقوبة المقررة للجريمة كضابط لجسامتها.

وقد تجلّى ذلك في قانون ٢٣ مارس سنة ١٩٩٠ الذي أدخل المادة (٣٠٥) مكرّر في قانون العقوبات السويسري، وجرم بمقتضاها غسل الأموال المحصلة من أي فعل يشكل جناية^(١). فالجريمة الأصلية طبقاً للمادة السابقة، تشمل كل فعل يشكل جناية، والجناية طبقاً للمادة (١٠-٢) من قانون العقوبات السويسري هي: «كل جريمة معاقب عليها بالسجن مدة تزيد على ثلاث سنوات». وهكذا فإن أية جريمة معاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية تزيد عن ثلاث سنوات تعد جريمة أصلية. وإذا كان نطاق التجريم واسعاً، إلا أنه مقصور على الجنائيات فقط، وهو ما يعنى خروج جرائم كثيرة من نطاق التجريم؛ لأن الجناية في سويسرا هي التي يعاقب عليها بالسجن أكثر من ثلاث سنوات^(٢).

(1) DELMAS – MARTY (Mirille), op.cit, p. 45; RIFFAULT (Jacqueline), op.cit. R.S.C, VOL,70, 1999, p. 237.

(2) Hufnagel (Sven), a.a.o, S. 70.

وفى بلجيكا أدخلت جريمة غسل الأموال في القسم الرابع من الفصل الثاني من الباب التاسع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات البلجيكي، الخاص بالجرائم المتعلقة بالأشياء المحصلة من جريمة، وذلك بالقانون الصادر في ١٧ يوليو سنة ١٩٩٠، الذي عدل المادة (٥٠٥) من قانون العقوبات المتعلقة بجريمة إخفاء الأشياء المحصلة من جريمة^(١)، وأضاف إليها المادة (٥٠٥-١) ثم أضاف المشرع بقانون ٧ ابريل ١٩٩٥ المعدل لقانون ١١ يناير ١٩٩٣ الخاص بمنع استخدام النظام المالي في غسل الأموال، جنحتين جديدتين إلى جريمة غسل الأموال، في المادة (٥٠٥-١-٤، ٣). وعلى ذلك توجد في التشريع البلجيكي ثلاثة جرائم لغسل الأموال هي:

الجنحة الأولى المنصوص عليها في المادة (٥٠٥-١-٢)، وتجرم أفعال الشراء، أو التلقي بطريق المبادلة، أو بدون مقابل، أو التملك، أو الحراسة، أو إدارة المنافع غير المشروعة.

أما الجريمة المنصوص عليها المادة (٥٠٥-١-٣) فإنها تجرم أفعال: تحويل المنافع المحصلة من الجريمة، بقصد: إخفاء، أو تمويه مصدرها، أو مساعدة أي شخص متورط في ارتكاب الجريمة المحصل منها الأشياء، على التهرب من النتائج القانونية لأفعاله.

والجنحة الأخيرة المنصوص عليها في المادة (٥٠٥-١-٤) تجرم إخفاء، أو تمويه طبيعة، أو مصدر، أو حركة، أو مكان، أو ملكية المنافع الإجرامية.

ونلاحظ أن المشرع البلجيكي استخدم أيضا أسلوب الإطلاق في بيانه

(1) MARIN (Jean-Claude), op.cit, p.106etss., PARDON (J), le blanchiment de l'Argent et le lutte contre la criminalité axe sur le profit, Revue De Droit Pénal et De Criminologie, Année 72, Juillet – Août 1992, P. 746.

للجريمة الأصلية، فأطلقها في كل فعل يشكل جريمة في التشريع البلجيكي يتحصل منه مال، سواء كانت هذه الجريمة المحصل منها الأموال جنائية أو جنحة أو مخالفة، منصوصا عليها في قانون العقوبات أو أي من التشريعات الجنائية الخاصة^(١).

وفي ماليزيا سلك المشرع الماليزي مسلكاً مخالفاً للتشريعات الأجنبية التي سبق بيانها، فأتبع أسلوب الحصر في بيانه للجريمة الأصلية، وحصرها في كل سلوك يشكل جريمة خطيرة أو جريمة أجنبية خطيرة^(٢)، وعرف المشرع الماليزي في المادة (٣) من قانون مكافحة غسل الأموال رقم ٦١٣ لسنة ٢٠٠١ الجريمة الخطيرة بأنها «أية جريمة من الجرائم المحددة في الملحق الثاني لهذا القانون أو الشروع في ارتكابها أو التحريض على ارتكابها» ويتكون هذا الملحق من ١١٩ جريمة، أما الجريمة الأجنبية الخطيرة فعرفها بأنها: أي جريمة تخالف قانون دولة أجنبية، تتكون من أو تتضمن أفعال أو أنشطة إذا ارتكبت في ماليزيا فإنها تشكل جريمة خطيرة. وعلى ذلك يمكن القول: إن المشرع الماليزي يعاقب على غسل الأموال المحصلة من الجرائم المرتكبة في الخارج إذا كانت هذه الجريمة تعد جريمة خطيرة طبقاً للمادة (٣) من قانون مكافحة غسل الأموال رقم ٦١٣ لسنة ٢٠٠١، فهو بذلك يشترط أن يكون الفعل معاقبا عليه في مكان ارتكابه.

وفي روسيا سن المشرع الروسي في سنة ١٩٩٦م قانون العقوبات الروسي الجديد؛ لمواكبة التغيرات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي حدثت بعد انهيار الاتحاد السوفيتي، وقد نص المشرع في هذا القانون على تجريم غسل الأموال بمقتضى المادة (١٧٤) منه، والتي تحمل عنوان (غسل الأموال أو

(1) DE NAUW(Aliau) et DERUYCK(Filip), op.cit, P.224 - 228.

(٢) المادة (١-٣) من قانون مكافحة غسل الأموال رقم ٦١٣ لسنة ٢٠٠١.

الممتلكات الأخرى المكتسبة بطرق غير مشروعة (١).

واستمراراً من المشرع الروسي في مكافحته لجرائم غسل الأموال سن قانون مكافحة غسل الأموال، الذي دُخل حيز التنفيذ في فبراير ٢٠٠٢، وأضاف بمقتضاه إلى قانون العقوبات الروسي المادة (١٧٤ مكرراً). وبذلك ينص المشرع الروسي على جريمتين لغسل الأموال في المادتين (١٧٤) و (١٧٤ مكرراً)، تُجرّم المادة (١٧٤) عمليات الغسل التي تُجرى من قبل الشخص الذي لم يشترك في الجريمة الأصلية، بينما تعالج المادة (١٧٤ مكرراً) عمليات الغسل التي تُجرى من الشخص نفسه الذي ارتكب الجريمة المحصل منها المال (٢).

وتُجرّم المادة (١٧٤) إجراء صفقات مالية واسعة النطاق والتعامل في المبالغ النقدية أو الممتلكات الأخرى مع العلم بأنها مكتسبة بواسطة أشخاص آخرين بطرق غير مشروعة (ماعد الجرائم المنصوص عليها في المواد (٣) ١٩٣، ١٩٤، ١٩٨ و ١٩٩ من قانون العقوبات) بقصد تقديم مسوغ لشرعية حيازة أو استعمال أو إدارة المبالغ أو الأموال والممتلكات المذكورة.

بينما المادة (١٧٤ مكرراً) تجرم إجراء صفقات مالية واسعة النطاق والتعامل في المبالغ النقدية أو الممتلكات الأخرى المكتسبة بواسطة شخص نتيجة لارتكابه جريمة، ماعد الجرائم المنصوص عليها في المواد (١٩٣،

(1) GOLOBOV(Dmitry), THE YUKOS MONEY LAUNDERING CASE: A NEVER-ENDING STORY, Michigan Journal of International Law, Vol. 28, Summer 2007, p.721. available at: <http://ssrn.com/abstract=1275826>. (last visit may 2013)

(2) ibid, p.722.

(٣) تتعلق المادة ١٩٣ بعدم عودة النقود بالعملة الأجنبية من الخارج، والمادة ١٩٤ تتعلق بالتهرب من دفع العوائد المجموعة من مؤسسات أو أشخاص، المادة ١٩٨ تتعلق بالتهرب الأشخاص الطبيعيين من دفع الضرائب أو أقساط التأمين إلى مصلحة الضرائب، والمادة ١٩٩ تتعلق بالتهرب المؤسسات من دفع الضرائب أو أقساط التأمين إلى مصلحة الضرائب.

١٩٤، ١٩٨، ١٩٩) من قانون العقوبات أو استخدام هذه المبالغ من الأموال أو الممتلكات الأخرى لمواصلة نشاط اقتصادي أو تجاري آخر.

ويلاحظ أن المشرع الروسي أطلق الجريمة الأصلية في كل فعل أو امتناع يشكل جريمة في قانون العقوبات الروسي بغض النظر عن خطورتها، ما عدا الجرائم التي نص على استثنائها على سبيل الحصر^(١).

وفي ألمانيا جُرم غسل الأموال بمقتضى قانون مكافحة الاتجار في المخدرات والأشكال الأخرى للجريمة المنظمة، الذي أدخل في قانون العقوبات الألماني القسم (٢٦١) الذي دخل حيز النفاذ في ١٩٩٢/٩/٢٢. وسُن هذا التشريع تنفيذاً لالتزامات ألمانيا الدولية، وفي مقدمتها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار في العقاقير والجواهر المخدرة، والتوجيه الأوروبي رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٩١، واتفاقية مجلس أوروبا لمكافحة غسل الأموال^(٢).

وكانت ألمانيا أيضاً من أولى الدول الأوروبية التي سنت قانوناً لتعزيز مكافحة جرائم غسل الأموال وتمويل الإرهاب، من خلال قانون تعزيز مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب الصادر في ٨ أغسطس ٢٠٠٢، الذي تم بمقتضاه إدخال التوجيه الأوروبي لمكافحة غسل الأموال رقم ١٥٣ لسنة ٢٠٠٣^(٣). الذي

(1) Markus Schaer, New Russian Money Laundering Legislation, Int'l Bus. Law. Vol. 29, 2001, p. 369–70 referred to in GOLOLOBOV (Dmitry), op. cit, p.722

(2) WYNGAERT (Christine Van Den), the transformations of international criminal law in response to the challenge of organized crime, International Review Of Penal Law, vol.70, p.144.

(3) Hufnagel(Sven), Der Strafverteidiger unter dem Generalverdacht der Geldwäsche gemäß § 261 StGB – eine rechtsvergleichende Darstellung (Deutschland, Österreich, Schweiz und USA), Juristische Reihe TENEAT, TENEAT Verlag für Medien, Berlin, Bd. 74, 2004, p. 16. Verfügbar http://www.jurawelt.com/sunrise/media/mediafiles/13771/tenea_juraweltbd74_hufnagel.pdf.(Letzter Besuch Mai 2013)

أضاف إلى عنوان القسم (٢٦١) الذي كان يحمل عنوان «غسل الأموال» فقط جملة «إخفاء الأصول المكتسبة بطريق غير مشروعة» حتى يشمل النص غيرها من الأصول مثل العقارات، والحقوق والديون والأوراق المالية^(١).

وقد أخذ المشرع الألماني في القسم (١-٢٦١) من قانون العقوبات الألماني، بالأسلوب المختلط في تحديده للجريمة الأصلية، فاستخدم أسلوب الإطلاق في تجريمه لكل فعل يشكل جناية، والجناية طبقاً للقسم (١-١٢) من قانون العقوبات الألماني هي: كل فعل غير مشروع معاقب عليه بالسجن مدة لا تقل عن سنة. بغض النظر عن كونها جناية على الممتلكات أو الأشخاص، من الجرائم المنظمة أو من جرائم الشراء^(٢).

وأخذ المشرع في الوقت نفسه بأسلوب الحصر فنص على تجريم غسل الأموال المحصلة من بعض الجنح التي نص عليها على سبيل الحصر، في القسم (١-٢٦١) من قانون العقوبات الألماني، والجنحة طبقاً للقسم (٢-١٢) من القانون ذاته هي: كل فعل غير مشروع معاقب عليه بالحد الأدنى للسجن^(٣) أو الغرامة.

والجنح التي نص عليها المشرع على سبيل الحصر هي:

٢- جُنَح:

(أ) أخذ الرشوة القسم (٣٣٢)، وعرضها القسم (٣٣٤).

(ب) جنح المخدرات المنصوص عليها في القسم (١-٢٩) من قانون المخدرات، والقسم (١-١٩) من قانون الرقابة على المخدرات.

(1) Ebenda.

(2) ibid, S. 18.

(٣) وطبقاً للقسم (٣٨) من قانون العقوبات الألماني الحد الأدنى لعقوبة السجن هو شهر واحد.

٣. الجُنْح المنصوص عليها في القسم (٣٧٣) والقسم (٣٧٤-٢) من قانون الضرائب.

٤. جُنْح:

(أ) تزيف بطاقات الدين، والصكوك، والكمبيالات طبقا للقسم (١٥٢-أ)، والقوادة (١٨١-أ)، والاتجار بالبشر لغرض الاستغلال الجنسي القسم (١،٢-٣٣٢)، والاتجار بالبشر لغرض الاستغلال في العمل القسم (١،٢-٢٣٣)، والمُسَاعَدَة في الاتجار بالبشر القسم (١-٢٣٣)، والسرقعة القسمين (٢٤٢)، (٢٤٦)، والابتزاز القسم (٢٥٣)، وإخفاء المسروقات القسم (٢٥٩)، والنصب والاحتيال القسمين (٢٦٣، ٢٦٤)، وخيانة الأمانة القسم (٢٦٦)، وتزوير المستندات القسم (٢٦٧)، وتزوير التواريخ التي لها أهمية في الإثبات القسم (٢٦٩)، التسبب في مُدخلات خاطئة في السجلات العامة القسم (٢٧١)، وبعض صور القمار غير المرخص بها القسم (٢٨٤)، الإلقاء غير القانوني للنفاية الخطرة القسم (١،٢،٤-٣٢٦)، والأفعال العمدية المهددة للبيئة والتي تنطوي على التعريض للمواد المشعة وغيرها من المواد والأشياء الخطرة القسم (١،٢،٤-٣٢٨).

(ب) جرائم القسم (٩٦) من قانون إقامة الأجانب، وجرائم استغلال مركز مقدم طلب اللجوء السياسي المنصوص عليها القسم (٨٤) من قانون إجراءات اللجوء، وجرائم القسم (٣٧٠) من قانون الضرائب.

التي ترتكب باحتراف^(١)، أو من قبل عضو عصابة مشكلة بغرض الارتكاب

(١) ولا تعد هذه الجرائم جرائم أصيلة إلا إذا ارتكبت باحتراف، أو من قبل عضو في عصابة مشكلة بغرض الارتكاب المستمر لمثل هذه الأفعال، فقد قضت المحكمة العليا الألمانية «بأن جريمة غش الحاسب أو الاحتيال عليه المنصوص عليها في القسم (٢٦٣-أ) من قانون العقوبات (=) (=) تعد فقط جريمة أصيلة لغسل الأموال طبقا للقسم (١-٢٦١) إذا كان قد تم ارتكابها

المستمر لمثل هذه الأفعال.

٥. جُنح العنف الخطيرة التي تعرض الدولة للخطر المنصوص عليها في القسم (٨٩-أ)، وجنح تشكيل المنظمات الإجرامية طبقا للقسم (١٢٩)، وجنح تشكيل المنظمات الإرهابية القسم (١٢٩-أ-٣)، المرتبطة بالمنظمات الإجرامية والإرهابية في الخارج القسم (١٢٩-ب-١)، بالإضافة إلى الجُنح التي ترتكب من قبل عضو منظمة إجرامية أو إرهابية ترتبط بالمنظمات الإجرامية والإرهابية في الخارج.

وبناءً على ما سبق؛ فإن أية جنحة ترتكب من قبل أفراد منظمة إجرامية أو إرهابية ترتبط بمنظمة إجرامية أو إرهابية خارجية تعد جريمة أصيلة لجريمة غسل الأموال، حتى ولو لم تكن ضمن الجرائم السابقة^(١).

ويتضح مما سبق أن المشرع الألماني اتبع الأسلوب المختلط في تحديد الجريمة الأصلية، فجعل كل فعل يعد جنائية جريمة أصيلة، وهو بذلك يُدخل الكثير من الجرائم في نطاق الجريمة الأصلية؛ لأن الحد الأدنى للعقاب على الجنائية هو سنة^(٢)، أما بالنسبة للجرائم التي خرجت من نطاق الجريمة

باحتراف. والاحتراف يتطلب أن يقوم الجاني بتكرار الفعل أكثر من مرة. وليس مرة واحد فقط
«أنظر حكم المحكمة على الموقع الآتي:

Beschluss Az. (4) 121 Ss 79/12 (138/12)_KG, 13. Juni 2012 Verfügbar <http://openjur.de/u/535262.html> (= openJur 2012, 124065);(vgl. BGH,Beschlüsse vom 2. Februar 2011 - 2 StR 511/10 - = NStZ 2011, 515_ <http://openjur.de/u/267268.html> (= openJur 2012, 393),und vom 19. Dezember 2007 – 5StR 543/07 - = BeckRS 2008,716). _ <http://openjur.de/u/73483.html> (= openJur 2011, 3903)

(1) WYNGAERT (Christine Van Den),op. cit, p.144.

(2) Hombrecher (Lars), Der Tatbestand der Geldwäschege (261 StGB) – Inhalt, Aufbau, Problemstellungen, Rechtsanwalt, Hamburg, JA 2005 · Heft 1.s.68. available at <https://nomos-elibrary.de/pdfdocument.php?dokid=161639>

الأصلية لكونها جُنح؛ فقد تخير المشرع الألماني من بينها الجرائم التي ترتكب بدافع الثراء أو الجرائم ذات الخطورة ونص عليها ضمن الجرائم الأصلية^(١)، فيلاحظ الناظر إليها أنها ترتبط بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بالمال فيكون عنصرا فيها كجرائم: الرشوة، والمخدرات، والاتجار في البشر، والقوادة، والسرقة، والابتزاز، وإخفاء المسروقات، والنصب والاحتيال، وخيانة الأمانة، والقمار. أو ترتبط به بطريق غير مباشر كجرائم: تزوير المستندات، وتزوير التواريخ التي لها أهمية في الإثبات، ونقل النفايات غير المرخص بها، وإدخال الأجانب، وجرائم قانون اللجوء التي ترتكب باحتراف أو من قبل عضو عصابة تشترك باستمرار في ارتكاب مثل هذه الأفعال، والجرائم التي ترتكب من قبل احد أفراد منظمة إجرامية، فلم يخرج من نطاق الجريمة الأصلية إلا الجرائم التافهة^(٢).

وفى كندا: جرم المشرع الكندي أفعال غسل الأموال بمقتضى نص القسم (٤٦٢-٣١) من قانون العقوبات الكندي والتي تحمل عنوان (غسل محصلات الجريمة)، وتعاقب هذه المادة كُلَّ شخص يستعمل، أو يُحوّل حيازة، أو يُرسل أو يُسلم إلى أيّ شخص أو مكان، أو ينقل، أو يُرسل، أو يُبدل، أو يُدير، أو يتصرف، أو يتعامل بأية طريقة أخرى أو أية وسيلة، مع أية ممتلكات أو محصلات أيّة ممتلكات؛ بنية إخفاء أو تحويل تلك الممتلكات أو تلك المحصلات التي يعلم أو يعتقد أن كُلَّ أو بعض هذه الممتلكات أو تلك المحصلات محصلة أو ناتجة مباشرة أو بشكل غير مباشر نتيجة: (أ) ارتكاب جريمة محددة في كندا (ب) فعل أو امتناع في أي مكان آخر، إذا وقع في كندا، فإنه يُشكّل جريمة محددة. وقد عرفت المادة (٤٦٢-٣-١-أ) من قانون

(1) ((Kargl (Walter), a.a.o,s.58.

(2) Ma (Yueh-Chung), a.a.o,s.190.

العقوبات الكندي الجريمة المحددة بأنها: «أية جريمة معاقب عليها طبقا لهذا القانون أو أي قانون آخر، فضلا عن الجرائم المعاقب عليها طبقا للوائح. ب- الاشتراك أو الشروع، أو المساعدة أو النُصح بعد وقوع الجرائم المشار إليها في الفقرة (أ)». ويظهر من هذا النص أن المشرع أطلق الجريمة الأصلية، في كل فعل يشكل جريمة في قانون العقوبات الكندي أو أي قانون آخر أو لائحة، وكذلك كل فعل أو امتناع يرتكب في الخارج ويشكل جريمة معينة إذا وقع في كندا. فهو بذلك يجعل كل جريمة أجنبية - سواء كانت جنائية أو جنحة - جريمة أصلية إذا كان معاقباً عليها في القانون الكندي.

المطلب الثاني

منهج التشريعات العربية في بيان الجريمة الأصلية

تباينت تشريعات مكافحة غسل الأموال العربية في الأسلوب الذي اتبعته في بيانها للجريمة الأصلية، فأخذ بعضها بأسلوب الإطلاق، وجرم غسل الأموال المحصلة من كل سلوك إجرامي مثل: التشريع البحريني، والكويتي، والعُماني، والسعودي. وأخذ بعضها الآخر بأسلوب الحصر، وجرم غسل الأموال المحصلة من جرائم محددة على سبيل الحصر: كالتشريع اللبناني، والإماراتي، والمصري، وسنتناول ذلك بالشرح والتحليل:

في التشريع اللبناني بين المشرع في المادة الأولى من قانون مكافحة تبييض الأموال رقم ٣١٨ لسنة ٢٠٠١، الجريمة الأصلية التي تمثل الشرط المفترض في جريمة غسل الأموال، على سبيل الحصر فنصت هذه المادة على أنه «يقصد بالأموال غير المشروعة، بمفهوم هذا القانون، الأموال كافة الناتجة من ارتكاب إحدى الجرائم الآتية: زراعة المخدرات أو تصنيعها أو الاتجار بها، والأفعال التي تقدم عليها جميعات الأضرار المنصوص عليها في المادتين ٣٣٥ و٣٣٦ من قانون العقوبات والمعتبرة دولياً جرائم منظمة، وجرائم الإرهاب المنصوص

عليها في المواد ٣١٤ و ٣١٥ و ٣١٦ من قانون العقوبات، والاتجار غير المشروع بالأسلحة، جرائم السرقة أو اختلاس الأموال العامة أو الخاصة أو الاستيلاء عليها بوسائل احتيالية والمعاقب عليها في القانون اللبناني بعقوبة جنائية، وتزوير العملة أو الإسناد العامة.»

ويبدو من هذا النص أن المشرع اللبناني اعتمد على أسلوب الحصر في تحديده للجريمة الأصلية، فنص على مجموعة من الجرائم التي تندرج تحت معيار جرائم الثراء، ويهدف مرتكبها إلى الكسب غير المشروع كجرائم: زراعة المخدرات أو تصنيعها أو الاتجار بها، والجرائم المعدة دولياً جرائم منظمة، والاتجار غير المشروع بالأسلحة، وجرائم السرقة أو اختلاس الأموال العامة أو الخاصة أو الاستيلاء، وجرائم تزوير العملة أو الإسناد العامة، فالملاحظ الصلة الوثيقة بين هذه الجرائم والمال، مضيفاً إليها جريمة الإرهاب نظراً لخطورتها. إلا أن عدد الجرائم التي نص عليها بالمقارنة بالتشريعات الأخرى التي اتبعت الأسلوب نفسه كقانون مكافحة غسل الأموال المصري قليل جداً؛ مما أدى إلى خروج الكثير من الجرائم الخطيرة التي تعد مصدراً للأموال غير المشروعة من نطاق التجريم.

وفي التشريع الإماراتي سار المشرع الإماراتي على منهج المشرع اللبناني في بيان الجريمة الأصلية فنصت المادة (٢) من القانون رقم ٤ لسنة ٢٠٠٢ في شأن تجريم غسل الأموال على أن «لأغراض هذا القانون تكون الأموال هي المحصلة من الجرائم الآتية: المخدرات والمؤثرات العقلية، والخطف والقرصنة والإرهاب، والجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام قانون البيئة، والاتجار غير المشروع في الأسلحة النارية والذخائر، وجرائم الرشوة والاختلاس والإضرار بالمال العام، وجرائم الاحتيال وخيانة الأمانة وما يتصل بها، وأية جرائم أخرى ذات الصلة والتي تنص عليها الاتفاقيات الدولية التي تكون الدولة طرفاً فيها.»

ويظهر من خلال النص السابق أن المشرع الإماراتي انتهج أسلوب الحصر في تحديده للجريمة الأصلية، فحصرها في الجرائم المنظمة مضيفاً إليها بعض الجرائم الخطيرة^(١)، أو المرتبطة بالمال، ويترتب على حصر الجريمة الأصلية في جرائم معينة؛ خروج بعض الجرائم من نطاق التجريم، وإفلات الكثير من المجرمين من العقاب عن جرائم يمكن أن تكون مصدراً خصباً للأموال غير المشروعة^(٢).

ويلاحظ أيضاً قلة عدد الجرائم التي نص عليها المشرع الإماراتي مقارنة بالتشريعات الأخرى التي اتبعت الأسلوب ذاته، كالتشريع المصري. كما أن المشرع الإماراتي قد تأثر بالمشرع المصري في عده الجرائم المنظمة التي يشار إليها في الاتفاقيات الدولية التي تكون الدولة طرفاً فيها جرائم أصلية، وهذا المسلك محل نظر، ذلك أن بعض الاتفاقيات الدولية تستخدم مصطلحات ومفردات لبعض الجرائم الحديثة تحتل الكثير من المعاني والتفسيرات التي قد تكون مقبولة من بعض الدول ومرفوضة من قبل دول أخرى، فضلاً عن أن هذه الاتفاقيات لا تتضمن تعريفاً مفصلاً ودقيقاً لها، ويرى هذا الرأي أنه يجب أن يوسع المشرع من نطاق الجريمة الأصلية بتبنيه اتجاهها موسعاً يشمل كافة الجنايات والجنح^(٣).

وذهب رأى فقهي^(٤) إلى أن التعداد الوارد في المادة (٢-٢) من قانون العقوبات الإماراتي قد ورد على سبيل المثال، استناداً إلى أن المشرع الإماراتي

(١) د. إبراهيم محمود محمد بن عبد الرحمن، جريمة غسل الأموال في القانون الإماراتي والمقارن - دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية، ٢٠٠٩، ص ١٨٢.

(٢) د. خالد حامد مصطفى، المرجع السابق، ص ١٤٥.

(٣) د. إبراهيم محمود محمد بن عبد الرحمن، المرجع السابق، ص ١٨٢-١٨٣.

(٤) د. فيصل سعيد أحمد الميل، المرجع السابق، ص ٢٧٤-٢٧٥.

قد ذكر في البند (ز) من المادة المذكورة عبارة «أية جرائم أخرى ذات الصلة والتي تنص عليها الاتفاقيات الدولية التي تكون الدولة طرفاً فيها». ولكن هذا القول فيه نظر؛ لأن المشرع لم يذكر ما يفيد أن هذا التعداد على سبيل المثال، كما أن عبارة «أية جرائم أخرى.....الخ» يقصد بها الجرائم المنظمة التي تنص عليها الاتفاقيات الدولية التي تنضم إليها دولة الإمارات، فلا ينصرف ذلك إلى الجرائم الأخرى التي لا يشار إليها في الاتفاقيات الدولية.

وفي البحرين تبني قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني منهجاً مختلفاً كلياً عن التشريعين السابقين في تحديده للجريمة الأصلية، فنصت المادة (٢-٣) من قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني على أنه «يقصد بالفعل الإجرامي الأصل في هذا الخصوص كل نشاط إجرامي تحصلت منه بطريق مباشر أو غير مباشر الأموال موضوع جريمة غسل الأموال»، وعرفت المادة الأولى من القانون نفسه النشاط الإجرامي بأنه «أي نشاط يشكل جريمة معاقب عليها سواء في دولة البحرين أو في أية دولة أخرى» فقد تبني المشرع البحريني منهج الإطلاق في بيان الجريمة الأصلية، ووسع كثيراً من نطاقها لتشمل كل نشاط إجرامي غير مشروع، سواء وقع في دولة البحرين أو أية دولة أخرى، ومن شأن هذا التوسع؛ سد الثغرات أمام غاسلي الأموال^(١).

وفي الكويت تبني المشرع الكويتي منهج المشرع البحريني فأخذ بأسلوب الإطلاق في بيان الجريمة الأصلية التي تشكل الشرط المفترض في جريمة غسل الأموال، بنصه في المادة الثانية من القانون ٣٥ لسنة ٢٠٠٢ على أنه:

يعد مرتكباً لجريمة غسيل الأموال كل من ارتكب أحد الأفعال التالية أو شرع في ارتكابها:

(١) د. خالد حامد مصطفى محمد، المرجع السابق، ص ١٤٦.

١- إجراء عملية غسيل الأموال مع العلم بأنها متحصل عليها من جريمة أو متحصل عليها من فعل من أفعال الاشتراك فيها.

٢- نقل أو تحويل أو حيازة أو إحراز أو استخدام أو احتفاظ أو تلقي أموال مع العلم بأنها متحصل عليها من جريمة أو متحصل عليها من فعل من أفعال الاشتراك فيها.

٣- إخفاء أو تمويه حقيقة الأموال أو مصدرها أو مكانها أو طريقة التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها أو ملكيتها، مع العلم بأنها متحصل عليها من جريمة أو متحصل عليها من فعل من أفعال الاشتراك فيها.

ويلاحظ من هذه المادة أن المشرع الكويتي يطلق الجريمة الأصلية في كل فعل يشكل جريمة في التشريع الكويتي أيا كانت، دون أن تتصف هذه الجريمة بصفة معينة سواء كانت جنائية أو جنحة، عمديه أو غير عمديه^(١). وقعت في الكويت أو خارجها.

وفى عُمان: اتبع المشرع العُماني نفس نهج المشرع البحريني، فأخذ بأسلوب الإطلاق في بيان الجريمة الأصلية من خلال تعريفه الجريمة الأصلية المحصل منها المال بأنها «أي فعل يشكل مخالفة للقانون في سلطنة عُمان يمكن مرتكبه من الحصول على عائدات جريمة»^(٢).

وإذا كان المشرع العُماني قد وسع كثيراً من نطاق الجريمة الأصلية، إلا أنه على خلاف المشرع البحريني، حصر نطاقها في الجرائم التي ترتكب في سلطنة عُمان^(٣).

(١) د. عادل على المانع، المرجع السابق، ص ٨٨.

(٢) المادة الأولى من قانون تجريم غسل الأموال العُماني.

(٣) د. إبراهيم محمود محمد، المرجع السابق، ص ١٨٩.

وفى نظام مكافحة غسل الأموال السعودي: اتبع المنظم السعودي أسلوب الإطلاع فى بيانه للجريمة الأصلية التي تشكل الشرط المفترض لجريمة غسل الأموال، وقد أتضح ذلك من خلال بيانه لمحل السلوك الإجرامي لها، فتنص المادة الثانية من نظام مكافحة غسل الأموال السعودي على أنه: يعد مرتكبا جريمة غسل الأموال كل من فعل أيا من الأفعال الآتية:

أ - إجراء أي عملية لأموال أو متحصلات، مع علمه بأنها ناتجة من نشاط إجرامي أو مصدر غير مشروع أو غير نظامي.

ب- نقل أموال أو متحصلات أو اكتسابها أو استخدامها أو حفظها أو تلقيها أو تحويلها، مع علمه بأنها ناتجة من نشاط إجرامي أو مصدر غير مشروع أو غير نظامي.

ج- أخفاء أو تمويه طبيعة الأموال أو المتحصلات أو مصدرها أو تحركاتها أو ملكيتها أو مكانها أو طريقة التصرف بها، مع علمه بأنها ناتجة من نشاط إجرامي أو مصدر غير مشروع أو غير نظامي.

وعلى ذلك؛ فالمشرع السعودي يجرم عمليات غسل الأموال المحصلة من أي نشاط إجرامي، أو مصدر غير مشروع، أو غير نظامي.

والنشاط الإجرامي كما عرّفه المشرع السعودي في المادة الأولى «هو: أي نشاط يشكل جريمة وفقا للشرع أو النظام بما في ذلك تمويل الإرهاب والأعمال الإرهابية والمنظمات الإرهابية، ومن ثم؛ فإن أي فعل يشكل جريمة في التشريع السعودي يعد جريمة أصيلة لجريمة غسل الأموال، سواء كانت هذه الجريمة من جرائم الحدود أو القصاص أو التعزير، من الجرائم المرتبطة بالمال أو من غيرها، جريمة جسيمة أو جريمة بسيطة.

وفى مصر كان المشرع المصري قبل التعديل الذى أدخله القرار بالقانون

رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على قانون مكافحة غسل الأموال يحصر نطاق الجريمة الاصلية في الجرائم التي حددها على سبيل الحصر في المادة الثانية من قانون مكافحة غسل الأموال رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ المعدلة بالقانون رقم ٧٨ لسنة ٢٠٠٣، والقانون رقم ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ حيث كانت تنص على أنه «يحظر غسل الأموال المتحصلة من جرائم زراعة وتصنيع ونقل النباتات والجواهر والمواد المخدرة وجلبها وتصديرها والاتجار فيها وإدارة أو تهيئة مكان لتعاطيها بمقابل^(١)، وجرائم اختطاف وسائل النقل واحتجاز الأشخاص، وجرائم الإرهاب وجرائم تمويل الإرهاب المنصوص عليها في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر، وجرائم استيراد الأسلحة والذخائر والمفرقات والاتجار فيها وصنعها بغير ترخيص، والجرائم المنصوص عليها في الأبواب الأول والثاني والثالث والرابع والخامس عشر والسادس عشر من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، وجرائم سرقة الأموال واغتصابها، وجرائم النصب وخيانة الأمانة، وجرائم التدليس والغش^(٢)، وجرائم إخفاء الأشياء المسروقة أو المتحصلة من جناية أو جنحة، وجرائم تلقى الأموال بالمخالفة لأحكام القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨، وجرائم الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية^(٣)، وجرائم الفجور والدعارة، والجرائم الواقعة على الآثار، والجرائم البيئية المتعلقة بالمواد والنفايات الخطرة وجرائم القتل والجرح، وجرائم التهريب الجمركي، وجرائم التعامل في النقد الأجنبي بالمخالفة للقواعد المقررة قانوناً، وجرائم الكسب غير المشروع، والجرائم المنصوص عليها في المادة ٦٤ من قانون سوق رأس المال الصادر بالقانون

(١) أضيف بالقانون ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ م. عبارة «نقل وإدارة أو تهيئة مكان لتعاطيها بمقابل».

(٢) أضيف بالقانون ٧٨ لسنة ٢٠٠٣ م. عبارة «وجرائم النصب وخيانة الأمانة، وجرائم التدليس والغش»

(٣) أضيف بالقانون ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ م. عبارة «وجرائم إخفاء الأشياء المسروقة أو المتحصلة

من جناية أو جنحة، وجرائم تلقى الأموال بالمخالفة لأحكام القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨،

وجرائم الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية»

رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢^(١)، والجرائم المنظمة التي يشار إليها في الاتفاقيات الدولية والبروتوكولات الملحقة بها التي تكون جمهورية مصر العربية طرفاً فيها والمعاقب عليها في القانون المصري، وذلك كله سواء وقعت جريمة غسل الأموال أو الجرائم المذكورة في الداخل أو الخارج، متى كانت معاقبا عليها في كلا القانونين المصري والأجنبي.»

وقد قيل في تسويق إتباع المشرع المصري لأسلوب الحصر: إن القانون قد عني باختيار الجرائم ذات الخطورة، بخاصة جرائم الإرهاب وتمويله، والجرائم المنظمة العابرة للحدود^(٢).

ومنهج المشرع المصري في تحديده للجريمة الاصلية كان منتقداً من غالبية الفقهاء من عده أوجه على النحو الآتي:

أولاً: إتباع المشرع المصري لأسلوب الحصر:

يرى بعض الفقهاء^(٣)، أن أسلوب الحصر الذي اتبعه المشرع المصري ترتب عليه خروج بعض الجرائم التي لا تقل خطورة عن الجرائم المنصوص عليها حصرياً في المادة الثانية في القانون ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ من دائرة التجريم، وهذه الجرائم قد تكون مصدراً للأموال غير المشروعة مثل: التهرب الجمركي،

(١) أضيف بالقانون ١٨١ لسنة ٢٠٠٨م. عبارة «، وجرائم القتل والجرح، وجرائم التهرب الجمركي، وجرائم التعامل في النقد الأجنبي بالمخالفة للقواعد المقررة قانوناً، وجرائم الكسب غير المشروع، والجرائم المنصوص عليها في المادة ٦٤ من قانون سوق رأس المال الصادر بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢»

(٢) المستشار د. سري صيام، التشريع المصري لمكافحة غسل الأموال وآليات تفعيله، مجلة التشريع، وزارة العدل، قطاع التشريع، العدد الأول، السنة الأولى، أبريل ٢٠٠٤م.

(٣) د. أشرف توفيق شمس الدين، دراسة نقدية لقانون مكافحة غسل الأموال الجديد، دار النهضة العربية، ط٣، ص ٢٤ وما بعدها.

والغش والتدليس، والنصب، وخيانة الأمانة، والقتل، والجرح، وجرائم التعامل في النقد الأجنبي، وجرائم البورصة، وإدارة وتهيئة مكان لتعاطي المخدر، وجرائم الملكية الفكرية، وقد عدل المشرع المادة الثانية بالقانون ٧٨ لسنة ٢٠٠٣، والقانون ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ فأضاف إليها الجرائم السابق ذكرها، إلا أن هناك بعض الجرائم لم يتضمنها التعديل مثل جرائم التهرب الضريبي وغيرها.

وقد انبرى بعض الفقهاء^(١) للرد على القول السابق بقليله: إن أسلوب الحصر الذي اتبعه المشرع المصري، يحقق التناسق بين قانون مكافحة غسل الأموال، وقانون سرية الحسابات البنكية، فالمشرع أراد أن يضع قيداً على مبدأ سرية الحسابات بالبنوك؛ لمواجهة نوع خطير من الجرائم، وليس لمواجهة كل الجرائم، فإذا توسع المشرع وجرم غسل الأموال المحصلة من أية جناية أو جنحة، فإنه يترتب على ذلك؛ إهدار مبدأ سرية الحسابات بالبنوك.

بعد بسط وجهتي النظر السابقتين يتبين أن: الرأي الأول هو الأدنى إلى الصواب؛ لأن إتباع أسلوب الحصر يؤدي إلى قصر الجريمة الأصلية على الجرائم المنصوص عليها في المادة الثانية ومن ثم؛ إخراج بعض الجرائم التي تعد مصدراً للأموال غير المشروعة من نطاق التجريم، على الرغم من أنها لا تقل خطورة عن الجرائم المنصوص عليها، مثل: جرائم الإخلال بالمنافسة المشروعة والاحتكار، وجرائم حماية المستهلك، وهي من الجرائم الوثيقة الصلة بالمال.

كما أن إتباع أسلوب الحصر يؤدي دائماً إلى الحاجة الماسة إلى تعديل نص المادة الثانية، كلما رأى المشرع أن هناك جرائم أخرى لم يشملها النص تدر على مرتكبيها أموالاً تصلح محلاً للغسل، مثلما حدث في التعديل الذي أدخله

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٢٥، ص ٤٨.

المشرع على المادة الثانية بمقتضى القانون ٧٨ لسنة ٢٠٠٣، وتم بمقتضاه إضافة جرائم النصب وخيانة الأمانة، وجرائم التدليس والغش. وكذلك القانون رقم ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ الذي أضاف إلى المادة الثانية جرائم «نقل النباتات والجواهر والمواد المخدرة وإدارة أو تهيئة مكان لتعاطيها بمقابل، وجرائم الإرهاب وجرائم تمويل الإرهاب المنصوص عليها في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر، وجرائم إخفاء الأشياء المسروقة أو المتحصلة من جناية أو جنحة، وجرائم تلقى الأموال بالمخالفة لأحكام القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨، وجرائم الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية، وجرائم القتل والجرح، وجرائم التهريب الجمركي، وجرائم التعامل في النقد الأجنبي بالمخالفة للقواعد المقررة قانوناً، وجرائم الكسب غير المشروع، والجرائم المنصوص عليها في المادة ٦٤ من قانون سوق رأس المال الصادر بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢، والجرائم المنظمة التي يشار إليها في البروتوكولات الملحقة بالاتفاقيات الدولية مثل بروتوكول تجريم الاتجار في البشر الملحق باتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة التي تكون جمهورية مصر العربية طرفاً فيها والمعاقب عليها في القانون المصري».

أو قد يلجأ المشرع إلى النص في القانون الذي ينظم مسألة معينة على عد الأموال المحصلة من الأفعال التي يجرمها هذا القانون جرائم أصيلة في تطبيق أحكام قانون مكافحة غسل الأموال، مثلما فعل المشرع في قانون مكافحة الاتجار في البشر رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ التي نصت المادة (١٤) منه على أنه « تكون الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون من الجرائم الاصلية المبينة بالمادة الثانية من قانون مكافحة غسل الأموال الصادر بالقانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢، كما يسرى على غسل الأموال المتحصلة منها أحكام القانون المذكور».

أما ما ذكره الرأي الثاني: من أن إتباع المشرع المصري لأسلوب الحصر

يحقق التناسق بين قانون مكافحة غسل الأموال وقانون سرية الحسابات بالبنوك، فمردود عليه بأن: تحقيق التناسق بين قانون مكافحة غسل الأموال وقانون سرية الحسابات لا يكون بتضييق دائرة الجرائم الأصلية التي تعد مصدراً للأموال غير المشروعة، وجعل سرية الحسابات بالبنوك ذريعة للإفلات من العقاب؛ وإنما يكون بوضع الضوابط التي تكفل عدم كشف سريتها، إلا وفقاً لإجراءات وقواعد معينة تراعى الحفاظ على سريتها، أما القول: إن المشرع أراد أن يضع قيداً على مبدأ سرية الحسابات بالبنوك لمواجهة نوع خطير من الجرائم، وليس لمواجهة كل الجرائم، فإذا توسع المشرع وجرم غسل الأموال المحصلة من أي جناية أو جنحة؛ فإنه يترتب على ذلك إهدار مبدأ سرية الحسابات بالبنوك. فهذا القول مردود عليه بأنه لا يجوز أن تقف سرية الحسابات بالبنوك عائقاً أمام مكافحة الجريمة، بدعوى احترام سرية الحسابات بالبنوك؛ لأن الأخطار التي تترتب على انتشار جريمة غسل الأموال، لا تتناسب البتة مع الإضرار التي تصيب الفرد جراء كشف حساباته، كما أن مكافحة الجريمة مقدم على جلب المنافع التي توفرها قاعدة سرية الحسابات.

ثانياً: معايير تحديد الجريمة الأصلية:

لم يتبع المشرع المصري معياراً محدداً في اختياره للجرائم التي نص عليها على سبيل الحصر، فقد اعتمد على معياري: الثراء المادي، وجسامة الجريمة، إلا أنه لم يأخذ بهذين المعيارين على إطلاقهما، فلم ينص على الجرائم كافة التي يهدف منها الجاني إلى الكسب غير المشروع، كما أنه لم يختار كافة الجرائم الجسيمة أو الخطيرة. ويبدو ذلك جلياً في اقتصار المشرع على الجرائم التي ترتبط مباشرة بالمال، بحيث يكون عنصراً فيها، أو وثيق الصلة بها، وإن لم يكن من عناصرها، على الرغم من تصور ارتباط غيرها من الجرائم التي لا يشملها النص بالمال، وإن لم يكن عنصراً فيها أو وثيق الصلة بها، إلا أن طرق ارتكابها

تجعله مرتبطاً بها^(١)، مثل: جرائم البلطجة، وكذلك جرائم المنافسة والاحتكار وجرائم حماية المستهلك هي من الجرائم الوثيقة الصلة بالمال فهي دوماً ما تنتج أموالاً، وترتكب بدافع المال.

كما أن المشرع لم يتبع معياراً محدداً في اختياره لجرائم المخدرات، فلم ينص على جرائم إنتاج وفصل المواد المخدرة، على الرغم من اختلاف مدلول كل فعل من هذه الأفعال^(٢). وكذلك حيازتها بدون قصد، وهذا بلا شك سيؤدي ذلك إلى عدم قيام جريمة غسل الأموال في حق من يقتصر فعله على مجرد تخزين المواد المخدرة لحساب الغير^(٣)، فقد تتم الحيازة مقابل مال، كما أن هذه الأفعال تشترك مع الأفعال المجرمة في علة التجريم، وتدرج معها تحت معيار الثراء المادي، فيجمعهما هدف الكسب غير المشروع.

ومسلك المشرع المصري دعا بعض الفقهاء إلى القول: إنه كان يجدر بالمشرع المصري أن يجعل الجريمة الأصلية تشمل أية جريمة يعاقب عليها بالحبس لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات أو بعقوبة أشد^(٤). أو إتباع الأسلوب

(١) د. أشرف توفيق شمس الدين، دراسة نقدية، المرجع السابق، ص ٢٧.

(٢) فإننتاج المادة المخدرة يعنى استحداثها، أي إيجاد مادة مخدرة لم تكن موجودة من قبل، مثل الحصول على الأفيون الخام من رؤوس ثمار الخشخاش الناضجة بعد تجريحها. د. فوزية عبدالستار، شرح قانون مكافحة المخدرات، دار النهضة العربية، ١٩٩٠، بند ٢١، ص ٢٩. وفصل المادة المخدرة يعنى تحليل مادة قائمة وفصل عناصرها المكونة لها فصلاً يتم به الحصول على المادة المخدرة. د. مجدي محب حافظ، قانون المخدرات في ضوء الفقه وأحكام النقض والدستورية العليا، بدون جهة نشر، ٢٠٠١، ص ٥٨. أما تصنيع المادة المخدرة فيقصد به مزج عدة مواد للحصول من المركب الجديد على المادة المخدرة. د. ادوار غالى الذهبي، جرائم المخدرات في التشريع المصري، دار النهضة العربية، ط ١، ١٩٧٨، ص ٢٥.

(٣) د. أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص ٢٦.

(٤) د. شريف سيد كامل، مكافحة جرائم غسل الأموال في التشريع المصري، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢، بند ٩٣، ص ١٥٠.

المختلط وتجريم غسل الأموال المحصلة من أية جناية مع النص في الوقت ذاته على بعض الجنح التي تتسم بالخطورة والجسامه^(١).

والرأي السابق محل نظر، فالقول الذي يرى أن الجريمة الاصيله يجب أن تشمل أية جريمة معاقب عليها بالحبس لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات أو بعقوبة أشد قد جانبه الصواب؛ لأنه يُخرج من نطاق الجريمة الاصيله جميع الجنح، على الرغم من أن هناك العديد من الجنح التي ترتكب بدافع الكسب غير المشروع وتدر أموالاً كثيرة على مرتكبيها، ولا تزيد عقوبتها عن الحبس ثلاث سنوات، كبعض جنح السرقة، والنصب، وخيانة الأمانة، أما الرأي الثاني الذي ينادى بتبني المنهج المختلط في تحديد الجريمة الاصيله فهو لم يبين الضابط الذي يمكن الاستناد إليه في تحديد جسامه وخطورة الجنح التي سيتم اختيارها على سبيل الحصر؛ لذا أرى أنه من الأجدي أن يأخذ المشرع بأسلوب الإطلاق في تحديد الجريمة الاصيله ويستعين بمعيار جسامه الجريمة، من خلال مقدار العقوبة المقررة لها كضابط لجسامتها، ويجعل من كل جريمة معاقب عليها بالحبس مدة لا تقل عن سنة جريمة أصيله. سواء كان الفعل مجرماً في مصر أو في مكان ارتكابه؛ وذلك لتفادي استفادة الجاني من عدم تجريم الفعل المحصل منه المال في مصر أو الخارج. بحيث تكون الصياغة على هذا النحو الآتي: الجريمة الاصيله: هي كل فعل أو امتناع معاقب عليه في قانون العقوبات المصري أو في مكان ارتكابه بالحبس مدة لا تقل عن سنة.

ونظراً للانتقادات السابقة عدل المشرع المصري عن اتباع أسلوب الحصر في بيان الجريمة الاصيله واتجه إلى الأخذ بأسلوب الإطلاق، وذلك بمقتضى التعديل الذي أدخله القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على قانون مكافحة غسل الأموال، فقد أضاف القرار بالقانون السالف الذكر إلى المادة الأولى من

(١) د. أحمد على البدرى على، المرجع السابق، ص ١٠٤.

قانون مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب البند (ج) الذي عرّف فيه الجريمة الاصلية بأنها «كل فعل يشكل جنائية أو جنحة بموجب القانون المصري، سواء ارتكب داخل البلاد أو خارجها متى كان معاقباً عليه في كلا البلدين» فقد أطلق المشرع المصري الجريمة الاصلية في كل فعل يشكل جنائية أو جنحة في القانون المصري ترتكب في مصر أو في الخارج إذا كان معاقباً عليها في مكان ارتكابها.

ثالثاً: مدى التزام المشرع بمبدأ الشرعية الجنائية؛

كانت المادة الثانية من قانون مكافحة غسل الأموال رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ المعدلة بالقانون رقم ٧٨ لسنة ٢٠٠٣ والقانون رقم ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ وقبل تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ تنص على تجريم غسل الأموال المحصلة من «الجرائم المنظمة التي يشار إليها في الاتفاقيات الدولية والبروتوكولات الملحقة بها التي تكون جمهورية مصر العربية طرفاً فيها والمعاقب عليها في القانون المصري، وذلك كله سواء وقعت جريمة غسل الأموال أو الجرائم المذكورة في الداخل أو الخارج، متى كانت معاقباً عليها في كلاً القانونين المصري والأجنبي». ويتضح أن هذه العبارة تتسم بالغموض وعدم التحديد؛ لأن مصطلح (الجريمة المنظمة) مصطلح مختلف في تعريفه وتحديد مداه، فكيف يحيل إليه المشرع في بيان عنصر من عناصر جريمة غسل الأموال. ومن ناحية أخرى فإن كلمة «يشار» تفيد أن مجرد الإشارة العارضة إلى أية جرائم في اتفاقية دولية تكفي في نظر المشرع المصري لأن تكون جريمة أصلية، ومن المعلوم أن كثيراً من الاتفاقيات الدولية في مجال التجريم تتسم بالعمومية وعدم الدقة، فقد تنص على بعض الجرائم دون تحديد لمضمونها أو عناصرها ثم تترك للدول الأطراف فيها تحديد هذه العناصر، كما أنه يمكن تغليب الاعتبارات الدولية والمصالح السياسية على نصوصها دون مراعاة الاعتبارات والأصول القانونية، وعلى ذلك فالإحالة إلى الجرائم الواردة في

الاتفاقيات الدولية يثير شبهة عدم دستورية هذه الفقرة؛ لأن المشرع يتعين عليه عند صياغة نصوص التجريم والعقاب أن يكون تحديده للأفعال المؤثرة جلياً وواضحاً^(١).

ويمكن القول أيضاً: إن عبارة «والبروتوكولات الملحقة بها» التي أضيف إلى المادة الثانية بمقتضى بالقانون رقم ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ توسع من نطاق الجرائم الأصلية، فتضيف إليها الجرائم المشار إليها في البروتوكولات الملحقة بالاتفاقيات الدولية، لتصبح كل جريمة منظمة مشار إليها في اتفاقية دولية أو بروتوكول ملحق بها تكون مصرطاً فيه جريمة أصيلة لجريمة غسل الأموال؛ مما يجعل النص متعارضاً مع مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ومشوباً بعوار عدم الدستورية؛ لأن مصطلح «الجريمة المنظمة» مصطلح غامض وغير محدد ومتسع، تتعدد تفسيراته وتأويلاته، ولا يوجد اتفاق بين الفقهاء على تعريفه^(٢)، وهو بذلك يتنافى مع التزام المشرع بأن يحدد أركان الجريمة تحديداً واضحاً لا لبس فيه ولا غموض^(٣). فالأصل في النصوص العقابية، أن تصاغ في حدود ضيقة تعريفاً بالأفعال التي جرمها المشرع، وتحديداً لماهيتها؛ لضمان ألا يكون التجهيل بها موطناً للإخلال بحقوق كفلها الدستور للمواطنين وتقرير أحوال

(١) د. أشرف توفيق شمس الدين، دراسة نقدية، المرجع السابق، ص ٢٨؛ د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٢٥، ص ٥٢؛ د. أحمد على البدرى على، المرجع السابق، ص ١٠١.

(2) ulrike)kathrein(, the criminal justice systems facing the challenge of organized crime, Review International Droit Penal, VOL, 70, 1998,(=) P.365; FISER (LL.D Zvonko), the criminal justice systems facing the challenge of organized crime, International Review Of Penal Law, vol.70, 1998, p. 631.

(٣) د. عبد الأحد جمال الدين، المبادئ الرئيسية في القانون الجنائي - الجريمة والمسئولية الجنائية، دار الثقافة الجامعية، الطبعة الثالثة، ١٩٩٤، ص ١٤.

فرضها^(١). وغموض النص العقابي مؤداه أن يجهل المشرع بالأفعال التي أثمها، فلا يكون بيانها جلياً، ولا تحديدها قاطعاً أو فهمها مستقيماً، بل منبهما خافياً، ومن ثم؛ يلتبس معناها على أوساط الناس الذين لا يتميزون بعلو مداركهم ولا يتسمون بانحدارها، وإنما يكونون بين ذلك قواماً، فلا يقفون من النصوص العقابية على دلالتها أو نطاق تطبيقها، بل يكون حدسهم طريقاً إلى التخبیط في شأن صحيح مضمونها ومراميها، بعد أن أهمل المشرع في ضبطها بما يحدد مقاصده منها بصورة ينحسم بها كل جدل حول حقيقتها، مما يفقد هذه النصوص وضوحها ويقينها، وهما متطلبان فيها، فلا تقدم للمخاطبين بها إخطاراً معقولاً بما ينبغي عليهم أن يدعوه أو يأتوه من الأفعال التي نهاهم المشرع عنها أو طلبها منهم^(٢)، وقد صار من الحتم أن يكون تمييعها محظوراً، ذلك أن عموم عباراتها واتساع قوالبها، قد يصرفها إلى غير الأغراض المقصودة منها، ويجب ألا يكون أمر التجريم فُرطاً: وهو ما يتحقق في كل حال كلما كان النص العقابي محملاً بأكثر من معني، مرهقاً بأغلال تعدد تأويلاته، مرناً مترامياً على ضوء الصيغة التي أفرع فيها، ويتعين بالتالي أن يكون النص العقابي حاداً قاطعاً لا يؤذن بتداخل معانيه أو تشابكها، كي لا تتداح دائرة التجريم، وحيث إنه سواء كان النص العقابي غامضاً أو متمييعاً، فإن إنبهامه أو مجاوزته لغاياته، يجمعهما

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا، جلسة ٣ يوليو ١٩٩٥، القضية رقم ٢٥ لسنة ١٦ ق.د، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، ج ٧، ص ٤٥.

<http://www.hccourt.gov.eg/Rules/getRule.asp?ruleId>

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا، جلسة ٥ يوليو ١٩٩٧، القضية رقم ٢٤ لسنة ١٨ ق.د، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، ج ٥، ص ٧٠٩. وانظر الأحكام على الموقع الإلكتروني للمحكمة

<http://www.hccourt.gov.eg/Rules/getRule.asp?ruleId>

التجهيل بحقيقة الأفعال المنهي عنها؛ ومن ثم؛ كان أمراً مقضياً أن تصاغ النصوص العقابية بما يحول دون انسياها أو القياس عليها أو تباين الآراء حول مقاصدها^(١)

أما بالنسبة إلى الإحالة إلى الاتفاقيات الدولية التي تكون الدولة طرفاً فيها في شأن بيان عنصر من عناصر جريمة غسل الأموال، فإن هذه الإحالة تناقض مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات؛ ذلك أن التجريم والعقاب يعد من المسائل التي تدخل في السيادة التشريعية للدولة، ومن ثم؛ يجب أن يكون القانون الوطني هو مصدرها^(٢)، فالدولة تكون طرفاً في الاتفاقية بمجرد التوقيع عليها، ولكنها لا تلتزم بأحكامها إلا بعد التصديق عليها، فلا يكفي أن يتم التوقيع النهائي على الاتفاقية لكي تكتسب أحكامها وصف الالتزام بالنسبة لإطرافها بل يلزم لذلك أن يتم التصديق عليها^(٣).

فإذا انضمت دولة إلى اتفاقية دولية تجرم أفعالاً معينة؛ فإن التصديق على هذه الاتفاقية وإن أعطاها قوة القانون - وفقاً للمادة (١٥١) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤^(٤) - إلا أنه لا يكفي وحده لاحتساب الاتفاقية مصدراً

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا، جلسة ١٢ فبراير ١٩٩٤، القضية رقم ١٠٥ لسنة ١٢ ق. د، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، ج٦، ص ١٥٤. وانظر أيضاً على الموقع الإلكتروني للمحكمة:

<http://www.hccourt.gov.eg/Rules/getRule.asp?ruleId>

(٢) د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، ط ٢، ٢٠٠٢، بند ٢٣، ص ٥٤.

(٣) د. حامد سلطان، د. عائشة راتب، د. صلاح الدين عامر، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، ١٩٨٧، بند ٢٦٩، ص ٢٢٨ وما بعدها.

(٤) حيث تنص المادة (١٥١) من دستور سنة ٢٠١٤ على أن «يمثل رئيس الجمهورية الدولة في علاقاتها الخارجية، ويبرم المعاهدات، ويصدق عليها بعد موافقة مجلس النواب، وتكون لها قوة القانون بعد نشرها وفقاً لأحكام الدستور.....»

للتجريم والعقاب، ما لم تحدد هذه الاتفاقية أركان الجريمة تحديداً كافياً لتطبيقها بواسطة القضاء الوطني، فالاتفاقيات الدولية قد تتضمن مصطلحات غامضة ومرسلة، والالتزام الدولي بالتجريم والعقاب، يتمثل عادة في التزام بتحقيق نتيجة يجب على الدول أن تحققها، مما يتعين معه على المشرع الوطني أن يورد نصوصاً واضحة عند تعريف الجريمة وأركانها، وعلى هذا النحو تظل الاتفاقية الدولية التي لا تقوم نصوصها بتحديد الجرائم والعقوبات مصدراً غير مباشر للتجريم والعقاب، ويكون التشريع الوطني وحده هو المصدر إذا أدمج الجرائم المنصوص عليها في الاتفاقية داخل التشريع، وافرد لها العقوبات المناسبة، وهو ما يسمى بالتكيف بالاندماج^(١). مثلما فعل المشرع في تجريم الاتجار بالأطفال بإدخال المادة (٢٩١) من قانون العقوبات المضافة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨؛ تطبيقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم ١٠٤ لسنة ٢٠٠٢ بالموافقة على البروتوكول الاختياري لاتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل بعد موافقة مجلس الشعب عليه ونشره في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٠٠٥/٢/٢٤^(٢).

وعلى ذلك لا تعد الجرائم المنظمة التي يشار إليها في الاتفاقيات الدولية أو البروتوكولات الملحقة بها التي تكون مصر طرفاً فيها جرائم أصيلة لجريمة

(١) د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق، بند ٢٣، ص ٥٤.

(٢) فقضى بأنه «... لما كان ذلك،..... وكانت المادة ١٥١ من الدستور المصري تنص على «... رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها لمجلس الشعب بما يناسب من البيان وتكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة» وقد صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٠٤ لسنة ٢٠٠٢ بالموافقة على البروتوكول الاختياري لاتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل بعد موافقة مجلس الشعب وتم نشره في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٠٠٥/٢/٢٤.....» نقض ١ يوليو ٢٠١٠، طعن رقم ١١٢٦٨، لسنة ٧٩ ق، بدون سنة نشر، بدون رقم صفحة. أنظر الحكم على موقع المحكمة

غسل الأموال، إلا إذا قام المشرع بإدماجها في التشريع الداخلي وتحديد الأفعال المؤثمة التي تجرمها تحديداً واضحاً^(١)، مثلما فعل المشرع في قانون مكافحة الاتجار في البشر الذي سنه تنفيذاً لالتزاماته الدولية بتجريم الاتجار في البشر طبقاً لبروتوكول مكافحة الاتجار بالبشر الملحق باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، وحدد فيه الأفعال المجرمة، وجعلها جرائم أصيلة في تطبيق أحكام قانون مكافحة غسل الأموال، فقد نصت

(١) فقضى بأنه «لما كان القانون الجنائي.....، وعلى المحكمة عند تطبيقه على جريمة منصوص عليها فيه توافرت أركانها وشروطها أن تتقيد بإرادة الشارع في هذا القانون الداخلي ومراعاة أحكامه التي خاطب بها المشرع القاضي الجنائي فهي الأولى في الاعتبار بغض النظر عما يفرضه القانون الدولي من قواعد أو مبادئ يخاطب بها الدول الأعضاء في الجماعة الدولية. لما كان ذلك، وكانت اتفاقية بازل بشأن التحكم في نقل النفايات الخطرة والتخلص منها عبر الحدود والموقعة بتاريخ ٢٢ من مارس سنة ١٩٨٩ والتي صدر بشأنها القرار الجمهوري رقم ٣٨٥ لسنة ١٩٩٢ بتاريخ ٢٤ من أكتوبر سنة ١٩٩٢ والتي نشرت في الجريدة الرسمية بتاريخ ٨ يولييه سنة ١٩٩٣ - على ما يبين من ديباجتها - هي مجرد دعوة من الدول بصفتهم أشخاص القانون الدولي العام إلى القيام بعمل منسق لضمان فعالية التدابير المتخذة والتي تكفل إدارة النفايات الخطرة والنفايات الأخرى بما في ذلك نقلها والتخلص منها عبر الحدود على نحو يتفق مع حماية الصحة البشرية والبيئة أياً كان مكان التخلص منها، ولم تتضمن تعريفاً للجرائم وإجراءات المحاكمة وتوقيع العقاب وإنما تركت ذلك كله إلى القوانين المحلية للدولة المنضمة إليها، ولما كان القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٤ بإصدار قانون البيئة قد صدر بتاريخ ٢٧ من يناير سنة ١٩٩٤ ونشر في الجريدة الرسمية بتاريخ ٣ من فبراير سنة ١٩٩٤ متضمناً تعريف الجرائم المتعلقة بمخالفة أحكامه والعقاب عليها ومن ثم؛ فإنه يتعين إعمال أحكام القانون الأخير على الواقعة بحسبان أن مجال تطبيقه يختلف عن مجال تطبيق الاتفاقية.....» . نقض ١٩ أكتوبر ٢٠٠٣، طعن رقم ٣٤٨٧، مجموعة أحكام النقض، س ٥٤، رقم ١٣٥، ص ٩٩٩.

أنظر الحكم على موقع المحكمة:

المادة (١٤) من القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ بشأن مكافحة الاتجار في البشر على أنه « تكون الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون من الجرائم الاصلية المبينة بالمادة الثانية من قانون مكافحة غسل الأموال الصادر بالقانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢، كما يسرى على غسل الأموال المتحصلة منها أحكام القانون المذكور ».

وحماية لمبدأ الشرعية، وخروجاً من شبهة عدم الدستورية، واستجابة لما طالبنا به منضمين لبعض الفقهاء من ضرورة حذف هذه العبارة، قام المشرع بحذفها، وذلك بمقتضى التعديل الذى أدخله القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على المادة الثانية من قانون مكافحة غسل الأموال.

المبحث الثاني

المشكلات التي تثيرها الجريمة الأصلية

تمهيد وتقسيم:

تثير الجريمة الاصلية المحصل منها المال بحسبانها الشرط المفترض فى جريمة غسل الأموال، بعض المشكلات أهمها: مدى جواز العقاب على غسل الأموال المحصلة من جريمة مرتكبة فى الخارج، ومدى جواز اتحاد الجاني في الجريمة الأصلية وجريمة غسل الأموال، وإثبات الجريمة الأصلية، وسنتناول ذلك في ثلاثة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول

مكان ارتكاب الجريمة الأصلية

تعد جريمة غسل الأموال جريمة عابرة للحدود، فقد ترتكب الجريمة المحصل منها المال في دولة، ثم تجرى إحدى مراحل الغسل في دولة ثانية، ثم

تستكمل عملية الغسل في دولة ثالثة؛ ومن هنا تظهر الحاجة الملحة إلى تفعيل التعاون الدولي لمكافحتها، من خلال عدم اقتصار مدلول الجريمة الأصلية على الجرائم المرتكبة داخل إقليم الدولة التي يتم فيها الغسل، وتحقيقاً لهذا الهدف مدت غالبية تشريعات مكافحة غسل الأموال اختصاصها بالعقاب على جرائم غسل الأموال المحصلة من جرائم مرتكبة في الخارج؛ رغبةً منها في تفعيل التعاون الدولي لمكافحتها، وسداً لثغرات التفاوت التشريعي، ومنع استخدام نظامها المالي في عمليات غسل الأموال.

وقد اختلف منهج تشريعات مكافحة غسل الأموال في تناولها لهذا الأمر، فبعضها اشترط ازدواجية التجريم في الجريمة الأصلية للعقاب على غسل الأموال المحصلة من جرائم مرتكبة في الخارج، وبعض ثان اكتفى بأن يكون الفعل المحصل منه المال معاقباً عليه في الدولة التي يتم فيها الغسل فقط، وبعض ثالث اشترط أن يكون الفعل المحصل منه المال معاقباً عليه في مكان ارتكابه ولم يشترط العقاب عليه في دولة الغسل، وسنتناول ذلك بالشرح والتوضيح:

في الولايات المتحدة الأمريكية مد المشرع بمقتضى القسم (١٩٥٦-ج-٧) اختصاصه بالعقاب على أفعال غسل الأموال المحصلة من الجرائم المرتكبة في الخارج^(١)، ولكنه حصر نطاق الجريمة الأصلية في مجموعة من الجرائم المنصوص عليها على سبيل الحصر^(٢) في قائمة النشاط المحدد غير المشروع

(1) Marie (Diane Amann) op.cit,p.213-214.

(2) Podgor (Ellen S), Money Laundering and Legal Globalization: Where Does the United States Stand on This Issue, Wash. U. Glob. Stud.L. Rev.,VOL. 5,2006, p.155. <http://digitalcommons.law.wustl.edu/globalstudies/vol5/iss1/6>

المنصوص عليها في القسم (١٩٥٦-ج-٧) من قانون العقوبات الفيدرالي^(١). ويعاقب المشرع الأمريكي على جرائم غسل الأموال المحصلة من الجرائم المرتكبة في الخارج، حتى ولو لم يكن معاقباً عليها في الولايات المتحدة، مثل: جرائم الرشوة، والاختلاس المرتكبة في الخارج؛ وذلك تجنباً لإمكانية استفادة المجرم من عدم تجريم غسل الأموال المحصلة من هذه الجرائم.

وفي التشريع الفرنسي يعاقب المشرع على جرائم غسل الأموال المحصلة من جريمة ارتكبتها فرنسي خارج الإقليم الفرنسي طبقاً للقواعد العامة: إذا كان الفعل معاقباً عليه في مكان ارتكابه^(٢)، وينطبق كذلك على جرائم غسل الأموال المحصلة من جرائم مرتكبة في الخارج إذا كان المجني عليه فرنسياً، حتى وإن لم يكن معاقباً عليها طبقاً لقانون الدولة المرتكبة فيها^(٣)، وهو ما يطلق عليه الجانب السلبي لمبدأ الشخصية.

ويعاقب على غسل الأموال المحصلة من جرائم مرتكبة في الخارج حتى وإن لم يكن معاقباً عليها في مكان ارتكابها، إذا كانت تشكل اعتداءً على المصالح الأساسية للأمة المنصوص عليها في الباب الأول من الكتاب الرابع من قانون العقوبات، وكذلك جرائم تقليد وتزوير أختام الدولة، وتزييف العملة المعدنية أو الورقية، أو السندات العامة، والجرائم التي ترتكب ضد أعضاء أو أماكن البعثات الدبلوماسية أو القنصلية الفرنسية^(٤)، وذلك تطبيقاً لمبدأ العينية.

وفي بلجيكا طبقاً للمادة (٢-٥٠٥) يُعاقب على غسل الأموال المرتكبة في بلجيكا والمحصلة من جريمة مرتكبة في الخارج، حتى ولو لم يكن معاقباً عليها

(1) CASSELLA (Stefan D), The Money Laundering Statutes, op cit, p. 23.

(٢) المادة (٦-١١٣) من قانون العقوبات الفرنسي الجديد.

(٣) المادة (٧-١١٣) من قانون العقوبات الفرنسي الجديد.

(٤) المادة (١٠-١١٣) من قانون العقوبات الفرنسي الجديد.

في بلجيكا.

وفي ألمانيا يُعاقب المشرع الألماني طبقاً للقسم (٢٦١-٦-٨) من قانون العقوبات الألماني على جرائم غسل الأموال التي تقع في ألمانيا، المحصلة من جريمة أصيلة مرتكبة في الخارج، بشرط أن يكون هناك تجريماً مزدوجاً في الجريمة الأصلية^(١)؛ لأن جريمة غسل الأموال غالباً ما ترتكب أركانها في عدة دول^(٢). ولكن المشرع الألماني قيد ذلك بأن تكون الجريمة الأصلية معاقباً عليها في مكان ارتكابها^(٣).

وفي المملكة المتحدة يعاقب المشرع على غسل الأموال المحصلة من جريمة مرتكبة في الخارج، من خلال تعريفه للسلوك الإجرامي. الذي عرفه بأنه: «السلوك الذي يشكل جريمة في أي جزء من المملكة المتحدة، أو يشكل جريمة إذا ارتكب في أي جزء منها»^(٤). والبيان من هذه الصياغة أن المشرع البريطاني يعاقب على عمليات غسل الأموال المحصلة من جرائم مرتكبة في الخارج، بشرط أن يمثل الفعل جريمة في التشريع البريطاني إذا ارتكب في الإقليم البريطاني، فهو بذلك لم يشترط أن يكون الفعل معاقباً عليه في الدولة المرتكب فيها، وإنما اشترط فقط أن يكون معاقباً عليه في القانون البريطاني.

وفي سويسرا نص المشرع صراحة على العقاب على أفعال غسل الأموال التي تقع في سويسرا، على أموال محصلة من جريمة مرتكبة في الخارج، ولكنه قيد ذلك بأن يكون الفعل معاقباً عليه في مكان ارتكابه، ولم يشترط أن يكون

(1) VOGEL (Joachim), combating international organized crime by international cooperation: the German law, International Review Of Penal Law, vol.70,1998, p. 336 – 337.

(2) Hufnagel (Sven), a.a.o, S. 20.

(3) Kargl (Walter), a.a.o,s.58.

(4) ((section (340-2) of proceeds of crime act 2002.

معاقباً عليه في القانون السويسري. فتنص المادة (٣٠٥ مكرر-٣) من قانون العقوبات السويسري على أنه «ويعاقب على جريمة غسل الأموال حتى ولو وقعت الجريمة الأصلية في الخارج إذا كان معاقباً عليها في مكان ارتكابها»^(١).

وفي روسيا يعاقب المشرع على غسل الأموال المحصلة من جريمة مرتكبة في روسيا فقط؛ لأنه حدد الجريمة الأصلية بالجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات الروسي فقط، ومن ثم؛ فإن المشرع الروسي لا يعاقب على غسل الأموال المحصلة من جريمة مرتكبة في الخارج^(٢).

وفي ماليزيا يعاقب المشرع الماليزي على غسل الأموال المحصلة من جريمة أصلية مرتكبة في الخارج، ولكنه اشترط أن ترقى هذه الجريمة إلى مرتبة الجريمة الأجنبية الخطيرة في التشريع الماليزي، إذا وقعت في ماليزيا^(٣)، وعرف المشرع الجريمة الأجنبية الخطيرة بأنها: أي جريمة تنتهك قانون الدولة الأجنبية، تتكون من أو تتضمن أفعال أو أنشطة إذا ارتكبت في ماليزيا فإنها تشكل جريمة خطيرة. وعرف المشرع الماليزي في المادة (٣) من قانون مكافحة غسل الأموال رقم ٦١٣ لسنة ٢٠٠١ الجريمة الخطيرة بأنها «أي جريمة من الجرائم المحددة في الملحق الثاني لهذا القانون أو الشروع في ارتكابها أو التحريض على ارتكابها» ويتكون هذا الملحق من (١١٩) جريمة.

وبناءً على ذلك؛ يشترط المشرع الماليزي أن يكون الفعل المحصل منه المال معاقباً عليه في التشريع الماليزي، فهو لا يعد جريمة جنائية خطيرة إذا لم يكن معاقباً عليه في الإقليم الماليزي والدولة المرتكب فيها.

(1) Hufnagel (Sven), a.a.o, S. 70.

(2) GOLOLOBOV(Dmitry), op.cit. p. 721.

(٣) المادة (١-٣) من قانون مكافحة غسل الأموال الماليزي رقم ٦١٣ لسنة ٢٠٠١.

وفى البحرين تبنى قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني منهجاً مختلفاً كلياً عن التشريعات العربية، فنص صراحة على العقاب على غسل الأموال المحصلة من جرائم مرتكبة خارج دولة البحرين، فتنص المادة (٢-٣) من قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني على أنه: «يقصد بالفعل الإجرامي الأصلي في هذا الخصوص كل نشاط إجرامي تحصلت منه بطريق مباشر أو غير مباشر الأموال موضوع جريمة غسل الأموال». وجاء تعريف النشاط الإجرامي في المادة الأولى بأنه: «أي نشاط يشكل جريمة معاقب عليها سواء في دولة البحرين أو في أية دولة أخرى». فهي تشمل كل نشاط إجرامي غير مشروع، سواء وقع في دولة البحرين أو دولة أخرى، ومن شأن هذا التوسع؛ سد الثغرات أمام غاسلي الأموال^(١)، ومنع الجناة من الاستفادة من التباين التشريعي في تجريم الفعل المحصل منه المال.

أما المشرع العُماني فهو على خلاف المشرع البحريني، يشترط للعقاب على أفعال غسل الأموال، أن تقع الجريمة الأصلية المحصل منها المال في سلطنة عُمان، فهو لا يعاقب على غسل الأموال المحصلة من جرائم مرتكبة في الخارج، ويتضح ذلك من تعريفه للجريمة الأصلية، التي عرفها بأنها: «أي فعل يشكل مخالفة للقانون في سلطنة عُمان يمكن مرتكبه من الحصول على عائدات جريمة»^(٢). ويمكن القول: إن غاسلي الأموال قد يستغلون عدم معاقبة المشرع العُماني على أفعال الغسل المحصلة من جريمة مرتكبة في الخارج، ويقومون بغسل أموالهم في سلطنة عُمان لأنهم سيكونون بمنأى عن العقاب، مما يجعلها مرتعاً خصباً لعمليات غسل الأموال^(٣).

(١) د. خالد حامد مصطفى محمد، المرجع السابق، ص ١٤٦.

(٢) المادة الأولى من قانون تجريم غسل الأموال العُماني.

(٣) د. إبراهيم محمود محمد، المرجع السابق، ص ١٨٩.

وفى نظام مكافحة غسل الأموال السعودي لم يتعرض المنظم السعودي لمسألة العقاب على غسل الأموال المحصلة من جرائم مرتكبة في الخارج، ويتضح ذلك من خلال تعريفه النشاط الإجرامي بأنه «أي نشاط يشكل جريمة معاقبا عليها وفق الشرع أو النظام بما فى ذلك تمويل الإرهاب والأعمال الإرهابية والمنظمات الإرهابية»^(١)، فأى فعل يشكل جريمة شرعية أو نظامية يتحصل منه مال يعد جريمة أصيلة. حتى ولو كانت مرتكبة في الخارج وكذلك تمويل الإرهاب من شخص في الخارج.

وفى مصر عرّف المشرع المصرى بمقتضى البند (ج) من المادة الأولى من قانون مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، الذى أدخله القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على قانون مكافحة غسل الأموال، الجريمة الاصيلية بأنها «كل فعل يشكل جناية أو جنحة بموجب القانون المصرى، سواء ارتكب داخل البلاد أو خارجها متى كان معاقباً عليه فى كلا البلدين » ومن خلال النص السابق نلاحظ أن المشرع جعل كل فعل يشكل جناية أو جنحة فى القانون المصرى اذا ارتكبت فى الخارج وكان معاقباً عليها فى مكان ارتكابها جريمة أصيلة لجريمة غسل الأموال

وقد قيل فى تسويق مسلك المشرع المصرى فى مد اختصاصه إلى الجرائم الاصيلية المرتكبة فى الخارج: إن القانون المصرى يكون بذلك قد تجاوز النطاق المحلى فى مجال المواجهة، وامتدّ ليشمل النطاق الدولى مع الحفاظ على قاعدة ازدواجية التجريم احتراماً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات^(٢).

وذهب رأى فقهي آخر، منتقداً منهج المشرع المصرى: إلى أن المشرع

(١) المادة الأولى من نظام مكافحة غسل الأموال السعودي الصادر بالمرسوم الملكى رقم ٣٩ لسنة ١٤٢٤هـ.

(٢) المستشار. سري صيام، المرجع السابق، ص ٧.

المصري قرر اختصاصاً جديداً يخرج على قواعد الاختصاص الجنائي التي نص عليها قانون العقوبات كافة، فهو من ناحية لا يأخذ بمبدأ العينية؛ لأنه تطلب أن يكون الفعل معاقباً عليه في القانون الأجنبي. ومن ناحية أخرى يخالف مبدأ الشخصية؛ لأن المشرع لم يشترط أن يكون مرتكب الجريمة الأصلية مصري الجنسية، وكذلك لم يشترط عودته إلى أرض الوطن، وأيضاً الاختصاص الذي نص عليه المشرع المصري لا يندرج تحت مبدأ العالمية، الذي يقضى بامتداد تطبيق القانون الوطني إلى بعض الجرائم المرتكبة بالخارج التي تتصف بالجسامة والمساس بمصلحة الإنسانية والمجتمع الدولي، بغض النظر عن تجريمها في مكان ارتكابها مثل: جرائم الحرب، وإبادة الجنس، والقرصنة، والتمييز العنصري، والعدوان. وجريمة غسل الأموال ليس من بين هذه الجرائم، ونص المشرع على وجوب أن يكون الفعل مجرماً في الخارج أمر يخرج عن نطاق تطبيق مبدأ العالمية^(١).

ويمكن تفسير مسلك المشرع المصري: بأنه أراد تفعيل التعاون الدولي في مجال مكافحة، فوسع من نطاق اختصاص قانون مكافحة غسل الأموال، على نحو يسمح بالعقاب على عمليات غسل الأموال، المحصلة من الجرائم المرتكبة في الخارج، إلا أنه قيد هذا الاختصاص بشرط ازدواجية التجريم، الذي يقضى بأن تكون الجرائم المرتكبة في الخارج معاقباً عليها في القانونين المصري والأجنبي؛ فأدى ذلك إلى تضيق نطاق تطبيق قانون مكافحة غسل الأموال، على نحو يتنافى مع مقصد المشرع من النص؛ لعدم العقاب على أفعال غسل الأموال المحصلة من جرائم ترتكب في الخارج وتضر بالمصالح الوطنية المهمة، التي لا يعاقب عليها القانون الأجنبي، مثل: جرائم الإضرار بأمن الدولة، أو جرائم تزوير العملة المصرية، والتخابر، وإفشاء أسرار الدفاع. كما أنه يفتح الباب

(١) د. أشرف توفيق شمس الدين، دراسة نقدية، المرجع السابق، ص ٣٠.

أمام الاستفادة من شرط ازدواجية التجريم، فالأشخاص الذين يكتسبون أموالاً من جرائم الدعارة أو القمار غير المشروع أو الاتجار في البشر أو الأسلحة في دول لا تجرم هذه الأفعال، يمكنهم غسلها في مصر دون الخشية من الملاحقة؛ لاشتراط القانون المصري ازدواجية التجريم في الجريمة الأصلية المحصل منها المال؛ مما يجعل من مصر مرتعاً خصباً لعمليات غسل الأموال، فكان الأجدى بالمشروع الاكتفاء بأن تكون الجريمة الأصلية معاقباً عليها في القانون المصري أو قانون البلد الذي ارتكبت فيه؛ لسد الثغرة أمام الاستفادة من عدم تجريمها في مصر أو الخارج.

المطلب الثاني مدى جواز اتحاد الجاني في الجريمة الأصلية وجريمة غسل الأموال

قد يقوم مرتكب الجريمة الأصلية بغسل الأموال المحصلة منها، وهنا يثور التساؤل: هل يسأل الجاني عن جريمة غسل الأموال، أم يعد ذلك استكمالاً لنشاطه الإجرامي الأصل؟ ومن ثم؛ فإن العقاب علي ذلك يعد مخالفة لقاعدة عدم جواز معاقبة الشخص عن فعل واحد مرتين.

توزع الموقف الفقهي والتشريعي والقضائي بشأن الإجابة عن هذا التساؤل على النحو الآتي:

في الولايات المتحدة ذهب الرأي السائد: إلى أنه يجوز أن يكون الغاسل هو مرتكب الجريمة الأصلية المحصل منها المال؛ لأن جريمة غسل الأموال تتضمن على الأقل عملية منفصلة عن الجريمة الأصلية، ومن ثم؛ يعاقب على غسل الأموال بصفته جريمة منفصلة عن الجريمة المحصل منها الأموال⁽¹⁾.

(1) CUÉLLAR (Mariano – Florentino) , op.cit, p 345 -348., CASSELLA (Stefan D), The Money Laundering Statutes, op cit, p.25.

وقد أيد القضاء ذلك، فأشارت المحاكم الأمريكية إلى أن المشرع قصد العقاب على جريمة غسل الأموال كجريمة منفصلة عن الجريمة الأصلية، فقضى بأن «براءة المتهم من جريمة مخدرات لا يمنع الحكومة من استخدام جريمة المخدرات نفسها في إثبات عنصر (العائدات) في جريمة غسل الأموال»^(١). فيشير هذا الحكم إلى جواز اتحاد الجاني في الجريمة الأصلية وجريمة الغسل. وقررت المحاكم أيضاً أن «غسل الأموال والنشاط غير المشروع المحصل منه الأموال جرائم منفصلة، يعاقب على كل منها مُنفصلاً عن الآخر، وأن إدانة المتهم عن جريمة غسل الأموال لا يتضمن مخالفة قاعدة عدم جواز محاكمة المتهم عن فعل واحد مرتين»^(٢).

(1) See United States v. Magluta, 418 F.3d 1166, 1174 (11th Cir. 2005) <http://ftp.resource.org/courts.gov/c/F3/425/425.F3d.522.05-1386.html>

(2) see also United States v. Edgmon, 952 F.2d 1206, 1213 (10th Cir. 1991); available at <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F2/952/952.F2d.1206.91-6078.91-6077.html>;

فقضى بأن «الإدانة عن جريمة غسل الأموال والجريمة الأصلية لا يعد معاقبة عن فعل واحد مرتين»
أنظر: (=)

(=) United States v. Rude, 88 F.3d 1538, 1546 (9th Cir. 1996) available at http://www.quatloos.com/hyip_rude.htm.

وقضى أيضاً بأن «السلوك المكون للجريمة الأصلي قد يتداخل مع السلوك المكون لجريمة غسل الأموال، والشخص قد يُدان عن غسل الأموال طالما أن العمليات المالية أجريت بعائدات محصلات غير مشروعة بنية تعزيز الجريمة الأصلية» أنظر:

United States v. Omoruyi, 260 F.3d 291, 295 (3d Cir.2001), <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/260/260.F3d.291.00-4330.html>.

وقضى أيضاً بأن «الإدانة عن جريمتي القمار وغسل الأموال المحصلة منها، لا يتعارض مع مبدأ العقاب على فعل واحد مرتين؛ أن العناصر القانونية للجريمتين مختلفة» أنظر:

United States v. Conley, 37 F.3d 970, 978-79 (3d Cir.1994) <http://openjurist.org/37/f3d/970/united-states-v-f-conley-c-a-c-j-t-n-a-d-m-e>

وفي المملكة المتحدة نص المشرع صراحة في القسم (٣٤٠) من قانون محصلات الجريمة البريطاني على أن « جرائم غسل الأموال المنصوص عليها في الأقسام: ٣٢٧، ٣٢٨، ٣٢٩ من هذا القانون،- (قانون محصلات الجريمة)-، تنطبق على من يقوم بغسل الأموال المحصلة من جريمته»^(١).

أما في فرنسا فلم يتعرض المشرع الفرنسي في المادة (١-٣٢٤) الخاصة بالجريمة العامة للغسل، لمسألة مدى جواز اتّحاد الجاني في الجريمة الأصلية وجريمة الغسل، ووثّارت صياغته لهذه المادة خلافاً حول ذلك انقسم الفقهاء بشأنه إلى رأيين:

ذهب أولهما: إلى أنه لا يوجد في النص الخاص بالجريمة العامة لغسل الأموال ما يمنع من اتّحاد الفاعل أو الشريك في الجريمة الأصلية وجريمة الغسل^(٢). فجريمة غسل الأموال جريمة منفصلة عن الجريمة الأصلية، لها عناصرها المادية والمعنوية المتميزة؛ مما يجوز وقوعهما من شخص واحد^(٣).

ويأخذ القضاء الفرنسي بهذا الرأي فقضت محكمة النقض الفرنسية بأن «جريمة غسل الأموال جريمة مستقلة عن الجريمة الأصلية»^(٤) وقضت أيضاً بأن «المادة (١-٣٢٤) من قانون العقوبات الفرنسي تنطبق على الفاعل في

(1) BANTEKAS (Ilias), NASH (susan), op.cit, p. 262.

(٢) د. حسام الدين محمد أحمد، المرجع السابق، بند ١١٢، ص ١٤١.

(3) CUTAJAR (Chantal), comment un blanchiment le conseiller financier qui connaissant l'origine illicite des fond qui lui sont confies accepte de les convertir en bons anonymes nonobstant la déclaration de soupçon auprès de TRACFIN, JCP, n 18 -28, avril 2004, p. 792.

(4) C.Cass ch crim 20 février 2008 N° 07-82977 <http://www.Legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechExpJuriJudi&idTexte=JURITEXT000018338279&fastReqId=1837238929&fastPo=1>

جريمة غسل محصله من جريمة ارتكبتها بنفسه، وكذلك المتهم المحكوم عليه بالإدانة في جريمة التهرب والغش الضريبي، يمكن أن يسأل أيضاً عن جريمة غسل أموال للمبالغ الناتجة من عمله غير المشروع الخاص به»^(١).

وذهب الآخر^(٢): إلى أن صياغة النص بهذه الطريقة تدل على أن المشرع يقصد اختلاف الشخصية فتنص المادة (٣٢٤-١) على «تسهيل التسويغ الكاذب لأصل الدخول أو الأموال الخاصة بمرتكب جناية أو جنحة» وتنص الفقرة الثانية من المادة ذاتها على «تقديم المساعدة في عملية توظيف أو إخفاء أو تحويل» ويستند هذا الرأي إلى حجة أخرى مضمونها أن أفعال «التسهيل والمساعدة» التي نص المشرع الفرنسي عليها صوراً للسلوك الإجرامي، تقتضى أن يكون الجاني فيها شخصاً آخر بخلاف الجاني في الجريمة الأصلية^(٣). فصياغة هذه المادة سواء في الصورة الأولى أو الثانية تقتضى أن يكون التسويغ الكاذب للدخول أو الأموال الخاصة بفاعل جريمة. أخذاً بالقاعدة التي قررها القضاء في جريمة الإخفاء، التي تقتضى بعدم جواز اتحاد الجاني في الجريمة الأصلية وجريمة الإخفاء؛ لأن نشاط الجاني في هذه الحالة لا يعدو إلا أن يكون امتداداً لنشاطه الإجرامي الأصلي^(٤).

(1) crim.14 janv.2004, Bull.crim.n 12, http://lexinter.net/JPTXT4/blanchiment_de_sa_propre_activite_illicite.htm; MAYAUD (Yves), Code Pénal, Cent Troisième Edition, DAL-LOZ, p.759.

(٢) د. محمود محمد كبش، السياسة الجنائية في مواجهة غسيل الأموال، المرجع السابق، ص ١٥٦.

(3) MEYNOT (L.François), op.cit, p.12.

(4) CAPDEVILLE (Jerome Lasserre), Le délit de blanchiment de fraude fiscale peut être caractérisé même si les conditions procédurales nécessaires à la poursuite pour fraude fiscale n'ont pas été respectées, JCP. n 26, juin. 2008.p.19. La Semaine Juridique Entreprise et Affaires - 26 Juin 2008 - n° 26.

وبعد استعراض الرأيين السابقين أرجح ما ذهب إليه أصحاب الرأي الثاني؛ فالمادة (٣٢٤) في صورتها الأولى تقتضى توافر شخصين: أحدهما مرتكب جنائية أو جنحة، أما الآخر فهو من يسهل له التسويغ الكاذب لأصل دخله أو أمواله. وكذلك في صورتها الثانية تقتضى توافر شخصين: أحدهما مرتكب جريمة تحصل منها على مال، أما الآخر فهو من يساعده في توظيف أو إخفاء أو تمويه الأموال المحصلة من هذه الجريمة، فالمساعدة في الواقع لا يعاقب عليها إذا وقعت على ناتج الجنائية أو الجنحة الخاصة بفاعلها، فهو شكل من أشكال العون أو المساعدة، وبالتالي الاشتراك فيها يجرم بوصفه جريمة منفصلة عن الجريمة الأصلية^(١). ونلاحظ أن الصورة الثانية أكثر وضوحاً في عدم جواز اتحاد الجاني، فتقديم المساعدة في التوظيف والإخفاء أو التحويل تقتضى أن تقدم المساعدة لمرتكب الجريمة المحصل منها المال من شخص آخر هو القائم بالمساعدة. فلا يعقل أن يقدم الشخص المساعدة لنفسه، وينطبق ذلك أيضاً على جريمة غسل الأموال المحصلة من المخدرات المنصوص عليها في المادتين (٢٢٢- ٢٨) من قانون العقوبات التي يتخذ السلوك الإجرامي فيها صور السلوك نفسها المنصوص عليها في الجريمة العامة للغسل.

وبالنسبة لجرائم غسل الأموال المحصلة من المخدرات المنصوص عليها في المادة (٢٢٢-٣٩) من قانون العقوبات والتي يأخذ السلوك الإجرامي فيها شكل عجز الشخص عن تسويغ دخله الذي لا يتناسب مع ظروف معيشته، إذا كانت تربطه علاقة مألوفة بشخص أو أكثر يشترك في أحد الأنشطة المعاقب عليها بهذا القسم (جرائم المخدرات)، أو مع الأشخاص الذين يستخدمون المخدرات. فهي لا تقع من مرتكب الجريمة الأصلية. فالنص يفترض للعقاب على هذه الجريمة وجود شخص يشترك في جرائم المخدرات أو يستعملها وهو

(1) Veron (Michel), op.cit, p. 269.

الفاعل في الجريمة الأصلية، فضلا عن الشخص العاجز عن تسويغ مصدر ثروته. فيجوز أن يكون شريكا في الجريمة الأصلية.

وأیضا جريمة غسل الأموال المحصلة من جرائم الدعارة، التي ورد النص عليها في البندين ثانيا وثالثا من المادة (٢٢٥-٦) من قانون العقوبات الفرنسي الجديد، لا يمكن أن تقع من مرتكب جريمة الدعارة وإنما تقع ممن يسهل التسويغ الكاذب لدخول وهمية لأحد القوادين. وكذلك جريمة الغسل المنصوص عليها في البند ثالثا من المادة نفسها لا تقع من مرتكب الجريمة الأصلية؛ وإنما تقع من الشخص الذي يقيم معه أو تربطه به علاقة مألوفة.

وجرائم غسل الأموال المحصلة من الجرائم الجمركية والتي يتخذ السلوك الإجرامي فيها صورة: الاستيراد أو التصدير أو النقل أو المقاصة أو إجراء أو الشروع في إجراء معاملات مالية بين فرنسا والخارج تنصب على أموال يعلم أنها ناتجة بشكل مباشر أو غير مباشر من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون (قانون الجمارك) أو إحدى جرائم المخدرات. فهذه الجريمة يمكن أن تقع من مرتكب الجريمة الأصلية.

وفي بلجيكا كان الرأي السائد قبل التعديل الذي ادخله قانون ٧ ابريل ١٩٩٥ يرى أن مرتكب الجريمة الأصلية في السرقة مثلا لا يمكن أن يكون غاسلا للأموال المحصلة منها؛ إلا أن التعديل الذي ادخله المشرع البلجيكي بمقتضى قانون ٧ ابريل ١٩٩٥ وأضاف بمقتضاه جنحتين جديدتين نص عليهما على التوالي في المادة (١-٥٠٥-٣، ٤) إلى قانون العقوبات، أجاز اتحاد الفاعل الأصيل أو مع غيره أو الشريك في الجريمة الأصلية، وجريمة غسل الأموال. فأفعال «التحويل والنقل والإخفاء والتمويه» المنصوص عليها في هاتين الجنحتين يجوز أن تقع من مرتكب الجريمة المحصل منها الأموال، فضلا عن أنها تتطلب القصد

وأفعال إضافية فضلا عن القصد، مما يجعلها جريمة قائمة بذاتها تتضمن عناصر إضافية تختلف عن الجريمة الأصلية^(١).

وفي ألمانيا لم يكن المشرع في البداية يجيز معاقبة مرتكب الجريمة الأصلية إذا قام بغسل الأموال المحصلة منها، إلا أنه بموجب تعديل نص القسم (٢٦١) من قانون العقوبات الألماني بقانون ٤ ابريل ١٩٩٨، أصبح من الجائز أن يتحد الجاني في الجريمة الأصلية وجريمة الغسل^(٢). فتنص المادة (٢٦١-٢) من قانون العقوبات الألماني على أنه «كل من حصل لنفسه، أو للغير، وكل من قام بحفظ شيء محصل من جريمة، من الجرائم المنصوص عليها في البند الأول من هذه المادة، أو استخدمه لنفسه أو للغير». ويظهر من هذه الصياغة: أن المشرع الألماني أجاز بعبارات قاطعة الدلالة اتّحاد الجاني في الجريمة الأصلية مصدر المال محل الغسل وجريمة الغسل.

وفي الاتحاد الروسي لا تثير مسألة اتّحاد الجاني في الجريمة الأصلية وجريمة الغسل أية مشكلة؛ لأن المشرع الروسي أفرد المادة (١٧٤ مكررا) للعقاب على أفعال غسل الأموال التي تقع من مرتكب الجريمة الأصلية المحصل منها المال^(٣).

وفي السعودية تتمثل صور السلوك الإجرامي في جريمة غسل الأموال المنصوص عليها في المادة الثانية من نظام مكافحة غسل الأموال السعودي في: (أ) إجراء أي عملية، (ب) نقل أموال أو متحصلات أو اكتسابها أو استخدامها أو حفظها أو تلقيها أو تحويلها (ج) إخفاء أو تمويه طبيعة الأموال أو المتحصلات، أو مصدرها أو تحركاتها أو ملكيتها أو مكانها أو طريقة التصرف بها (د) تمويل

(1) DE NAUW (Alian), op.cit, p. 231.

(2) RIFFAULT (Jacqueline), op.cit, p. 245.

(3) GOLOBOV(Dmitry), op. cit, p.722.

الإرهاب والأعمال الإرهابية والمنظمات الإرهابية. (هـ) الاشتراك بطريقة الاتفاق أو المساعدة أو التحريض أو تقديم الرشوة أو النصح أو التسهيل أو التواطؤ أو التستر أو الشروع في ارتكاب أي فعل من الأفعال المنصوص عليها في هذه المادة ». والبيان من صياغة هذه المادة أنه ليس هناك ما يمنع من اتّحاد الجاني في الجريمة الأصلية وجريمة الغسل.

وفي الإمارات يتمثل السلوك الإجرامي في جريمة غسل الأموال وفقاً لنص المادة الثانية من قانون تجريم غسل الأموال الإماراتي في: تحويل المتحصلات، أو نقلها، أو إيداعها، أو إخفاء، أو تمويه، أو اكتساب، أو حيازة، أو استخدام الأموال، أو المساعدة في أي فعل من هذه الأفعال.

ويمكن القول: إنه ليس في صياغة نص التجريم الإماراتي ما يمنع من أن يكون مرتكب الجريمة الأصلية هو الفاعل في جريمة غسل الأموال، أما إذا اتخذ السلوك الإجرامي صورة المساعدة، فإنه لا بد وأن يكون مرتكب الجريمة الأصلية شخص آخر غير من يقدم المساعدة.

وفي البحرين نص المشرع صراحة على جواز اتّحاد الجاني في جريمة الغسل والجريمة الأصلية المحصل منها المال المغسول حيث نصت المادة (٢-٤) من قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني على أنه «يعاقب بعقوبة مستقلة على كل من جريمة غسل الأموال والجريمة التي يشكلها الفعل الأصلي الذي تحصلت منه الأموال موضوع جريمة غسل الأموال».

وفي مصر سكت المشرع في البداية في قانون مكافحة غسل الأموال عن بيان مدى جواز اتّحاد الجاني في الجريمة الأصلية وجريمة الغسل، وسكوته حداً ببعض الفقهاء إلى القول: إن سكوت المشرع المصري سيؤدى إلى اتساع نطاق تطبيق قانون مكافحة غسل الأموال اتساعاً لا يتفق مع قصده؛ من شأنه أن يصبح

المساهمين كافة في الجرائم الأصلية المنصوص عليها في المادة الثانية في الوقت نفسه جناة في جريمة غسل الأموال، إذا قاموا بغسل الأموال المحصلة منها؛ لأنه غالباً ما يقوم الجاني في هذه الجرائم بالتصرف أو التعامل في الأموال المحصلة منها، فكان الأحرى بالمشروع أن ينص صراحة على عدم جواز اتّحاد الجاني في الجريمتين؛ فمساءلة الجاني يترتب عليها إهدار مبدأ عدم جواز معاقبة متهم عن فعل واحد مرتين، فكلاهما مشروع إجرامي واحد^(١).

وذهب رأى آخر^(٢) إلى أنه ليس هناك ما يحول دون اعتبار المساهم في الجريمة الأصلية مساهماً في جريمة غسل الأموال المحصلة منها؛ استناداً إلى أن جريمة غسل الأموال جريمة مستقلة بذاتها، كما أنه لا يمكن عد نشاط غسل الأموال مكملًا للنشاط الإجرامي الأصيل؛ لأن المجرم في الجريمة الأصلية لا يرتكب غسل الأموال إلا عندما يريد إخفاء حقيقة المال غير المشروع المحصل من الجريمة الأصلية. فالمشروع لا يعاقب عن غسل الأموال بمجرد حيازة الأموال وإنما بإتيان أفعال من شأنها إخفاء المصدر غير المشروع للأموال، بخلاف جريمة الإخفاء حيث يعاقب المشروع على مجرد دخول المال المخفي في حيازة الجاني، وأنه يجوز اتّحاد صفتي الجاني والشريك في جريمة غسل الأموال والجريمة الأصلية^(٣).

ولقد تدخل المشروع لحسم هذا الجدل بالقانون رقم ١٨١ لسنة ٢٠٠٨، الذي أضاف إلى المادة (١٤) من قانون مكافحة غسل الأموال عبارة «وتستثنى هذه

(١) د. أشرف توفيق شمس الدين، دراسة نقدية، المرجع السابق، ص ٣٥-٣٦.

(٢) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٣٢، ص ٦٣؛ د. عزت محمد السيد العمري، المرجع السابق، ص ١٥٤.

(٣) د. محمد عبد اللطيف عبد العال، المرجع السابق ص ٦٦؛ أحمد على البدرى على، المرجع السابق، ص ٢٢٠.

الجريمة- أي جريمة غسل الأموال- من تطبيق أحكام الفقرة الثانية من المادة (٣٢) من قانون العقوبات ». ويمكن القول: إن المشرع بهذا النص يكون قد نص على جواز اتّحاد الجاني في الجريمة الأصلية وجريمة الغسل؛ لأن استثناء المشرع جريمة غسل الأموال من تطبيق الفقرة المشار إليها أنفاً، يعنى أن الجاني في جريمة غسل الأموال المحصلة من جريمة أخرى ترتبط بها ارتباطاً لا يقبل التجزئة، لن يعاقب عن الجريمة التي عقوبتها أشد، وإنما يعاقب عن جريمة غسل الأموال والجريمة الأصلية كل على حدة، وبناءً عليه يجوز اتّحاد الجاني في الجريمة الأصلية وجريمة الغسل.

موقف القضاء المصري من اتّحاد الجاني في الجريمة الأصلية وجريمة الغسل:

إذا كان الرأي السائد في القضاء المصري بشأن جريمة الإخفاء: أن جريمة إخفاء الأشياء المحصلة من جنائية أو جنحة إنما هي جريمة قائمة بذاتها، منفصلة عن الجريمة المحصلة منها، تختلف طبيعة كل منهما عن الجريمة الأخرى، ولا يعد الإخفاء اشتراكاً في هذه الجريمة أو مساهمة فيها، ولا يتصور وقوعهما من شخص واحد^(١)؛ لأن فعل الإخفاء يعد مكملاً لنشاطه الأجرامي الأصل، وليس جريمة مستقلة؛ فإن القضاء المصري لا يأخذ بهذا الرأي في شأن جريمة غسل الأموال، فحتى قبل التعديل التشريعي الذي أدخله القانون ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ كانت محكمة النقض تجيز اتّحاد الجاني في الجريمة

(١) فقضى بأن «لما كان القانون لا يعتبر إخفاء الأشياء المسروقة اشتراكاً في السرقة ولا مساهمة فيها وإنما يعتبرها جريمة قائمة بذاتها ومنفصلة عن السرقة وأنهما جريمتان مستقلتان بأركانهما وطبيعتهما؛ فإن نقض الحكم بالنسبة إلى الطاعن لا يمتد إلى باقي المحكوم عليهم في (=) (=) جريمة السرقة». نقض ٢١ سبتمبر ١٩٩٧، طعن رقم ١٨٦٣٣، مجموعة أحكام النقض، س ٤٨، رقم ١، ص ٩٠٠.

الاصيلة المحصل منها المال وجريمة الغسل، من خلال إعمالها لقواعد التعدد الحقيقي للجرائم على الجريمة الاصيلة المحصلة منها الأموال وجريمة غسل الأموال^(١).

المطلب الثالث إثبات الجريمة الأصلية

تنص المادة الثانية من قانون مكافحة غسل الأموال المصري على أنه «يحظر غسل الأموال المحصلة من جرائم» وتثير كلمة (جرائم) التساؤل حول ما إذا كان يشترط اكتمال البنيان القانوني لهذه الجرائم المحصل منها المال لقيام الشرط المفترض في جريمة غسل الأموال، أم يكفي أن تتحقق المحكمة التي تنظر دعوى الغسل من وقوعها ؟

ذهب الفقه والقضاء الألمانيان إلى أنه لا يكفي للقول: إن المال الذي تم غسله محصل من جريمة، مجرد توافر الاحتمال بوقوع هذه الجريمة مصدر المال الأمر الذي يؤدي من الناحية لواقعية إلى صعوبة إثبات الشرط المفترض لجريمة غسل الأموال^(٢). لكن لا بد من ضرورة إثبات العناصر المكونة لهذه الجريمة^(٣)، فلا يكفي الشك أو الافتراض للقول بوقوعها^(٤).

(١) فقد قضت بأن «الحكم المطعون فيه بالنسبة للطاعن الأول قد دانه بجريمة تهريب الآثار المملوكة للدولة هو والمتهمين في قيد النيابة..... وأوقع عليه عقوبة هذه الجريمة، كما أوقع عليه عقوبة أخرى عن جريمة غسل الأموال المحصلة من جريمة التهريب وذلك بالرغم من أن الفعل المادي المكون لجريمة التهريب كان أحد عناصر الفعل المادي المكون لجريمة غسل الأموال، مما يرشح لوجود ارتباط بين الجريمتين تكفي فيه عقوبة الجريمة الأشد عنهما.....» نقض ٧ يونيو ٢٠٠٥، طعن رقم ٤٢٦٣٠، مجموعة أحكام النقض، س٥٦، رقم ٥٧، ص ٣٥٠.

(2) RIFFAULT (Jacqueline), op.cit.p.245.

(3) Hufnagel(Sven),a.a.o.S.20.

(٤) وفي ذلك ذكرت محكمة ليبيزج الألمانية أنه «..... إذا إدعى الشخص مشروعية الحصول على

وفى فرنسا نظرا للتشابه بين جريمة غسل الأموال وجريمة إخفاء الأشياء؛ فإن القضاء الفرنسي لا يشترط لقيام جريمة غسل الأموال، صدور حكم بالإدانة عن الجريمة الأصلية، وإنما يكتفي بوجود دلائل على أن الأموال التي تم غسلها محصلة من جناية أو جنحة، حتى ولو لم يتم تحريك الدعوى الجنائية عنها^(١). وبناءً على ذلك إذا لم تكن الدعوى الجنائية قد حركت ضد فاعل الجريمة الأصلية بسبب وفاته، أو لكونه شخصية مجهولة، أو وجود مانع مسئولية كصغر السن، أو توافر مانع عقاب، فإن ذلك لا يحول دون معاقبة آخر عن غسل الأموال^(٢).

والمشرع الفرنسي عد الأفعال السلبية المتمثلة فى عجز الجاني عن تسويق مصدر ثروته حال كونه يخالط أشخاص منضمين لجماعة الأشرار، أو المشتبه

الأموال، فإنه لا يكفى الشك لإثبات أن الأموال مُحصلة من أو بمناسبة فعل يمثل جريمة أصلية لجريمة غسل الأموال طبقاً للقسم (٢٦١) من قانون العقوبات.....» (=)

(=) BGH, Beschluß v. 10.11.1999 – 5 StR 476/99 –, abgedruckt in wistra 2000, S.67 und StV 2000, S.67BGH 5 StR 476/99 - Beschluß v. 10. November 1999 (LG Leipzig). Rechtsprechungsüb ersicht BGH,s1-2. Verfügbar unter <http://www.hrr-strafrecht.de/hrr/5/99/5-476-99.pdf>

وقضت المحكمة العليا الألمانية بأنه «...ويجب في حكم المحكمة بالإدانة عن جريمة غسل الأموال بحث ومناقشة وذكر الوقائع التي تثبت وجود الجريمة الأصلية المحصل منها المال محل الغسل المنصوص عليها في القسم ٢٦١ من قانون العقوبات.....»

Beschluss Az. (4) 121 Ss 79/12 (138/12)_KG, 13. Juni 2012 Verfügbar unter <http://openjur.de/u/535262.html> (= openJur 2012, 124065); (vgl. BGH, Beschluss vom 10. November 1999 – 5 StR 476/99 - =StV 2000, 67; Stree/Hecker in Schönke/Schröder, StGB 28. Aufl., 261 Rdn. 6).

(1) RIFFAULT (Jacqueline), op.cit.p.246.

(2) CULIOLI(Marcel), op.cit.No 6.

فيهم بممارسة أعمال البغاء والقوادة مرتكباً لأفعال غسل الأموال، وعلى ذلك يكون المشرع قد افترض وقوع الجريمة الأصلية مصدر المال الأموال أخذاً من مجرد عجز الجاني عن تسويغ الثروة، وهو توسع لا يتفق مع مبدأ المشروعية.

وفى الولايات المتحدة الرأي السائد أن جريمة غسل الأموال تستقل بعناصرها عن الجريمة الأصلية المحصل منها المال^(١). ومن ثم؛ يكفى أن تقتنع المحكمة بوقوع الجريمة الأصلية، حتى ولو لم تتم فيها الإدانة^(٢)، أو إذا كان الجاني مجهولاً، فيجوز إدانة المتهم ولو تم تبرئته في الجريمة الأصلية^(٣).

وفى قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني، حرص المشرع على عقاب مرتكب جريمة غسل الأموال، حتى ولو لم تثبت الإدانة في الفعل الإجرامي الأصل^(٤). فنص على أنه «يعاقب بعقوبة جريمة غسل الأموال الواردة في هذا القانون حتى ولو لم تثبت الإدانة في الفعل الإجرامي الأصلي».

وفى مصر: يمكن القول: إن كلمة (جريمة) التي نص عليها المشرع

(1) CUÉLLAR, op.cit, p 345 -348.

(2) CASSELLA (Stefan D), The Money Laundering Statutes, op cit, p.25.

(٣) فقضى بأن «جريمة غسل الأموال ثابتة على الرغم من تبرئة هيئة المحلفين للمتهم من جريمة الاحتيال المحصل منها المال، طالما أن هناك دليل كاف لإثبات أن الأموال المغسولة تمثل محصلات نشاط محدد غير مشروع». (=)

(=) United States v. Whatley, 133 F.3d 601(8th Cir. 1998) <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/133/133.F3d.601.97-1790.97-1789.97-1663.97-1661.html>

وكذلك قضى بأن «براءة المتهم في تهمة مخدرات مستقلة لا يمنع الحكومة من استخدام جريمة المخدرات نفسها، في إثبات عنصر العائدات في جريمة غسل الأموال»

United States v. Conley, 37 F.3d 970, 978-79 (3d Cir.1994), <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/37/37.F3d.970.93-3504.html>

(٤) المادة (٣-٢) من قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني.

المصري تعنى أنها جريمة متكاملة الأركان، فإذا كان بعض الفقهاء قد فسر قصد المشرع بمصطلح (جريمة) فى قانون الاجراءات الجنائية، بأنه يقصد به فقط الواقعة غير المشروعة المكونة للركن المادى للجريمة^(١)؛ فإن هذا التفسير غير كاف فى قانون العقوبات، فلا بد من قيام الجريمة الاصلية بركنيها المادى والمعنوى، للقول بوقوع جريمة أصيلة تمثل شرطاً مفترضاً لجريمة غسل الأموال.

وذهب رأى فقهي: إلى أن المشرع المصري عند صياغته للمادة الثانية من قانون مكافحة غسل الأموال، لم يبين كيفية إثبات الجريمة الأصلية؛ مما يعنى التخفيف من درجة الدليل المتطلب لإثبات الجريمة الأصلية، والاكتفاء بمجرد الدلائل لإثباتها، وهو ما سيؤدى إلى المساس بالحرية الفردية وينطوي على مكافأة لرجال الضبط والتحقيق في عجزهم عن إثبات الجريمة الأصلية^(٢).

وذهب الرأى الآخر: إلى أنه لما كانت الجريمة الاصلية شرطاً مفترضاً لوقوع جريمة الغسل؛ فإن هذا يقتضى توافر الجريمة الاصلية بعناصرها كافة. إلا أنه لا يشترط صدور حكم بالإدانة عن الجريمة الأصلية، فهذه الجريمة شرط مفترض لقيام جريمة الغسل، تعد متوافرة ولو لم تكن الدعوى الجنائية قد حركت عنها، أو إذا وجد مانع يحول دون تقرير المسؤولية الجنائية لمركبها، أو يحول دون توقيع العقوبة عليه. وتطبيقاً لذلك إذا لم تكن الدعوى الجنائية قد حركت ضد فاعل الجريمة الأصلية بسبب وفاته، أو لكونه شخصيته مجهولة؛ فإن ذلك لا يحول دون محاكمة آخر عن جريمة غسل الأموال، كما لا يعد مانعاً

(١) د. حسن صادق المرصفاوى، اصول الاجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ط ٢٠٠٠، ص ٢٧٧، د. مأمون محمد سلامه، قانون الاجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه واحكام

النقض، ج ٣، دار طبية للطباعة، الجيزة، ط ٣، ٢٠٠٩، ص ٨٤٢.

(٢) د. أشرف توفيق شمس الدين، دراسة نقدية، المرجع السابق، ص ٣٣.

من توافر جريمة الغسل، توافر مانع مسئولية فى حق مرتكب الجريمة الاصلية بسبب صغر سنه أو بسبب الجنون أو الإكراه^(١).

أثر الحكم بالبراءة في الجريمة الاصلية في قيام جريمة غسل الأموال:

اختلف الفقهاء حول أثر الحكم بالبراءة في الجريمة الاصلية فى عدها شرطاً مفترضاً لجريمة غسل الأموال إلى رأيين:

الرأي الأول: ذهب إلى أنه إذا أسست البراءة في الجريمة الأصلية على أسس تتصل بنفى ارتكاب الجاني لها، كعدم توافر الأدلة على ارتكابها بمعرفته، أو عدم كفايتها، أو أسست البراءة على أسباب موضوعية تتعلق بانتفاء أحد أركان الجريمة؛ فإن ذلك لا يعنى عدم وقوع الجريمة الأصلية^(٢).

وذهب الرأي الآخر: إلى أن الرأي السابق لا يمكن الأخذ به على إطلاقه، فيجب التفرقة بين أسباب حكم البراءة، فإذا كان الحكم بالبراءة مؤسساً على عدم كفاية الأدلة؛ فإن ذلك ليس مفاده عدم وقوع الجريمة الاصلية فقد يكون الفاعل شخصاً آخر، أما إذا كان الحكم بالبراءة مستنداً إلى ما ينفى وقوع الجريمة الأصلية؛ لتخلف ركنها المادي أو المعنوي، فلا يجوز محاكمة آخر عن غسل الأموال المحصلة من تلك الجريمة، لانتهاء هذه الجريمة، إذ بانتفائها يتخلف الشرط المفترض اللازم توافره لقيام جريمة الغسل، ولا يحول دون القول بقيام جريمة غسل الأموال، الادعاء بأن سلطة الدولة فى العقاب عن الجريمة الاصلية قد تقادمت؛ وتأسيساً على ذلك تقوم جريمة غسل الأموال ولو كانت الدعوى الجنائية لم تحرك ضد مرتكب الجريمة الأصلية، أو حركت

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق،، بند ٢٧، ص ٥٥.

(٢) د. أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص ٢٧.

وقضى ببراءته؛ لوجود مانع مسئولية أو مانع عقاب، أو صدور عفو عن العقوبة^(١).

ويمكن القول: إنه لا يُشترط للإدانة عن جريمة غسل الأموال صدور حكم بالإدانة في الجريمة الأصلية، أو معرفة فاعلها، أو تحريك الدعوى الجنائية ضده، أو عدم توافر مانع مسئولية أو مانع عقاب، فيكفى أن تستخلص المحكمة وقوع عناصرها المادية التي تحصل منها المال محل الغسل من الأدلة المقدمة إليها^(٢).

أما توافر سبب إباحة، أو صدر عفو شامل عن الجريمة الأصلية؛ فإنه يمنع المحاكمة عن جريمة غسل الأموال المحصلة من هذه الجريمة؛ لأنها يزيلا الصفة الجريمة عن الأفعال المحصل منها المال، فتغدو معه أفعالا مباحة، لا تمثل شرطاً مفترضاً لجريمة غسل الأموال.

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٢٧، ص ٥٧؛ د. عزت محمد السيد العمري، المرجع السابق، ص ١٥١-١٥٢.

(٢) فقضى بأنه «حيث إنه من المقرر أنه لا يشترط لإثبات جريمة غسل الأموال طريقة خاصة غير طرق الاستدلال العامة بل يكفي - كما هو الحال في سائر الجرائم - بحسب الأصل - أن تقتنع المحكمة بوقوع الفعل المكون لها من أي دليل أو قرينة تقدم لها، وكان ما أورده الحكم - علي النحو المار بيانه - يعد كافياً وسائفاً علي ثبوت وتوافر جريمة غسل الأموال في حق الطاعن بركنيها المادي والمعنوي، إذ لا يلزم القانون المحكمة التي تنظر الدعوى بأن تتربص فصلاً نهائياً في جريمة الحصول - غير المشروع - علي الأموال، بل لها بحث أمر عدم مشروعية الحصول عليها، كما أن ظهور فاعل الجريمة الأخيرة أو رفع الدعوى الجنائية عليه ليس بضروري لصحة معاقبة مرتكب جريمة غسل الأموال متي ثبت أنه قارفها وهو عالم بعدم مشروعية الحصول عليها وفقاً للمادة الثانية من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ بشأن مكافحة غسل الأموال، وإذ كانت المحكمة قد استخلصت من الأدلة التي أوردتها أن الأموال محل جريمة غسل الأموال متحصله من جريمة تزوير ونصب وأن الطاعن قام بغسلها مع علمه بحقيقة ذلك المصدر وعاقبته بجريمة غسل الأموال، فإنها تكون قد طبقت القانون تطبيقاً صحيحاً علي واقعة الدعوى». «نقض ١٧ فبراير ٢٠١١، رقم ١١٢٤٨ لسنة ٨٠ق، بدون سنة نشر، بدون رقم صفحة. أنظر الحكم على موقع المحكمة:

الفصل الثاني

أركان جريمة غسل الأموال

تمهيد وتقسيم:

تقوم جريمة غسل الأموال على ركنين: أحدهما مادي، والآخر معنوي. نتناول سياسة تشريعات مكافحة غسل الأموال في بيانها في مبحثين على النحو الآتي:

المبحث الأول: الركن المادي في جريمة غسل الأموال.

المبحث الثاني: الركن المعنوي في جريمة غسل الأموال.

المبحث الأول

الركن المادي

تمهيد وتقسيم:

بدهى أنه لا يمكن معاقبة الأشخاص عما تحدث به أنفسهم، أو ما يجول في خواطرهم من أفكار ونوايا، إلا إذا تجسدت في صورة نشاط مادي، يتخذ مظهراً خارجياً تلمسه الحواس على وجه من الوجوه، يتحقق به الاعتداء على المصالح المحمية^(١).

فجوهر الركن المادي: سلوك إجرامي يصدر من الفاعل، تتحقق به نتيجة

(١) د. محمود نجيب حسنى، القسم العام - النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٦، ١٩٨٩، بند ٢٩٢، ص ٢٧١.

معينة يعاقب عليها القانون، مع توافر علاقة السببية بين السلوك والنتيجة. وفي جريمة غسل الأموال يتخذ السلوك الإجرامي صوراً متعددة، تقع على أموال محصله من جريمة، بقصد تحقيق نتيجة إجرامية، تتمثل في: إضفاء المشروعية على هذه الأموال. ولما كانت علاقة السببية في جريمة غسل الأموال لا تثير أية مشكلات قانونية؛ فإن نطاق البحث سيقصر على عنصري السلوك والنتيجة، وذلك في مطلبين:

المطلب الأول: السلوك الإجرامي.

المطلب الثاني: النتيجة الإجرامية.

المطلب الأول

السلوك الإجرامي في جريمة غسل الأموال

يعد السلوك الإجرامي المظهر الخارجي للإرادة الآثمة، الذي يتحقق بإتيانه مخالفة القاعدة القانونية، ويتكون في جريمة غسل الأموال من: كل فعل أو امتناع يهدف إلى تمويه طبيعة الأموال غير المشروعة، وإضفاء المشروعية عليها. وعلى هدى ما سبق سأقسم هذا المطلب إلى فرعين: أولهما للحديث عن صور السلوك الإجرامي، أما الآخر: فليبيان محل السلوك الإجرامي.

الفرع الأول

صور السلوك الإجرامي

تباينت تشريعات مكافحة غسل الأموال في تحديدها لصور السلوك الإجرامي في جريمة غسل الأموال، فجانبا منها يسهب في تعداد هذه الصور على نحو ترتب عليه تضيق نطاق الاشتراك في جريمة غسل الأموال، والجانبا الآخر يضيق منها مستخدماً قوالب لفظية تتسع للعديد من الصور، وسأتناول ذلك بالشرح والتحليل على النحو الآتي:

أولاً: صور السلوك الإجرامي في التشريعات الأجنبية:

في الولايات المتحدة الأمريكية نص المشرع على جريمة غسل الاموال في القسمين ١٩٥٦ و ١٩٥٧ من القانون الجنائي الاتحادي:

أولاً: القسم ١٩٥٦: يُجرّم هذا القسم العمليات المالية التي تهدف لإخفاء محصلات الجرائم^(١)، ويتكون من ثلاثة جرائم لغسل الأموال هي: جريمة غسل الأموال المحلية، وجريمة غسل الأموال الدولية، وجريمة غسل الأموال في حالة التحريض الصوري^(٢).

١ - جريمة غسل الأموال المحلية: تم النص على هذه الجريمة في القسم (١٩٥٦-أ) ويتمثل السلوك المؤثم فيها، في إجراء أو الشروع في إجراء عملية مالية، تتضمن محصلات نشاط محدد غير مشروع. فالسلوك الإجرامي في هذه الجريمة يتخذ صورة إجراء عملية مالية والإجراء كما عرفه المشرع الأمريكي في القسم (١٩٥٦-ج-٢) هو: بدء، أو إتمام، أو الاشتراك في بدء، أو إتمام العملية^(٣).

(1) SNEDIGAR (DANIEL L). LOOSE CHANGE: THE SEVENTH CIRCUIT MISSES AN OPPORTUNITY TO CLARIFY MONEY LAUNDERING LAW IN UNITED STATES V. HADDAD, SEVENTH CIRCUIT REVIEW Vol. 2, Issue 2 Spring 2007,p.608. available at <http://www.kentlaw.edu/7cr/v2-2/snedigar.pdf>.

(2) CASSELLA (Stefan D), The Money Laundering Statutes, op. cit, p. 21.

(٣) فقضى بأن «مجرّد تسلّم الجاني للأموال يُعد إجراء عملية مالية» (=)

(=) United States v. Gotti, 459 F.3d 296, 335 (2d Cir. 2006 available at <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/459/459.F3d.296.04-5071-04-4842-04-4217-04-2746-04-2960-.html>

وقضى أيضاً بأن «المتهم لا يجرى التحويلات المالية إلى شخص آخر إذا هو لم يُبدأ أو لم يُشارك في عملية مالية»

United States v. Huber, 404 F.3d 1047, 1060 (8th Cir. 2005) available at <https://bulk.res ource.Org /courts.gov/c/F3/404/404.F3d.1047.03-2854.03-2520.03-2517.03-2510.html>

أما (العملية المالية) فتتكون من مصطلحي: عملية، ومالية^(١). وقد عرف المشرع كل منهما. فعرف في القسم (١٩٥٦-ج-٣) مصطلح (عملية) تعريفاً واسعاً، يشمل على سبيل المثال: الشراء، البيع، الإقراض، الوعد، الهبة، النقل، والتسليم، والإجراءات الأخرى لنقل الملكية بين الأطراف^(٢). فهي لا تقتصر على التعامل الذي يتم من خلال البنوك وغيرها من المؤسسات المالية؛ بل يتسع مدلولها ليشمل تقريباً كل شيء يمكن أن يفعل بالمال، سواء من خلال مؤسسة مالية أو حتى الأعمال العادية بين الأفراد^(٣)، وبناءً على ذلك؛ فإن مجرد النقل البسيط للأموال من شخص لأخر كاف لقيام الركن المادي في جريمة غسل الأموال^(٤).

(1) Doyle (Charles), op.cit,p.4.

(2) CUÉLLAR (Mariano – Florentino), op. cit, p.339

(3) CASSELLA (Stefan D), The Money Laundering Statutes, op.cit, p.21

(٤) فقضى بأن «مجرد تسليم المال يُعد عملية مالية» أنظر:

United States v. Gough, 152 F.3d 1172, 1173 (9th Cir. 1998). <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/152/152.F3d.1172.95-55988.html>

وقضى بأن «تسليم شيك إلى عميل سرى إتحادي بدلاً للنقود يمثل عملية مالية»

United States v. Leslie, 103 F.3d 1093, 1101 (2d Cir. 1997) <http://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/103/103.F3d.1093.95-1679.96-1022.3652.html>.

وقضى بأن «العملية المالية تتضمن أيضاً تسليم المحصلات غير المشروعة»

United States v. Dimeck, 24 F.3d 1239, 1246 (10th Cir. 1994). <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/24/24.F3d.1239.93-3075.html>

وقضى أن «العملية المالية تتضمن إعطاء المال إلى شخص آخر لحفظه»

See United States v. Garcia Abrego, 141 F.3d 142, 160 (5th Cir.1998) <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/141/141.F3d.142.97-20130.html>; (=)

(=) وقضى بأن «المتهم اشترك في صفقة مالية لأنه تسلم مالا»

United States v. Flores, 63 F.3d 1342 (5th Cir.1995)

<https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/63/63.F3d.1342.93-7662.93-7388.html>;United

وإذا كانت العملية المالية تُجرى من خلال مؤسسة مالية؛ فإن العملية المالية تتضمن كل الإجراءات العادية التي يقدمها البنك للعميل، مثل الإيداع، والسحب، والتحويل بين الحسابات، وصرف العملات، والإقراض، وتوسيع الائتمان، وتأجير الخزائن، أو أي دفع، أو تحويل، أو تسليم عبر أو إلى مؤسسة مالية^(١).

وعرف القسم (١٩٥٦-ج-٤) مصطلح «عملية مالية» بأنه:

(أ) العملية التي تؤثر بأية طريقة أو درجة في التجارة الداخلية أو الأجنبية وتتضمن:

١- الحركة السلكية للأموال أو الوسائل الأخرى.

٢- واحد أو أكثر من الأدوات النقدية.

٣- نقل ملكية العقارات، السيارات، السفن، أو الطائرات.

(ب) العملية التي تُجرى من خلال مؤسسة مالية، أو الأنشطة التي تؤثر في التجارة الداخلية أو الأجنبية بأية طريقة أو درجة. «فيجب أن تتضمن العملية: حركة الأموال بطريقة تؤثر في التجارة الداخلية أو الأجنبية، أو تجرى من خلال مؤسسة مالية، أو تؤثر في التجارة الداخلية أو الأجنبية»^(٢).

States v. Roy, 375 F.3d 21, 23-4 (1st Cir. 2004)

<https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/375/375.F3d.21.03-1065.html>; United States v. Blair, 661 F.3d 755, 764 (4th Cir.2011) <http://www.justice.gov/osg/briefs/20110responses/2011-0963.resp.pdf>; United States v. France, 164 F.3d 203, 208 (4th Cir. 1998); <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/164/164.F3d.203.97-4892.html>.

(1) CUÉLLAR (Mariano – Florentino), op.cit, p.340.

(2) Doyle (Charles), op.cit,p.4.

٢ - جريمة غسل الأموال الدولية القسم (١٩٥٦-٢):

تسمى هذه الجريمة بجريمة غسل الأموال الدولية^(١)، أو جريمة النقل؛ لأنها تقوم على حركة الأدوات النقدية إلى داخل الولايات المتحدة أو خارجها^(٢)، ويتخذ السلوك الإجرامي فيها صورة: نقل، أو تحويل، أو إرسال أدوات نقدية، أو أموال إلى داخل الولايات المتحدة أو خارجها؛ لتعزيز جريمة من جرائم النشاط المحدد غير المشروع. فيعد مرتكباً لهذا الجريمة، من ينقل إلى داخل الولايات المتحدة أو خارجها، أموالاً لتعزيز جريمة من جرائم النشاط المحدد غير المشروع، بغض النظر عن كون الأموال محصلة من نشاط محدد غير مشروع أم لا. فيعاقب عن جريمة غسل الأموال من يرسل إلى داخل الولايات المتحدة أو خارجها أموالاً لارتكاب احتيال بنكي، أو لتشجيع الاتجار في البشر، أو تمويل الإرهاب حتى ولو كانت هذه الأموال غير محصلة من جريمة^(٣). فهذه الجريمة لا تتطلب أن تكون الأموال المنقولة محصلة من جريمة من جرائم النشاط المحدد غير المشروع، أو من مصدر غير مشروع، وإنما فقط نية استعمالها لتعزيز جريمة من جرائم النشاط المحدد غير المشروع^(٤). ويشترط أن تكون الأدوات النقدية أو الأموال منقولة، أو مرسلة أو محوالة إلى داخل الولايات المتحدة أو

(1) CASSELLA (Stefan D), The Money Laundering Statutes, op.cit, p.28.

(2) Marie (Diane Amann) Spotting Money Launderers: A Better Way to Fight Organized Crime, Syracuse J. Int'l L. & Com, Vol. 27, 2000, p.211. available at http://digitalcommons.law.uga.edu/fac_artchop/863.

(3) CUÉLLAR (Mariano – Florentino), op.cit, 340.

(4) United States v. Moreland, 622 F.3d 1147, 1167 (9th Cir. 2010) available at http://www.leagle.com/xmlResult.aspx?page=2&xmlDoc=in_fco_20100917128.xml&docbase=cslwar3-2007-curr&SizeDisp=7., United States v. Cuellar, 478 F.3d 282 (5th Cir., 2007) available at <http://www.law.cornell.edu/supct/html/06-1456.ZS.html>.

خارجها؛ وعلى ذلك فأيّة حركة للأدوات النقدية أو الأموال لا تبدأ أو تنتهي في الولايات المتحدة لا تخضع للتجريم^(١).

٣- جريمة غسل أموال التحريض الصوري المنصوص عليها في القسم (١٩٥٦-أ-٣):

أضيفت هذه الجريمة إلى القسم (١٩٥٦) في سنة ١٩٨٨؛ وذلك لإمكانية محاكمة الأشخاص الذين يشتركون في غَسْل الأموال في حالة التحريض الصوري^(٢)، فيُجرّم هذا القسم إجراء أو الشروع في إجراء العمليات التي تتضمن أموال صُورت من قبل مأمور الضبط القضائي على أنها عائدات نشاط محدد غير مشروع. وتهدف هذه الجريمة إلى تغطية الحالات التي يتصرّف فيها مأمورو الضبط القضائي بطريقة سرية؛ لخداع المجرم الذي يعتقد أن مأمور الضبط يستعمل ممتلكات محصلة من مصدر إجرامي، لتعزيز جريمة من جرائم النشاط المحدد غير المشروع، مثل قيام مأمور الضبط بالتظاهر بأنه مهرب مخدّرات للحصول على دليلٍ ضروري لإدانة غاسلي الأموال^(٣).

ويتمثل السلوك الإجرامي في هذه الجريمة في: إجراء أو الشروع في إجراء صفقة مالية، تتضمّن أموالاً صُورت من قبل مأمور الضبط القضائي على أنها عائدات نشاط محدد غير مشروع، أو تُستعمل لتسهيل إجراء نشاط محدد غير مشروع. فهذه الأموال ليست في الحقيقة محصلات إجرامية، لكنها صُورت كذلك من قبل مأمور الضبط القضائي^(٤)، وولا يشترط أن يكون التصوير

(1) Paulose Jr (Mathew), UNITED STATES v. MCDOUGALD: THE ANATHEMA TO 18 U.S.C. 1956 AND NATIONAL EFFORTS AGAINST MONEY LAUNDERING, op.cit.p.278.

(2) CASSELLA (Stefan D), The Money Laundering Statutes, op.cit, p.28.

(3) Zimarowski (Rachel), op.cit,p.1146.

(4) Doyle (Charles), op.cit,p.10.

واضحاً؛ والمعيّار في تحديد ذلك: قوامه الشخص المعتاد^(١).

القسم ١٩٥٧: الاشتراك في عملية نقدية بأموال محصلة من نشاط محدد غير مشروع^(٢)

يتخذ السلوك الإجرامي في الجريمة المنصوص عليها في هذا القسم صورة: إجراء عملية نقدية تزيد قيمتها على ١٠,٠٠٠ عشرة آلاف دولار أمريكي، بأموال محصله اجراميا، وتتحدد قيمة العملية بوقت إجراءها^(٣)، فيعد مرتكباً لهذه الجريمة من يقوم بشراء سيارة بأكثر من عشرة آلاف دولار محصلة من إحدى جرائم النشاط المحدد غير المشروع، أو الاستثمار في الأوراق المالية،

(1) United States v. Starke, 62 F.3d 1374, 1382 (11th Cir. 1995) available at <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/62/62.F3d.1374.93-2444.html>; United States v. Wydermyer, 51 F.3d 319, 327-28 (2d Cir. 1995) <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/51/51.F3d.319.93-1846.93-1845.137.198.html>; United States v. Kaufman, 985 F.2d 884, 892-93 (7 thCir. 993).<https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F2/985/985.F2d.884.92-1463.html>.

(٢) يسمى هذا القسم (بقانون إنفاق المال)، وتم سنه بهدف حرمان أي شخص آخر يقبل عن علم مال محصل من جريمة من الانتفاع به، أنظر:

CASELLA (Stefan D), The Forfeiture of Property Involved in Money Laundering Offenses, op cit, p. 614 ; ADAMS (Teresa E), Tacking on Money Laundering Charges to White Collar Crimes: What Did Congress Intend, and What are the courts Doing, Georgia State University Law Review,VOL.17,2000, P. 544. available at <https://scholarworks.gsu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article...>, CUÉLLAR (Mariano – Florentino) , op.cit, p. 342. Marie (Diane Amann) op.cit,p.209.

(3) United States v. Wright, 651 F.3d 764, 771-72 (7th Cir. 2011). available at <http://www.leagle.com/xmlResult.aspx?page=3&xmlDoc=ln%20FCO%2020110712135.xml&docbase=CSLWAR3-2007-CURR&SizeDisp=7>

أو القيام بإيداع أموال في المصرف تبلغ الحد المطلوب^(١).

وطبقا للقسم (٢-١٩٥٧-f) مصطلح «ملكية محصلة إجرامياً» يعني: أية ملكية تُشكّل، أو ناتجة من محصلات مكتسبة من جريمة جنائية. ومصطلحا «نشاط محدد غير مشروع» و«عائدات» لهما المعنى نفسه المنصوص عليه في القسم ١٩٥٦.^(٢)

ونظرا للطبيعة المعقّدة لجريمة غسل الأموال؛ التي تتطلب اشتراك أكثر من فرد في ارتكابها أو التآمر على ارتكابها^(٣). فقد جرم المشرع الأمريكي بمقتضى القسم (١٩٥٦-هـ) من قانون العقوبات الاتحادي، التآمر على ارتكاب جريمة غسل الأموال، وجعله جريمة قائمة بذاتها وقرر لها العقوبة المقررة لجريمة غسل الأموال^(٤)؛ فنص على أن «الشخص الذي يتآمر على ارتكاب الجريمة المحددة في أي من القسمين (١٩٥٦ أو ١٩٥٧) يُعاقب بالعقوبات نفسها المقررة لارتكاب الجريمة، محل التآمر». وتقوم هذه الجريمة بمجرد وجود التآمر، فلا يشترط للإدانة عنها، أن يرتكب الشخص عمل تنفيذي للمساعدة في التآمر، كما هو مطلوب في القواعد العامة للعقاب على جريمة التآمر الجنائي المنصوص عليها في القسم (٢٧١) من القانون الجنائي الفيدرالي^(٥). والتآمر في القسم

(1) CUÉLLAR (Mariano – Florentino), op.cit, p. 342.

(2) CASSELLA (Stefan D), The Money Laundering Statutes, op.cit, p.30.

(3) Marusz (David), op.cit, p.266.

(4) ibid , p.267-268.

(٥) فقطضى بأن «الإدانة للتآمر على ارتكاب جريمة غسل الأموال، المنصوص عليها في القسم (١٩٥٦-هـ)، لا يُتطلب إثبات وجود عمل تنفيذي للمساعدة في التآمر» أنظر:

United States v.Whitfield, 543 U.S. 209 (2005). Available at <http://bulk.resource.org/.../US/543/543.US.209.03-1293.h...>; United States v. Fishman, 645 F.3d 1175, 1191 (10th Cir. 2011) <http://www.leagle.com/xmlResult.aspx?xmlidoc=In%20FCO%2020110527061>.

١٩٥٦، يحمل في طياته احتمال المسؤولية عن الجرائم المتوقعة التي يرتكبها المتأمرين للمساعدة في تنفيذ المخطط الإجرامي^(١).

ويجزم القسمان ١٩٥٦ و١٩٥٧ الشروع في ارتكاب جريمة غسل الأموال، ويأخذ القضاء الأمريكي بالمعيار الشخصي في الشروع، فيجب على الحكومة أن تثبت أن عمل المتهم شكّل «خطوة أساسية» نحو ارتكاب الجريمة التامة^(٢)، وقررت المحاكم أيضا العقاب على التأمر على الشروع في ارتكاب جريمة غسل الأموال^(٣).

أما في فرنسا كما سبق القول: إنه توجد بجانب الجريمة العامة لغسل الأموال المنصوص عليها في المادة (٣٢٤) من قانون العقوبات الفرنسي، جرائم غسل أموال أخرى خاصة نص عليها المشرع. تختلف صور السلوك الإجرامي المنصوص فيها عن الجريمة العامة.

xml; United States v. Prince, 618F.3d 551, 553 (6th Cir. 2010). <http://www.ca6.uscourts.gov/opinions.pdf/10a0269p-06.pdf>.

(1) United States v. Moreland, 622 F.3d 1147, 1169 (9th Cir. 2010). <http://www.leagle.com/xmlResult.aspx?page=2&xmlDoc=in fco 20100917128.xml&docbase=cslwar3-2007-curr&SizeDisp=7>

(2) United States v. Choy, 309 F.3d 602, 605 (9th Cir. 2002) <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/309/309.F3d.602.00-10339.html>; United States v. Barnes, 230 F.3d 311, 314-15 (7th Cir. 2000) <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/230/230.F3d.311.99-3583.html>; United States v. Nelson, 66 F.3d 1036, 1042-44 (9th Cir. 1995). <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/66/66.F3d.1036.93-30460.html>.

(3) United States v. Sierra-Garcia, 760 F.Supp. 252, 258 (E.D.N.Y. 1991) No. CR-90-0891. United States District Court, E.D. New York. http://www.leagle.com/xmlResult.aspx?xmlDoc=19911012760 FSupp252_1939.xml&docbase=CSLWAR2-1986-2006.

أولاً - صور السلوك المادي في الجريمة العامة لغسل الأموال المنصوص عليها في المادة (١-٣٢٤) من قانون العقوبات الفرنسي الجديد:

عرفت المادة (١-٣٢٤) من قانون العقوبات الفرنسي، جريمة غسل الأموال بأنها «واقعة تسهيل التسويغ الكاذب بأية وسيلة لمصدر الأموال أو الدخول الخاصة بمرتكب جنائية أو جنحة أنتجت له ربحاً مباشراً أو غير مباشر، كما يعد غسل الأموال واقعة تقديم المساعدة في عملية توظيف أو إخفاء أو تحويل الناتج المباشر أو غير المباشر لجنائية أو جنحة»

ومن خلال هذا التعريف يتضح أن السلوك الإجرامي في جريمة غسل الأموال العامة المنصوص عليها في المادة ٣٢٤ يتكون من صورتين^(١) هما: الأولى: تسهيل التسويغ الكاذب، بأية وسيلة لمصدر الأموال أو الدخول لمرتكب جنائية أو جنحة، حققت له ربحاً بطريق مباشر أو غير مباشر. والأخرى: المساعدة، في عملية توظيف، أو إخفاء، أو تحويل، العائد المباشر، أو غير المباشر لجنائية أو جنحة.

الصورة الأولى: تسهيل التبرير الكاذب لمصدر الأموال أو الدخول:

يقصد بتسهيل التسويغ الكاذب: تيسير إيجاد أسباب سائغة وغير حقيقية لمصدر الأموال أو الدخول لمرتكب جنائية أو جنحة، والكذب هو ما يخالف الحقيقة، سواء كان التسويغ مخالفاً للحقيقة كلياً، أو جزئياً^(٢).

وبهذا النص يضع المشرع قرينة قانونية، مفادها أنه إذا كان التسويغ كاذباً، والمستفيد مرتكباً لجنائية أو جنحة؛ فإن الأموال التي ينصب عليها هذا

(1) CAPDEVILLE (Jerome Lasserre), op.cit, p.19.

(2) VERON (Michel), op.cit, p.269.

التسويق الكاذب تكون محصلة من جناية أو جنحة^(١).

ولا يشترط أن تكون الأموال ناتجة من جناية أو جنحة، وإنما يكفي أن تكون مملوكة لشخص ارتكب جناية أو جنحة، فالسلوك الإجرامي لا يقع من مرتكب الجناية أو الجنحة، وإنما يقع من الشخص الذي يسهل التسويق الكاذب لمصدر الدخول أو الأموال لمرتكب جناية أو جنحة، فهو شكل من أشكال العون أو المساعدة، يُجرّم الاشتراك فيه بوصفه جريمة منفصلة. ويتحقق تسهيل التسويق بأية وسيلة: عن طريق فواتير مزورة، أو عقود وهمية، أو قسيمة دفع كاذبة، أو بيوع وهمية، أو تبرعات مخفية، أو شركات الاستيراد والتصدير، وشركات السياحة وغيرها^(٢).

وجريمة غسل الأموال عن طريق تسهيل التسويق الكاذب، تتطلب فعلاً إيجابياً، ولا يمكن القول بقيامها إذا كان التسويق الكاذب، من خلال سلوك سلبي، وذلك تطبيقاً للقواعد العامة التي تحكم المسؤولية الجنائية عن الاشتراك في الجريمة^(٣). ومع ذلك ووفقاً للقواعد نفسها التي اعتنقها القضاء الفرنسي، في خصوص المسؤولية عن الاشتراك في الجريمة بصفة عامة، فإن التسهيل الذي يلزم لقيام جريمة غسل الأموال يتحقق بالوعد بعدم الاعتراض على الجرائم المزمع ارتكابها، وذلك بالمخالفة للقواعد التي تفرضها واجبات الوظيفة^(٤).

(1) GATTEGNO (Patrice) droit pénal spécial, Dalloz, paris, 3edition.1999, n.552,p.291.

(2) VERON (Michel), op.cit , p.269.

(٣) فقد قضى بأن «المساعدة في عملية التوظيف أو التحويل أو الإخفاء تشمل كل من الأفعال الإيجابية مثل تشكيل الشركة، ونقل ملكية الأسهم».

Cass, Crim, 21 oct 1998, Bull, Crim no. 242, (Crim., 7 décembre 1995, N°95-80888) available at <http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechExpJuriJudi&idTexte=JURITEX T000007068330&fastReqId=29179819&fastPos=1>.

(٤) د. محمود محمد كبّيش، السياسة الجنائية، المرجع السابق، ص ١٤٠.

الصورة الثانية: تقديم المساعدة في توظيف أو إخفاء أو تحويل الناتج المباشر أو غير المباشر لجناية أو جنحة.

هذه الصورة قريبة من مفهوم الغسل الذي اعتمدته المؤسسات الدولية، مع فكرة النطاق المرحلي لغسل الأموال^(١)، وبالنظر إلى النص السابق نلاحظ أن المشرع الفرنسي جعل المساعدة في جرائم غسل الأموال مساهمة أصيلة، وليست تبعية، ويترتب على ذلك؛ استقلال المسؤولية الجنائية لمن قام بالمساعدة، وتقرير العقاب على الشروع في الجريمة، بينما الأصل أنه لا عقاب على الشروع في النشاط الإجرامي التبعي، وفي هذا تختلف عن النشاط الإجرامي في جريمة الإخفاء، حيث لا يعاقب على السلوك المادي في جريمة الإخفاء إلا إذا وقع تاماً^(٢).

ولم يشترط النص أن تقع المساعدة بطريقة معينة، فقد جاء عاماً، وبذلك يتسع ليشمل صوراً كثيرة، من أفعال المساعدة، بصرف النظر عن الوسيلة التي تستخدم في ذلك، سواء أكان الشخص المساعد طبيعياً أم اعتبارياً، فيقع السلوك الإجرامي من البنك الذي يؤجر لأحد عملائه خزانة لوضع أمواله المحصلة من أنشطته الإجرامية^(٣).

ويقصد بالتوظيف: كل نشاط من شأنه إدخال المال المحصل من الأنشطة الإجرامية في دائرة التعامل المالي المشروع^(٤). وعلى ذلك يعد توظيفاً وفقاً للمفهوم السابق، رفع الخبير المثلث للسعر إلى أقصى حد في بيع بالمزاد

(1) VERON (Michel), op.cit, p. 269 ; GATTEGNO (Patrice), op, cit, n 553, p. 292.

(٢) د. هدى حامد قشقوش، جريمة غسيل الأموال، المرجع السابق، ص ١١٦.

(٣) د. مصطفى طاهر، المواجهة التشريعية لظاهرة غسل الأموال المحصلة من تجارة المخدرات، مطابع الشرطة للطباعة والنشر، القاهرة، الطبعة الثانية، ٢٠٠٤، ص ٩٨ - ٩٩.

(٤) د. حسام الدين محمد أحمد، المرجع السابق، بند ٧٩، ص ١٠١.

العلني؛ كيما يتمكن صديقه القواد المشهور من دفع أكبر قدر من المال القذر لاقتناء أشياء فنية ثمينة^(١).

أما الإخفاء فلا يقتصر على المعنى المادي الضيق وإنما يتسع ليشمل كذلك التصرفات القانونية، فينطبق على كل حائز أو مكتسب لأموال أو دخول أو أشياء أو متحصلات يعلم أنها من مصدر غير مشروع، أو مجرد استعمال المال أو الشيء المحصل من الجريمة أو على محض الانتفاع به، دون أن يكون هذا الانتفاع مقترناً بالسيطرة على الشيء^(٢).

والتحويل: يعنى التغيير. ويكون ذلك بتغيير هيئة الأموال السائلة إلى صورة أخرى من صورها، كتحويل النقود إلى سبائك ذهبية أو مجوهرات أو تحف ثمينة، أو إلى سندات وأسهم أو نقود سائلة. أو عن طريق تحويله من حساب مصرفي إلى حساب مصرفي آخر، بين مصرفين، أو بين فرعين في مصرف واحد.

ويتضح أن المشرع الفرنسي ساوى بين الفعل التام ومجرد الشروع فيه، وعاقب كل كليهما بالعقوبات نفسها، حيث نصت المادة (٦-٣٢٤) عقوبات فرنسي، على أنه يعاقب على الشروع في جريمة غسل الأموال بالعقوبات نفسها المقررة للجريمة التامة.

صور السلوك الإجرامي في حالات التجريم الخاص:

أولاً - غسل الأموال المحصلة من جرائم المخدرات:

نص المشرع الفرنسي على غسل الأموال المحصلة من جرائم المخدرات في

(١) د. محمد عبد اللطيف عبد العال، جريمة غسل الأموال ووسائل مكافحتها في القانون المصري، دار النهضة العربية، بدون تاريخ نشر، هامش ص ٧٧.

(٢) د. سليمان عبد المنعم، مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ١٩٩٩م، ص ١٢٥ وما بعدها.

المادتين (٢٢٢-٣٨)، و(٢٢٢-٣٩) من قانون العقوبات، ويتخذ السلوك الإجرامي في الجريمة المنصوص عليها في المادة (٢٢٢-٣٨) صورة « تسهيل التسويغ الكاذب بأي وسيلة لمصدر الأصول أو الدخل لمرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد من (٢٢٢-٣٤) إلى (٢٢٢-٣٧) الخاصة بجرائم المخدرات، أو تقديم المساعدة لتوظيف، أو إخفاء، أو تحويل عائدات إحدى هذه الجرائم».

والصورة المنصوص عليها في هذه الجريمة، ما هي إلا إحدى صور الجريمة العامة لغسل الأموال، محلها الأموال المحصلة من جرائم المخدرات؛ لأن القانون رقم ٣٩٢ لسنة ١٩٩٦ لم يغير من صور السلوك الإجرامي في المادة (٢٢٢-٣٨)^(١).

أما المادة (٢٢٢-٣٩) فيتمثل السلوك الإجرامي فيها في «عجز الشخص عن تقديم مسوغات لدخله الذي لا يتناسب مع ظروف معيشتة، إذا كانت تربطه علاقة مألوفة بشخص أو أكثر يشترك في أحد الأنشطة المعاقب عليها بهذا القسم،- جرائم المخدرات -، أو مع الأشخاص الذين يستخدمون المخدرات».

وفي هذه الصورة يضع المشرع قرينة قانونية، يفترض بمقتضاها الركن المادي في جانب المتهم، مفادها: أنه إذا كانت تربط الشخص علاقة مألوفة مع أشخاص، يشتركون في تجارة المخدرات أو يستخدمونها؛ فإن عجزه عن تقديم مسوغات مقبولة لمصدر ثروته إذا كان لا تتناسب مع ظروف معيشتة؛ يعد دليلاً على عدم مشروعية هذه الأموال.

ثانيا- جريمة غسل الأموال المحصلة من جرائم القوادة المنصوص عليها في المادة (٢٢٥-٦) من قانون العقوبات؛

نص المشرع في هذه الجريمة على صورتين للسلوك الإجرامي هما: الأولى:

(1) CEDRAS (Jean), op.cit, p. 363.

تسهيل تسويق دخول وهمية لأحد القوادين، والأخرى: عجز الشخص عن تسويق دخوله التي لا تتناسب مع نمط حياته المألوفة، حال معاشته لشخص اعتاد على ممارسة الدعارة، أو ارتباطه بصفة معتادة بشخص أو أكثر يمارس الدعارة. والصورة الأولى هي صورة السلوك الإجرامي نفسها التي نص عليها المشرع في الجريمة العامة لغسل الأموال، ولكنه في هذه الحالة لم يشترط أن يكون التسويق كاذباً، فيكتفي بأن ينصب التسويق على دخول وهمية متعلقة بأحد القوادين. ودخول وهمية أي غير حقيقية، وما دامت غير حقيقية فيعنى ذلك أن التسويق كاذباً، أما الصورة الأخرى فتتمثل في: عدم قدرة الشخص على تقديم مسوغات مقبولة لمصادر دخله، في حالة معاشته لداعر أو ارتباطه به بصفة معتادة. وفي هذه الصورة يقيم المشرع قرينة قانونية، يفترض بمقتضاها الركن المادي للجريمة، إذ جعل من معاشه الشخص لداعر أو ارتباطه به بصفة معتادة قرينة على عدم مشروعية أمواله، عند عدم استطاعته تقديم مسوغات مقبولة لدخله تتناسب مع ظروف معيشته.

ثالثاً: جريمة غسل الأموال في حالة مخالطة الشخص لأعضاء جماعة إجرامية:

نص المشرع الفرنسي على هذه الجريمة في المادة (٤٥٠-٢-٢) من قانون العقوبات الفرنسي، ويتخذ السلوك الإجرامي فيها صورة عجز الشخص عن تسويق مصدر ثروته وعائداته حال كونه يدخل في علاقات مألوفة مع أشخاص كثيرين ينتمون لجماعة إجرامية.

ويلاحظ أيضاً أن المشرع الفرنسي افترض الركن المادي في الجريمة بقرينة قانونية، من خلال عده: مخالطة الشخص لأعضاء جماعة إجرامية، في حالة عجزه عن تسويق مصدر ثروته، التي لا تتناسب مع ظروف معيشته، قرينة على عدم مشروعية أمواله.

ويمكن القول: إن الحالات التي يفترض فيها المشرع الفرنسي السلوك الإجرامي بقريته قانونية تمثل مخالفة لمبدأ الشرعية، لأنها تتضمن نقل عبء الإثبات على عاتق المتهم، بالمخالفة لمبدأ أصل البراءة^(١).

رابعاً: جريمة غسل الأموال المحصلة من الجرائم الجمركية:

نص المشرع على هذه الجريمة في المادة (٤١٥) من قانون الجمارك، ويتخذ السلوك الإجرامي فيها صورة: الاستيراد أو التصدير أو النقل أو المقاصة أو إجراء أو الشروع في إجراء عمليات مالية بين فرنسا والخارج، تنصب على أموال يعلم أنها ناتجة بشكل مباشر أو غير مباشر من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون- قانون الجمارك- أو عن إحدى الجرائم التي تقع بالمخالفة للنصوص المتعلقة بالمواد أو النباتات المخدرة. وتعاقب هذه المادة على الجريمة سواء وقعت تامة أو وقفت عند حد الشروع.

وفي المملكة المتحدة نص المشرع في قانون محصلات الجريمة البريطاني لسنة ٢٠٠٢، على ثلاث جرائم لغسل الأموال نص عليها تباعاً في الأقسام: ٣٢٧، ٣٢٨، ٣٢٩^(٢).

ففي الجريمة الأولى المنصوص عليها في القسم ٣٢٧ يتخذ السلوك الإجرامي صورة: إخفاء، أو تمويه، أو تحويل، أو نقل، أو إخراج ممتلكات إجرامية خارج إقليم المملكة المتحدة.

وبين المشرع البريطاني في البند ثالثاً من هذا القسم أن إخفاء أو تمويه المحصلات الإجرامية يتضمن: إخفاء، أو تمويه: طبيعتها، أو مكانها، أو

(١) د. عبد المنعم سالم شرف الشيباني، الحماية الجنائية للحق في أصل البراءة- دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٥٤٤-٥٤٥.

(2) BANTEKAS (Ilias), NASH (susan), op.cit. p. 262.

مصدرها، أو حالتها، أو حركتها، أو ملكيتها، أو الحقوق المتعلقة بها.

أما الجريمة المنصوص عليها في القسم (٣٢٨) الخاصة بالتصرف، فتقع إذا دخل الشخص في تصرفات مع علمه أو توقعه بأنه يسهل، - بأية وسيلة-، لشخص آخر: اكتساب، أو الاحتفاظ، أو استخدام، أو السيطرة على ممتلكات إجرامية. والملاحظ أن المشرع جرم المساعدة وجعلها فعلاً أصيلاً، ويقع سلوك المساعدة بأية وسيلة، سلبية أو ايجابية تؤدي إلى اكتساب المال، أو الاحتفاظ به أو السيطرة عليه.

وفي القسم (٣٢٩) يتخذ السلوك الإجرامي ثلاث صور هي: اكتساب أو استخدام أو حيازة ممتلكات إجرامية.

وفي التشريع البلجيكي توجد ثلاث جنح لغسل الأموال منصوص عليها تباعاً في المادة (١-٥٠٥) بند ٢، ٣، ٤.

الجنحة الأولى المنصوص عليها في المادة (١-٥٠٥)، يتخذ السلوك الإجرامي فيها صورة: الشراء، أو التلقي بطريق المبادلة أو بدون مقابل أو التملك، أو الحراسة، أو إدارة المنافع غير المشروعة. وفي هذه الجريمة وسع المشرع كثيراً من صور السلوك لتشمل الطرق المختلفة لاكتساب أو حيازة الأموال^(١).

أما الجريمة المنصوص عليها المادة (٣-١-٥٠٥) فإنها تجرم أفعال: تحويل المنافع المحصلة من الجريمة، بقصد: إخفاء، أو تمويه مصدرها، أو مساعدة أي شخص متورط في ارتكاب الجريمة المحصل منها الأشياء، على التهرب من النتائج القانونية لأفعاله. ويقصد بتحويل المنافع: تغييرها إلى شكل آخر من الأموال أو القيم. كان يقوم الجاني بتحويل النقود إلى: مجوهرات، أو

(1) DE NAUW(Aliau) et DERUYCK(Filip), op. cit, p.225. ; JAKHIAN (Grégoire), op. cit, p. 779.

سبائك ذهبية، أو تحف فنية ثمينة^(١).

والجنتحة الأخيرة المنصوص عليها في المادة (١-٥٠٥-٤) يتبلور السلوك الإجرامي فيها في إخفاء، أو تمويه: طبيعة، أو مصدر، أو حركة، أو مكان، أو ملكية المنافع الإجرامية. والأفعال المنصوص عليها في هذه الجريمة تتضمن تقريبا كل حالات غسل المنصوص عليها في المادة (١-٥٠٥-٢) بند^(٢).

ونلاحظ أن المشرع البلجيكي قد خلط بين صور السلوك الإجرامي وغاياته فنص في المادة (٣-١-٥٠٥) على أن الهدف من أفعال التحويل أو النقل هو إخفاء أو تمويه مصدرها، ونص في المادة (٤-١-٥٠٥) على الإخفاء أو التمويه صورة من صور السلوك الإجرامي. ويمكن القول: إن الإخفاء يعد صورة من صور السلوك الإجرامي أما التمويه فهو الغاية من السلوك الإجرامي.

وفي ألمانيا نص المشرع الألماني في القسم (٢٦١) من قانون العقوبات الألماني على جريمتين لغسل الأموال هما: الإخفاء والعزل^(٣).

أولا - جريمة الإخفاء: تسمى هذه الجريمة بجريمة الإخفاء؛ لأن المشرع يجرم فيها الأفعال التي تهدف إلى إخفاء الأشياء غير المشروعة، أو الحيلولة دون وصول أجهزة الضبط إليها^(٤).

ويتمثل السلوك الإجرامي في هذه الجريمة حسبما بينه القسم (١-٢٦١) في: إخفاء الأشياء المحصلة من نشاط إجرامي محدد في الفقرة الثانية، أو إخفاء مصدرها، أو إعاقة، أو التعريض لخطر التحقق من مصدرها، أو مكانها،

(1) DE NAUW(Aliau) et DERUYCK(Filip), op.cit, p.226.

(2) ibid, p. 231.

(3) Hufnagel(Sven),a.a.o,S.23-24.

(4) Hombrecht (Lars), a.a.o.,s.69.

أو مصادرتها، أو ضبطها.

ويقع إخفاء الأشياء غير المشروعة أو مصدرها، عن طريق وسائل مادية مثل: وضعها في أماكن سرية بعيدة عن أجهزة الضبط، أو إجراء عمليات تجارية وقانونية تخفي مصدرها غير المشروع، من خلال استثمارها أو وضعها في حسابات بنكية بأسماء مستعارة^(١).

وجرم المشرع أيضا الأفعال التي تهدف إلى القضاء على آثار الجريمة، أو تعوق وصول أجهزة الضبط إلى الأشياء المحصلة منها بحساباتها محصلات غير مشروعة^(٢). وذلك بتجريمه أفعال «الإحباط أو التعريض للخطر التحقق من مصدر الأشياء غير المشروعة أو مكانها، أو مصادرتها أو ضبطها». ويقع الإحباط أو التعريض للخطر بكل وسيلة تحول دون الوصول إلى مصدر الأشياء أو تعريض كشف حقيقتها للخطر^(٣).

ثانيا - جريمة العزل: تسمى هذه الجريمة بـ «جريمة العزل»؛ لأن المشرع، يجرم فيها الأفعال التي تهدف إلى عزل الأشياء عن مصدرها غير المشروع، بتجريم الحالات التي يتم فيها التصرف في الأشياء المحصلة من الجريمة إلى شخص آخر^(٤).

وتتمثل الأفعال المؤثمة في هذه الجريمة في: حصول^(٥) الشخص لنفسه، أو

(1) Ma(Yueh-Chung), a.a.o,s.194; Kargl (Walter), a.a.o,s.59.

(2) Ma(Yueh-Chung), a.a.o,S.195.

(3) Hufnagel(Sven),a.a.o,S. 25 ; Hombrecher (Lars), a.a.o.,s.69

(4) Hufnagel(Sven),a.a.o,S.26;Ma(Yueh-Chung),a.a.o,s.195; Hombrecher (Lars), a.a.o,S.,s.69.

(٥) وقد أثارت هذه الصورة جدلاً فقهيًا وقضائياً حول انطباقها على المحامي الذي يقبل أموال من المتهم مقابل أتعابه مع علمه بأن هذه الأموال محصلة من جريمة، أو تصرف برعونة بشأن

للغير، الاحتفاظ بشيء محصل من جريمة أو استخدامه لنفسه أو لغيره إذا كان يعلم مصدره غير المشروع وقت اكتساب حيازته.

ويقع حصول الشخص لنفسه أو لغيره على أشياء غير مشروعة بمجرد حيازتها، مع العلم بطبيعتها غير المشروعة^(١). أما استخدام هذه الأشياء فيكون بأي شكل من أشكال الاستخدام المقصود لهذه الأشياء، كاستخدام الشخص

التحقق من مصدر الأموال. فمحكمة هامبورغ (المحكمة العليا في هامبورغ) في عام ١٩٩٩ قررت أن «جريمة غسل الأموال لا تنطبق على المحامي الذي يقبل برعونة الأموال القذرة بصفته أتعاب؛ لأن ذلك ينتهك حق المتهم في اختيار محام، وكذلك الحرية المهنية للمحامي» NJW 2000, 673. <http://www.jura-intensiv.de/ra/archiv/2000-03.pdf>

أما المحكمة الاتحادية العليا فقررت في عام ٢٠٠٠ أن «جريمة غسل الأموال تنطبق تماماً على المحامي الذي يتقاضى أتعابه من الأموال غير المشروعة.» (=)

(=) BGHSt 47, 68.Urteil vom 4. Juli 2001-2 StR 513/00 -Urteil des 2. Strafsenats vom 4.7.2001- 2 StR 513/00 ;[http://lexetius.com/2001, 853](http://lexetius.com/2001,853);<http://www.servat.unibe.ch/dfr/bs047068.html>.

وقد حسمت المحكمة الدستورية العليا الألمانية هذا الخلاف فقضت بأنه «لا يعاقب المحامي الذي يقبل برعونة الأموال القذرة بصفته أتعاب على هذه الجريمة إلا إذا كان عالماً بالمصدر غير المشروع للأموال، ولا تكفى الرعونة لقيام هذه الجريمة في حقه.»

Zitierung: BVerfG, 2 BvR 1520/01 vom 30.3.2004, Absatz-Nr. (1 - 174), http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20040330_2bvr152001.html

حول التعليق على هذا الحكم أنظر:

Bussenius (Anne), Money Laundering by Defense counsel-the Decision of the Federal constitutional court, GERMAN LAW JOURNAL Vol. 05, NO. 09, 2004, P. 1045.; Fahl (Christian), Privatdozent, Passau/Erlangen § 261 II Nr 1 StGB ist mit dem GG vereinbar, soweit Strafverteidiger nur dann mit Strafe bedroht werden, wenn sie im Zeitpunkt der Annahme ihres Honorars sichere Kenntnis von dessen Herkunft hatten, 704 JA 2004 · Heft 10 WWW.JA-AKTUELL.DE.

(1) Hufnagel(Sven), Ebenda, a.a.o,S. 26.

السيارة المحصلة من الجريمة أو تأجيرها لحسابه أو لحساب شخص آخر، أو تأجير أو شراء منزل بالأموال المحصلة من الجريمة لحساب شخص آخر^(١).

جريمة غسل الأموال غير العمدية

نص المشرع الألماني على جريمة غسل الأموال غير العمدية في القسم (٢٦١-٥)، ويتخذ السلوك الإجرامي فيها صورة: الرعونة في التحقق من كون الأشياء محصلة من نشاط غير مشروع محدد في القسم (٢٦١-١، ٢)، والرعونة يرجع تقدير قيامها إلى معايير نفسية تتعلق بالجاني مثل: المعرفة والمهارات الشخصية للجاني^(٢). إلا أنه يمكن الاستدلال على وجودها لدى الجاني من خلال طبيعة وظروف إجراء العملية وعدم إتباع القواعد المتعارف عليها في التحقق من مصدر الأموال^(٣).

وفي قانون العقوبات الروسي توجد جريمتان لغسل الأموال، الأولى تتعلق بغسل الأموال المملوكة لأشخاص آخرين، أما الأخرى فتتعلق بغسل الأموال التي تقع من مرتكب الجريمة الاصيل.

فالمادة (١٧٤-١) التي تحمل عنوان غسل أموال وممتلكات الأشخاص الآخرين المكتسبة بطرق غير مشروعة. تجرم أفعال: إجراء صفقات مالية واسعة النطاق، والتعاملات الأخرى في المبالغ النقدية أو الملكية الأخرى التي

(1) Ma(Yueh-Chung), a.a.o.s.195.; Hombrecher (Lars), a.a.o.,s.69.

(2) Hufnagel(Sven), a.a.o, S. 27.

(3) BGH 1 StR 791/96 vo– Urteil m 17. Juli 1997 (LG München I) www.hrr-strafrecht.de – Rechtsprechungsübersicht; (vgl. BGH, Beschlussvom 24. Juni 2008 – 5 StR 89/08 – = NJW 2008, 2516) <http://openjur.de/u/75135.html> (= openJur 2011, 5555) ; BGH Beschluss Az. (4) 121 Ss 79/12 (138/12)_KG, 13. Juni 2012 <http://openjur.de/u/535262.html> (= openJur 2012, 124065)

يعلم أنها مكتسبة بواسطة أشخاص آخرين بوسائل غير مشروعة (ماعدا الجرائم المنصوص عليها في المواد ١٩٣، ١٩٤، ١٩٨ و ١٩٩ من القانون سالف الذكر) بغرض تقديم مسوغ لشرعية حيازة أو استعمال أو إدارة المبالغ أو الأموال والممتلكات المذكورة.

وعرف المشرع في المادة نفسها الصفقات المالية واسعة النطاق والتعاملات الأخرى في المبالغ المالية أو الملكية الأخرى بأنها تعني: الصفقات المالية والتعاملات الأخرى في المبالغ المالية أو الملكية الأخرى التي تتم في مبلغ يتجاوز ٢,٠٠٠ ضعف نسبة الحد الأدنى للأجور.

ونلاحظ أن المشرع الروسي قد عرف السلوك الإجرامي تعريفاً واسعاً، يستوعب تحته مختلف صور التعامل في الأموال غير المشروعة؛ مما ترتب عليه تضيق نطاق الاشتراك في جريمة غسل الأموال، كما أنه فصل على نحو واضح بين صور السلوك الإجرامي وغاياته على عكس الكثير من تشريعات غسل الأموال التي خلطت بين صور السلوك وغاياته. فجعل الغاية من السلوك هي تقديم مسوغ لشرعية حيازة أو استعمال أو إدارة المبالغ أو الأموال والممتلكات المذكورة.

أما المادة (١٧٤ مكرر ١-١) فتتعلق بجريمة غسل الأموال التي تقع من مرتكب الجريمة الاصلية، ويتخذ السلوك الإجرامي فيها صورة «إجراء صفقات مالية على نطاق واسع والتعاملات الأخرى في المبالغ النقدية أو الممتلكات الأخرى المكتسبة بواسطة شخص نتيجة لارتكابه جريمة (ماعدا الجرائم المنصوص عليها في المواد ١٩٣، ١٩٤، ١٩٨ و ١٩٩ من القانون سالف الذكر) أو استخدام هذه المبالغ من الأموال أو الممتلكات الأخرى لمواصلة نشاط اقتصادي أو تجاري آخر.

ونلاحظ أن المشرع يجرم أيضا بجانب إجراء صفقات مالية، فعل الاستخدام بأية وسيلة لهذه الأموال المحصلة من جريمة بغرض مواصلة نشاط اقتصادي آخر. وهذه النية التي نص عليها المشرع الروسي تشبه النية التي نص عليها المشرع الأمريكي إلا أن المشرع الأمريكي حصر الغرض من إجراء المعاملة المالية في (تشجيع نشاط محدد غير مشروع) وليس لمواصلة نشاط تجارى آخر قد يكون مشروعاً كما نص المشرع الروسي فالتشريع الروسي أوسع نطاقاً.

التشريع الكندي: عدد قانون مكافحة غسل محصلات الجريمة الكندي صور السلوك الإجرامي في جريمة غسل الأموال في المادة (٤٦٢-٣١-١) من القانون الجنائي الكندي التي تحمل عنوان (غسل محصلات الجريمة) فتعاقب هذه المادة «كل شخص يستخدم، أو ينقل حيازة، أو يرسل أو يُسلم إلى أي شخص أو مكان، أو ينقل، أو يرسل، أو يستبدل، أو يتصرف أو يتعامل، بأية طريقة أو أية وسيلة، في أية ملكية أو محصلات أية ملكية؛ بنية إخفاء أو تحويل تلك الملكية أو تلك المحصلات.» ويتضح من النص السابق أن المشرع وسع من صور السلوك الاجرامى، لأنه بعد أن عددها ذكر عبارة «أو يتعامل بأية طريقة أو أية وسيلة»، مما يترتب عليه تضيق نطاق الاشتراك في الجريمة، ولكن المشرع الكندي لم يعاقب على الشروع في غسل الأموال مخالفاً بذلك منهج غالبية التشريعات، لأنه وسع من صور الاشتراك على نحو يستدرك الشروع فيها، ونلاحظ أن المشرع الكندي فصل بين صور السلوك وغاياته على نحو واضح.

ثانيا - صور السلوك الإجرامي في التشريعات العربية:

في التشريع البحريني: يتمثل السلوك الإجرامي في جريمة غسل الأموال في قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني، في إجراء عملية تتعلق بعائد

جريمة^(١)، وبالرجوع إلى القانون ذاته نجد أنه عرف مصطلح (عملية) بأنها: كل تصرف في الأموال وعدد مجموعة من الأفعال على سبيل المثال منها: الشراء، البيع، الرهن، الهبة، التحويل، التسليم، الإيداع، السحب، التحويل بين الحسابات، تبادل العملات، الإقراض، تمديد التأمين، استعمال خزائن الإيداع... الخ^(٢). ثم عاد بعد ذلك وعدد بقية الأفعال التي تشترك غالبية تشريعات غسل الأموال في تجريمها، وهي: الإخفاء، أو الاكتساب، والتلقي، والاحتفاظ^(٣)، والناظر المتأمل لمنهج المشرع البحريني يلاحظ أنه في بيانه لصور السلوك الإجرامي قد سار على نهج المشرع الأمريكي، وذلك في تجريمه لإجراء عملية مالية وقيامه بتعريفها على سبيل المثال على غرار ما فعل المشرع الأمريكي أيضا.

ويعد نظام مكافحة غسل الأموال السعودي من أكثر التشريعات إسهاباً في تحديد صور السلوك الإجرامي لجريمة غسل الأموال، فقد نصت المادة الثانية منه على أنه «يعد مرتكباً جريمة غسل الأموال كل من فعل أية من الأفعال الآتية:

(أ) إجراء أي عملية لأموال أو متحصلات مع علمه بأنها ناتجة من نشاط إجرامي أو مصدر غير مشروع أو غير نظامي.

(ب) نقل أموال أو متحصلات أو اكتسابها أو استخدامها أو حفظها أو تلقيها أو تحويلها مع علمه بأنها ناتجة من نشاط إجرامي أو مصدر غير مشروع أو غير نظامي.

(ج) إخفاء أو تمويه طبيعة الأموال أو المتحصلات، أو مصدرها أو تحركاتها

(١) المادة (١-٢) من قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني.

(٢) المادة (١) من قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني.

(٣) د. حسام الدين محمد أحمد، المرجع السابق، بند ٨٨، ص ١٠٩.

أو ملكيتها أو مكانها أو طريقة التصرف بها، مع علمه بأنها ناتجة من نشاط إجرامي أو مصدر غير مشروع أو غير نظامي.

(د) تمويل الإرهاب والأعمال الإرهابية والمنظمات الإرهابية.

(هـ) الاشتراك بطريقة الاتفاق أو المساعدة أو التحريض أو تقديم المشورة أو النصح أو التسهيل أو التواطؤ أو التستر أو الشروع في ارتكاب أي فعل من الأفعال المنصوص عليها في هذه المادة.»

وتتمثل الصورة الأولى للسلوك الإجرامي التي نص عليها المنظم السعودي في: إجراء أي عملية لأموال أو متحصلات، وعرف المنظم في المادة الأولى العملية على سبيل المثال بأنها «كل تصرف في الأموال أو الممتلكات أو المتحصلات النقدية أو العينية، ويشمل على سبيل المثال: الإيداع، السحب، التحويل، البيع، الشراء، الإقراض، المبادلة، أو استعمال خزائن الإيداع ونحوها مما تحدده اللائحة التنفيذية لهذا النظام.

وقد تفرد المنظم السعودي من بين تشريعات غسل الأموال العربية بنصه على أفعال تمويل الإرهاب والأعمال الإرهابية والمنظمات الإرهابية صورة للسلوك الإجرامي في جريمة غسل الأموال^(١). وبناءً على ذلك؛ فأن من يقدم لمنظمة إرهابية أو جماعة إرهابية أموال بأية طريقة كانت يُعد مرتكباً لجريمة غسل الأموال، حتى ولو لم يكن يهدف من ذلك إلى إخفاء أو تمويه حقيقة الأموال، أو لم يكن المال محصلاً من مصدر غير مشروع.

وقد ادخل المنظم السعودي أفعال الإخفاء والتمويه في عداد صور النشاط الإجرامي، على الرغم من أن هذه الأفعال تمثل غاية لجريمة غسل الأموال من خلال تعريفه لمصطلح غسل الأموال في المادة الأولى.

(١) المادة الثانية البند (د) من نظام مكافحة غسل الأموال السعودي.

وجرم المنظم السعودي بمقتضى البند (هـ) من المادة الثانية أفعال الاشتراك بطريقة الاتفاق أو المساعدة أو التحريض أو تقديم المشورة أو النصح أو التسهيل أو التواطؤ أو التستر أو الشروع في ارتكاب أي فعل من الأفعال المنصوص عليها في هذه المادة. والملاحظ أنه جعل الاشتراك فعلاً أصيلاً، ولكنه وسع من نطاق الاشتراك وجرم الاشتراك بأفعال سلبية.

التشريع الإماراتي: تنص المادة (٢-١) من قانون مكافحة غسل الأموال الإماراتي على: أنه «يعد مرتكباً جريمة غسل الأموال كل من أتى عمداً أو ساعد في أي من الأفعال التالية بالنسبة للأموال المتحصلة من أي جريمة من الجرائم المنصوص عليها في البند (٢) من هذه المادة:

(أ) تحويل المتحصلات أو نقلها أو إيداعها بقصد إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع لها.

(ب) إخفاء أو تمويه حقيقة المتحصلات، أو مصدرها، أو مكانها أو طريقة التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها أو ملكيتها.

(ج) اكتساب أو حيازة أو استخدام تلك المتحصلات.»

ومن خلال النص السابق يتضح أن السلوك الإجرامي في جريمة غسل الأموال في التشريع الإماراتي، يتمثل في تحويل المتحصلات أو نقلها أو إيداعها أو إخفاء أو تمويه أو اكتساب أو حيازة أو استخدام الأموال أو المساعدة في أي فعل من هذه الأفعال.

وقد عد المشرع الإماراتي المساعدة في صور السلوك الإجرامي كافة، فعلاً أصيلاً مكوناً للسلوك الإجرامي لجريمة غسل الأموال، وهي بحسب الأصل صورة

من صور المساهمة الجنائية التبعية^(١)، ويُرجع بعض الفقهاء مسلك المشرع الإماراتي؛ إلى رغبته في الإحاطة بمختلف الوسائل المصرفية المستخدمة في تحويل أو إيداع أو إخفاء الأموال؛ لضمان فاعلية الملاحقة الجنائية في مواجهة الحيل المصرفية المختلفة التي تبدو مشروعة في ذاتها^(٢). ويمكن عزو مسلك المشرع الإماراتي؛ إلى تأثره بالمشرع الفرنسي في عده المساعدة صورة من صور السلوك الإجرامي في جريمة غسل الأموال، ولكنه وسع من هذه الصور، على عكس المشرع الفرنسي الذي قصرها على أفعال التوظيف والإخفاء والتحويل. وقد خلط المشرع الإماراتي بين غايات السلوك الإجرامي وصوره، ففي البند (أ) من المادة الثانية نص المشرع على إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع للمتحصلات، كغاية يهدف إليها الجاني. ثم عاد في البند (ب) من المادة ذاتها لينص على إخفاء أو تمويه حقيقة المتحصلات كصورة من صور السلوك الإجرامي.

وفي التشريع المصري: عرّف المشرع المصري جريمة غسل الأموال في الفقرة (ب) من المادة الأولى من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢م بشأن مكافحة غسل الأموال بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ بأنه «كل فعل من الأفعال المنصوص عليها في المادة (٢) من هذا القانون» ونصت المادة الثانية على أن «يعد مرتكباً لجريمة غسل الأموال كل من علم أن الأموال متحصلة من جريمة أصلية وقام عمداً بأي مما يلي:

١- تحويل متحصلات أو نقلها، وذلك بقصد إخفاء المال أو تمويه طبيعته أو مصدره أو مكانه أو صاحبه أو صاحب الحق فيه أو تغيير حقيقته أو الحيلولة دون اكتشاف ذلك أو عرقلة التوصل إلى مرتكب الجريمة الأصلية.

(١) د. فيصل سعيد احمد الميل، المرجع السابق، ص ٢٧١.

(٢) د. سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، بند ٨٤، ص ١٢٧.

٢- اكتساب المتحصلات أو حيازتها أو استخدامها أو إدارتها أو حفظها أو استبدالها أو إيداعها أو ضمانها أو استثمارها أو التلاعب في قيمتها أو إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية لها أو لمصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو ملكيتها أو الحقوق المتعلقة بها.»

ويظهر من النص السالف أن المشرع المصري أيضا لم يعرف جريمة غسل الأموال، وإنما أحال الى المادة الثانية في تعداد صور السلوك الإجرامي بطريقة مسهبة، وأدخل في التعريف عمليات مالية وتجارية: كالإيداع، والضمان، والاستثمار، والتحويل.

وحسناً فعل المشرع بحذفه عبارة «كل سلوك ينطوي على» التي كان يستعمل بها تعريف غسل الأموال في الفقرة (ب) من المادة الأولى من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢م بشأن مكافحة غسل الأموال المعدل بالقانون رقم ٧٨ لسنة ٢٠٠٣م والقانون ١٨١ لسنة ٢٠٠٨. التي كانت منتقدة من جانب من الفقهاء بقليلهم: إن هذه العبارة لا محل لها، وتنطوي على تزويد واضح؛ فغسل الأموال يتطلب توافر أفعال يتحقق بها الركن المادي، وأن تشكل هذه الأفعال بدءاً في التنفيذ إن توافرت شروطه، وفي الحالتين كان يكفى النص على ماهية الأفعال المكونة لغسل الأموال دون حاجة إلى إيراد جملة «كل سلوك ينطوي» التي لا تضيف للأفعال التي يتكون منها غسل الأموال معنى جديداً، ولا يترتب على حذفها نقصاً في المعنى.

وسوغ بعض الفقهاء استخدام المشرع لهذه العبارة بقوله: إن المشرع قد عمد إلى استخدام مصطلح (سلوك) وهو شائع الاستخدام في القانون الجنائي ليستوعب جميع الأنشطة التي يراد تأثيمها ايجابية كانت أم سلبية، فالفعل هو

الشكل الايجابي لهذا السلوك، والامتناع هو الشكل السلبي له^(١).

وقد رُد على هذا التسويغ بأن: شيوع استخدام مصطلح «سلوك» في كتابات فقهاء القانون الجنائي؛ إنما تتطلبه مقتضيات شرح وبيان النصوص القانونية، ولا يجوز إيرادها في كل نص تشريعي؛ لأنه من الأمور المسلمة التي لا تحتاج إلى النص عليها، كما أن المشرع لم يستعمله في النصوص الجنائية كافة، وإنما استعمله في أحوال نادرة. أما من جهة القول بأن مصطلح (السلوك) يستوعب النشاط الايجابي والسلبي، فهو أمر يدعو إلى التأمل، فلا صلة بين هذا المصطلح وصورة النشاط الذي يتخذها الركن المادي، فهناك الكثير من جرائم الامتناع لم يستخدم المشرع في النص عليها مصطلح (سلوك)^(٢).

واتفق مع القول السابق؛ لأن كلمة سلوك تشمل السلوك الإيجابي والسلبي عندما تكون مطلقة، ولكن المشرع قيد هذا السلوك بأن يتضمن أحد الأفعال التي حددها على سبيل الحصر، ومن ثم؛ فإن جريمة غسل الأموال لا تقع بسلوك سلبي إذا كانت طبيعة الأفعال التي ذكرها المشرع تأبى ذلك، أما لو ذكر كلمة سلوك فقط، فكان يمكن القول: إن كلمة سلوك تشمل السلوك الايجابي والسلبي. فالأجدى بالمشرع حذف هذه الكلمة التي لا تفصل مجملًا ولا تفسر مبهماً.

ويرى بعض الفقهاء^(٣) أن تعداد صور السلوك التي ذكرها المشرع تزيد لا مسوغ له، حيث إن هذه الأفعال تدخل في نطاق الحيابة، وآثارها القانونية، مع القدرة على التعامل في هذه الأموال. فكان يكفي المشرع النص على صورتين يتحقق بهما النشاط الإجرامي، هما: «الحيابة والتعامل». فمصطلح الحيابة فسرهُ القضاء المصري وأيده الفقهاء في الكثير من الجرائم مثل: جرائم حيابة

(١) المستشار. سري محمود صيام، المرجع السابق، ص ٤.

(٢) د. أشرف توفيق شمس الدين، دراسة نقدية، المرجع السابق، ص ٤٦.

(٣) المرجع السابق، ص ٤٧.

المواد المخدرة، وإخفاء الأشياء المحصلة من جناية أو جنحة تفسيراً موسعاً. فتعنى الحيازة: الاستئثار بالشيء على سبيل الملك والاختصاص، دون حاجة إلى الاستيلاء عليه. فيكفى لاعتبار الشخص حائزاً أن يكون سلطانه مبسوطاً على الشيء ولو لم يكن في حيازته المادية^(١)، ومن ثم يعد من مظاهر الحيازة وفقاً لهذا المدلول: اكتساب الأموال، أو التصرف فيها، أو إدارتها، أو حفظها، أو استبدالها، أو إيداعها، أو ضمانها، أو استثمارها، أو نقلها، أو تحويلها، أو التلاعب في قيمتها، فهذه الصور كافة تعنى أن للشخص سلطاناً مبسوطاً على الشيء.

واتفق مع الرأي السابق فيما ذكره من أسباب، فضلاً عن كون الأفعال التي ذكرها المشرع المصري تنطوي على فعل الحيازة ولا تتم إلا بحيازة الأموال حقيقةً أو حكماً، ففعل الحيازة يغنى عن استخدام هذه الأفعال.

أما كلمة التلاعب التي ذكرها المشرع فهي لغة تعنى: اللَّعْبُ ضِدُّ الْجِدِّ وَلَعِبٌ يَلْعَبُ لَعِباً وَلَعِباً وَتَلَاعَبٌ وَتَلَعَّبَ مَرَّةً بَعْدَ أُخْرَى^(٢)، فتلاعب أي لعب لعباً أو لها أو عبث في أموره أو عمل عملاً لا يجدي نفعاً، وبالشئ اتخذ لعبة^(٣)، فهي لا تعنى تغيير قيمة الأموال بالزيادة أو النقصان كما ذهب بعض الفقهاء^(٤)؛ لذا

(١) نقض ١٧ فبراير ١٩٩١، طعن رقم ١٧١، مجموعة أحكام النقض، س ٤٢، رقم ٤٦، ص ٣٤٢؛ نقض ٥ مايو ١٩٩١، طعن رقم ١١٦، مجموعة أحكام النقض، س ٤٢، رقم ١٠٥، ص ٧٣٢؛ نقض ٢٤ ديسمبر ١٩٩٢، طعن رقم ٥٨٢٢، مجموعة أحكام النقض، س ٤٣، رقم ١٩٠، ص ١٢٢٢؛ نقض ٢٤ مارس ٢٠٠٣، طعن رقم ١٣٢٦٤، مجموعة أحكام النقض، س ٥٤، رقم ٥٧، ص ٤٩٩. انظر الأحكام على:

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation

(٢) لسان العرب، المرجع السابق، ج ١، ص ٧٣٩.

(٣) المعجم الوجيز، المرجع السابق، ص ٥٥١.

(٤) د. حسام الدين محمد أحمد، المرجع السابق، بند ٨٣، ص ١٠٤.

اطالب بحذفها. واكتساب الأموال يعنى: الحصول على الأموال، بطريق مباشر أو غير مباشر، بأي سبب من أسباب كسب الملكية، ويتحقق فعل الإدارة بكل فعل يندرج تحت مفهوم الإدارة، سواء كانت هذه الإدارة بأجر أو بدون، والضمان يقصد به: الاقتراض بضمان الأموال المحصلة من الجريمة، ثم استخدام هذه القروض في تعاملات مالية مشروعة، والنقل يعنى: النقل المادى للأموال من مكان لآخر داخل الدولة أو خارجها، والاستثمار ينصرف إلى استخدام الأموال غير المشروعة فى إقامة مشروعات تخفى طبيعته مصدرها، والاستخدام يعنى: الانتفاع بالأموال غير المشروعة بأي وجه من الوجوه.

والاستبدال لغة هو: تغيير صورة الشيء^(١). واستبدال المال يقصد به: تغيير صورته إلى صورة أخرى من صورته. كدفع النقود وأخذ شيئاً آخر بدلاً منها مثل شقة أو سيارة. وفعل الإخفاء لغة يعنى: الستر^(٢). وعلى ذلك يقصد بإخفاء الأموال: سترها. وقد يكون الستر مادياً: بإبعاد المال عن أجهزة الضبط، وقد يكون قانونياً: بإجراء تصرف قانوني يخفى طبيعة المال ومصدره، فالإخفاء يتطلب فعلاً مادياً إيجابياً^(٣)، ولا يشترط أن يكون الإخفاء بعيداً عن أعين الناس^(٤)، أو أن

(١) واستبدل الشيء بغيره وتبدله به إذا أخذه مكانه والمبادلة التبادل والأصل في التبدل تغيير الشيء عن حاله والأصل في الإبدال جعل شيء مكان شيء آخر وحقيقته أن التبدل تغيير الصورة إلى صورة أخرى. مادة (ب د ل). لسان العرب، المرجع السابق، ج ١، ص ٢٣١.

(٢) «وَأُخْفِيْتُ الشَّيْءَ سَتَرْتُهُ وَكَتَمْتُهُ، وَأَخْفَا سَتَرَهُ وَكَتَمَهُ، أُخْفِيْتُ الشَّيْءَ أَي سَتَرْتُهُ» مادة (خ ف ا). لسان العرب، المرجع السابق، ج ٢، ص ١٢١٦-١٢١٧.

(٣) فقضى بأن «الركن المادي في جريمة إخفاء الأشياء المسروقة لا يتحقق إلا بإتيان الجاني فعلاً مادياً إيجابياً يدخل به المسروق في حيازته». نقض ٨ فبراير ١٩٥٥، طعن رقم ٢٣٩٢، مجموعة أحكام النقض، س ٦، رقم ١٦٦، ص ٥٠٥.

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation

(٤) فقضى بأنه «لا يشترط في جريمة إخفاء الأشياء المسروقة أن يكون الجاني قد أخفاها في

يكون سلطان الجاني مبسوطاً على الشيء المخفي^(١).

وينصرف الإيداع إلى: وضع الأموال وديعة لدى شخص، أو هيئة لحفظها، كإيداعها في البنوك أو مكاتب البريد. أما التحويل لغة فيقصد به: إما التغيير من مكان إلى آخر، أو التغيير من صورة إلى أخرى^(٢). وعلى ذلك فتحويل الأموال يقصد به نقل الأموال من مكان إلى آخر عن طريق البنوك، أو تغيير شكل الأموال إلى شكل آخر من أشكالها، كتحويل النقود إلى سبائك ذهبية أو إلى أسهم وسندات. ويجب أن يشتمل حكم الإدانة على الأفعال المؤثمة وبيانها بياناً كافياً^(٣).

مكان بعيد عن الأنظار وعن متناول الناس.» نقض ١٨ يناير ١٩٥٤، طعن رقم ٢١٤٧، مجموعة أحكام النقض س ٥، رقم ٨٧، ص ٢٦١. أنظر الحكم على موقع المحكمة

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation

(١) فقضى بأنه «لما كان لا يُشترط لاعتبار الجاني مخفياً لشيء مسروق أن يكون محرزاً له إحرازاً مادياً بل يكفي لاعتباره كذلك أن تتصل يده به. ويكون سلطانه مبسوطاً عليه ولو لم يكن في حوزته.» نقض ١٠ مارس ١٩٩٨، طعن رقم ٢٩٦٥٣، مجموعة أحكام النقض،، س ٤٩، رقم ٥٣، ص ٣٨٨.

(٢) وَتَحَوَّلَ عن الشيء زال عنه إلى غيره وحال الرجل يَحْوُلُ مثل تَحَوَّلَ من موضع إلى موضع الجوهري حال إلى مكان آخر أي تَحَوَّلَ وحال الشيء نفسه يَحْوُلُ حَوَلاً بمعنىين يكون تَغَيُّراً ويكون تَحَوُّلاً، مادة (ح ول) لسان العرب، المرجع السابق، ج ٢، ص ١٠٥٦.

(٣) فقضى بأنه «...لما كان ذلك، وكانت المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية قد أوجبت أن يشتمل كل حكم بالإدانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بياناً تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة الإدانة حتى يتضح وجه استدلالها وسلامة مأخذها وإلا كان حكمها قاصراً. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بجريمتي غسل الأموال وإدخال نقد أجنبي إلى البلاد دون أن يستظهر أركان الجريمة التي دان الطاعن بها - كما هي معرفة به في القانون - ولم يدل على توافرها، فإنه يكون مشوباً بالقصور الذي يعجز محكمة النقض عن أعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً.» نقض ٢ أبريل ٢٠١١، طعن رقم ٨٢٥٤، لسنة ٧٨ ق. بدون سنة نشر، بدون رقم

ويرى بعض الفقهاء: أن الصور التي عدها المشرع المصري سلوكاً إجرامياً يتحقق به الركن المادي لجريمة غسل الأموال، تخطئ بين صور السلوك الإجرامي وغاياته، التي أدرجها المشرع في إطار السلوك الإجرامي، وذلك بالنص على: إخفاء المال، وتمويه طبيعته ضمن صور السلوك الإجرامي ثم جعلها في الوقت نفسه غرضاً للسلوك الإجرامي أيضاً^(١). ويمكن القول: إن الهدف أو الغاية من أفعال الغسل هو: تمويه طبيعة الأموال غير المشروعة، وإظهارها في صورة مشروعة، خلافاً لحقيقتها، فتمويه الشيء يعني: إظهاره خطأً على غير حقيقته^(٢).

وإسهاب المشرع في تعداد صور السلوك الإجرامي في جريمة غسل الأموال؛ أدى إلى تقليص الاشتراك في جرائم غسل الأموال، وإدخاله بطريق غير مباشر في نطاق جرائم غسل الأموال نفسها، وخاصة الأفعال التي تندرج تحت صورتها الاشتراك بالاتفاق أو المساعدة. خلافاً لما أخذ به المشرع الفرنسي الذي أدخل أفعال المساعدة بشكل مباشر وصريح في عداد جرائم غسل الأموال^(٣).

كما ترتب أيضاً على إسهاب المشرع في صور السلوك الإجرامي والنص

صفحة. أنظر الحكم على موقع المحكمة:

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation

- (١) د. حسام الدين محمد أحمد، المرجع السابق بند ٨٢، ص ١٠٣؛ د. محمد عبد اللطيف عبد العال، المرجع السابق، ص ٧٥ وما بعدها؛ د. إبراهيم طنطاوي، المرجع السابق، هامش ص ٥٩.
- (٢) فَمَوْهُ الشَّيْءُ ظَلَاهُ بِذَهَبٍ أَوْ بَفِضَّةٍ وَمَا تَحْتَ ذَلِكَ شَبَهُ أَوْ نُحَاسٌ وَمِنْهُ التَّمْوِيَةُ وَهُوَ التَّلْبِيسُ وَمِنْهُ قِيلَ لِلْمُخَادِعِ مُمَوْهُ وَقَدْ مَوْهُ فَلَانٌ بَاطِلُهُ إِذَا زَيَّنَهُ وَأَرَاهُ فِي صُورَةِ الْحَقِّ مَادَّةٌ (م وه). لسان العرب، المرجع السابق، ج ٦، ص ٤٣٠٣. وَمَوْهَتُ الشَّيْءَ: طَلَيْتُهُ بِفِضَّةٍ أَوْ ذَهَبٍ. وَمِنْهُ التَّمْوِيَةُ وَهُوَ التَّلْبِيسُ. أنظر: مختار الصحاح، ابوبكر الرازي، تحقيق محمود خاطر، دار الكتب المصرية، بدون سنة نشر، مادة (م وه) ص ٦٤٠.

- (٣) د. حسام الدين محمد أحمد، المرجع السابق، بند ٨٤، ص ١٠٥.

على الحيازة ضمنها؛ تضيق نطاق الشروع، فتقع الجريمة تامة بمجرد حيازة الأموال، إلا أن الشروع متصور في جريمة غسل الأموال، في حالات البدء في إجراءات نقل حيازة الأموال، مثل: قيام الشخص بالتوقيع على قبول التحويل البنكي لأموال يعلم أنها محصلة من جريمة من الجرائم المحددة في المادة الثانية من قانون مكافحة غسل الأموال مع توافر القصد الجنائي لديه، فأتداء قيامه تعد الجريمة في حالة الشروع، وكذلك في حالة قيام الشخص بإتمام إجراءات تلقي أموال عبر بنك، أو أثناء تسلمه للأموال يدويا.

الفرع الثاني محل السلوك الإجرامي

يمثل محل الجريمة الوعاء الذي ينصب عليه السلوك الإجرامي المؤثم، وفي جريمة غسل الأموال يعد المال المحصل من الجريمة- بطريق مباشر أو غير مباشر سواء ظل على حالته أم تم تحويله إلى شكل آخر- المحل الذي تقع عليه أفعال الغسل، ولقد ذهبت تشريعات مكافحة غسل الأموال مذاهب شتى في المصطلح الذي أطلقته على محل السلوك الإجرامي في جريمة غسل الأموال، وذلك على النحو الآتي:

استخدم المشرع الأمريكي أكثر من مصطلح للدلالة على محل السلوك الإجرامي في جريمة غسل الأموال، فنص في القسم (١٩٥٦-أ-١) من قانون العقوبات الاتحادي على: تجريم إجراء عملية مالية تتضمن «عائدات نشاط محدد غير مشروع»، وعند سن قانون مكافحة غسل الأموال لم يُعرف المشرع الأمريكي مصطلح «العائدات» تاركا للفقهاء والقضاء استخلاص تعريفه.

وقد تضاربت أحكام القضاء حول تعريف هذا المصطلح، ففي سنة ٢٠٠٢ كانت الدائرة السابعة بمحكمة الاستئناف الاتحادية هي أول محكمة تتعرض مباشرة لمسألة تعريف مصطلح (العائدات)، وقد انتهت هذه الدائرة إلى أن

العائدات تعني «صافي الأرباح» وليس «الأصول الإجمالية»^(١). إلا أن هناك دوائر أخرى قضت خلافاً لذلك بأن «العائدات» تعني «الأصول الإجمالية» للدخل وليس «الأرباح الصافية»^(٢).

ولما عُرِض الأمر على المحكمة الفيدرالية العليا تبنت وجهة نظر الدائرة السابعة وقرّرت أنّ «العائدات تعني: الأرباح، أو العائدات الصافية، وليس إجمالي الإيرادات»^(٣) وقد امتد الخلاف حول تعريف العائدات إلى قضاة المحكمة العليا^(٤) فالقاضي (Scalia)، أشار إلى أنّ العائدات تعني «الربح الصافي» تعريفاً لكلّ الجرائم الاصيلية^(٥)، والقاضيان (Alito)، (Stevens) قرّرا أنّ العائدات هي: مجموع إجمالي الأصول، ولكنهما اختلفا في نطاق تطبيقهما على

(١) فقررت الدائرة السابعة أنه «لا يوجد تعريف قانوني واضح لمصطلح (العائدات) ، وقاعدة تفسير النص الغامض لمصلحة المتهم تفرّض التمسك بتعريف المحصلات بـ«صافي الأرباح» حتى لا يكون النص فضفاضاً». أنظر:

United States v. Scialabba, 282 F.3d 475 (7th Cir. 2002) available at

<https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/282/282.F3d.475.01-1292.01-1291.html> (last visit abril 2013)

(2) United States v. Iacabon 363 F.3d 1 at 6 n.8. (1st Cir. 2004).<https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/363/363.F3d.1.02-2141.html>; United States v. Grasso 381 F.3d 160, (3d Cir. 2004) <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/381/381.F3d.160.03-1442.03-1441.html>; United States v. Huber 404 F.3d 1047 (8th Cir. 2005). <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/404/404.F3d.1047.03-2854.03-2520.03-2517.03-2510.html>

(3) United States v. Santos, 461 F.3d 886, 891(7th Cir. 2006)..04-4221.05-2316.html

(4) United States v. Santos, 128 S. Ct. (No. 06-1005) 461 F. 3d 886 (2008) <http://www.law.cornell.edu/supct/html/06-1005.ZS.html>

(5) Justice Scalia., 553 U.S. 507, 511 (2008). Id. Id. at 514.

(plurality opinion).. at 2030–31. <http://www.law.cornell.edu/supct/pdf/06-1005P.ZO>

جرائم القمار والاتجار في السلع المهربة^(١).

وبعد حكم المحكمة العليا طبقت بعض المحاكم تعريف العائدات بـ«الأرباح» على جرائم القمار غير المشروع فقط^(٢)، وقد أدى حكم المحكمة العليا إلى عقبات أمام إدانة مرتكبي غسل الأموال؛ لصعوبة إثبات أن الأموال المغسولة هي الأرباح الصافية من النشاط الإجرامي، وليس مجرد الأصول الإجمالية من النشاط الإجرامي^(٣)؛ مما دعا المشرع إلى التدخل لتعريف مصطلح (العائدات)؛ لحسم الجدل حول تعريفه. وذلك بمقتضى القسم الثاني من قانون الاحتيال الصادر في ٢٠ مايو ٢٠٠٩^(٤) الذي أضاف إلى القسم (١٩٥٦-ج) من قانون العقوبات الاتحادي البند تاسعاً الذي عرّف مصطلح (العائدات) بأنه أية ملكية ناتجة من أو محصلة أو مكتسبة، مباشرة أو بشكل غير مباشر، من خلال بعض أنواع نشاط غير مشروع، بما في ذلك الأصول الإجمالية لمثل هذا النشاط. ويتضمن هذا التعريف كل من الأرباح والأصول الإجمالية. حتى

(1) 2031–34(Stevens,J)Id.at524-531judgment) <http://www.law.cornell.edu/supct/pdf/06-1005P.ZC.>, Justice Alito. at 529 47Id.at538.(Alito, J., dissenting).<http://www.law.cornell.edu/supct/pdf/06-1005P.ZD1>

(٢) فقررت المحكمة أن «العائدات تعني: الأرباح في جرائم القمار غير المشروعة فقط»
United States v. Prince, 627 F. Supp. 2d 863, 864-65 (W.D. Tenn. 2008) <http://www.leagle.com/xmlResult.aspx?xmlDoc=In%20FDCO%2020091102428.xml&docbase=CSLWAR3-2007-CURR>

(3) Gurulé (Jimmy) DOES «PROCEEDS» REALLY MEAN «NET PROFITS»? THE SUPREME COURT'S EFFORTS TO DIMINISH THE UTILITY OF THE FEDERAL MONEY LAUNDERING STATUTE, AVE MARIA LAW REVIEW, Vol.7-2, Spring 2009, p. 341-342 available at <https://legacy.avemarialaw.edu/lr/.../AMLR.v7i2.gurule.pdf>

(4) Fraud Enforcement and Recovery Act of 2009. PUBLIC LAW 111–21—MAY 20, 2009 123 STAT.

ولو خلطت بأموال مشروعة^(١)، فالقضاء أكد أنه: «كلمة (تتضمن) لا تتطلب أن تتبع الحكومة لأصل كل الأموال»^(٢).

كما استخدم المشرع الأمريكي أيضا في جريمة غسل الأموال الدولية المنصوص عليها في القسم (١٩٥٦-أ-٢) مصطلح (الأموال أو الأدوات النقدية)، للدلالة على محل السلوك الإجرامي^(٣). وعرف في القسم (١٩٥٦-ج-٥) مصطلح (الأدوات النقدية) بأنه:

(١) العملة المعدنية أو عملة الولايات المتحدة أو عملات الدول الأخرى، أو الشيكات السياحية، أو الشيكات الشخصية، أو الشيكات البنكية، أو الحوالات المالية.

(٢) أوراق الاستثمار المالية، أو الأوراق القابلة للتداول في شكل لحامله أو غيره من الأشكال.

وفي القسم ١٩٥٧ استخدم المشرع مصطلح « الممتلكات المحصلة إجرامياً

(1) SNEDIGAR (DANIEL L). LOOSE CHANGE: THE SEVENTH CIRCUIT MISSES AN OPPORTUNITY TO CLARIFY MONEY LAUNDERING LAW IN UNITED STATES V. HADDAD, SEVENTH CIRCUIT REVIEW , Vol. 2, Issue 2 Spring 2007, p.630. available at <http://www.kentlaw.edu/7cr/v2-2/snedigar.pdf>.

(2) United States v. Tencer, 107 F.3d 1120, 1131 (5th Cir. 1997).available at <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/107/107.F3d.1120.95-31135.html> ; United States v. Davis, 226 F.3d 346 (5th Cir. 1995)<https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/226/226.F3d.346.98-51173.html>; United States v. Moore, 27 F.3d 969 (4th Cir. 1994)<https://bulk.esource.org/courts.gov/c/F3/27/27.F3d.969.93-5767.html>; United States v. Rutgard, 116 F.3d 1270, 1291-92 (9th Cir. 1997)<https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/116/116.F3d.1270.95-50309.html>

(3) Paulose Jr (Mathew), op.cit, p. 275-76.

«وعرفها القسم (١٩٥٧-f-٢) بأنها:» أية ممتلكات تمثل، أو ناتجة من عائدات محصلة من جريمة جنائية»، سواء ظلت على حالتها أو خلطت بأموال نظيفة^(١).

وفي جريمة غسل الأموال المنصوص عليها في القسم (١٩٥٦-أ-٣)، يتمثل محل السلوك الإجرامي في: الأموال التي صورت من قبل مأمورو الضبط القضائي على أنها عائدات نشاط محدد غير مشروع^(٢). فهذه الأموال ليست في الحقيقة عائدات إجرامية، لكنها صورت كذلك من قبل مأمور الضبط القضائي، أو شخص يعمل معه^(٣).

وكذلك عبر المشرع الفرنسي بأكثر من مصطلح للدلالة على محل جريمة غسل الأموال، فتارة كما جاء في نص المادة (١-٣٢٤) يستخدم اصطلاح (الأموال) أو (الدخول) وتارة أخرى في المادة نفسها في فقرتها الثانية يستخدم (العائد المباشر أو غير المباشر) واستخدام أيضا مصطلحي (رؤوس الأموال) أو (الأصول)، والمصطلحات التي استخدمها المشرع الفرنسي، للدلالة على محل جريمة غسل الأموال، وإن اختلفت في ألفاظها إلا أنها تترادف في معانيها^(٤).

ولكن يلاحظ أن المشرع الفرنسي لم يستخدم مصلح (الناتج المباشر أو غير المباشر) إلا في الصورة الثانية فقط، الواردة في نص المادة (١-٣٢٤-٢)، الخاصة بالمساهمة في عملية الإيداع أو الإخفاء أو التحويل دون الصورة الأولى، الخاصة بعملية تسهيل التسويغ الكاذب لأصل الدخول أو الأموال الخاصة بفاعل

(1) United States v. Haddad, 462 F.3d 791-792 (7th Cir. 2006). <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/462/462.F3d.783.05-3086.html>.

(2) Doyle (Charles), op.cit,p.10.

(3) CASSELLA (Stefan D), op.cit, p.28.

(٤) د. مصطفى طاهر، المرجع السابق، ص ١٠٧.

الجريمة الاصلية؛ لأنه في الصورة الأولى وهى تسهيل التسيويع الكاذب، يتعين أن ينصب الفعل على الناتج المباشر لمرتكب الجريمة الاصلية^(١).

واستخدم المشرع الفرنسي أيضا، مصطلح (الدخول)، وهو مصطلح أكثر اتساعاً ليشمل عائدات الجريمة كافة التى حققها فاعل الجريمة الاصلية، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، بسبب أو بمناسبة ارتكابه لهذه الجريمة، ويجب أن تكون الدخول خاصة بفاعل الجنائية أو الجنحة الاصلية التى أنتجت ربحاً مباشراً أو غير مباشر؛ وذلك لإثبات العلاقة الوثيقة، بين القائم بعملية المساعدة أو التسهيل، ومرتكب الجريمة الاصلية^(٢).

وفى التشريع البلجيكي: محل جريمة الغسل يمثل الأشياء المشار إليها فى المادة (٤٢-٣) من قانون العقوبات وهى المنافع المحصلة مباشرة من الجريمة، والأموال، والقيم التى تم استبدالها، والدخل من هذه المنافع المستثمرة.

وفى التشريع الألماني. استخدم المشرع مصطلح (شيء) للدلالة على محل السلوك الإجرامي فى جريمة غسل الأموال، وهو مصطلح واسع لا يقتصر على النقود فقط، وإنما يتسع ليشمل كل شيء له قيمة مالية معتبرة، سواء كان منقولاً أو غير منقول، كالنقود الورقية وغير الورقية والأوراق المالية^(٣)، والأسهم والسندات والعقارات والحقوق المثبتة لها حتى ولو كانت حقوق دين أو تعاقد^(٤)، محصلة مباشرة أو بطريق غير مباشر من الجريمة الاصلية^(٥).

وفى كندا يعرف القسم (١-٣-٤٦٢) مصطلح (عائدات الجريمة) بأنه «أية

(١) د. محمود محمد كبيش، المرجع السابق، ص ١٥١.

(٢) المرجع السابق، ص ١٤٢.

(3) Ma(Yueh-Chung), a.a.o, s.191.

(4) WYNGAERT (Cgristine Van Den), op. cit, p. 144; Hombrecher (Lars), a.a.o, s.68.

(5) Ma(Yueh-Chung), a.a.o, s.191.

ممتلكات، أو فائدة أو مزية، داخل أو خارج كندا، محصلة أو ناتجة مباشرة أو بشكل غير مباشر نتيجة ارتكاب جريمة معينة في كندا، أو أي فعل أو امتناع يرتكب في أي مكان إذا وقع في كندا فإنه يشكل جريمة محددة.»

والمشروع المصري حدد محل جريمة غسل الأموال في المادة الثانية قانون مكافحة غسل الأموال رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢م المعدل بالقانون رقم ٧٨ لسنة ٢٠٠٣ والقانون ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ والقرار بالقانون ٣٦ لسنة ٢٠١٤ بمصطلح (المتحصلات) وعرفه في البند (د) من المادة الأولى من القانون سالف الذكر بأنه «الأموال الناتجة أو العائدة بطريق مباشر أو غير مباشر من ارتكاب أية جريمة أصلية»، وعرف في البند (أ) من المادة نفسها مصطلح (الأموال) بأنها «العملة الوطنية والعملات الأجنبية والأوراق المالية والأوراق التجارية وكل ذي قيمة من عقار أو منقول مادي أو معنوي، وجميع الحقوق المتعلقة بأي منها، والوثائق والصكوك القانونية التي تدل على ملكية تلك الأموال أو المصلحة فيها أيًا كان شكلها بما في ذلك الشكل الرقمي أو الإلكتروني.»

والعملة الوطنية يقصد بها: النقود، وهي: كل أداة تمثل قيمة معينة تصدرها الدولة، وتفرض على الناس الالتزام بقبولها وسيلة للوفاء في المعاملات. فيخرج عن نطاق النقود وسائل الدفع الصادرة عن الأفراد، كالبونات والفيشات التي يصدرها بعض التجار، ويستعملونها في تسوية التعامل مع عملائهم وعمالهم، أو وسائل التعامل التي تصدرها الدولة ولا تلزم الأفراد بقبولها كالسندات الحكومية^(١)، ويستوي في العملة الوطنية أن تكون ورقية أو معدنية، فكلاهما يصلح لأن يكون محلاً للسلوك الإجرامي في جريمة غسل الأموال^(٢).

(١) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات - القسم الخاص، دار النهضة العربية، ط٣،

١٩٨٥ بند ٢٣٥، ص ٣٦٠.

(٢) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٣٣، ص ٦٥ وما بعدها.

أما العملات الأجنبية، فالمقصود بها ما تصدره الدول الأجنبية من عملات متداولة قانوناً في هذه الدول^(١)، والأوراق المالية هي: صكوك تعطى لحاملها الحق في الحصول على جزء من عائد، أو جزء من أصول منشأة ما، أو الحقين معا^(٢). وهي أربعة أنواع: الأسهم، والسندات، وحصص التأسيس وصكوك التمويل ذات العائد المتغير^(٣). والأوراق التجارية هي: صكوك مكتوبة وفقاً لأوضاع شكلية معينة، وقابلة للتداول بالطرق التجارية، ويجرى العرف على قبولها كأداة تقوم مقام النقود في الوفاء. مثل: الشيكات، والكمبيالات، والسندات الإذنية.

ويجوز أن يكون محلاً للسلوك المادي في غسل الأموال كل ذي قيمة من عقار أو منقول وجميع الحقوق المتعلقة بأي منهما، والصكوك والمحركات المثبتة لكل ما تقدم^(٤).

ويلاحظ أن المشرع أضاف إلى الوثائق التي تثبت ملكية الأموال بمقتضى القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ الوثائق التي تتخذ الشكل الرقمي أو الإلكتروني؛ وذلك لاستيعاب الصور الحديثة للوثائق المثبتة للحقوق.

ويرى بعض الفقهاء أن المشرع المصري لم يكن بحاجة إلى تعريف المال، وكان من الأفضل ترك هذه المهمة للفقهاء والقضاء، كما نهجت ذلك غالبية تشريعات غسل الأموال، وهو المسلك الذي اتبعه المشرع المصري في

(١) د. عادل حافظ غانم، جرائم تزيف العملة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، سنة ١٩٦٦، ص ٢٠٥.

(٢) د. منير إبراهيم هندی، الأوراق المالية وأسواق رأس المال، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٧، ص ٥.

(٣) د. ثروت على عبدالرحيم، شرح القانون التجارى المصرى الجديد، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٠، ص ٥٧١.

(٤) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٣٣، ص ٦٦.

عدد كبير من الجرائم، مثل: جرائم السرقة، والنصب، وأن من شأن تحديده مدلول المال؛ تضيق نطاق الجريمة فالقاضي لا يستطيع أن يمد مصطلح المال لصور لم ترد بالنص مثل: المعلومات الناتجة عن التجسس الصناعي، والتجاري، والمعلومات التقنية، والبرمجيات^(١).

واتفق مع الرأي السابق فيما ذهب إليه، فالأفضل ترك مهمة تحديد المقصود بالأموال للتطبيقات القضائية، لمواجهة الصور الحديثة التي قد تتخذها الأموال.

المطلب الثاني النتيجة الإجرامية

انقسم الفقهاء في مصر حول ما إذا كانت جريمة غسل الأموال من جرائم الخطر، أم من جرائم الضرر إلى رأيين:

الرأي الأول: ذهب أصحابه إلى أن جريمة غسل الأموال، من الجرائم ذات النتيجة؛ وبالتالي فإن ركنها المادي يقوم على ثلاثة عناصر، هي: السلوك الإجرامي الذي يقتضيه الجاني، والنتيجة الإجرامية، وعلاقة السببية التي تربط بين السلوك والنتيجة^(٢)؛ وذلك احتراماً لإرادة المشرع لأنه جرم الشروع فيها^(٣)، وهو ما أخذ به التشريع المصري، ويرى أنصار هذا الاتجاه أن النتيجة الإجرامية، تتمثل في فصل الأموال غير المشروعة عن مصدرها الإجرامي

(١) د. أشرف توفيق شمس الدين، دراسة نقدية، المرجع السابق، ص ٣٩-٤٠.

(٢) د. غنام محمد غنام، مكافحة ظاهرة غسيل الأموال في عصر العولمة، المرجع السابق، ص ٣٢؛ د. شريف سيد كامل، المرجع السابق، ص ١٥٠؛ د. أحمد على عبد الرحمن على، المرجع السابق، ص ١٣١.

(٣) د. شريف سيد كامل، مكافحة جرائم غسل الأموال، المرجع السابق، ص ١٥١؛ د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٣٧، ص ٧٠.

وتمويه طبيعة مصدرها غير المشروع أو صاحب الحق فيها أو تغيير حقيقتها أو الحيلولة دون اكتشاف ذلك^(١)، فإذا لم تتحقق هذه النتيجة فإن الجريمة تقف عند حد الشروع، والجامع بين هذه الصور هو إحداث تغيير على جوهر المال إما بإخفائه أو تمويه طبيعته، ولا يشترط أن يلحق الإخفاء أو التمويه كل الأموال المحصلة من الجريمة، فالجريمة تقع تامة ولو انصب الإخفاء أو التمويه على جزء فقط من هذا المال^(٢).

الرأي الآخر^(٣): ذهب أصحابه إلى أن: جريمة غسل الأموال من جرائم الخطر؛ وهى بذلك لا تستلزم تحقق نتيجة إجرامية للقول بقيامها، وإنما يكفي لوجودها وقوع السلوك الإجرامي مع توافر القصد الجنائي.

وقد رد أصحاب الرأي الأول على ما ذكره الرأي الثاني من أن: جريمة غسل الأموال من جرائم الخطر: بأن ذلك لا يتفق مع ما ارتأه المشرع المصري من تجريم الشروع في جريمة غسل الأموال، بالإضافة إلى تطلبه للقصد الجنائي الخاص^(٤).

واتفق مع الرأي الأول، فيما ذهب إليه من أن جريمة غسل الأموال من الجرائم ذات النتائج، فالنتيجة الإجرامية فيها تتمثل في: تمويه طبيعة الأموال غير المشروعة وصبغها بصبغة الشرعية على نحو يتعذر معه على أجهزة الضبط معرفة طبيعتها غير المشروعة، وعلى ذلك يمكن تعريف غسل الأموال بأنه: كل

(١) د. غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص ٣٨.

(٢) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٣٦، ص ٦٩.

(٣) د. إبراهيم عيد نايل، المواجهة الجنائية لظاهرة غسيل الأموال، المرجع السابق، ص ٦٧؛ د.

خالد القاضي المرجع السابق، ص ٥٣؛ د. مصطفى طاهر المرجع السابق، هامش ص ١٠٩،

د. عادل محمد أحمد جابر السيوى، المرجع السابق، ص ٤٥١.

(٤) د. حسام الدين محمد أحمد، المرجع السابق، بند ٧٦، ص ٩٨.

فعل أو امتناع يهدف إلى تمويه المصدر غير المشروع للأموال المحصلة من جريمة معاقب عليها في قانون العقوبات المصري أو في مكان ارتكابها بالحبس مدة لا تقل عن سنة.

وفي قانون مكافحة غسل الأموال الإماراتي تتمثل النتيجة الإجرامية التي نصت عليها المادة (١-٢) في «إخفاء أو تمويه حقيقة المتحصلات، أو مصدرها، أو مكانها، أو طريقة التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها أو ملكيتها»^(١).

وفي قانون مكافحة عمليات غسل الأموال الكويتي طبقا للمادة (١) فإن النتيجة الإجرامية هي «إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع للأموال أو عائدات أية جريمة وإظهارها في صورة أموال أو عائدات محصلة من مصدر مشروع.

وفي قانون غسل الأموال العُماني تعد جريمة غسل الأموال من الجرائم ذات النتائج حيث نصت المادة (٢-أ) على أنه «وذلك بهدف تمويه وإخفاء طبيعة ومصدر تلك العائدات أو مساعدة أي شخص أو أشخاص مشتركين في جريمة». بالإضافة إلى نص المشرع في المادة (١٥) من القانون سالف الذكر على العقاب على الشروع في الجريمة.

أما في قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني فإنه وفقا للمادة (٢) منه، التي بينت الركن المادي في جريمة غسل الأموال، فإنه يمكن القول: إن جريمة غسل الأموال من الجرائم الشكلية؛ لأن المشرع لم يشترط تحقق نتيجة إجرامية تترتب على السلوك الإجرامي، كما أنه لم يجرم الشروع فيها.

وكذلك في نظام مكافحة غسل الأموال السعودي أيضا تعد جريمة غسل الأموال من الجرائم الشكلية التي لا تستلزم تحقق نتيجة معينة، ويتضح

(١) د. إبراهيم محمود محمد، المرجع السابق، ص ٢٣٦.

ذلك من نص المادة (٢) التي بينت الركن المادي اللازم لقيام جريمة غسل الأموال، فالمنظم السعودي لم يتطلب حدوث نتيجة معينة. وآية ذلك أن المشرع لم يعاقب على الشروع فيها.

المبحث الثاني

الركن المعنوي في جريمة غسل الأموال

لا يكفي لقيام جريمة غسل الأموال أن يأتي الجاني بإحدى صور السلوك الإجرامي المكون للركن المادي للجريمة، وإنما يلزم فضلاً عن ذلك وجود ركن معنوي، يتمثل في: إرادة يعتد بها القانون، تجعل صاحبها أهلاً لتحمل المسؤولية الجنائية، وأن تكون هذه الإرادة مذنبية.

والإرادة المذنبية هي جوهر الركن المعنوي وتعني: اتجاه الإرادة نحو مخالفة قواعد القانون الجنائي، وتتخذ إحدى صورتين هما: العمد، أو الخطأ.

وفي هذا المبحث سنتناول مسلك تشريعات مكافحة غسل الأموال في بيانها لصورة الإرادة المذنبية في جريمة غسل الأموال، وموقفها من نوع القصد الجنائي المتطلب لقيام الركن المعنوي، في مطلبين: يتناول المطلب الأول: طبيعة الإرادة المذنبية في تشريعات مكافحة غسل الأموال، أما المطلب الثاني: فيستعرض عناصر القصد الجنائي في جريمة غسل الأموال.

المطلب الأول

طبيعة الإرادة المذنبية في جريمة غسل الأموال

تختلف تشريعات مكافحة غسل الأموال في صورة الإرادة المذنبية التي تتطلبها لقيام الركن المعنوي في جريمة غسل الأموال، فبعض هذه التشريعات يأخذ بالقصد الجنائي صورة لهذه الإرادة، وبعضها الآخر يجيز قيام الركن المعنوي استناداً إلى الخطأ بجانب العمد، وسنتناول ذلك بالشرح والتحليل:

الفرع الأول

صور الإرادة المذنبية في تشريعات غسل الأموال الأجنبية

انقسمت تشريعات مكافحة غسل الأموال الأجنبية بشأن بيانها لصورة الإرادة المذنبية في جريمة غسل الأموال، إلى اتجاهين: أحدهما: يتطلب القصد الجنائي، في جميع صور السلوك الإجرامي، ويمثل هذا الاتجاه غالبية التشريعات الأجنبية، أما الآخر: فيجيز وقوع جريمة غسل الأموال عن طريق الخطأ بجانب العمد، وهو منهج التشريع الألماني.

وتشريعات غسل الأموال التي أخذت بالاتجاه الأول، اختلفت أيضا حيال نوع القصد الجنائي المطلوب إلى: اتجاه يتطلب القصد الجنائي الخاص في بعض صور السلوك الإجرامي، ويكتفي بالقصد العام في بقية الصور، كالتشريع الأمريكي، والبلجيكي، واتجاه آخر يكتفي بالقصد العام في صور السلوك الإجرامي كافة مثل: التشريع الفرنسي، والسويسري، وهو ما سنعرضه بالشرح والتحليل:

في التشريع الأمريكي تعد جريمة غسل الأموال جريمة عمدية⁽¹⁾، تتخذ الإرادة المذنبية فيها صورة القصد الجنائي⁽²⁾، إلا أن نوع القصد الجنائي المطلوب يختلف تبعاً للصورة التي يتخذها الركن المادى للجريمة، فإذا اتخذت الجريمة صورة (إجراء معاملة نقدية لأموال محصلة من نشاط محدد غير مشروع تزيد قيمته على عشرة آلاف دولار) المنصوص عليها في القسم

(1) United States v. Rahseparian, 231 F.3d 1267, 1271-72 (10th Cir. 2000) <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/231/231.F3d.1267.99-6052.99-6050.html>.

(2) WALTHER (Susanne), Forfeiture and money laundering laws in the United States, Crime, Law and Social Change , vol. 21, 1994. Kluwer Academic Publishers, P.6. link.springer.com/article/10.1007 %2FBF01307805

(١٩٥٧)، فإن وجود القصد الجنائي العام يكفي لقيام الركن المعنوي في في هذه الجريمة، فهي لا تتطلب قصدا خاصا^(١).

أما إذا اتخذت الجريمة صورة (إجراء عملية مالية أو النقل لأموال محصلة من نشاط محدد غير مشروع)، المنصوص عليها في القسم (١٩٥٦)، فإن المشرع لا يكفي بوجود القصد الجنائي العام، وإنما يتطلب القصد الجنائي الخاص^(٢)، فيشترط أن تنصرف نية الجاني إلى تحقيق غرض من الأغراض الأربعة الآتية:

الغرض الأول: إجراء معاملة مالية بنية تشجيع الاستمرار في نشاط محدد غير مشروع.

وتشجيع النشاط المحدد غير المشروع يعني: إعادة استثمار الأرباح المحصلة من الجريمة بأية طريقة في النشاط الإجرامي^(٣)، ولا يشترط أن

(1) CUÉLLAR (Mariano – Florentino), op. cit, p.342; Marie (Diane Amann) op.cit,p.212.

(2) HECHT (Jonathan), white collar money laundering offenses, American university. Law Review VOL 49. p. 1999 p.300. available at <http://amulrev.org/pdfs/49/49-1/hecht.pdf> (last visit may 2013)

(٣) وقضي في هذا الشأن بأن «الاستخدام الشخصي للأموال المحصلة من المخدرات بأية طريقة يعد تشجيعاً للنشاط المحدد غير المشروع».

United states V. Jackson. 935f.2d 832 – 842 (7th Cir. 1997) available from <https://bulk.re-source.org/courts.gov/c/F2/935/935.F2d.832.89-3385.89-3328.89-3287.html> ;<http://www.ca7.uscourts.gov/>

وقضى أيضاً بأن «استخدام عائدات المخطط الاحتمالي في تغطية نفقات الإعلان والطباعة والبريد يعد تشجيعاً للنشاط المحدد غير المشروع».

United states V. Grasso ,38 f. 3d 160-168-69 (3d Cir. 2004) available from <https://bulk.re-source.org/courts.gov/c/F3/381/381.F3d.160.03-1442.03-1441.html> ;<http://www.ca3.scourts.gov/>

يقصد الجاني تشجيع نشاط معين، ولكن يكفي أن يقصد الجاني تشجيع أو تسهيل أنشطة يعلم أنها غير مشروعة، مثل: استخدام الأموال المحصلة من تجارة المخدرات مرة أخرى في شراء مخدرات، أو إعادة استثمار الأموال المحصلة من أعمال القمار غير المشروعة^(١).

الغرض الثاني: إجراء معاملة مالية بقصد إخفاء أو تمويه الأنشطة الإجرامية أو محصلاتها.

يعد هذا القصد قلب كل مخطط لغسل الأموال، والهدف الرئيس لكل غاسل. ويوجد قصد الإخفاء أو التمويه، عندما يريد الجاني إخفاء أو تمويه طبيعة أو مكان أو مصدر الرقابة على محصلات نشاط محدد غير مشروع، ويمكن استنتاج قصد الإخفاء أو التمويه من خلال استخدام الجاني لاسم شخص مجهول أو أعمال غير مشروعة^(٢). فيجب أن يعلم الجاني أن العملية

وقضى أيضا بأن «يعد كذلك تشجيعاً للنشاط المحدد غير المشروع استخدام عائدات الاحتيال لدفع عمولات للأشخاص الذين جلبوا ضحايا أكثر للمخطط الاحتيالي».

United states V. marbella, 73 f.3d 1508-1514 (9Th Cir. 1996) available from <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/73/73.F3d.1508.94-10594.94-10592.html>

(1) CASSELLA (Stefan D), The Money Laundering Statutes ,op cit, p. 26.

(٢) وقضي في هذا الشأن بأن «نقل الأموال من ميامي إلى نيويورك ثم إلى إسرائيل ثم إيداعها في حساب باسم وهمي، ودفع أتعاب المحامي بشيك مسحوب على هذا الحساب يوضح قصد الإخفاء أو التمويه»

United states V. Magluta, 418f.3d 1166 - 1177 (11Th Cir. 2005) available from <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/418/418.F3d.1166.03-10694.html>; <http://www.ca11.uscourts.gov/> (=)

(=) وقضى أيضاً بأن «وضع الجاني العائدات الإجرامية باسم شخص ثالث أو أعمال مشروعة كاف لتكوين قصد الإخفاء أو التمويه».

United states V. Garcia-Emanuel. 14 f3d 1469-1476-78 (10Th Cir. 1994) available at <https://>

تتضمن محصلات جريمة، لكن ليس من الضروري العلم بطبيعة هذه الجريمة وتفصيلاتها الدقيقة^(١).

الفرض الثالث: إجراء معاملة مالية بنية التهرب من دفع الضرائب على الدخل، بالمخالفة لنص القسمين (٧٢٠١، ٧٢٠٦) من قانون الدخل الداخلي.

تتعلق هاتان المادتان بالتهرب من الضرائب أو تقديم إقرارات غير صحيحة عن الدخل^(٢)، وجوهر هذا القصد هو: محاولة الجاني تجنب دفع الضرائب عن الأموال المكتسبة بطرق غير مشروعة، أو إخفاء الدخل عن السلطات الضريبية، ويقوم هذا القصد حتى ولو لم تكن السنة الضريبية قد انتهت^(٣).

الفرض الرابع: إجراء معاملة مالية بهدف تجنب الإخطار القانوني المتطلب طبقاً لقوانين الولاية أو القانون الفيدرالي. مثل الإخطار عن المعاملات التي تزيد على ١٠,٠٠٠ ألف دولار الذي يقدم إلى شبكة الجرائم المالية طبقاً لقانون السرية المصرفية.

وفى التشريع الفرنسي لم يُشر المشرع الفرنسي في الجريمة العامة لغسل الأموال، المنصوص عليها في المادة (١-٣٢٤) من قانون العقوبات الفرنسي، إلى صورة الإرادة المذنبة اللازمة لقيام الركن المعنوي في جريمة غسل الأموال.

bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/14/14.F3d.1469.91-5139.91-5131.html;

وقضى أيضاً بأن «شراء الجاني سيارة لأخته باسمها يدل على نية إخفاء مصدر الأموال المستخدمة لشراء السيارة»

United States v. Hall, 434 F.3d 42, 53 (1st Cir. 2006) <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/434/434.F3d.42.03-2425.html>.

(1) Doyle (Charles), op.cit,p.10.

(2) Marusarz (David), op.cit, p.265.

(3) CASSELLA (Stefan D), the money laundering statutes, op.cit, p.25.

وفى التشريع الفرنسي عند عدم إفصاح المشرع عن صورة الركن المعنوي في جريمة ما؛ فإن هذه الصورة تكون العمد، وذلك تطبيقاً للقواعد العامة في قانون العقوبات الفرنسي^(١)، فكما تقضي المادة (١٢١-٣) من قانون العقوبات الفرنسي بأنه «لا توجد جناية أو جنحة دون قصد ارتكابها..... وتوجد الجنحة أيضاً، عندما ينص القانون، في حالة عدم الاحتياط أو الإهمال أو الإخلال بواجب الحيلة أو السلامة المنصوص عليه بمقتضى القوانين واللوائح»؛ فإنه استناداً إلى ما تقدم تكون الجريمة العامة لغسل الأموال جريمة عمدية، خاصة وأن المشرع الفرنسي لم يشر إلى إمكان قيامها استناداً إلى إحدى صور الخطأ^(٢).

والركن المعنوي اللازم لقيام جريمة غسل الأموال في التشريع الفرنسي يتخذ صورة القصد الجنائي العام، سواء في الجريمة العامة لغسل أموال، أو في جرائم غسل الأموال الخاصة^(٣).

وفي بلجيكا تطلب المشرع البلجيكي في المادة (٥٠٥) من قانون العقوبات توافر القصد الجنائي صورة للإرادة المذنبة في جريمة غسل الأموال^(٤). غير أن صياغة المشرع البلجيكي للقصد الجنائي في البند ثانياً ورابعاً من المادة (٥٠٥-١) من قانون العقوبات البلجيكي، أثار خلافاً بين الفقهاء حول الطبيعة العمدية

(1) SEUVIC (Jean-François), chronique législative, Revue De Science Criminelle Et De Droit Pénal Compare, n 4, oct - dec ; 1996, p. 890; Gattegno (Patrice), Droit pénal spécial , 30 édition, Dalloz, 1999. P.292.

(2) SEUVIC (Jean-François), op.cit, p.299.

(3) CUTAJAR (Chantal), op.cit. p. 792.

(4) JAKHIAN (Grégoire) l'infraction De blanchiment et la peine de confiscation en droit belge, REVUE DE DROIT PENAL, Septembre, octobre, 1991 P.780.

لجريمة غسل الأموال^(١).

فذهب بعض الفقهاء البلجيكيين إلى أن جملة «يجب أن يعلم» التي نص عليها
المشرع البلجيكي، يشير إلى أن جريمة غسل الأموال جريمة غير عمدية^(٢).

بينما ذهب أغلبية الفقهاء البلجيكيين^(٣)، إلى أن جريمة غسل الأموال
المنصوص عليها في البند ثانيا ورابعا من المادة (١٠٥-١) من قانون العقوبات
البلجيكي، جريمة عمدية، واستند هذا الرأي إلى حكم محكمة النقض
البلجيكية بشأن جريمة الإخفاء^(٤)، الذي اشترط توافر القصد الجنائي لقيام
الركن المعنوي في الجريمة، إضافة إلى أن جملة «يجب أن يعلم» التي نص عليه

(1) (DE NAUW (Alain) et DERUYCK (filip), op. Cit.p. 234

(2) CORNELIS, L' et VERSTRAETEN, R, O.C. dans T.B.H., 1992, 203, cornelis, I., «voorkoming van het gebruik van het financie le stelsel voor het witwassen van geld », Bank. Fin., 1994, 104-105; DEVOS, D., «le blanchiment des capitaux d'origine criminelle», Bank. Fin., 1992, 202. référé en DE NAUW (Alain) et DERUYCK (filip), op.cit.235.

(3) DEVROE-ROMBOUTS, W. et A.,»wissel als witsel. De betrugeling van het witwassen van gelden via geldewissel in het Belgisch financieel en strafrecht» (obs. Sous Corr. Anvers, 23 février 1993) T.R.V., 1994, 204; HUSTIN-DENIES, N., «La législation belge sur le blanchiment de capitaux. D'origine criminelle: un instrument d'indemnisation des victimes et de lutte contre la criminalité. (=) (=) Organisée?», Ann. Dr. Louvain, 1995, 63; MESSINNE, J., «La loi du 17 juillet 1990 modifiant les articles 42, 43 et 505 du code pénal et insérant un article 43bis dans ce même code», J.T., 1991, 490; SPREUTELS, J., «Le délit de blanchiment et la confiscation des avantages patrimoniaux tires des infractions», dans droit pénal des affaires, Bruxelles, conférence du Jeune Barreau de Bruxelles, 1991, no 31 et s. référé en DE NAUW (Alain) et DERUYCK (filip), op.cit. p. 234.

(4) cass, 13 novembre 1984, pas, 1985, 1, no 1651 référé en DE NAUW (Alain) et DERUYCK (filip), op.cit.235.

المشرع البلجيكي، لا تتعلق بمفهوم الركن المعنوي، وإنما تتعلق بإثباته.

أما بالنسبة لنوع القصد المتطلب، فإن القصد الذي يتطلبه المشرع البلجيكي هو القصد الجنائي العام، غير أن هناك أفعالا لم يكتف فيها المشرع بالقصد العام، وإنما تطلب فضلا عنه القصد الخاص، فاشتراط في أفعال «التحويل والنقل»، المنصوص عليها في البند ثالثا من المادة (٥٠٥-١) من قانون العقوبات، أن تنصرف إرادة الجاني إلى تحقيق أحد غرضين، نص عليهما المشرع على سبيل الحصر^(١) هما: الغرض الأول: إخفاء أو تمويه الأصل أو المصدر غير المشروع للأموال. الغرض الآخر: مساعدة أي شخص متورط في ارتكاب الجريمة التي أثمرت المال، في التخلص من الآثار أو التبعات القانونية لأفعاله الإجرامية.

وفي التشريع السويسري يعد القصد الجنائي صورة الإرادة المذنبية اللازمة لقيام الركن المعنوي في جريمة غسل الأموال، بيد أن استخدام المشرع السويسري لجملة «يجب أن يعلم»، في المادة ٣٠٥ مكرر من قانون العقوبات، للدلالة على القصد الجنائي، يتعدى مفهوم القصد ليقترّب أكثر من مفهوم الإهمال، ولكن هذه الملاحظة اللغوية، تتعارض مع ما قرره المجلس الفيدرالي السويسري، من استبعاد المسؤولية الناشئة عن الخطأ، من نطاق جريمة غسل الأموال^(٢). وكذلك فإن هذه الجملة تدل على تطلب العلم اللازم لقيام القصد^(٣).

وبالنسبة لنوع القصد الجنائي المتطلب لقيام الركن المعنوي في جريمة غسل الأموال، اكتفى المشرع السويسري، بتوافر القصد الجنائي العام، بما

(1) DE NAUW (Alain) et DERUYCK (filip), op.cit.p.235.

(2) DELMAS – MARTY (Mirille).op. cit.p.49.

(3) Hufnagel(Sven), a.a.o, S. 72.

يتضمنه من علم وإرادة، فلم يتطلب نية خاصة تصرف إليها إرادة الجاني^(١).

وفي ألمانيا تبنى المشرع الألماني وجهة نظر مغايرة لأغلبية تشريعات مكافحة غسل الأموال، حيث إنه في القسم (٥-٢٦١) من قانون العقوبات الألماني أجاز قيام جريمة غسل الأموال استناداً إلى الخطأ^(٢)، المتمثل في الرعونة^(٣)؛ لتجنب المشاكل المتعلقة بإثبات الركن المعنوي في جريمة غسل الأموال^(٤). بجانب نصه على صورة العمد.

والرعونة في نظر المشرع الألماني تعني: أن الجاني كان في استطاعته العلم بمصدر الأموال ولكنه أهمل في التحقق من المصدر غير المشروع لها^(٥). فالرعونة في القسم (٥-٢٦١) تقابل مفهوم الإهمال الجسيم في القانون المدني^(٦). والرعونة مسألة شخصية تتوقف على الخبرة والمعرفة والمهارات الشخصية للجاني^(٧).

وفي الاتحاد الروسي طبقا لتعريف جريمة غسل الأموال في المادتين

(1) DELMAS – MARTY (Mirille) , op. cit ,p49-50.

(٢) لا يجيز المشرع الألماني قيام المسؤولية الجنائية على أساس الخطأ إلا بنص خاص، فينص القسم (١٥) من قانون العقوبات الألماني على أن «يعاقب على السلوك العمد فقط، ما لم يقرر القانون صراحة المسؤولية الجنائية عن الإهمال».

(٣) والرعونة في نظر المشرع الألماني: تعني أن الجاني كان في استطاعته العلم بمصدر الأموال؛ ولكنه تصرف بإهمال جسيم بشأن التحقق من المصدر غير المشروع لها. أنظر:

Bussenius (Anne), Money Laundering by Defense counsel-the Decision of the Federal constitutional court, GERMAN LAW JOURNAL Vol. 05, NO. 09, 2004, P. 1045.

(4) Hufnagel(Sven),a.a.o,S.27.

(5) Hombrecher (Lars),a.a.o.,s.69.

(6) Kargl (Walter),a.a.o,s.59.

(7) Hufnagel(Sven),a.a.o,S.23-24.

(١٧٤) و(١٧٤ مكررا) من قانون العقوبات الروسي، يتضح أن المشرع الروسي اشترط توافر العلم بالمصدر غير المشروع للأموال، لقيام الركن المعنوي في جريمة غسل الأموال، فالإرادة المذنبة في التشريع الروسي تتخذ صورة القصد الجنائي، ولا يكفي الخطأ لقيامها^(١).

وبالنسبة لنوع القصد المتطلب فالمادة (١٧٤) تتطلب قصداً خاصاً يتمثل في تقديم مسوغ لشرعية حيازة أو استعمال أو إدارة المبالغ أو الأموال والممتلكات المذكورة.

بينما المادة (١٧٤ مكررا) التي تجرم إجراء صفقات مالية على نطاق واسع والتعامل في المبالغ النقدية أو الممتلكات الأخرى المكتسبة بواسطة شخص نتيجة لارتكابه جريمة، أو استخدام هذه المبالغ من الأموال أو الممتلكات الأخرى لمواصلة نشاط اقتصادي أو تجاري آخر، ففي الصورة الأولى يكفي القصد العام لقيام الركن المعنوي دون اشتراط القصد الجنائي الخاص، بينما يُشترط توافر القصد الجنائي الخاص في حالة استخدام الأموال لمواصلة نشاط اقتصادي أو تجاري آخر.

الفرع الثاني

صور الإرادة المذنبة في تشريعات مكافحة غسل الأموال العربية

أخذت تشريعات غسل الأموال العربية محل الدراسة، بالقصد الجنائي صورة للإرادة المذنبة في جريمة غسل الأموال، ولكنها تباينت في طريقة بيانها لهذا القصد، فقد نص غالبيتها عليه صراحةً، وبعض آخر منها أشار إليه ضمناً، وتوزع منهجها في بيان نوع القصد بين: اتجاه يكفي بالقصد العام، وثان

(1) GOLOBOV (Dmitry), op. cit, p.722., Chung (Sam), Criminalizing Money Laundering as a Method and Means of Curbing Corruption, Organized Crime, and Capital Flight in Russia, Pac. Rim L. & Pol'y J., vol. 8, 1999, p. 632.

يشترط القصد الخاص، وثالث يجمع بينهما. وسنتناول ذلك بالشرح والتحليل:

في البحرين نص المشرع البحريني ضمنا فى المادة الثانية من قانون حظر وغسل الأموال على القصد الجنائي أو العمد صورة للإرادة المذنبة في جريمة غسل الأموال، من خلال اشتراطه في جميع صور السلوك الإجرامي، أن يقع الفعل مع العلم أو الاعتقاد أو ما يحمل على الاعتقاد^(١).

والقصد الذي يتطلبه المشرع البحريني هو القصد الجنائي العام، ويكتفي بتوافره لقيام الركن المعنوي في جريمة غسل الأموال، في جميع صور السلوك الإجرامي.

أما المشرع الإماراتي فقد نص صراحة على تطلب العمد أو القصد الجنائي، صورة للإرادة المذنبة في جريمة غسل الأموال. إذ تنص المادة الثانية من القانون ٤ لسنة ٢٠٠٢ على أنه «يعد مرتكباً جريمة غسل الأموال كل من أتى عمداً»^(٢).

وأخذ المشرع الإماراتي بنوعي القصد الجنائي، فبالنسبة لأفعال «تحويل المتحصلات ونقلها أو إيداعها» تطلب فيها القصد الجنائي الخاص، أما أفعال «إخفاء أو تمويه حقيقة المتحصلات أو مصدرها أو مكانها أو طريقة التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها أو ملكيتها، اكتساب أو حيازة أو استخدام تلك المتحصلات» فاكتفى المشرع فيها بالقصد الجنائي العام.

والمشرع العُماني سار على نهج المشرع الإماراتي في نصه صراحة على العمد صورة للإرادة المذنبة في جريمة غسل الأموال، فنص في المادة الثانية من المرسوم السلطاني رقم ٣٤ لسنة ٢٠٠٢ على أنه «يعد مرتكباً جريمة غسل

(١) المادة الثانية من المرسوم بقانون ٤ لسنة ٢٠٠١.

(٢) د. حسام الدين محمد أحمد، المرجع السابق، بند ٩٨، ص ١٢٣.

الأموال كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم عمداً». وأخذ المشرع العُماني بنوعي القصد الجنائي فتطلب توافر القصد الجنائي الخاص في أفعال «تحويل الأموال أو نقلها أو إجراء معاملة بعائدات الجريمة» واكتفى بالقصد الجنائي العام في أفعال «التمويه والإخفاء والتملك والاستخدام والحيازة أو الاحتفاظ».

أما المشرع المصري فتطلب أيضاً القصد الجنائي، لقيام الركن المعنوي في جريمة غسل الأموال، ويبدو ذلك من خلال اشتراطه صراحة العمد في صور السلوك الاجرامى كافة. وذلك بعد التعديل الذى أدخله القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على نص المادة الثانية من قانون مكافحة غسل الأموال فقد نصت بعد تعديلها على أنه «يعد مرتكباً لجريمة غسل الأموال كل من علم أن الأموال متحصلة من جريمة أصلية وقام عمداً بأى مما يلي:

١- تحويل متحصلات أو نقلها، وذلك بقصد إخفاء المال أو تمويه طبيعته أو مصدره أو مكانه أو صاحبه أو صاحب الحق فيه أو تغيير حقيقته أو الحيلولة دون اكتشاف ذلك أو عرقلة التوصل إلى مرتكب الجريمة الاصلية.

٢- اكتساب المتحصلات أو حيازتها أو استخدامها أو إدارتها أو حفظها أو استبدالها أو إيداعها أو ضمانها أو استثمارها أو التلاعب في قيمتها أو إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية لها أو لمصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو ملكيتها أو الحقوق المتعلقة بها.»

وقد عدل المشرع بمقتضى النص السابق عن اشتراطه القصد الجنائي الخاص لدى الجانى فى صور السلوك الإجرامى كافة^(١)، واشترط توافره لدى

(١) فقضى بأنه «..... كما أنه من المقرر أن جريمة غسل الأموال تستلزم فضلاً عن القصد الجنائي العام قصداً خاصاً وهونية إخفاء المال أو تمويه طبيعته أو مصدره أو مكانه أو صاحب الحق فيه أو تغيير حقيقته.....» نقض ١٣ نوفمبر ٢٠١١، طعن رقم ٨٩٤٨، لسنة ٧٩ ق، بدون سنة نشر، ص ١٧٧. انظر الحكم على موقع المحكمة:

الجاني، في صور السلوك الإجرامي المنصوص عليها في الطائفة الأولى فقط من صور السلوك الإجرامي المتمثلة في أفعال «تحويل متحصلات أو نقلها» من خلال اشتراطه انصراف نية الجاني إلى تحقيق أحد الأغراض الآتية: إخفاء المال أو تمويه طبيعته أو مصدره أو مكانه أو صاحبه أو صاحب الحق فيه أو تغيير حقيقته أو الحيلولة دون اكتشاف ذلك أو عرقلة التوصل إلى مرتكب الجريمة الاصلية.

ويقصد بالحيلولة دون اكتشاف طبيعته أو مصدره أو مكانه أو صاحبه أو صاحب الحق فيه أو تغيير حقيقته: وضع الحواجز المادية والقانونية التي تحول دون ذلك، كتزوير مستندات تخفى حقيقة المال أو صاحبه.

أما عرقلة التوصل إلى مرتكب الجريمة الاصلية فيقع بكل وسيلة تصعب أو تشوش على معرفة مرتكب الجريمة النمحصل منها المال، سواء كان ذلك بوسائل مادية أم قانونية.

بينما إكتفى المشرع بتوافر القصد الجنائي العام لقيام الركن المعنوي في جريمة غسل الأموال في الطائفة الثانية من صور السلوك الإجرامي، المتمثلة في أفعال «اكتساب المتحصلات أو حيازتها أو استخدامها أو إدارتها أو حفظها أو استبدالها أو إيداعها أو ضمانها أو استثمارها أو التلاعب في قيمتها أو إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية لها أو لمصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو ملكيتها أو الحقوق المتعلقة بها» وبناءً على ذلك؛ تقع جريمة غسل الأموال بمجرد اكتساب المتحصلات أو حيازتها مع العلم بأنها غير مشروعة، حتى ولو لم تتجه إرادة الجاني إلى غسلها.

ويمكن القول: إنه كان يكفي المشرع اختزال الأغراض التي نص عليها في

تمويه طبيعة الأموال غير المشروعة، فالتمويه يستغرق كل الأغراض التي نص عليها المشرع.

وترتيباً على ما سبق؛ فإن جريمة غسل الأموال طبقاً لقانون مكافحة غسل الأموال المصري، لا تقوم استناداً إلى الخطأ المتمثل في الإهمال أو الرعونة أو عدم الاحتراز أو مخالفة القرارات أو القوانين واللوائح^(١).

وتطلب المشرع للقصد الجنائي الخاص في بعض صور السلوك الإجرامي آثار التساؤل حول مدى اتساق تطلبه للقصد الجنائي الخاص، مع منهجه في مكافحة جريمة غسل الأموال ؟

توزعت الآراء الفقهية بشأن الإجابة عن هذا التساؤل إلى قولين:

القول الأول^(٢): ذهب إلى أن تطلب المشرع المصري للقصد الجنائي الخاص يتنافى مع منهجه في محاولة الإحاطة بمختلف صور السلوك الإجرامي فيها، فاشتراط وجود القصد الجنائي الخاص؛ يؤدي إلى تضيق نطاق تطبيق الركن المعنوي، ومن ثم؛ صعوبة إثباته، وإفلات الكثير من المجرمين، فكان الأجدر بالمشرع أن يكتفي بتوافر القصد الجنائي العام.

أما القول الآخر^(٣): فيرى أن المشرع المصري كان في غاية الحكمة حين اشترط وجود القصد الجنائي الخاص لدى الجاني في جريمة غسل الأموال؛ ومن ثم تضيق نطاق تطبيق قانون مكافحة غسل الأموال، لاعتبارات تتعلق

(١) د. عزت السيد العمري، المرجع السابق، ص ١٧٩.

(٢) د. اشرف توفيق شمس الدين. دراسة نقدية. المرجع السابق. ص ٥٢؛ د. إبراهيم حامد طنطاوي. المرجع السابق. بند ٣٩، ص ٧٢.

(٣) د. عبد الفتاح بيومي حجازي. جريمة غسل الأموال بين الوسائط الالكترونية ونصوص التشريع. دار الفكر الجامعي. ٢٠٠٦، الإسكندرية، ص ١٧٦؛ د. عزت محمد السيد العمري. المرجع السابق. ص ١٨٠.

بمصلحة الاقتصاد الوطني؛ لأن المشرع أصدر هذا القانون استجابة لمتطلبات والتزامات دولية وليس من حاجة وطنية خالصة، بالإضافة إلى أن قانون مكافحة غسل الأموال يضع قيوداً على حركة رأس المال في الانتقال والاستثمار.

وبعد بسط وجهتي النظر السابقتين والموازنة بينهما، ترجح كفة ما ذهب إليه أصحاب القول الأول، لأن تطلب المشرع للقصد الجنائي الخاص؛ سيؤدي إلى إفلات الكثير من المجرمين بمجرد دفعهم بانتفاء القصد الجنائي الخاص لديهم، حتى ولو توافر في حقهم القصد الجنائي العام.

أما ما ساقه الرأي الثاني من حُجج فهي محل نظر. فالقول: إن المشرع أصدر قانون غسل الأموال استجابة لمتطلبات والتزامات دولية، وليس من حاجة وطنية خالصة، قول جانبه الصواب؛ لأن المشرع إذا كان أصدر هذا القانون استجابة لالتزامات ومتطلبات دولية، فإنه أصدره أيضاً استجابة لمتطلبات وطنية؛ لحماية المصالح: الاقتصادية، والاجتماعية، والسياسية، والأمنية، من الآثار الضارة لجريمة غسل الأموال^(١).

والقول: إن قانون غسل الأموال يضع قيوداً على حركة رأس المال في الانتقال والاستثمار، مردود عليه بأن دخول الأموال القذرة إلى الاستثمار؛ سيعمل على إفساد مناخه، والإخلال بمبدأ المنافسة المشروعة، ومن ثم؛ عزوف المستثمر الأجنبي والمحلي عن الاستثمار في مصر، فضلاً عن أن تشجيع الاستثمار لا يسوغ أخلاقياً قبول أموال الجريمة في الاستثمار، فهي أموال متحركة تهدف إلى الغسل لا تبني اقتصاد أو لا تصنع تقدماً^(٢).

(١) حول المصالح المحمية بقانون غسل الأموال انظر: د. شريف سيد كامل. مكافحة جرائم غسل الأموال. المرجع السابق، ص ٥-٢٥، د. حسام الدين محمد أحمد، المرجع السابق، بند ٢٢-٢٥، ص ٣٠-٤١.

(٢) د. مأمون محمد سلامة، المواجهة الجنائية لغسل الأموال. ندوة علمية نظمها مركز بحوث

أما بالنسبة للقيود التي يضعها قانون غسل الأموال على انتقال الأموال، فهذه القيود تهدف إلى إشراك المؤسسات المالية في مكافحة جريمة غسل الأموال^(١)، ومنع استغلال المجرمين للتقنيات الحديثة في عمليات الغسل.

لذا أطالب المشرع المصري بضرورة تعديل نص المادة الثانية من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ الخاص بمكافحة جريمة غسل الأموال والاكتفاء بتوافر القصد الجنائي العام.

المطلب الثاني **عناصر القصد الجنائي في جريمة غسل الأموال**

تمهيد وتقسيم:

يتكون القصد الجنائي للجريمة من العلم بعناصر الجريمة وأركانها، وإرادة تحقيق النتيجة التي يجرمها القانون. وفي هذا المطلب نستعرض موقف تشريعات مكافحة غسل الأموال من هذين العنصرين في فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول: العلم.

الفرع الثاني: الإرادة.

الفرع الأول **العلم**

يعد العلم أحد عناصر القصد الجنائي، وهو يعنى: نشوء علاقة بين أمر ما وبين النشاط الذهني لشخص من الأشخاص، فتغدو هذه الواقعة عنصرا

ودراسات مكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين. كلية الحقوق. جامعة القاهرة. ديسمبر ١٩٩٧.
منشورات المركز. سنة ١٩٩٨، ص ٣٧.

(١) د. ماجد عبد الحميد عمار. مشكلة غسل الأموال. وسرية الحسابات بالبنوك في القانون المقارن والقانون المصري. دار النهضة العربية. القاهرة،، سنة ٢٠٠٢، ص ١٦٨.

من عناصر الخبرة الذهنية التي يختزنها الشخص، يستطيع الاستعانة بها في حكمه على الأشياء، وفي تحديد كيفية تصرفه إزاء الظروف المحيطة به^(١). ويلزم لقيام الركن المعنوي في الجريمة أن ينصرف علم الجاني إلى كل واقعة تدخل في البنية القانونية للجريمة^(٢)، وهذه الوقائع إما أن تُرد إلى الشروط المفترضة في الجريمة، أو إلى عناصر الركن المادي، أو إلى بعض ظروف الجريمة^(٣)، ولا تتعرض التشريعات عادة لبيان عناصر أو مشتملات العلم، إلا أن غالبية تشريعات مكافحة غسل الأموال حرصت على إبراز عنصر واحد من عناصر العلم ألا وهو: العلم بالشرط المفترض في جريمة غسل الأموال، المتمثل في العلم بأن المال محل الغسل محصل من فعل يشكل جريمة، وسأتناول ذلك بالشرح والتحليل على النحو الآتي:

في التشريع الأمريكي اشترط المشرع في القسمين (١٩٥٦ و ١٩٥٧) من قانون العقوبات الاتحادي، علم الجاني بأن الأموال محل الغسل محصلة من نشاط غير مشروع، سواء كانت جريمة اتحادية أو من جرائم الولايات أو جريمة أجنبية حتى وإن اختلفت تسميتها^(٤). فقد نص القسم (١٩٥٦ ج-١) على أن مصطلح (يُعلم بأن الملكية المنطوية في العملية المالية تمثل عائدات بعض أنواع النشاط غير المشروع) يعنى: «أن الشخص يعلم بأن الممتلكات المنطوية في العملية المالية تمثل عائدات بعض أنواعه، ليس بالضرورة

(١) د. محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، بند ٢٥، ص ٤٩.

(٢) د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الأحكام العامة للنظام الجنائي فى الشريعة الإسلامية والقانون، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، بند ٢٥٤، ص ٢٩٧؛ د. محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات - القسم العام - النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، دار النهضة العربية، الطبعة السادسة، ١٩٨٩، بند ٤١، ص ٥٨٤.

(٣) د عبد العظيم مرسى وزير، المرجع السابق، بند ١٩٣، ص ٣٦٢.

(4) Doyle (Charles), op.cit,p.14.

نوع النشاط، أو أن يشكل جناية طبقاً لقوانين الولاية أو القوانين الاتحادية أو القانون الأجنبي، بغض النظر عما إذا كان هذا النشاط منصوصاً عليه في الفقرة (٧) من عدمه.» فيكفي أن يعلم الجاني أن الملكية محصلة من بعض أنواع النشاط المجرم، وأن هذه الممتلكات في الحقيقة تُشكّل عائدات جريمة أصيلة^(١) ولا يشترط العلم بالضبط بما هي الجريمة المحصل منها المال أو طبيعتها^(٢)، ومن ثم؛ لا يقبل من المتهم الدفع بأنه لا يعلم بأن الأموال كانت محصلة الاتجار في المخدرات، وإنما يعتقد أنها محصلات احتيال تأميني^(٣)، والقسم (١٩٥٦-أ-٢) يتطلب فضلاً عن العلم بكون الأدوات النقدية أو الأموال المنطوية في النقل عائدات بعض أنواع النشاط غير المشروع، العلم بأن النقل كان لإخفاء أو تمويه طبيعة العائدات^(٤).

وطبقاً للقسم (١٩٥٧-أ) يشترط أيضاً علم الجاني بأن الأموال المغسولة محصلة من نشاط محدد غير مشروع يعد (جريمة أصيلة)^(٥)، ولا يشترط العلم

(1) United States v. Ceden-Perez, 579 F.3d 54, 59 (1st Cir. 2009) <http://caselaw.findlaw.com/us-1st-circuit/1166888.html>; United States v Flores, 454 F.3d 149, 155 (3d Cir. 2006) <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/454/454.F3d.149.05-1271.html>; United States v. Hill, 167 F.3d 1055, 1065-68 (6th Cir. 1999) <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/167/167.F3d.1055.97-6309.97-6308.97-6286.97-6051.html>.

(2) LYDEN(George A), op.cit, p. 212, Paulose Jr (Mathew), op.cit, p.279-80; Doyle (Charles), Money Laundering: An Overview of 18 U.S.C. 1956 and Related Federal Criminal Law, Congressional Research Service, 7-5700, February 8, 2012,p.3.available at www.crs.gov RL33315.

(3) United States v. Turner, 400 F.3d 491, 496 (7th Cir. 2005)<https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/400/400.F3d.491.02-1193.html>

(4) Paulose Jr (Mathew), op.cit, p. 279.

(5) United States v. Wetherald, 636 F.3d1315, 1325 n.2 (11th Cir. 2011) <http://www.ca11>.

بماهية النشاط الذي تحصلت منه الاموال^(١)، ويتسع مضمون العلم ليشمل بالإضافة إلى ذلك علم الجاني بأن قيمة العملية المالية تزيد على عشرة آلاف دولار^(٢).

في التشريع الفرنسي يختلف مضمون العلم في جريمة غسل الأموال العامة تبعاً لصورة السلوك الإجرامي التي تتخذها الجريمة، فإذا اتخذت الجريمة صورة تسهيل التسيويع الكاذب لمصدر الأموال أو الدخول الخاصة بفاعل جنائية

uscourts.gov/opinions/ops/200911687.pdf ; United States v. Gamory, 635 F.3d480, 496 (11th Cir. 2011) <http://www.ca11.uscourts.gov/opinions/ops/200913929.pdf> ; United States v. Shafer, 608 F.3d 1056, 1067 (8th Cir. 2010)

<http://www.leagle.com/xmlResult.aspx?page=3&xmlDoc=in%20fco%2020100624271>.

xml&docbase=csllwar3-2007-curr&SizeDisp=7; United States v. Gallardo, 497 F.3d 727, 737 (7th Cir. 2007) http://www.leagle.com/xmlResult.aspx?page=8&xmlDoc=20071224497F3d727_11217.xml&docbase=CSLLWAR3-2007-CURR&SizeDisp=7 <http://supreme.justia.com/cases/federal/us/275/56/>;

United States v. Diamond, 378 F.3d 720, 728 (7th Cir. 2004) <https://bulk.esource.rgcourts.gov/c/F3/378/378.F3d.720.02-1070.html>.

(1) United States v. Flores, 454 F.3d 149, 155 (3d Cir. 2006) <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/454/454.F3d.1038.05-50207.html>; United States v. Carucci, 364 F.3d 339, 343 (1st Cir.2004) <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/364/364.F3d.339.02-2198.03-1244.03-1158.html>; United States v. Foreman, 323 F.3d 498, 506 (6th Cir.2003)<https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/323/323.F3d.498.01-3892.html>., United States v. Cherry, 330 F.3d 658, 667 (4th Cir. 2003) (=)

(=) <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/330/330.F3d.658.02-4306.html>; United States v. Richard, 234 F.3d 763, 768 (1st Cir. 2000) <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/234/234.F3d.763.99-1777.99-1776.99-1774.99-1773.html>.

(2) HECHT (Jonathan H), op.cit, p. 299.

أو جنحة؛ فإنه لا يشترط العلم بكون الأموال محل الغسل محصلة من جناية أو جنحة^(١)؛ لأن الركن المادي في هذه الجريمة لا يشترط أن يكون محل الغسل محصلاً من جناية أو جنحة، وإنما يشترط فقط أن يكون المال أو الدخل محل الغسل مملوك لشخص ارتكب جناية أو جنحة وحصل منها على مال، ومن ثم؛ لا يشترط العلم بطبيعة الجريمة المحصل منها المال أو الظروف المحيطة بها^(٢).

أما إذا اتخذت الجريمة صورة المساعدة في عملية التوظيف أو الإخفاء أو التمويه لأموال محصلة من جناية أو جنحة، فإنه في هذه الحالة يشترط علم الجاني بأن الأموال محل الغسل محصلة من جناية أو جنحة، أيًا كانت هذه الجناية أو الجنحة فلا يشترط العلم بماهيتها أو بالظروف المحيطة بها، إلا إذا كانت العقوبة المقررة لهذه الجريمة، وما يقترب بها من ظروف مُشددة، تزيد على العقوبة المقررة لجريمة غسل الأموال^(٣).

والمشرع البلجيكي اشترط في المادة ٥٠٥ من قانون العقوبات علم الجاني بأن الأموال محل الغسل محصلة من جريمة^(٤)، ولكنه لم يشترط أن يتوافر لدى الجاني العلم بكنه وماهية الجريمة المحصل منها المال^(٥).

وفي التشريع الألماني يشترط المشرع في الجريمة العمدية لغسل الأموال، العلم بأن الأموال محل الغسل محصلة من جريمة من الجرائم المحددة في المادة (٢٦١-٢، ١) ولكن لا يشترط العلم بطبيعة الجريمة المحصل منها الأموال^(٦).

(1) RIFFAULT (Jacqueline), op.cit. p 246.

(2) VERON (Michel), op. cit, p. 269.

(3) CEDRAS (Jean) op. cit.. p. 366.

(4) DE NAUW, op.cit , p. 228

(5) JAKHIAN (G), op. cit, p. 780

(٦) فقضى بأنه « يجب أن يكون مرتكب الجريمة على علم بأن الأشياء محصلة من جريمة من

ولم يشترط المشرع الألماني العلم بالمصدر غير المشروع إذا اتخذت جريمة غسل الأموال صورة الإخفاء؛ لأن أفعال إخفاء مصدر المال أو مكانه أو إحباط أو التعريض للخطر كشف حقيقته أو مصادره أو ضبطه، التي نص عليها المشرع في هذه الصورة، لا تقع إلا إذا كان الجاني عالماً بالمصدر غير المشروع للأموال.

أما في جريمة غسل الأموال المنصوص عليها في المادة (٢٦١-٢)، التي يتخذ السلوك الإجرامي فيها صورة حصول^(١) الشخص لنفسه، أو للغير، أو

الجرائم المنصوص عليها، ولكن لا يحتاج إلى معرفة كل التفاصيل المتعلقة بالجريمة المحصل منها المال «أنظر الحكم:

Beschluss Az. (4) 121 Ss 79/12 (138/12)_KG , 13. Juni 2012 _<http://openjur.de/u/535262.html>

(= openJur 2012, 124065)(vgl. BGH, Beschluss vom 17. Juli 1997 – 1StR 791/96 - =

NSStZ 1998, 42) <http://www.hrr-strafrecht.de/hrr/1/96/1-791-96.pdf>

(١) وقد أثارت هذه الصورة جدلاً فقهيًا وقضائياً حول انطباقها على المحامي الذي يقبل أموال من المتهم أموال كأتعاب له وهو يعلم أن هذه الأموال محصلة من جريمة، أو تصرف المحامي برعونة بشأن التحقق من مصدرها غير المشروع. فقررت محكمة هامبورغ (المحكمة العليا في هامبورغ) في عام ١٩٩٩ أن «جريمة غسل الأموال لا تنطبق على المحامي الذي يقبل برعونة الأموال غير المشروعة بصفتها أتعاب؛ لأن ذلك ينتهك حق المتهم في اختيار محام، وكذلك الحرية المهنية للمحامي».

OLG HAMBURG, BESCHLUSS vom, 6-1-2000, 2 WS 125/99 NJW 2000, 673. <http://www.jura-intensiv.de/ra/archiv/2000-03.pdf>

إلا أن محكمة العدل الاتحادية قررت في عام ٢٠٠٠ أن «جريمة غسل الأموال تنطبق تماماً على المحامي الذي يقبل الأموال غير المشروعة بصفتها أتعاب».

BGHSt 47, 68. Urteil vom 4. Juli 2001-2 StR 513/00 - Urteil des 2. Strafsenats vom 4.7.2001 - 2 StR 513/00; <http://lexetius.com/2001, 853; http://www.servat.unibe.ch/dfr/bs047068.html>.

ولما عرض الأمر على المحكمة الدستورية العليا قضت بأنه «لا يعاقب المحامي الذي يقبل برعونة

الاحتفاظ بشيء محصل من جريمة محددة، في رعايته أو استخدامها لنفسه أو للغير، فيشترط علم الجاني بالمصدر غير المشروع للأشياء وقت اكتساب حيازتها.

أما في جريمة غسل الأموال غير العمدية، التي يتخذ فيها السلوك الإجرام صورة الرعونة، فإنه لا يُشترط علم الجاني بالمصدر غير المشروع للأموال محل الغسل، وإنما يكفي الإهمال الجسيم لديه^(١)، فإذا كان الجاني لا يدرك مصدر الأموال على الرغم من أنه كان واضحاً، وتصرف بإهمال جسيم بشأن التحقق من مصدرها، فإنه يسأل عن جريمة غسل الأموال^(٢).

الأموال غير المشروعة بصفتها أتعاب، إلا إذا كان عالماً بالمصدر غير المشروع للأموال، ولا يكفي الرعونة لقيام هذه الجريمة في حق المحامي.

Zitierung: BVerfG, 2 BvR 1520/01 vom 30.3.2004, Absatz-Nr. (1 - 174), http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20040330_2bvr152001.html

حول التعليق على هذا الحكم انظر:

Bussenius (Anne), Money Laundering by Defense counsel-the Decision of the Federal constitutional court, GERMAN LAW (=)

(=) JOURNAL Vol. 05, NO. 09, 2004, P. 1045.; Fahl (Christian), Privatdozent, Passau/Erlangen § 261 II Nr 1 StGB ist mit dem GG vereinbar, soweit Strafverteidiger nur dann mit Strafe bedroht werden, wenn sie im Zeitpunkt der Annahme ihres Honorars sichere Kenntnis von dessen Herkunft hatten, 704 JA 2004 · Heft 10 WWW.JA-AKTUELL.DE.

(1) Bussenius (Anne), op.cit, p. 1045.; Ma(Yueh-Chung), a.a.o.s. 198.

(2) vgl. BGH, Beschluss vom 24. Juni 2008 – 5 StR 89/08 – NJW 2008, 2516) <http://openjur.de/u/75135.html> (= openJur 2011, 5555) ; BGH 1 StR 791/96 – Urteil vom 17. Juli 1997 (LG München I) www.hrr-strafrecht.de – Rechtsprechungsübersicht ; Beschluss Az. (4) 121 Ss 79/12 (138/12)_KG, 13. Juni 2012 _<http://openjur.de/u/535262.html> (= openJur 2012, 124065)

والمشرع الإماراتي لم يسر على نهج غالبية تشريعات غسل الأموال في نصها صراحة على العلم بالمصدر غير المشروع للأموال محل الغسل، وإن كان المشرع الإماراتي لم ينص صراحة على اشتراط توافر علم الجاني بالمصدر غير المشروع للأموال؛ إلا أنه يُشترط ذلك طبقاً للقواعد العامة التي تقضى: بأن العلم ينصرف إلى كل المقومات التي تدخل في البنيان القانوني للجريمة^(١).

وفي التشريع السعودي اشترط المنظم السعودي في الصور الثلاث الأولى للسلوك الإجرامي، أن يعلم الجاني بأن الأموال محل الغسل محصلة من نشاط إجرامي، أو مصدر غير مشروع، أو غير نظامي.

أما إذا اتخذت الجريمة صورة تمويل الإرهاب والأعمال الإرهابية والمنظمات الإرهابية، فإنه لا يشترط علم الجاني بالمصدر غير المشروع للأموال؛ لأن تمويل الإرهاب قد يقع بأموال محصلة من مصادر مشروعة، مثل: أموال الجمعيات الخيرية الإسلامية، وأموال التبرعات.

وفي التشريع المصري طبقاً للمادة الثانية من قانون مكافحة غسل الأموال المصري يشترط لقيام الركن المعنوي في جريمة غسل الأموال، أن يعلم الجاني أن الأموال محل الغسل، محصلة من إحدى الجرائم التي حددها المشرع على سبيل الحصر، في المادة الثانية من قانون مكافحة غسل الأموال وتعديلاته، والعلم بأن الأموال التي تنصب عليها أفعال الغسل محصلة من جريمة من الجرائم التي حددها المشرع على سبيل الحصر، لا يقتضى العلم بماهية الجريمة المحصل منها المال، فالقول بغير ذلك يؤدي إلى إفلات الكثير من

(١) د. محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات - القسم العام - النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، المرجع السابق، ص ٥٨٤؛ د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الأحكام العامة للنظام الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون، دار النهضة العربية، ١٩٩٧، بند ٢٥٤ ص ٢٩٧.

الجنّة بمجرد دفع الجاني بانتفاء العلم لديه؛ لإعتقاده بأن الأموال محصلة من جريمة أخرى.

طبيعة العلم:

الأصل أن عنصر العلم المكون للقصد الجنائي هو: العلم اليقيني، أي العلم الذي لا يداخله أي شك في العلم بالواقعة التي يجب العلم بها^(١). إلا أن هناك بعض التشريعات؛ نظرا لصعوبة إثبات العلم، تأخذ ببعض أنواع العلم الأخرى: كالعلم المفترض أو العلم الحُكمي:

العلم المفترض: هو العلم الذي يفترضه المشرع بقريضة قانونية لا تقبل إثبات العكس على وجوده، فلا تُكلف سلطة الاتهام بإثباته، ولا يقبل من المتهم أن يقيم الدليل على انتفائه^(٢)؛ وافترض العلم في جريمة غسل الأموال يجعل المسؤولية الجنائية للفاعل مسؤولية مادية.

العلم الحُكمي: هو العلم الذي يستخلص من جملة الظروف والملابسات التي تحيط بالواقعة الإجرامية، والتي تتخذ قرينة على وجود العلم لدى الجاني. وسنتناول مسلك تشريعات مكافحة غسل الأموال في تطلبها لنوع العلم اللازم لقيام القصد الجنائي في جريمة غسل الأموال على النحو الآتي:

في التشريع الأمريكي: يتطلب المشرع الأمريكي العلم اليقيني لقيام القصد الجنائي، ولما كان من الصعب في أغلب الأحيان إثباته، فقد خفف القضاء

(١) فقضى في هذا الشأن بأنه «..... وهذا يقتضى أن يكون المبلغ عالماً يقينياً لا يداخله أي شك في أن الواقعة التي أبلغ بها كاذبة، وأن المبلغ ضده بريء منها» نقض ٦ ابريل ١٩٩٤، طعن رقم ١٢٨٦٤، مجموعة أحكام النقض، س٥٥، رقم ٧٦، ص٤٨٤.

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation

(٢) د. محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات - القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٤، سنة، ١٩٧٧، بند ٦٦٦، ص٦٢٦.

الأمريكي من درجة العلم المتطلب إلى مستوى (التعامي المتعمد)^(١)، أو (التجاهل المتعمد)^(٢)، أو (التجنب الواعي)^(٣)، ليقوم مقام العلم اليقيني^(٤)، واستخلصت توافر العلم من مجرد أدلة ظرفية^(٥) على وجوده^(٦)، فعنصر العلم

(١) التعامي المتعمد (غرض البصر) يشير لحالة عقلية للفرد الذي يتفادى شعورياً الفعل، أنظر: GUIORA (Amos N) & FIELD (Brian J), op.cit, p. 68 ; United States v. Jewell, 532 F.2d 697, 702 (9th Cir. 1976).

(2) Frans J. von Kaenel, Willful Blindness: A Permissible Substitute for Actual Knowledge Under the Money Laundering Control Act?, WASHINGTON UNIVERSITY LAW QUARTERLY, Vol. 71, 1993p.1194-1199. available at: <http://digitalcommons.law.wustl.edu/lawreview/vol71/iss4/17>.

(٣) فقضى بأن «التجنب الواعي يَسْمَحُ لهيئة المحلفين بإثبات العلم، عندما يوضح الدليل أن المتهم تَجَنَّبَ عمداً معرفة حقيقة الأموال»

United States v. Quinones, 635 F.3d 590, 594 (2d Cir. 2011) <http://www.leagle.com/xml-Result.aspx?page=6&xmlDoc=In%20FCO%2020110329108.xml&docbase=CSLWAR3-2007-CURR&SizeDisp=7>.

(4) LYDEN(George A), op.cit, p. 213 & HECHT (Jonathan H), op.cit, p. 299.

(5) Paulose Jr (Mathew), op.cit, p. 280.

(٦) فقررت بعض الدوائر أن عنصر العلم يمكن استنتاجه من التجاهل المتعمد.

United States v. Campbell, 977 F.2d 854, 857 (4th Cir. 1992) <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F2/977/977.F2d.854.91-5695.html>

وقضى أيضا بأن «متى كان الجاني معروفاً بتجارة المُخدرات وليس لديه أموال مشروعة كافية لتسويغ كميات النقود التي ضبطت معه أثناء القبض عليه؛ فإن ذلك يدل على أن الأموال كانت أموال مخدرات محصلة من نشاط غير مشروع»

United States v. Hardwell, 80 F.3d 1471, 1482-83 (10th Cir. 1996) <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/80/80.F3d.1471.94-3390.94-3381.94-3379.94-3376.html>

وقضى أيضا بأن «المحاسب يعلم بالفعل أن أموال العميل النقدية محصلة من التعامل في المخدرات؛ لأنه هو الذي أعد له الإقرار الضريبي، ويعلم أن المتهم باع المخدرات، ويعلم عدم

يمكن توافره من خلال التعامي المتعمد أو غش البصر، فالعلم يتوافر في حق الشخص الذي يتلقى مالً نظيفً من شخص آخر ولكنه لا يعلم بالتأكد أن المال الذي تلقاه سيستعمل لتمويل الإرهاب، ولكنه رغم ذلك يعلم بأن المرسل في أحوال متعددة سابقة قد مول الإرهاب^(١).

أما المشرع الماليزي فقد أخذ بالعلم الحكمي وهو العلم الذي يستخلص من جملة الظروف المحيطة بالواقعة، فنص على أنه يمكن استنتاج وجود العلم بالمصدر غير المشروع للأموال من الظروف الواقعية الموضوعية^(٢).

والمشرع الألماني في جريمة غسل الأموال العمدية يشترط توافر العلم اليقيني بالمصدر غير المشروع للأموال^(٣).

كفاية دخله المشروع لتسويق الأموال التي ضُبطت معه .»

United States v. Bornfield, 145 F.3d 1123 (10th Cir. 1998) [https:// bulk.resource.org /courts.gov/c/F3/145/145.F3d.1123.97-2169.html](https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/145/145.F3d.1123.97-2169.html) (=)

(=) فقضى بأنه « من الأمور المستقرة أن التجاهل المتعمد أو التجنب الواعي هو المكافئ القانوني للعلم » أنظر:

United States v. Nektalov, 461 F.3d 309, 314-15 (2dCir. 2006) [https:// bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/461/461.F3d.309.05-2780-.html](https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/461/461.F3d.309.05-2780-.html); United States v. Antzoulatos, 962 F.2d 720,725 (7th Cir. 1992) [https:// bulk.resource.org/courts.gov/c/F2/962/962.F2d.720.91-1306.html](https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F2/962/962.F2d.720.91-1306.html)

(1) GUIORA (Amos N) & FIELD (Brian J), op.cit, p. 69.

(٢) المادة الثالثة من قانون مكافحة غسل الأموال الماليزي رقم ٦١٣ لسنة ٢٠٠٠.

(٣) فقضت المحكمة العليا الألمانية بأنه «على الرغم من أنه لا يشترط علم الجاني بكل التفاصيل المتعلقة بالجريمة الاصيلية، إلا أنه يجب أن يكون الجاني عالماً بالمصدر غير المشروع للأموال علماً يقينياً، فافتراض العلم بالمصدر غير المشروع غير كاف.» أنظر الحكم على موقع المحكمة:

Beschluss Az. (4) 121 Ss 79/12 (138/12)_KG, 13. Juni 2012 _<http://openjur.de/u/535262>.

والمشرع العُماني سلك منهجاً مخالفاً لغالبية تشريعات مكافحة غسل الأموال، فقد أخذ بالعلم المفترض، حيث افترض في جانب الجاني العلم بالمصدر غير المشروع للأموال، من خلال نصه في المادة (٢-ج) من قانون غسل مكافحة الأموال على أنه «يفترض العلم بالمصدر غير المشروع للأموال أو الممتلكات»

ولا شك أن افتراض العلم بالركن المعنوي للجريمة، يمثل مخالفة لأصل البراءة، الذي يترتب عليه قيام جهة الادعاء بإثبات توافر الركن المعنوي للجريمة.

وفي التشريع المصري يأخذ القضاء المصري بالعلم اليقيني^(١)، فالأصل أن تتحقق المحكمة بنفسها، وعلى ضوء تقديرها للأدلة المطروحة عليها، من علم المتهم بحقيقة الأمر، في شأن كل واقعة تقوم عليها الجريمة، وأن يكون هذا العلم يقينياً، لا ظنياً أو افتراضياً^(٢)، وعلى ذلك فإنه يجب أن يعلم الجاني

html (= openJur 2012, 124065); (vgl. BGH, Beschluss vom 17. Juli 1997 – 1StR 791/96 - =

NSStZ 1998, 42) <http://www.hrr-strafrecht.de/hrr/1/96/1-791-96.pdf>

(١) ففضى بأن «الواجب لسلامة الحكم بالإدانة في جريمة إخفاء الأشياء المتحصلة من سرقة المنصوص عليها في المادة ٤٤ مكرراً من قانون العقوبات، أن يبين الحكم فوق إتصال (=) (=) المتهم بالمال المسروق، أنه كان يعلم علم اليقين أن المال لا بد متحصل من جريمة سرقة، وأن تكون الوقائع كما أثبتها الحكم تفيد بذاتها توافر هذا العلم.....» نقض ٢٥ فبراير ١٩٨٥، طعن رقم ٢٥٦، مجموعة أحكام النقض،، س ٣٦، رقم ٥١، ص ٣٠٠؛ نقض ٢٠ يناير ١٩٨٥، طعن رقم ٢٩٧٩، مجموعة أحكام النقض، س ٣٦، رقم ١٢، ص ١٠١؛ نقض ٣ فبراير ١٩٨٢، طعن رقم ٤٣٣٦، مجموعة أحكام النقض، س ٣٣، رقم ٢٧، ص ١٣٨. أنظر الأحكام على موقع المحكمة:

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا رقم ١٣ لسنة ١٢ ق. د، مجموعة الأحكام التي أصدرتها المحكمة الدستورية العليا أول يونيه ١٩٩١ إلى آخر يونيه ١٩٩٢، الجزء الخامس، المجلد

علما يقينياً، بأن الأموال محل الغسل، محصلة من إحدى الجرائم المحددة في المادة الثانية من قانون مكافحة غسل الأموال^(١)، ولا يكفي استنتاج توافر هذا العلم، من الظروف المحيطة بالواقعة، فوجود علاقة بين شخص وتاجر مخدرات لا تعد دليلاً على علمه بأن الأموال التي تلقاها منه محصلة من الاتجار بالمخدرات.

ثالثاً: وقت العلم؛

يتوقف تحديد الوقت الذي يتعين فيه توافر العلم بالمصدر غير المشروع للأموال محل الغسل، على تحديد طبيعة جريمة غسل الأموال، وما إذا كانت وقتية أم مستمرة، لأن الوقت الذي يتعين أن يتوافر فيه العلم بالمصدر غير المشروع للأموال، يختلف باختلاف هذه الطبيعة.

فإذا كانت جريمة غسل الأموال جريمة وقتية فانه يتعين أن يتعاصر العلم بالمصدر غير المشروع للأموال مع بدء النشاط الإجرامي.

الأول، القاعدة رقم ٢١، ص ١٧٥. انظر الحكم على موقع المحكمة:

<http://www.hccourt.gov.eg/Rules/getRule.asp?ruleId>

(١) فقضى بأنه «.... لما كانت جريمة غسل الأموال المنسوب إلى الطاعن ارتكابها يتطلب لتوافرها أن تكون الأموال متحصلة من جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة ٢ من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ بإصدار قانون مكافحة غسل الأموال المعدل مع العلم بذلك، وأن يكون القصد من هذا السلوك إخفاء هذا المال أو تمويه طبيعته أو مصدره دون اكتشاف ذلك أو عرقلة التوصل إلى شخص من ارتكب الجريمة المتحصل منها المال. لما كان ذلك، وكان القصد الجنائي في الجريمة التي دين الطاعن بها يقتضى علم الجاني وقت ارتكاب الجريمة علماً يقينياً بتوافر أركانها - فإذا ما نازع المتهم في توافر هذا القصد كان لزاماً على المحكمة استظهاره استظهاراً كافياً.....» نقض ١٣ نوفمبر ٢٠١١، طعن رقم ٨٩٤٨، لسنة ٧٩ق، بدون سنة نشر، ص ١٧٧. أنظر الحكم على موقع المحكمة:

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation

وعلى العكس من ذلك إذا كانت جريمة غسل الأموال جريمة مستمرة، فإنه لا يشترط تعاصر العلم بالمصدر غير المشروع للأموال مع بدء السلوك الإجرامي، وإنما يكفي توافر العلم بالمصدر غير المشروع للمال في أية لحظة تالية على بدء النشاط الإجرامي^(١)، ولتحديد طبيعة الجريمة يتعين الرجوع للنص القانوني لمعرفة ذلك. ونحيل إلى ما سبق في الفصل التمهيدي في شأن بيان الطبيعة الوقتية والمستمرة لجريمة غسل الأموال.

الفرع الثاني الإرادة

الإرادة هي قوة يستعين بها الإنسان للتأثير فيما يحيط به من أشياء وأشخاص، وهى المحرك لأنواع من السلوك ذات طبيعة مادية، تحدث في العالم الخارجي من الآثار المادية ما يشبع به الإنسان حاجاته المتعددة^(٢)، والإرادة بذلك تكون العنصر الأهم في القصد الجنائي، لأنه هو الذي يفرق بين الجرائم العمدية وغير العمدية، حيث تتجه الإرادة في الجرائم العمدية نحو تحقيق غرض غير مشروع، أما في الجرائم غير العمدية فيكون الغرض مشروعاً، ولكن حدث الاعتداء على الحق دون أن تتجه الإرادة نحو تحقيقه^(٣). وجريمة غسل الأموال بحسبانها جريمة عمدية، يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى تحقيق نتيجة معينة، هي: تمويه طبيعة الأموال غير المشروعة وإضفاء صفة

(١) فقضى بأن «جريمة إخفاء الأشياء المسروقة تتحقق متى أستمّر المُخفي على حيازتها بعد أن أتضح له أنها متحصلة من طريق السرقة ولو لم يكن عالماً بذلك من قبل» نقض ٨ فبراير ١٩٥٤، طعن رقم ٢٤٢٧، مجموعة أحكام النقض، س ٥، رقم ١٠٤، ص ٣٢١.

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation

(٢) د. محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، بند ٩٢، ص ١٨٣.

(٣) د. عبد الرؤوف مهدي، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية، المرجع السابق، بند ١٨١، ص ٢٨٤.

المشروعية عليها. والإرادة التي يُعتد بها، هي الإرادة التي تصدر عن وعى أو إدراك، فلا يُعتد بالإرادة غير الواعية كصغر السن أو الغيبوبة الناشئة عن سكر اضطراري، أو إرادة مشوبة بعيب الإكراه^(١).

(١) د. محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، بند ٩٢، ص ١٨٣.

الفصل الثالث

المسؤولية والعقاب

تمهيد وتقسيم:

قد ترتكب جريمة غسل الأموال من شخص طبيعي، وقد ترتكب من أحد العاملين في المؤسسات المالية أو مديريها باسم الشخص الاعتباري ولحسابه، فتعد في هذه الحالة مرتكبة من قبل الشخص الاعتباري، وفي هذا الفصل سنتناول القواعد المتعلقة بالمسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية، والشخص الطبيعي المسئول عن الإدارة عن جريمة غسل الأموال، وبعد تحديد المسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي والاعتباري، نبين العقوبات التي قررتها تشريعات مكافحة غسل الأموال لكل من الشخص الطبيعي الاعتباري على ارتكاب جريمة غسل الأموال، وحالات تشديد العقاب إذا توافرت ظروف معينة تقتضى تشديد العقاب، أو تقرير حالات للإعفاء منه؛ مكافأة للجاني على المساهمة في كشف جرائم غسل الأموال.

ومن أجل ذلك سأقسم هذا الفصل إلى مبحثين يتناول الأول المسؤولية الجنائية الناشئة عن جريمة غسل الأموال. أما الآخر فيخصص لبيان العقوبات المقررة لجريمة غسل الأموال.

المبحث الأول

المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية^(١)

عن جرائم غسل الأموال

سنتناول المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية عن جرائم غسل الأموال، في ثلاثة مطالب: أولها: للحديث عن الاعتراف بالمسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية، أما الثاني: فلشرح شروط المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية، والمطلب الثالث: يستعرض المسؤولية الجنائية للمسؤول عن الإدارة الفعلية.

المطلب الأول

الاعتراف بالمسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية

يقصد بالأشخاص الاعتبارية: مجموعة من الأشخاص والأموال أسبغ عليها القانون الشخصية القانونية^(٢). أو هي مجموعة من الأموال أو الأشخاص الطبيعيين متحدو الهدف أضفى عليها القانون الأهلية ليتعامل مع الناس معاملة البشر^(٣).

(١) يُرجع بعض الفقهاء فكرة المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية إلى القانون الروماني ومن بعده القانون الكنسي د. ادوار غالى الذهبي، مجموعة بحوث قانونية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ١٩٧٨، رقم ٤، ص ٨. إلا أنه يمكن القول: إن لهذه الفكرة أصداء في الشريعة الإسلامية فتحمل العاقلة للدية يعد إقراراً بمسئوليتها الجنائية.

(٢) د. محمد عيد الغريب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، بدون ناشر، ١٩٩٩-٢٠٠٠، رقم، ٥٧٨، ص ٨٨٧.

(٣) د. عبد الوهاب عمر البطراوي، أساس المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي الخاص، مجلة الأمن والقانون، أكاديمية شرطة دبي، السنة ١٣، العدد الأول، يناير ٢٠٠٥، ص ٢٧٢-٢٧٣.

وعلى الرغم من أن المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية قد أقرتها التشريعات الأنجلوسكسونية وفي مقدمتها التشريع الانجليزي من منتصف القرن التاسع عشر، إلا أن الاتجاه السائد فقهاً وقضاءً في فرنسا ومصر وغيرهما من الدول التي تنتمي نظمها القانونية إلى الأصل اللاتيني هو عدم مساءلة الأشخاص الاعتبارية جنائياً^(١)، عما يقع من ممثليهم من جرائم، إثناء قيامهم بإعمالهم، ولو كان ذلك لحساب الشخص الاعتباري، وإنما يسأل عن هذه الجرائم الأشخاص الطبيعيون الذين يرتكبونها^(٢).

غير أن المشرع الفرنسي تحول عن هذا المبدأ واتجه إلى الاعتراف بالمسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية في قانون العقوبات الفرنسي الجديد^(٣)، فنص في المادة (٢١٢-٢) على أنه «فيما عدا الدولة تسال الأشخاص الاعتبارية جنائياً عن الجرائم التي ترتكب لحسابها بواسطة أجهزتها أو ممثليها طبقاً للقواعد الواردة في المواد (١٢١-٤) إلى (١٢١-٧) وذلك في الحالات التي ينص عليها القانون أو اللائحة. ومع ذلك؛ فإن المحليات وتجمعاتها لا تسال جنائياً إلا عن الجرائم التي ترتكب أثناء مزاوله الأنشطة التي يمكن أن تكون محلاً للتفويض في إدارة مرفق عام عن طريق الاتفاق، والمسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية لا تستبعد معاقبة الأشخاص الطبيعيين الفاعلين أو الشركاء عن الأفعال نفسها» ففي فرنسا يقر المشرع الفرنسي علاوة على إقراره لمبدأ المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية الخاصة^(٤) المسؤولية الجنائية

(1) SPENCER (J), la responsabilité pénale dans l'Entreprise en Angleterre, R. S. C, 1997, P. 290.

(٢) د. شريف سيد كامل، المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص ٥٠.

(3) RENOUT (harald), droit penal general, 10 edition, paris 2005-2006, p. 174.

(4) STOLOWY (Nicole), la disparition du Principe de spécialité dans la mise en cause pénale des personnes morales, J.C.P., n24, 10 juin 2004, p.953.

للأشخاص الاعتبارية العامة أيا كان شكلها، إلا أنه استبعد من نطاق المسؤولية الجنائية بصفة مطلقة كل من الدولة والبلديات، والتجمعات المحلية التابعة لها، بالنسبة للأنشطة المتعلقة بالمرافق العامة، التي لا يجوز تفويض الغير في إدارتها، ويُسوغ هذا الاستثناء: بأن الدولة هي التي تقوم بحماية المصالح العامة الجماعية والفردية وتوقيع العقاب، فمن غير المنطقي أن تقوم الدولة بمعاقة نفسها^(١)، كما أن مبدأ الفصل بين السلطات، والحصانة الجنائية للدولة المستمدة من فكرة السيادة، تتنافى مع فكرة إقرار المسؤولية الجنائية للدولة^(٢).

ويرى بعض الفقهاء: أن المشرع الفرنسي لم يكن بحاجة إلى النص صراحة على المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية في جريمة غسل الأموال؛ لأن قانون مكافحة غسل الأموال صدر بعد العمل بقانون العقوبات الفرنسي الجديد الذي يعترف بالمسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية^(٣).

وهذا القول محل نظر؛ لأن المشرع الفرنسي يأخذ بمبدأ التخصيص بشأن المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية، الذي يقضى بوجوب الرجوع أولاً إلى النص القانوني للوقوف على إقرار مسؤولية الأشخاص الاعتبارية عن الجريمة من عدمه^(٤)، كما فعل ونص صراحة على المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية عن جريمة غسل الأموال في المادة (٣٢٤-٩).

(1) STEFANI (g), LEVASSEUR (g), BOULOC (b), PRADEL (j), droit pénal général, 15 édition, 1995, n 310, p.250 ; PRADEL (j), droit pénal- introduction générale droit pénal général, 2 édition, 1995, paris, , n 530, p. 577.

(2) RENOUT (harald), droit pénal général, 10 édition, 2005-2006, p. 175-176.

(٣) د. حسام الدين محمد أحمد، المرجع السابق، بند ١١٧، ص ١٤٤.

(4) RENOUT (harald), op.cit, p. 178 ; STOLOWY (Nicole), op.cit., p.953.

وقد سار المشرع الإماراتي على نهج المشرع الفرنسي فأقر مبدأ المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية قاعدة عامة في قانون العقوبات الاتحادي^(١)، وذلك في المادة (٦٥) منه التي جاء فيها أن «الأشخاص الاعتبارية فيما عدا مصالح الحكومة ودوائرها الرسمية والهيئات والمؤسسات العامة، مسئولة جنائياً عن الجرائم التي يؤتكلها ممثلوها أو مديروها أو وكلاؤها لحسابها أو باسمها.....»

وأقر المشرع الكويتي مبدأ المسؤولية الجنائية المباشرة للأشخاص الاعتبارية عن جرائم غسل الأموال، إلا أنه استبعد من نطاق المسؤولية الجنائية الدولة، وشركات الأموال العامة والمقفلة، والمصارف، فهو بذلك يقصر المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية على شركات الأشخاص^(٢).

وفي مصر كان المشرع يعترف فقط بالمسؤولية الجنائية غير المباشرة للأشخاص الاعتبارية عن جريمة غسل الأموال بنصه في المادة (١٦) من قانون مكافحة غسل الأموال على أنه «في الأحوال التي ترتكب فيها الجريمة بواسطة شخص اعتباري يعاقب المسئول عن الإدارة الفعلية للشخص الاعتباري المخالف بذات العقوبات المقررة عن الأفعال التي ترتكب بالمخالفة لأحكام هذا القانون إذا ثبت علمه بها وكانت الجريمة قد وقعت بسبب إخلاله بواجبات وظيفته. ويكون الشخص الاعتباري مسئولاً بالتضامن عن الوفاء بما يحكم به من عقوبات مالية وتعويضات إذا كانت الجريمة التي وقعت بالمخالفة لأحكام هذا القانون قد ارتكبت من أحد العاملين به باسمه ولصالحه». إلا أن القانون ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ أضاف للمادة (١٦) من قانون مكافحة غسل الأموال فقرة

(١) د. عمر محمد سالم، دراسة نقدية لقانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة،

دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٠٠، ص٨٣.

(٢) د. عادل على المانع، المرجع السابق، ص١٣٦.

ثالثة تنص على أنه «وتأمر المحكمة في الحكم الصادر بالإدانة بنشر الحكم على نفقة الشخص في جريدتين يوميتين واسعتي الانتشار، ويجوز للمحكمة أن تقضى بوقف نشاط الشخص الإعتبارى لمدة لا تجاوز سنة» وبهذا التعديل يكون المشرع المصري قد اعترف بالمسؤولية الجنائية المباشرة للشخص الاعتبارى عن جريمة غسل الأموال، وقد أكد المشرع مسلكه هذا بنصه على توقيع عقوبتى الغرامة والغاء الترخيص على الشخص الاعتبارى ذاته، وذلك بمقتضى التعديل الذى أدخله القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على المادة (١٦) من قانون مكافحة غسل الأموال فقد نصت بعد تعديلها على أنه «..... ويعاقب الشخص الاعتبارى بغرامة لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تجاوز خمسة ملايين جنيه، ويكون مسئولاً بالتضامن عن الوفاء بما يحكم به من عقوبات مالية وتعويضات إذا كانت الجريمة التى وقعت بالمخالفة لأحكام هذا القانون قد ارتكبت من أحد العاملين به باسمه ولصالحه، ويجوز للمحكمة أن تقضى بمنع الشخص الاعتبارى من مزاولة نشاطه لمدة محددة أو بالغاء الترخيص الممنوح له بمزاولة النشاط.....»

المطلب الثانى

شروط المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية

يشترط لقيام المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية، ثلاثة شروط هي: ارتكاب جريمة غسل الأموال أو إحدى الجرائم الملحقة بها، وأن ترتكب هذه الجريمة بواسطة أجهزة أو ممثلى الشخص الاعتبارى أو أحد العاملين به، وأن يتم ارتكابها لحساب الشخص الاعتبارى.

أولاً: ارتكاب جريمة غسل الأموال أو إحدى الجرائم الملحقة بها:

يُشترط لقيام المسؤولية الجنائية للشخص الاعتبارى أن ينسب إليه ارتكاب جريمة غسل الأموال أو إحدى الجرائم الملحقة بها، إلا أن بعض تشريعات

مكافحة غسل الأموال تقصر المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية على جرائم غسل الأموال فقط دون الجرائم الملحقة بها.

ففي قانون العقوبات الفرنسي وبالنظر إلى المواد المتعلقة بجريمة غسل الأموال، نجد أن المادة (٩-٣٢٤) تنص على أنه «تسأل الأشخاص الاعتبارية جنائياً وفقاً للشروط المنصوص عليها في المادة (٢-١٢١) عن الجرائم الواردة في المادتين (١-٣٢٤، ٢-٣٢٤)». ونلاحظ من النص السالف أن المشرع الفرنسي حصر نطاق مسؤولية الأشخاص الاعتبارية في جريمة غسل الأموال دون الجرائم الملحقة بها.

وهو ما اتبعه المشرع البحريني، فقد قصر في المادة (٥-٢) أيضاً مسؤولية الأشخاص الاعتبارية على جريمة غسل الأموال فقط دون الجرائم المرتبطة بها.

والمشرع الإماراتي سلك نفس النهج أيضاً فهو طبقاً للمادة (٣) من قانون تجريم غسل الأموال الإماراتي يقصر المسؤولية الجنائية للمنشآت المالية والمنشآت المالية الأخرى والتجارية والاقتصادية على جريمة غسل الأموال دون الجرائم المرتبطة بها.

وقد نهج المشرع المصري نهجاً مخالفاً للتشريعات السالفة الذكر فنص في المادة (٢-١٦) من قانون مكافحة غسل الأموال على مساءلة الأشخاص الاعتبارية جنائياً عن ارتكاب أحد العاملين فيه جريمة من الجرائم الواردة في المواد (٨، ٩، ١١) من قانون مكافحة غسل الأموال، وتشمل أيضاً مسؤوليته التضامنية فيما يحكم به من عقوبات مالية إذا كان أحد العاملين في الشخص الاعتباري قد ساهم مساهمة تبعية في ارتكاب جريمة الغسل الواردة في المادة الثانية؛ لأنه لا مبرر للفرقة بين الحالتين على الرغم من وحدة صفة مرتكبي

هذه الجرائم^(١)، خاصة وأن المشرع قد أقر المسؤولية المباشرة للشخص الاعتباري.

ثانياً: ارتكاب الجريمة بواسطة أجهزة أو ممثلي الشخص الاعتباري أو أحد العاملين به:

حتى يمكن نسبة الجريمة إلى شخص اعتباري، فإنه يجب أن ترتكب جريمة غسل الأموال، بمعرفة أحد أفراد أو أعضاء الشخص الاعتباري أو أحد ممثليه، فالشخص الاعتباري كائن غير ملموس مادياً، ولا يستطيع مباشرة أي نشاط إجرامي إلا عن طريق أحد ممثليه، فهم بالنسبة له بمنزلة العقل الذي يدبر واليد التي تنفذ.

ويقصد بأجهزة الشخص الاعتباري: المؤسسة الجماعية التي يعطيها القانون أو النظام الأساسي، وظيفة توجيه وإدارة والتصرف والرقابة على الشخص الاعتباري^(٢). فهي تشمل كل شخص طبيعي أو أكثر يخول لهم القانون أو النظام الأساسي، إدارة الشخص الاعتباري والتصرف باسمه^(٣)، كالرئيس أو المدير أو مجلس الإدارة أو الجمعية العامة للشركاء أو الأعضاء^(٤).

أما الممثلون فيقصد بهم: الأشخاص الطبيعيون الذين لديهم السلطة القانونية أو الاتفاقية في التصرف باسم الشخص الاعتباري^(٥). فقد يكون

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٧٨، ص ١٢٤.

(2) RENOUT (harald), op.cit, p.181.

(٣) د. عبد الرازق الموافي، المرجع السابق، بند ٢٨٧، ص ٤٦٩.

(4) STEFANI (g), LEVASSEUR (g), BOULOC (b), PRADEL (j), op.cit,n 312, p. 251.

(٥) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات - القسم العام، دار النهضة العربية، ط٦، ١٩٩٦، بند ٣٢٦، ص ٤٨٩.

المدير العام بمفرده أو المدير الإداري أو الرئيس أو رئيس مجلس الإدارة^(١). وبناءً على ذلك؛ لا يُسأل الشخص الاعتباري جنائياً عن الجريمة التي ترتكب من الموظف العادي الذي يعمل لديه، إلا في الحالات التي يكون فيها مفوضاً من قبل الشخص الاعتباري للتصرف باسمه^(٢).

والمشرع الكويتي حصر الأشخاص الذين يترتب على ارتكابهم جريمة غسل الأموال مسؤولية الشخص الاعتباري، في أجهزته أو مديريه أو ممثليه أو أحد العاملين فيه، فغير هؤلاء من العاملين أو الإداريين يُسألون شخصياً وبمفردهم عما يقع منهم من جرائم^(٣).

أما المشرع الفرنسي فحصر الأشخاص الذين يترتب على ارتكابهم جريمة الغسل، مسؤولية الشخص الاعتباري في أجهزته وممثليه^(٤).

والمشرع المصري في المادة ١٦ من قانون مكافحة غسل الأموال، قرر المسؤولية غير المباشرة للشخص الاعتباري عن جرائم غسل الأموال، التي تقع من أحد العاملين به، إلا أنه من الناحية العملية لا يكفي ذلك لانعقاد المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري، فيلزم لذلك أن يكون العامل في الشخص الاعتباري قد قام بنشاطه بناءً على تكليف من أحد أجهزته أو ممثليه المعبرين عن إرادته وموافقتهم، فإذا قام بذلك خلسة أو دون علمه، فلا يكفي ذلك لانعقاد

(١) د. محمد عيد الغريب، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، بند ٥٨٢، ص ٨٩٧.

(٢) د. شريف سيد كامل، تعليق على قانون العقوبات الفرنسي الجديد - القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١، ١٩٩٨، بند ٥٩، ص ١١٣.

(٣) د. محمد عبد الرحمن بوزبر، المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين عن جرائم غسل الأموال - دراسة تأصيلية مقارنة للقانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢ بشأن مكافحة عمليات غسل الأموال، مجلة الحقوق، كلية الحقوق - جامعة الكويت، ٢٠٠٤، ص ٥٢.

(٤) د. عمر محمد سالم، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، ص ٤٨.

مسئولية الشخص الاعتباري ولو كان ما تم لحسابه^(١).

والمشرع العماني في المادة الثالثة من قانون مكافحة غسل الأموال اشترط أن ترتكب الجريمة من رؤساء مجالس إدارات المؤسسات أو مالكيها أو ممثليها المفوضين أو مدققي حساباتها أو موظفيها أو مستخدميها، ويشترط أن يتم التصرف بمقتضى هذه الصفة، فإذا تصرف بصفة شخصية فلا يُسأل الشخص الاعتباري.

أما المشرع البحريني فاكتمل بأن يكون الشخص أحد العاملين في الشخص الاعتباري وقت ارتكاب الجريمة، بأية صفة رسمية كانت.

ثالثاً: ارتكاب الجريمة لحساب الشخص الاعتباري:

يُشترط لقيام المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري أن تكون الجريمة قد وقعت لحسابه، ويعنى ذلك: أن تكون الجريمة قد ارتكبت بهدف تحقيق مصلحة له كتحقيق ربح، أو تجنب إلحاق الضرر به، يستوي أن تكون المصلحة مادية أو معنوية، مباشرة أو غير مباشرة، محققة أو احتمالية، أي يكفي أن تكون هذه الأفعال قد ارتكبت بهدف ضمان تنظيم أعمال الشخص الاعتباري، أو حسن سيره أو تحقيق أغراضه، حتى ولو لم يحصل الشخص الاعتباري في النهاية على أية فائدة^(٢).

ومن ثم؛ فإنه لا تجوز مساءلة الشخص الاعتباري عن الجريمة التي يرتكبها أحد أجهزته أو ممثليه أو أحد العاملين لديه، إذا كان ذلك لحسابه الشخصي، بهدف تحقيق مصلحته الشخصية، حتى ولو ترتب على ذلك التصرف النفع للشخص الاعتباري، أو كان الهدف منه إلحاق الضرر به، والمعيار في اعتبار

(١) أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات - القسم العام، المرجع السابق، بند ٣٢٦، ص ٤٨٩.

(٢) د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، بند ٣٢٥، ص ٤٨٨.

الفاعل تم لحساب الشخص الاعتباري هو: إذا كان الفعل قد تم فى نطاق المهمة المسندة لجهاز أو ممثل الشخص الاعتباري من اجل السير المنتظم له، ويكون هدفه النهائي هو تنفيذ أغراضها.

وإذا كان هناك تجمع شركات وارتكبت الجريمة من قبل أحد أعضاء أو ممثلي إحدى الشركات التابعة؛ فإن المسؤولية فى هذه الحالة تختلف تبعاً لما إذا كانت الشركة الأم تمارس نوعاً من التأثير والسيطرة فى الشركة التابعة، فإذا كانت لا تمارس ذلك؛ فإن الشركة التابعة تكون هى المسئولة، أما إذا كانت تمارس نوعاً من التأثير والسيطرة، فإن المسؤولية تكون مشتركة بين الشركة الأم والشركة التابعة، فتعد الشركة التابعة هى الفاعل الأصيل لها^(١).

والمشرع المصري فى المادة (١٦) من قانون مكافحة غسل الأموال يشترط أن: ترتكب الجريمة باسم الشخص الاعتباري ولصالحه، فقد ترتكب الجريمة باسم الشخص الاعتباري ولكن لا تكون لصالحه، كأن يعتمد أحد العاملين فى الشخص الاعتباري إلى ارتكاب الجريمة باسم الشخص الاعتباري ولكن يهدف إلى تحقيق أهداف خاصة له، وفى هذه الحالة لا تتحقق مسؤولية الشخص الاعتباري.

المطلب الثالث

المسؤولية الجنائية للمسئول عن الإدارة الفعلية

لا تحول المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية دون قيام المسؤولية الجنائية للأشخاص الطبيعيين الذين يتولون إدارة الشخص الاعتباري^(٢)،

(١) د. عمر محمد محمد سالم، المرجع السابق، ص ٤٧.

(٢) فقضى بأنه «من المقرر أن من يرتكب الجريمة من عمال الشخص الاعتباري وممثليه يسأل عن فعله شخصياً ولو كان قد ارتكبه لمصلحة الشخص الاعتباري الذي يمثله وباسمه.» نقض ٢٢ أكتوبر ١٩٩٢، طعن رقم ١٩١٩٦، مجموعة أحكام النقض، س ٤٣، رقم ١٣٦، ص ٨٩٢.

سواء كانوا فاعلين أصيلين، أم شركاء في جرائم غسل الأموال التي يُسأل عنها الشخص الاعتباري.

ولقد أصبح مبدأ ازدواج المسؤولية الجنائية بين الشخص الاعتباري والشخص الطبيعي وتعددتها عن الجريمة ذاتها، من أهم المبادئ القانونية التي أخذت بها تشريعات مكافحة غسل الأموال، فقد نص المشرع الفرنسي في المادة (٢/١٢١) على أن «المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري لا تحول دون مسؤولية الأشخاص الطبيعيين الذين يرتكبوا الأفعال نفسها سوا كانوا فاعلين أم شركاء»

وقد اقر المشرع الكويتي المبدأ نفسه فنصت المادة (١٢) من قانون تجريم غسل الأموال الكويتي على أن: «مع عدم الإخلال بالمسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي المنصوص عليها في هذا القانون، تُسأل شركات الأشخاص جزائياً عن الجرائم المنصوص عليها في المادة الثانية منه.»

وقد سار المشرع المصري على النهج نفسه فنصت المادة (١٦) من قانون مكافحة غسل الأموال رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ على أنه «في الأحوال التي ترتكب فيها الجريمة بواسطة شخص اعتباري يعاقب المسئول عن الإدارة الفعلية للشخص الاعتباري المخالف بذات العقوبات المقررة عن الأفعال التي ترتكب بالمخالفة لأحكام هذا القانون إذا ثبت علمه بها، وكانت الجريمة قد وقعت بسبب إخلاله بواجبات وظيفته.»

الشخص الطبيعي المسئول

نصت المادة (١٦) من قانون مكافحة غسل الأموال رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ على مسؤولية المدير الفعلي للشخص الاعتباري عن جريمة غسل الأموال، ويقصد به: الشخص الذي يبدو كمدير للشخص الاعتباري فهو رئيس مجلس الإدارة في

شركات الأموال، والمدير في شركات الأشخاص، غير أنه ليس بالضرورة أن يكون المدير الفعلي هو الشخص المعين وفقا لعقد تأسيس الشخص الاعتباري، فيعد مديرا فعليا الشخص الذي يقوم بعمل المدير القانوني، ويمارس سلطاته ويتصرف منفردا، أو باتفاق مع هذا الأخير، دون أن يكون لرأيه سند قانوني، كالمدير الذي انتهت مدة تعيينه واستمر في العمل حتى يصدر قرار باستبداله، أو المدير الذي يكون قرار تعيينه باطلا، وكذلك الأشخاص الذين لا يريدون الظهور كمديرين قانونيين، وخاصة الذين يمنعون قانونا من حق الإدارة^(١).

والمشرع العماني في المادة الثالثة من قانون مكافحة غسل الأموال اشترط أن ترتكب الجريمة من رؤساء مجالس إدارات المؤسسات أو مالكيها أو ممثليها المفوضين أو مدققي حساباتها أو موظفيها أو مستخدميها، ويشترط أن يتم التصرف بمقتضى هذه الصفة، فإذا تصرف بصفة شخصية فلا يُسأل الشخص الاعتباري.

والمشرع البحريني في المادة (٥-٢) اكتفى بأن يكون الشخص أحد العاملين في الشخص الاعتباري وقت ارتكاب الجريمة، بأية صفة رسمية كانت. واشترط أيضا أن يتوافر لدى العامل في الشخص الاعتباري العمد أو الإهمال الجسيم.

شروط المسؤولية الجنائية للمسئول عن الإدارة الفعلية:

أولا: تحقق المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري عن إحدى جرائم غسل الأموال:

يشترط لقيام المسؤولية الجنائية للمسئول عن الإدارة الفعلية، ارتكاب الشخص الاعتباري لجريمة غسل الأموال، أو إحدى الجرائم الملحقة بها، وقد

(١) د. عبد الرازق الموافي، المرجع السابق، بند ٢٦١، ص ٤١٣.

سبق بيان هذا الشرط في المطلب السابق.

ثانياً: إخلال الشخص الطبيعي بواجبات وظيفته:

تقوم المسؤولية الجنائية للمسئول عن الإدارة الفعلية على وقوع جريمة غسل الأموال أو إحدى الجرائم الملحقة بها؛ نتيجة لإخلال الشخص الطبيعي بواجبات وظيفته^(١)، أي القيام بعمل أو الامتناع عن عمل يشكل خروجاً على القواعد القانونية والتنظيمية للعمل في الشخص الاعتباري؛ يترتب عليه ارتكاب جريمة غسل الأموال أو إحدى الجرائم المرتبطة بها، كقيام العامل في المؤسسة المالية بتسهيل إجراء معاملة مالية تنطوي على غسل أموال، أو قيامه بالامتناع عن الإخطار عن العمليات المشتبه فيها عند شكه في إحدى العمليات المالية.

ثالثاً: العلم بوقوع إحدى جرائم غسل الأموال:

ينبغي لقيام مسؤولية الشخص المسئول عن الإدارة الفعلية، أن يعلم بوقوع إحدى جرائم غسل الأموال، ومن ثم تتنفي مسؤوليته إذا وقعت الجريمة بسبب الإهمال، حتى ولو كان ما قام به يعد خطأ جسيماً.

(١) فقضى بأنه «... حيث إن الأصل أن الأشخاص الاعتبارية لا تسأل جنائياً عما يقع من ممثليها من جرائم أثناء قيامهم بأعمالها، وأن الذي يسأل هو مرتكب الجريمة منهم شخصياً، وأنه لا يجوز الحكم بعقوبة إلا على من ارتكب الجريمة أو شارك فيها إعمالاً لمبدأ شخصية العقوبة...»
نقض ٢٨ مايو ٢٠٠٣، طعن رقم ٢٤٤٨٠، مجموعة أحكام النقض، س ٥٤، رقم ٨٩، ص ٦٩٩.

المبحث الثاني

العقوبات المقررة لجريمة غسل الأموال

تمثل العقوبة الجزاء الجنائي الذي يقرره المشرع على ارتكاب الجريمة، وترصد معظم تشريعات مكافحة جرائم غسل الأموال لمرتكبيها عقوبات أصيلة: سالبة للحرية، وأخرى مالية، كما أنها قررت عقوبات تبعية وتكميلية تطبق على الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين، وقد وضعت غالبية تشريعات غسل الأموال ظروفاً مُشددة للعقاب على جريمة غسل الأموال، وكذلك حالات للإعفاء من العقاب، وعلى هدى ذلك سأقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب: الأول يتناول العقوبات الاصلية، والثاني يستعرض العقوبات التبعية والتكميلية، أما الثالث فيعالج تطبيق العقوبات، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول

العقوبات الاصلية

تضع معظم تشريعات مكافحة غسل الأموال عقوبتين أصيلتين لجريمة غسل الأموال، إحداهما سالبة للحرية تتخذ صورة: السجن أو الحبس، والأخرى عقوبة مالية هي: الغرامة، وتتفاوت التشريعات فيما بينها في تحديد نوع العقوبة السالبة للحرية ومدتها، وقيمة الغرامة، على ما سيأتي بيانه:

الفرع الأول

العقوبات السالبة للحرية

تختلف تشريعات غسل الأموال في نوع العقوبة السالبة للحرية التي تقررها لجريمة غسل الأموال، ولكن تدور هذه العقوبة بين الحبس، والسجن، مع اختلاف التشريعات في تحديد مددهما.

فالمشرع الأمريكي يُقرر لجرائم غسل الأموال، المنصوص عليها في القسمين (١٩٥٦ و١٩٥٧) من قانون العقوبات، أو الشروع فيها عقوبة صارمة^(١)، حيث يعاقب على جريمة غسل الأموال المنصوص عليها في القسم ١٩٥٦ بالسجن مدة لا تزيد على عشرين سنة، أما جريمة غسل الأموال المنصوص عليها في القسم ١٩٥٧ فيعاقب عليها بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات والغرامة أو كل منهما، ويعاقب على كل من القسمين بغرامة إضافية قيمتها عشرة آلاف دولار أو قيمة المبلغ المغسول أيهما اكبر.

والعقوبة التي قررها المشرع الأمريكي لجريمة غسل الأموال، تزيد في بعض الحالات على العقوبة المقررة للجريمة المحصل منها الأموال؛ مما يجعل مرتكب الجريمة الأصلية - حتى ولو كانت خطيرة - إذا لم يقيم بغسل الأموال المحصلة منها، في وضع أفضل من مرتكب جريمة غسل الأموال^(٢).

أما في فرنسا، فيعاقب المشرع على جريمة غسل الأموال العامة، المنصوص في المادة (٣٢٤-١) من قانون العقوبات الفرنسي، بعقوبة سالبة للحرية، تتمثل في: الحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات، في حالة الغسل البسيط، أما في حالة اقترانها بظرف مُشدد، فإن عقوبة الحبس تتضاعف إلى عشر سنوات، وتعاقب المادة (٣٢٤-٦) من قانون العقوبات الفرنسي على الشروع، بالعقوبة المقررة للجريمة التامة.

هذا بالنسبة لجريمة غسل الأموال العامة، أما بالنسبة لجريمة غسل الأموال المحصلة من الاتجار غير المشروع في المخدرات، المنصوص عليها في المادة (٢٢٢-٣٨)، فيُعاقب علي ارتكابها أو الشروع في ذلك، بالحبس مدة

(1) LYDEN(George A), op.cit, p.214.

(2) Zimarowski(Rachel), op.cit,p.1146-1147.

لا تزيد على عشر سنوات، وجريمة غسل الأموال المنصوص المادة (٢٢٢-٣٩) يعاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات، وتصل مدة الحبس إلى عشر سنوات إذا كان الأشخاص المشار إليهم في المادة السابقة قُصّر.

وتعاقب المادة (٤١٥) من قانون الجمارك على جريمة غسل الأموال المحصلة من الجرائم الجمركية بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات، سواء وقعت هذه الجريمة تامة أو في مرحلة الشروع.

ويعاقب أيضا على جريمة غسل الأموال في حالة مخالطة جماعة أشرار، طبقا للمادة (٤٥٠-١-٢) من قانون العقوبات الفرنسي، بعقوبة الحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات.

وفي سويسرا طبقا للمادة (٣٠٥ مكرر-١) من قانون العقوبات، يعاقب مرتكب جريمة غسل الأموال بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، وفي الحالات المُشدّدة، تكون العقوبة هي الحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات. بجانب الغرامة التي تصل إلى مليون فرنك^(١).

وفي ألمانيا تعاقب المادة (٢٦١-١) على ارتكاب جريمة غسل الأموال العمدية، بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات، وفي الحالات المُشدّدة تكون العقوبة الحبس من ستة أشهر إلى عشر سنوات، فالمشرع في حالة التشديد يضاعف الحدين الأدنى والأقصى لعقوبة الحبس^(٢).

أما جريمة غسل الأموال التي تقع عن طريق الخطأ فيعاقب عليها، طبقا للمادة (٢٦١-٥) من قانون العقوبات الألماني مدة لا تزيد على سنتين وهي عقوبة تخييرية مع عقوبة الغرامة.

(1) Hufnagel(Sven), a.a.o,S.73.

(2) ibid,S.29.

وفى الإمارات تعاقب المادة (١٣) من قانون تجريم غسل الأموال الإماراتي رقم ٤ لسنة ٢٠٠٢، كل من يرتكب أحد الأفعال المنصوص عليها في البند (١) من المادة (٢) منه، بالحبس لمدة لا تزيد على سبع سنوات، وقد جعلها المشرع تخيرية مع الغرامة.

وفى السعودية تعاقب المادة (١٦) من نظام مكافحة غسل الأموال السعودي، على ارتكاب جريمة غسل الأموال بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات، وفي الحالات المشددة طبقاً للمادة (١٧) تكون عقوبة السجن مدة لا تزيد على خمس عشرة سنة.

وفى لبنان تعاقب المادة (٣) من قانون مكافحة تبييض الأموال اللبناني رقم ٣١٨ لسنة ٢٠٠١م، على جريمة غسل الأموال بالحبس من ثلاث إلى سبع سنوات.

وفى مصر يعاقب المشرع المصري على جريمة غسل الأموال أو الشروع فيها، طبقاً للمادة (١٤) من قانون مكافحة غسل الأموال رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ المعدل بالقانون رقم ٧٨ لسنة ٢٠٠٣ والقانون ١٨١ لسنة ٢٠٠٨، بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات، وقد جعلها عقوبة وجوبية، والملاحظ أن المشرع ساوى في العقاب بين الجريمة التامة والشروع فيها، والمساواة في العقوبة بين الجريمة التامة والشروع لا يمنع القاضي من استعمال سلطته في إفراد العقاب عند النطق بها، فله أن يوقع على الجاني في حالة الشروع عقوبة أخف من تلك المقررة للجريمة التامة، وله فضلاً عن ذلك تطبيق الظروف القضائية المخففة المنصوص عليها في المادة (١٧) من قانون العقوبات^(١).

(١) د. أحمد فتحي سرور، مضبطة الجلسة السابعة والسبعين، مجلس الشعب، جلسة ٢٠٠٢/٥/١٩، ص ٣٢، ٣٣.

مدى توافق العقوبة المقررة لجريمة غسل الأموال مع أحكام الدستور؛

يعد مبدأ التناسب بين العقوبة المقررة للجريمة وجسامة الأفعال المجرمة من الأمور المسلمة، التي تقضى بها قواعد العدالة، ويترتب على تخلف هذا التناسب، عدم شرعية العقوبة ووصفها بمجافاة العدالة وعدم الدستورية، وفي ذلك قضت المحكمة الدستورية العليا بأن «وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن شرعية الجزاء -جنائياً كان أم مدنياً أم تأديبياً- مناطها أن يكون متناسباً مع الأفعال التي أثمها المشرع أو حظرها أو قيد مباشرتها. فالأصل في العقوبة هو معقوليتها، فكلما كان الجزاء الجنائي بغيضاً أو عاتياً، أو كان متصلاً بأفعال لا يسوغ تجريمها، أو مجافياً بصورة ظاهرة للحدود التي يكون معها متناسباً مع خطورة الأفعال التي أثمها المشرع؛ فإنه يفقد مسوغات وجوده ويصبح تقييده للحرية الشخصية إعتسافاً»^(١)

وبناءً على ما سبق؛ ذهب رأى من الفقهاء^(٢) إلى أن نص المادة (١٤) من قانون مكافحة غسل الأموال المصري، والذي نص في فقرته الأولى على العقوبات الواجبة التطبيق على جريمة غسل الأموال، قد جاء مخالفاً للدستور، ومناقضاً لقواعد العدالة والشرعية؛ استناداً إلى أن المشرع المصري، قدر لجريمة غسل الأموال، - وهى جريمة تبعية -، عقوبة قد تزيد في بعض الحالات على العقوبة المقررة للجرائم الاصلية، المحصل منها المال المغسول، المنصوص عليها

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ٣٣ لسنة ١٦ ق. د جلسة ١٩٩٦/٢/٣ - مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، الجزء ٧، ص ٣٩٣. أنظر الحكم على موقع المحكمة؛ وفى ذات المعنى - حكم المحكمة الدستورية العليا - جلسة ٢ يونيه سنة ٢٠٠١، طعن رقم ١١٤ لسنة ٢١ ق. د مجموعة الأحكام التي أصدرتها الدستورية العليا من أول يوليو ١٩٩٨م حتى آخر أغسطس ٢٠٠١ الجزء التاسع، ص ٩٨٦. أنظر الأحكام على موقع المحكمة: <http://www.hccourt.gov.eg/Rules/getRule.asp?ruleId>

(٢) د. أشرف توفيق شمس الدين، دراسة نقدية، المرجع السابق ص ٥٢ وما بعدها.

في المادة الثانية من قانون مكافحة غسل الأموال، مثل: جرائم سرقة الأموال واغتصابها، وجرائم الفجور والدعارة، وجرائم الآثار، وهذه الجرائم تقل عقوبتها في كثير من حالاتها عن العقوبة التي قررها القانون لجريمة غسل الأموال، وأن أصول التجريم والعقاب تقتضى ألا تكون العقوبة المقررة للنشاط الإجرامي التبعي، أشد من تلك العقوبة المقررة للنشاط الإجرامي الأصيل^(١).

وقد اعترض رأى فقهي آخر^(٢) على القول السابق، بأن العقوبات التي قررها المشرع المصري لجريمة غسل الأموال تتناسب مع الإثم الذي يرتكبه الفاسل، فالعقوبة التي قررها المشرع لجريمة غسل الأموال، تتناسب مع جسامة هذه الجريمة، وذلك بالنظر إلى أضرارها البالغة على الاقتصاد الوطني والمصالح الاجتماعية المحمية جنائياً من آثارها الضارة.

ورداً على القول: إن جريمة غسل الأموال جريمة تابعة قد تزيد العقوبة المقررة لها في بعض الحالات عن العقوبة المقررة للجريمة التي أثمرت الأموال محل الغسل، ذهب هذا الرأي إلى أن ذلك لا يمس مبدأ التناسب بين العقوبة وجسامة الجريمة؛ لأن المشرع عند اختياره لمقدار العقوبة المقررة لأية جريمة، يؤسس هذا الاختيار على معيارين أولهما: جسامة الجريمة ذاتها، ومدى خطورتها على المصالح المحمية. والآخر: درجة الإثم الجنائي. فقد يرى المشرع أن السلوك التبعي الذي ارتكبه الجاني أشد خطورة من السلوك الإجرامي الأصيل، وعلى ذلك يعاقب على السلوك التبعي بعقوبة أشد من تلك التي يعاقب بها على النشاط الأصيل^(٣).

(١) د. المرجع السابق، ص ٥٤.

(٢) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٧٦، ص ٧٧؛ د. شريف سيد كامل، مكافحة جرائم غسل الأموال، المرجع السابق، ص ١٥٧- ١٥٨.

(٣) د. شريف سيد كامل، المرجع السابق، ص ١٥٨.

بعد فحص وجهتي النظر السابقتين بدا لي أن الرأي الأول هو الأدنى للصواب؛ لوجاهة الأسباب التي ذكرها هذا الرأي، وتحقيقها للعدالة؛ لأن تقرير عقوبة الجناية لغسل الأموال بغض النظر عن الجريمة الاصلية المحصلة منها، ينطوي على تفرقة بين الجاني في الجريمة الاصلية وجريمة الغسل، وجعل الجاني في جريمة الغسل في وضع أسوأ من مرتكب الجريمة الاصلية، على الرغم من أن فعل الجاني في الجريمة الاصلية قد ينبئ عن خطورة إجرامية لديه أكثر من مرتكب جريمة الغسل، الذي قد ينحصر فعله في إجراء تحويل بنكي للأموال غير المشروعة أو تلقيها، كما أن المساواة في العقاب بين مرتكبي غسل الأموال المحصلة من جناية والمحصلة من جنحة يجافى قواعد العدالة؛ لذا أطالب المشرع المصري بتقرير ظروف مشددة للعقاب كما فعلت غالبية تشريعات غسل الأموال، وذلك إذا كانت الجريمة المحصل منها المال معاقب عليها بعقوبة أشد من العقوبة المقررة لجريمة غسل الأموال، وفي حالة ارتكاب الجريمة من قبل جماعة أجزائية منظمة، وفي حالة الاعتداء، وكذلك استغلال مهنة أو وظيفة تسهل ارتكاب جريمة غسل الأموال، وأيضاً العقاب على غسل الأموال المحصلة من جنحة بالعقوبة المقررة للجنحة المحصل منها المال، والتفرقة في العقاب بين الجريمة التامة والشروع فيها، إذ أنه لا يستساغ أن يعاقب بعقوبة الجريمة التامة من وقف عمله عند حد الشروع فقط.

منع تطبيق قاعدة التعدد الحقيقي للجرائم:

أضاف القانون رقم ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ الخاص بتعديل بعض أحكام قانون مكافحة غسل الأموال إلى المادة (١٤) من القانون الأخير عبارة «وتستثنى هذه الجريمة من تطبيق أحكام الفقرة الثانية من المادة (٣٢) من قانون العقوبات». يستثنى المشرع بهذا النص جريمة غسل الأموال من تطبيق الأحكام المتعلقة بالتعدد الحقيقي للجرائم المنصوص عليها في المادة (٣٢-٢) من

قانون العقوبات، والتي تقضى بأنه «إذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة»^(١) وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم».

وبهذه الإستثناء على أحكام الفقرة الثانية من المادة (٣٢) من قانون العقوبات والتي تعد استثناءً أيضاً من تطبيق القواعد العامة، يكون المشرع رجع إلى حكم القواعد العامة، فيعاقب الجاني عن جريمة غسل الأموال والجريمة الأخرى المرتبطة بها كل على حدة، فإذا قام الجاني بإخفاء الأموال المحصلة من الاتجار في المخدرات بهدف تمويه طبيعته مصدرها غير المشروع؛ فإنه يعد مرتكباً لجريمتي الاتجار في المخدرات وغسل الأموال، ومن المعلوم أن العقوبة المقررة لجريمة الاتجار في المخدرات أشد من العقوبة المقررة لجريمة غسل الأموال، وقد منع المشرع تطبيق أحكام التعدد الحقيقي للجرائم على جريمة غسل الأموال؛ مما مفاده أنه يعاقب على جريمة غسل الأموال منفصلاً عن الجريمة المرتبطة بها ارتباطاً لا يقبل التجزئة. سواء كانت الجريمة المرتبطة بها ارتباطاً لا يقبل التجزئة هي الجريمة المحصل منها المال، كغسل الأموال المحصلة من سرقة أو نصب، أم جريمة أخرى كارتكاب الجاني جريمة تزوير لإخفاء جريمة غسل الأموال المرتبطة بتزوير، فإنه يعاقب على جريمتي غسل الأموال والتزوير ولا مجال لإعمال المادة (٣٢-٢).

(١) فسرت محكمة النقض الارتباط الذي لا يقبل التجزئة بأنه «من المقرر أن مناط تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات أن تكون الجرائم قد انتظمتها خطة واحدة بعدة أفعال مكملة لبعضها البعض بحيث تتكون منها مجتمعة الوحدة الإجرامية التي عناها الشارع بالحكم الوارد في الفقرة المشار إليها سالفاً،...» نقض ٢١ ديسمبر ٢٠٠٤، طعن رقم ١٥٨١٠، مجموعة أحكام النقض، س ٥٥، رقم ١٢٨، ص ٨٦٨.

تطبيق قواعد التعدد المعنوى للجرائم على جريمة غسل الأموال:

تنص المادة ٤٤ مكرراً من قانون العقوبات على أن «كل من أخفى أشياء مسروقة أو متحصلة من جناية أو جنحة مع علمه بذلك يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تزيد عن سنتين وإذا كان الجاني يعلم أن الأشياء التي يخفيها تحصلت من جريمة عقوبتها أشد حكم عليه بالعقوبة المقررة لهذه الجريمة».

ولقد وسع المشرع المصرى من نطاق الجريمة الاصلية التى تمثل الشرط المفترض لجريمة غسل الأموال، لتشمل أية جناية أو جنحة فى قانون العقوبات المصرى، وذلك من خلال التعديل الذى أدخله القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على المادة الثانية من قانون مكافحة غسل الأموال، بأضافته إلى المادة الأولى من قانون مكافحة غسل الأموال البند (ج) الذى عرّف فيه الجريمة الأصلية بأنها «كل فعل يشكل جناية أو جنحة بموجب القانون المصرى، سواء ارتكب داخل البلاد أو خارجها متى كان معاقباً عليه فى كلا البلدين»، واكتفى المشرع بالقصد الجنائى العام لقيام الركن المعنوى فى جريمة غسل الأموال إذا اتخذت صورة الإخفاء، مما يعنى أنه من يخفى أموالاً محصلة من جناية أو جنحة يرتكب جريمة إخفاء الأشياء المحصلة من جناية أو جنحة وجريمة غسل الأموال، ومن ثم؛ يطبق عليه حكم المادة (١/٣٢) الخاصة بالتعدد المعنوى للجرائم والتى تقضى بأنه «إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها» وتبعاً لذلك؛ يعاقب الجانى بجريمة غسل الأموال لأن عقوبتها أشد من عقوبة جريمة الإخفاء، إلا اذا كان الجانى يعلم أن الأموال محصلة من جريمة عقوبتها أشد من جريمة غسل الأموال، ففى هذه الحالة يطبق نص جريمة الإخفاء؛ لأن الظرف المشدد جعل عقوبتها أشد من عقوبة جريمة غسل الأموال.

الفرع الثاني العقوبات المالية

تكاد تجمع معظم تشريعات مكافحة غسل الأموال على فرض عقوبة الغرامة، بوصفها عقوبة أصيلة لجريمة غسل الأموال؛ لما لهذه العقوبة المالية من أثر كبير في حرمان الجاني من ثمار جريمته:

فيقرر المشرع الأمريكي لجريمة غسل الأموال عقوبة مالية تتمثل في الغرامة النسبية التي لا تزيد على ٥٠٠,٠٠٠ ألف دولار أو ضعف قيمة الأموال المَغسولة، أو كلاهما^(١)، فيجوز للقاضي أن يحكم بالعقوبتين معا أو بأي منهما.

أما بالنسبة لعقوبة الغرامة في القانون الفرنسي، فإنها تعد عقوبة أصيلة إلى جانب العقوبة السالبة للحرية، فيعاقب المشرع الفرنسي على جريمة غسل الأموال العامة المنصوص عليها في المادة (٣٢٤-١) من قانون العقوبات بالغرامة التي لا تزيد على ٣٧٥,٠٠٠ ألف يورو في حالة الغسل البسيط، أما في حالة الغسل المشدد فتتضاعف الغرامة ليصل مقدارها إلى ٧٥٠,٠٠٠ ألف يورو.

هذا بالنسبة لجريمة غسل الأموال العامة أما جرائم غسل الأموال المحصلة من الاتجار غير المشروع في المخدرات فيعاقب علي جريمة غسل الأموال المنصوص عبيها في المادة (٢٢٢-٣٨) بغرامة قدرها ٧٥٠,٠٠٠ يورو، وجريمة غسل الأموال المنصوص عليها في المادة (٢٢٢-٣٩) يُعاقب عليها بغرامة قدرها ٧٥,٠٠٠ ألف يورو.

ويعاقب على غسل الأموال في حالة مخالطة جماعة الأشرار بغرامة قدرها ٧٥,٠٠٠ ألف يورو. طبقا للمادة (٤٥٠-٢-١) من قانون العقوبات الفرنسي.

وقد وضع التشريع الفرنسي حداً أقصى للغرامة دون الحد الأدنى، ويرى

(1) LYDEN(George A), op.cit, p.214.

بعض الفقهاء^(١): أنه يمكن الاستدلال على الحد الأدنى لقيمة الغرامة النسبية بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجنائية، حيث تعرض بصدد تحديد اختصاص مجال الجنع، بأن جعل الحد الأدنى لعقوبة الغرامة هو ٢٥,٠٠٠ فرنك أو ما يعادلها باليورو، وبما أن جريمة غسل الأموال في الجنع، فإنه ينطبق عليها هذا الحد.

ولم يأخذ المشرع الفرنسي بالغرامة النسبية إلا في جرائم غسل الأموال المحصلة من الجرائم الجمركية، حيث تعاقب المادة ١٥٤ من قانون الجمارك الفرنسي، الصادر في ٢٣ ديسمبر ١٩٨٨ -، والتي تم تعديلها أيضا بموجب المادة ٤ من القانون رقم ٣٩٢ لسنة ١٩٩٦، الصادر في ١٣ مايو سنة ١٩٩٦ م، والمادة ٤٤ من القانون رقم ١٥٧٦ لسنة ٢٠٠٢ -، بالغرامة التي تتراوح قيمتها بين ما يعادل قيمة الأموال التي انصبت عليها الجريمة، سواء وقعت هذه الجريمة تامة أو في مرحلة الشروع، وخمسة أضعاف هذه القيمة.

أما بالنسبة للأشخاص الاعتبارية التي ترتكب جريمة غسل الأموال، فإنه يحكم عليها بغرامة تعادل خمسة أضعاف الغرامة المقررة للأشخاص الطبيعيين عن الجريمة ذاتها، وذلك طبقا للمادة (١٣١-٢٨) من قانون العقوبات الفرنسي.

وفي سويسرا جعل المشرع السويسري بمقتضى المادة (٣٠٥ مكرر) الغرامة عقوبة أصيلة تخييرية مع الحبس، ولا تزيد قيمتها في الحالات المشددة على ٥٠٠ غرامة يومية^(٢).

(١) د. حسام الدين محمد أحمد، المرجع السابق، بند ١٣٧، ص ١٦١ وما بعدها.

(٢) وتنص المادة (٢-٣٤) من قانون العقوبات السويسري على أن «الغرامة اليومية هي ٣,٠٠٠ فرنك. ويحدد القاضي مبلغها وفقا للحالة الاقتصادية والشخصية للجاني وقت المحاكمة، بما في ذلك مراعاة دخله وثروته، ونمط حياته، ولا سيما واجباته الأسرية، والحد الأدنى للكفاف».

والمشرع الألماني لم يجعل الغرامة عقوبة أصيلة في جريمة غسل الأموال العمدية، وإنما جعلها عقوبة أصيلة تخيرية مع الحبس في جريمة غسل الأموال التي تقع بطريق الخطأ، فيجوز أن يقضى بها منفردة.

ويعاقب المشرع الروسي على جريمة غسل الأموال المنصوص عليها في المادة (١٧٤-١) بغرامة قيمتها من ٥٠٠ إلى ٧٠٠ ضعف الحد الأدنى للأجور أو مبلغ أجر الجاني أو إيراداته الأخرى لمدة من ٥-٧ أشهر، وذلك إذا تم الحكم بها منفردة، أما في حالة الحكم بها إلى جانب عقوبة السجن الذي لا يزيد على أربع سنوات فتكون قيمتها ١٠٠ ضعف الحد الأدنى للأجر أو مقدار أجر المحكوم عليه أو إيراداته الأخرى لمدة شهر واحد.

أما في جريمة الغسل المنصوص عليها في المادة (١٧٤ مكرراً-١) فتزيد قيمة الغرامة لتصل من ٧٠٠ إلى ١٠٠٠ ضعف الحد الأدنى للأجور، أو مبلغ أجر المحكوم عليه أو إيراداته الأخرى لمدة من ٦-٨ أشهر، وذلك إذا تم الحكم بها منفردة، أما إذا تم الحكم بها بجانب عقوبة السجن الذي تصل مدته إلى خمس سنوات فتكون قيمتها ١٠٠ ضعف الحد الأدنى للأجر أو مقدار أجر المحكوم عليه أو إيراداته الأخرى لمدة شهر واحد.

والمشرع الإماراتي يعاقب على جريمة غسل الأموال طبقاً للمادة (١٣) من قانون تجريم غسل الأموال الإماراتي بالغرامة النسبية التي لا تقل عن ٣٠,٠٠٠ ثلاثين ألف درهم ولا تزيد على ٣٠٠,٠٠٠ ثلاثمائة ألف درهم، وجعلها عقوبة تخيرية.

والمنظم السعودي يعاقب من يرتكب جريمة غسل الأموال طبقاً للمادة (١٦) من نظام مكافحة غسل الأموال السعودي، بغرامة لا تزيد على خمسة ملايين ريال، وجعلها المنظم السعودي تخيرية مع عقوبة السجن. وفي حالة

اقتران جريمة غسل الأموال بأحد الظروف المُشَدِّدة التي نص عليها المنظم السعودي في المادة (١٧) تكون الغرامة وفقا لهذه المادة ما لا يزيد على سبعة ملايين ريال، وهى وجوبية مع عقوبة السَّجن.

وفى قانون غسل الأموال الكويتي تقرر المادة السادسة منه توقيع عقوبة الغرامة النسبية على مرتكبي جريمة غسل الأموال، وحدد المشرع الحد الأدنى للغرامة بما لا يقل عن نصف قيمة الأموال محل الجريمة، أما حدها الأقصى فلا يزيد على قيمة هذه الأموال، وجعلها المشرع تخيرية مع عقوبة السَّجن.

المطلب الثاني العقوبات التبعية^(١) والتكميلية

الفرع الأول العقوبات التبعية

بجانب العقوبات الاصلية المقررة لجريمة غسل الأموال، تفرض غالبية تشريعات مكافحة غسل الأموال، بعض العقوبات التبعية والتكميلية، على مرتكبيها من الأشخاص الطبيعيين، أو الاعتباريين.

فقد قرر المشرع الفرنسي عقوبات تضاف إلى العقوبات الاصلية، وتوقع على الشخص الطبيعي أو الشخص الاعتباري، حال ارتكابه جريمة غسل

(١) يلاحظ أن المشرع الفرنسي فى قانون العقوبات الفرنسي الجديد قسم العقوبات إلى (أصلية - بديلة - تكميلية) والأخيرة تعادل العقوبات التبعية فى القانون المصري. انظر د. حسام الدين محمد أحمد، المرجع السابق، بند ١٥٢، ص ١٧٧، د. محمد أبو العلا، عقيدة الاتجاهات الحديثة فى قانون العقوبات الفرنسي الجديد، دار النهضة العربية، ط ١٩٩٧ م، ص ٦٩؛ د. شريف سيد كامل، تعليق على قانون العقوبات الفرنسي الجديد، المرجع السابق، ص ٢٠٣ وما بعدها.

الأموال، حيث نصت المادة (٣٢٤ - ٧) من قانون العقوبات الفرنسي، على مجموعة من العقوبات توقع على الشخص الطبيعي الذي يرتكب الجريمة العامة لغسل الأموال، وكذلك نصت المادة (٣٢٤ - ٩) من القانون ذاته على مجموعة العقوبات التي توقع على الشخص الاعتباري، على النحو الآتي:

أولاً: العقوبات التي توقع على الشخص الطبيعي.

وردت هذه العقوبات بنص المادة (٣٢٤ - ٧) من قانون العقوبات الفرنسي، وقد أورد المشرع الفرنسي النص على هذه العقوبات لتدعيم الردع المقصود من العقوبات الاصلية، فضلاً عن كونها عوامل وقائية تحول دون تكرار ارتكاب الجريمة مستقبلاً من الفاعل نفسه^(١)، وهذه العقوبات هي:

١- حظر مباشرة الوظيفة العامة أو مباشرة النشاط المهني أو الاجتماعي، الذي وقعت الجريمة بسبب أو بمناسبة مباشرته، وذلك على النحو الوارد تفصيلاً بالمادة (١٣١-٢٧)، وقد يكون هذا الحظر نهائياً كما في الحالة المنصوص عليها في المادة (٣٢٤-٢)، أو مؤقتاً ولمدة خمسة أعوام فأكثر في الحالة المنصوص عليها في المادة (٣٢٤-١).

٢- الحرمان من إحراز أو حمل أحد الأسلحة التي يستوجب حملها ترخيصاً من الجهات المختصة لمدة خمس سنوات، وهي عقوبة مؤقتة.

٣- الحرمان من إصدار شيكات، فيما عدا الشيكات التي تمكن الساحب من الحصول على أمواله لدى المسحوب عليه، والشيكات المتعددة، وحظر استخدام بطاقات الدفع، ويكون الحظر في هذه الحالة لمدة لا تزيد على خمس سنوات.

٤- وقف رخصة القيادة لمدة لا تزيد على خمس سنوات، ويجوز أن يقتصر الوقف على القيادة خارج نطاق النشاط المهني.

(١) د. محمود كبيش، السياسة الجنائية، المرجع السابق، ص ١٦١.

- ٥- إلغاء رخصة القيادة، وعدم السماح باستصدار رخصة جديدة لمدة لا تزيد على خمس سنوات.
- ٦- مصادرة سيارة أو أكثر من السيارات المملوكة للمحكوم عليه.
- ٧- مصادرة سلاح أو أكثر من الأسلحة التي يملكها المحكوم عليه أو يكون له حق التصرف فيها.
- ٨- مصادرة الأشياء التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب الجريمة والأشياء التي نتجت عنها، باستثناء الأشياء القابلة للاسترداد.
- ٩- حظر مباشرة الحقوق المتعلقة بالمواطنة، والحقوق المدنية والعائلية^(١)، وذلك وفقاً للشروط المنصوص عليها في المادة (١٣١- ٢٦).
- ١٠- الحرمان من الإقامة وفقاً لنص المادة (١٣١ - ٣١) ويكون الحظر في مواجهة المحكوم عليهم الأجانب، وذلك لمدة لا تزيد على عشر سنوات.
- ١١- حظر مغادرة الأراضي الفرنسية لمدة لا تزيد على خمس سنوات.

ثانياً: العقوبات التي توقع على الشخص الاعتباري:

استبدل المشرع الفرنسي العقوبات التكميلية بالعقوبات التبعية، ولم ينص قانون العقوبات الفرنسي الجديد على عقوبات تبعية، توقع على الشخص الاعتباري، إضافة إلى العقوبات الأصلية، لذلك نص المشرع صراحة على الإحالة للقواعد العامة بشأن تطبيق هذه العقوبات على

(١) وهي تتعلق بحقوق الترشح والانتخاب، ومزاولة وظيفة قضائية، أو تولي الخبرة أمام المحاكم، أو تمثيل احد الخصوم أو الدفاع عنه أمام القضاء، والحق في الشهادة أمام المحاكم إلا لمجرد التبليغ، والحق في الوصاية أو القوامة، ولكون جريمة غسل الأموال جنحة؛ فلا يجوز أن تزيد مدة الحرمان من هذه الحقوق عن خمس سنوات، وللمحكمة أن تقضى بحرمان المحكوم عليه من استعمال كل أو بعض هذه الحقوق المادة (١٣١- ٢٦)

الشخص الاعتباري، وذلك طبقاً لما جاء بنص المادة (٩٣٢٤) من قانون العقوبات الفرنسي، والمادة (٩١٣١) من القانون ذاته، ويتمتع وفقاً لذلك قاضى الموضوع بسلطة واسعة فى إفراد هذه العقوبات والتي تتمثل فى الآتي:

١- الحل: وهى بالنسبة للشخص الاعتباري، تماثل الإعدام بالنسبة للشخص الطبيعي، ويتم توقيعها بحسب السلطة التقديرية لقاضى الموضوع، ولخطورة هذه العقوبة يتم توقيعها فى حالتين فقط هما: الأولى: أن يكون الشخص الاعتباري قد وجد بغرض ارتكاب الجريمة، أي أن يكون الشخص الاعتباري قد أسس بغرض ارتكاب جريمة غسل الأموال وليست الجرائم الملحقة، ولن يكون ذلك مشهراً بشكل رسمي، وإلا فإن الشخص الاعتباري لن يحصل على التراخيص القانونية لممارسة نشاطه والتمتع بالشخصية القانونية. أما الحالة الأخرى: فهي انحرف الشخص الاعتباري عن ممارسة نشاطه، وارتكاب جناية أو جنحة يعاقب عليها عند ارتكابها من شخص طبيعي بالحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات، وهو ما ينطبق على جرائم غسل الأموال.

٢- حظر مباشرة النشاط المهني أو الاجتماعي وذلك بصفة مؤبدة أو لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، على أن يكون هذا الحظر- حسبما جاء بالمادة (٩٣٢٤-٩٢)- محصوراً فى النشاط الذي ارتكبت أثناءه أو بمناسبته جريمة غسل الأموال.

٣- الوضع تحت رقابة القضاء: وذلك لمدة خمس سنوات على الأكثر، وفقاً لنص المادة (٤٦١٣١) من قانون العقوبات الفرنسي، وهذه الرقابة القضائية تندرج فى مفهوم التدابير، وقد أدرج المشرع الفرنسي جريمة غسل الأموال فى عداد جرائم الأموال التي يتم بمناسبة ارتكابها وضع الشخص الاعتباري تحت رقابة القضاء.

٤- الغلق: وذلك لمدة لا تزيد على خمس سنوات. ويشمل المؤسسات التابعة للمشروع كافة أو واحد أو أكثر منها الذي استخدم في ارتكاب جريمة غسل الأموال.

٥- استبعاد الشخص الاعتباري من المشاركة في الأسواق العامة، سواء كان ذلك نهائياً أو مؤقتاً لمدة لا تزيد على خمس سنوات، على أن يشمل هذا الحظر عدم مشاركة المشروع بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في المشروعات العامة التابعة للدولة أو مؤسساتها.

٦- الحرمان من دعوة الجمهور إلى الادخار أو الاستثمار نهائياً أو لمدة لا تزيد على خمس سنوات، وذلك بالطبع يكون مقصوراً على الشخص الاعتباري الذي كان مرخصاً له القيام بذلك النشاط.

٧- حظر إصدار الشيكات: وهي مماثلة للعقوبة التي توقع على الشخص الطبيعي، وهي مستحدثة فيما يتعلق بانطباقها على الشخص الاعتباري وذلك في ظل قانون العقوبات الفرنسي الجديد، وهي عقوبة لها طابع التدابير، وهي عقوبة مؤقتة لمدة لا تزيد على خمس سنوات. وفي حالة صدور حكم بهذه العقوبة، فإن ذلك يعني حرمان الشخص الاعتباري من تحرير الشيكات، واستخدام البطاقات الائتمانية البنكية، ويستثنى من ذلك الشيكات التي تمكن الساحب من الحصول على رصيده، لدى المسحوب عليه أو الشيكات المعتمدة.

٨- مصادرة الشيء الذي استخدم، أو كان معداً للاستخدام في ارتكاب الجريمة، أو الأشياء المحصلة منها.

٩- نشر الحكم: سواء بإلصاقه على الجدران، أو بواسطة الصحف المكتوبة، أو بأية وسيلة من وسائل الأعلام: مسموعة، أو مقروءة، أو مرئية.

وعقوبتا الحل والوضع تحت المراقبة القضائية، لا توقعان على الأشخاص

الاعتبارية العامة التي ترتكب جريمة غسل الأموال، ولا تطبقان أيضا على الأحزاب والتجمعات السياسية أو النقابات المهنية، وكذلك لا توقع عقوبة الحل على مؤسسات تمثيل الأشخاص^(١).

وفي مصر تنص المادة (١٦) من قانون مكافحة غسل الأموال بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على أنه «..... ويعاقب الشخص الاعتباري بغرامة لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تجاوز خمسة ملايين جنيه، ويكون مسئولا بالتضامن عن الوفاء بما يحكم به من عقوبات مالية وتعويضات إذا كانت الجريمة التي وقعت بالمخالفة لأحكام هذا القانون قد ارتكبت من أحد العاملين به باسمه ولصالحه، ويجوز للمحكمة أن تقضى بمنع الشخص الاعتباري من مزاوله نشاطه لمدة محددة أو بإلغاء الترخيص الممنوح له بمزاوله النشاط.

وتأمر المحكمة في الحكم الصادر بالإدانة بنشر الحكم على نفقة الشخص الاعتباري في جريدتين يوميتين واسعتي الانتشار.»

من خلال النص السابق يتضح أن المشرع قرر عقوبات أصلية وتبعية توقع على الشخص الاعتباري حال ارتكابه لجريمة غسل الأموال، فقد أضاف المشرع بمقتضى القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ الى العقوبات التي توقع على الشخص الاعتباري عقوبتي الغرامة وإلغاء الترخيص بمزاوله النشاط :

عقوبة الغرامة: قرر المشرع المصري عقوبة مالية أصيلة توقع على الشخص الاعتباري حال ثبوت ارتكابه لجريمة غسل الأموال، تتمثل في الغرامة التي لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تجاوز خمسة ملايين جنيه.

إلغاء الترخيص: أضاف التعديل الذي أدخله القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ الى العقوبات التي توقع على الشخص الاعتباري، عقوبة إلغاء الترخيص

(١) المادة (١٣١-٣٩٩) من قانون العقوبات الفرنسي.

الممنوح للشخص الاعتباري بمزاولة النشاط نهائيا، وهى تعد عقوبة بدنية تمس وجود الشخص الاعتباري، فهى بمنزلة الإعدام بالنسبة للشخص الطبيعي؛ لانه يترتب عليها فناء الشخص الاعتباري، وهى تماثل عقوبة الحل فى القانون الفرنسى.

منع الشخص الاعتباري من مزاولة نشاطه: أجاز المشرع للمحكمة أن تقضى بمنع الشخص الاعتباري من مزاولة نشاطه لمدة محددة لم يقدرها النص، وترك للمحكمة سلطة تقديرية فى تحديدها، على عكس النص قبل تعديله فقد كان يحددها بمدة لا يجاوز سنة. والنشاط الذي تأمر المحكمة بمنع مزاولته هو النشاط الذي تم الترخيص به قانونا، وقد جاء اللفظ مطلقا فلم يقيد المشرع بالنشاط الذي وقعت بمناسبته الجريمة كما فعل المشرع الفرنسى، وبناءً على ذلك إذا كان الشخص الاعتباري يمارس عدة أنشطة ووقعت بسبب أحدها جريمة غسل الأموال؛ فان حكم المحكمة بمنع مزاولة نشاط الشخص الاعتباري يشمل جميع الأنشطة التي يباشرها الشخص الاعتباري.

نشر الحكم الصادر بالإدانة: ألزم المشرع المصري المحكمة التي تنظر الدعوى، عند ثبوت مسئولية الشخص الاعتباري عن جريمة غسل الأموال، أن توقع عليه عقوبة تبعية هي نشر الحكم الصادر بالإدانة على نفقة الشخص الاعتباري في جريدتين يوميتين واسعتي الانتشار.

العقوبات التبعية المقررة للشخص الطبيعي في جريمة غسل الأموال؛

يعاقب المشرع المصري على جريمة غسل الأموال بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات، ومن المعلوم أن السجن من العقوبات المقررة للجنايات، ويترتب على الحكم على مرتكب جريمة غسل الأموال بعقوبة الجناية؛ أن يقرر المشرع المصري لها عقوبات تبعية تقع بقوة القانون نتيجة لارتكابها، ونص

على هذه العقوبات فى المادة (٢٥) من قانون العقوبات، والتي تنص على أن «كل حكم بعقوبة جنائية يستلزم حتماً حرمان المحكوم عليه من الحقوق والمزايا الآتية.....» والعقوبة المشار إليها هي دائماً عقوبات جنائيات فهي تتبع عقوبات الجنائيات فقط.

وهذه العقوبات توقع بقوة القانون، أي دون حاجة إلى أن ينص عليها القاضي فى حكمه، وهى تتبع كل حكم بعقوبة جنائية وهى عقوبات لا تقبل التجزئة فهي توقع مجتمعة، ولا يستطيع القاضي أن يقرر تجزئتها، بخلاف الوضع فى فرنسا حيث يستطيع القاضي تقرير الحرمان من بعض هذه الحقوق، وحرمان المحكوم عليه من بعض الحقوق دون البعض الآخر، وهذه العقوبات مؤبدة فى حالات، ومؤقتة فى حالات أخرى، وبحسب أحكام القانون المصري يتم حرمان الجاني المحكوم عليه بعقوبة السجن فى إحدى جرائم غسل الأموال من الآتي:

١- القبول فى أية خدمة بالحكومة، وذلك حسبما ورد بنص الفقرة الأولى من المادة (٢٥) عقوبات من حرمان المحكوم عليه بعقوبة جنائية من القبول فى أية خدمة بالحكومة مباشرة أو بصفة متعهد أو ملتزم، أيا كانت أهمية الخدمة، وهذا الحرمان مؤبد فلا ينقضي بانقضاء العقوبة الأصلية.

٢- الحرمان من التحلى برتبة أو نيشان، ويلاحظ أن الرتب المدنية قد ألغيت ويحظر الدستور إنشاؤها^(١)، فتنصرف هذه العقوبة إلى الرتب العسكرية فقط، كما يعنى تقرير عدم أهليته لأن تمنح له مستقبلاً فهو حرمان مؤبد، والتحلى برتبة أو نيشان يقصد به التزين بالرتب والنياشين فى الاحتفالات العامة أو الخاصة.

(١) وقاعدة حظر إنشاء الرتب المدنية نصت عليها الدساتير المتعاقبة بعد ثورة ١٩٥٢ ومنها: المادة (٢٢) من الدستور المصري لسنة ١٩٧١، والمادة (١٣) من دستور سنة ٢٠١٢، ونصت عليه أيضاً المادة (٢٦) من دستور سنة ٢٠١٤ الحالي بقولها «إنشاء الرتب المدنية محظور».

٣- الشهادة أمام المحاكم مدة العقوبة، إلا على سبيل الاستدلال.

٤- إدارة أشغاله الخاصة وأملاكه مدة العقوبة.

٥- البقاء من يوم الحكم عليه نهائياً عضواً في أحد المجالس الحسبية، أو المحافظات، أو المحليات، أو أية لجنة عامة. على أنه يستثنى من انطباق عقوبة عدم صلاحية المحكوم عليه أبداً، لأن يكون عضواً بأحد الهيئات المحددة في البند الخامس، أو أن يكون خبيراً أو شاهداً في العقود، وذلك في حالة المحكوم عليه في جناية غسل الأموال، حيث تقتصر هذه العقوبة التبعية على المحكوم عليهم بعقوبة السجن المشدد فقط^(١).

الفرع الثاني العقوبات التكميلية

بجانب العقوبات الاصلية المقررة لجريمة غسل الأموال، تقرر معظم تشريعات مكافحة غسل الأموال المصادرة بوصفها عقوبة تكميلية وجوبية في غالبية التشريعات، الهدف منها حرمان الجناة من التمتع بثمره جرائمهم^(٢)؛ لذلك تعد المصادرة تديراً قمعياً، الأصل فيه أنه يواجه الجريمة الاصلية مصدر جريمة غسل الأموال^(٣). أو بغرامة إضافية في حالة تعذر الحكم بالمصادرة لعدم ضبط الأموال المغسولة.

وتتضمن المصادرة إيلاًماً ذا طبيعة مالية، يتمثل في نزع ملكية المال محل المصادرة جبراً عن المالك، وإضافته إلى أملاك الدولة دون مقابل وحلولها

(١) د. محمود نجيب حسنى: شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص ٨٣٣.

(2) RIDER (Nancy), Returning Forfeited Assets to Victims, UNITED STATES ATTORNEYS' BULLETIN, NOVEMBER 2007, Vol. 55 N. 6, P. 30.

(٣) د. محمد عبد اللطيف عبد العال، جريمة غسل الأموال، المرجع السابق، ص ١٨١.

محلّه في الملكية^(١).

وفي فرنسا طبقا للمادة (١٣١-٢١) تقع المصادرة على الأشياء التي استخدمت في ارتكاب الجريمة، أو كانت معدة للاستخدام فيها، أو الأشياء المحصلة منها. وإذا لم يضبط الشيء المراد مصادرته، ولم يمكن تقديمه للجهات المختصة، يؤمر بمصادرة قيمته، فالمشرع الفرنسي يأخذ بالمصادرة البديلة، عند تعذر تنفيذ المصادرة؛ لعدم ضبط الأموال، أو في حالة تبديلها، أو التصرف فيها إلى الغير حسن النية.

وكذلك تعاقب المادة (٤١٥) من قانون الجمارك على جريمة غسل الأموال بمصادرة المبالغ محل الجريمة أو ما يعادلها- عند تعذر ضبطها - وبالغرامة التي تتراوح قيمتها بين ما يعادل قيمة الأموال التي انصبت عليها الجريمة، سواء وقعت هذه الجريمة تامة أو في مرحلة الشروع. فيأخذ المشرع الفرنسي بالغرامة البديلة عند عدم امكانية الحكم بالمصادرة.

ويتسع نطاق محل المصادرة في قانون غسل الأموال البلجيكي، ليشمل: كل مال، أو قيمة، تمكن مرتكب الجريمة من الحصول أو كان في إمكانه الحصول على أي منها ومن ثم؛ فإن طبيعة الأموال لم تعد ذات أهمية فيستوي أن تكون منقولة أو عقارية، وتشمل أيضا الأموال والقيم التي تم استبدالها بالامتيازات المالية الناتجة بصورة مباشرة عن الجريمة، وتمتد المصادرة لتشمل ما غلته الأموال من ربح مثل: الفوائد البنكية وأرباح الأسهم. وعلى نحو مماثل لما أخذ به المشرع الفرنسي، فيما يُعرف بالغرامة الإضافية، في حالة تعذر ضبط الأموال

(١) د. محمود نجيب حسنى: شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ١٩٧٧م، ص ٨٣٤؛ وكذلك الدكتور على فاضل حسن، نظرية المصادرة في القانون الجنائي المقارن، ١٩٧٣م، ص ٦٧، د. أحمد عوض بلال، محاضرات في الجزاء الجنائي، دار النهضة العربية، ط ١٩٩٦، ص ٢٨٧ وما بعدها.

أو الأشياء أو المتحصلات الخاصة بالجريمة لأي سبب، فإن المشرع البلجيكي أجاز المصادرة بطريق المعاوضة أو المبادلة أو المعاملة^(١).

وفي الولايات المتحدة الأمريكية يأخذ المشرع في جرائم غسل المنصوص عليها في القسمين (١٩٥٦ و ١٩٥٧) من قانون العقوبات الأمريكي بالمصادرة الجنائية والمدنية المنصوص عليهما في القسمين (٩٨١-أ-١) و (٩٨٢-أ-١)^(٢) من القانون ذاته، اللذان يَسمحان بمصادرة الملكية المنطوية في العملية المالية مثل: النقود والاستثمارات، والأموال، والسيارات، والطائرات، والعقارات، محل نشاط غسل الأموال، وتطبق المصادرة المدنية والجنائية دون توقف على مقدار نشاط غسل الأموال، أو خطورة الجريمة الاصلية^(٣).

وتعد المصادرة الجنائية جزءاً من العقوبة الجنائية، يتوقف الحكم بها على إدانة مالك هذه الأشياء، فالمصادرة الجنائية عمل شخصي ضد المتهم، وليس عيني ضد الملكية، ويترتب على شخصية المصادرة نتيجة لذلك؛ أن المحكمة في القضايا الجنائية يمكن أن تحكم بغرامة إضافية، أو مصادرة ممتلكات بديلة، إذا كانت المصادرة المباشرة غير ممكنة، كان تكون الممتلكات قد تبذرت أو لا يمكن العثور عليها^(٤). وهذا لا يمكن أن يحدث في المصادرة المدنية فهي تظل عمل عيني يقع على ملكية محددة، لذا تعد المصادرة الجنائية أوسع

(1) GAKHIAN(G), op. cit, p 773 – 775.

(2) CASSELA (Stefan D), Forfeiture of Property Involved in Money Laundering, UNITED STATES ATTORNEYS' BULLETIN, NOVEMBER 2007, Vol. 55, N. 6, P. 40. available at www.usdoj.gov/usao/reading_room/foiamanuals.html

(3) Zimarowski(Rachel), op.cit,p.1146-1147.

(4) CASSELA (Stefan D), Overview of Asset Forfeiture Law in the United States, UNITED STATES ATTORNEYS' BULLETIN, NOVEMBER 2007, Volume 55 Number 6, P.14. available at www.usdoj.gov/usao/reading_room/foiamanuals.html.

نطاقاً وأكثر فاعلية^(١).

كما أن من مميزات المصادرة الجنائية أن المحكمة يمكنها مصادرة الممتلكات التي لا يمكن عزوها مباشرة، أو وجود صلة مباشرة، تربطها بالجريمة الاصلية. ولا يمكن أن تصدر هذه الممتلكات في حالة المصادرة المدنية العينية، التي تقتصر فقط على الممتلكات المحصلة مباشرة من الجريمة^(٢).

أما المصادرة المدنية فهي عينية تنصب على الممتلكات ذاتها، فهي ليست جزءاً من عقوبة جنائية، ولا تعتمد على اتهام جنائي، فيمكن تنفيذها قبل الاتهام أو أثناءه أو بعده، أو إذا لم يكن هناك اتهام على الإطلاق^(٣). وتتميز المصادرة المدنية بانخفاض عبء الإثبات لتوقيعها، فالمطلوب فقط إثبات أن جريمة ارتكبت، وأن هذه الممتلكات محصلة من جريمة أو تم استخدامها في ارتكاب جريمة، والمصادرة الجنائية على العكس في القضايا الجنائية، يتعين على الحكومة أن تثبت بما لا يدع مجالاً للشك أن جريمة ارتكبت وأن المتهم هو مرتكبها^(٤).

وفى ظل قانون غسل الأموال الإماراتي، الأصل في هذا القانون أن يكون محل المصادرة هو المحصلات الناجمة عن الجريمة الاصلية، سواء تحصلت منها بشكل مباشر أو غير مباشر، والتي كانت في الوقت نفسه محل أو موضوع جريمة غسل الأموال.

ومع ذلك فإن المشرع الإماراتي في المادة (١٣) من قانون مكافحة

(1) CASSELA (Stefan D), Forfeiture of Property Involved in Money Laundering, op.cit, p. 42.

(2) GAUMER (Craig), Criminal Forfeiture, UNITED STATES ATTORNEYS' BULLETIN, NOVEMBER 2007, Volume 55 Number 6, P. 22.

(3) CASSELA (Stefan D), Overview of Asset Forfeiture Law in the United States, op. cit, P.14.

(4) ibid, p. 17.

غسل الأموال الإماراتي يأخذ بالمصادرة البديلة، لممتلكات تعادل قيمة تلك المحصلات أو ما يعادلها، وطبقا لهذا القانون فإن اللجوء إلى هذه المصادرة البديلة يكون في حالات محددة على سبيل الحصر وهى: إذا ما حولت هذه المحصلات أو بدلت جزئيا أو كليا إلى ممتلكات أخرى، أو اختلطت بممتلكات أخرى اكتسبت من مصادر غير مشروعة.

ومنهج المشرع البحريني^(١) مماثل لمنهج المشرع الإماراتي، ويتميز بتوسيع نطاق المصادرة البديلة بحيث تشمل الأموال المملوكة لمرتكب الجريمة أو لزوج أو لأبنائه القصر.

ونص المنظم السعودي في المادة (١٦) من نظام مكافحة غسل الأموال السعودي على مصادرة الأموال والمتحصلات والوسائط محل الجريمة، وإذا اختلطت الأموال والمتحصلات بأموال اكتسبت من مصادر مشروعة، كانت هذه الأموال خاضعة للمصادرة في حدود ما يعادل القيمة المقدرة للمتحصلات غير المشروعة. والملاحظ أيضا أن المنظم السعودي يأخذ بالمصادرة البديلة في حالة تعذر المصادرة.

أما التشريع الكويتي^(٢) فإنه نحا منحى آخر يختلف عن بقية التشريعات العربية، فهو لم يأخذ بالغرامة الإضافية أو المصادرة البديلة، وتتميز خطته بتفصيل الأشياء محل المصادرة بحيث: تشمل الأموال والممتلكات والعائدات والوسائط المستخدمة في ارتكاب الجريمة، ويقصد بالوسائط أي شيء يستخدم أو يراد استخدامه في ارتكاب الجريمة الأصلية التي نجم عنها المال محل الغسل.

(١) المادة (٢-٣) من قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني.

(٢) المادة (٦) من قانون تجريم غسل الاموال الكويتى رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢.

وفي القانون المصري: تنص المادة (١٤) من قانون مكافحة غسل الأموال، في فقرتها الثانية على أنه «ويحكم في جميع الأحوال بمصادرة الأموال المضبوطة أو بغرامة إضافية تعادل قيمتها في حالة تعذر ضبطها أو في حالة التصرف فيها إلى الغير حسن النية»، وهذا يعنى أن المصادرة عقوبة تكميلية وجوبية^(١)، يتعين أن يحكم بها القاضي إلى جانب العقوبات الاصلية، وإلا كان حكمه باطلا^(٢)، وتوقيع عقوبة المصادرة يفترض أن تكون الأموال محل الجريمة، قد تم ضبطها حيث يقصر القانون المصادرة على الأشياء المضبوطة، وعلّة ذلك أن يصادف الحكم بالمصادرة محلاً يكون قابلاً للتنفيذ، وتمكين القضاء من معاينة الشيء المضبوط، والتحقق من توافر شروط المصادرة^(٣).

أما إذا لم تضبط الأموال محل الجريمة، فإنه في هذه الحالة ينبغي توقيع غرامة إضافية تعادل قيمتها، فهذه الغرامة الإضافية هي غرامة بديلة عن المصادرة، حال تعذر ضبط الأموال التي كان يجب أن تكون محلاً للمصادرة وهو ما يطلق عليه بعض الفقهاء (المصادرة الحكيمة)^(٤)، ويلحق بتعذر الضبط،

(١) حيث إن الأصل أن المصادرة عقوبة تكميلية جوازيه وفقاً للمادة (٣٠-١) من قانون العقوبات، ورغم نص المشرع على حالات تكون فيها وجوبية مثل: مصادرة ما يدفعه الراشي أو الوسيط على سبيل الرشوة (المادة ١١٠ عقوبات) ومصادرة النقود والأمتعة في محلات ألعاب القمار (٣٥٣، ٣٥٢ عقوبات) وكذلك المصادرة المنصوص عليها في المواد ١١٨ مكرراً (أ)، ٣٠٩، ٣٠٩ مكرراً، ٣٠٩ مكرراً أ من قانون العقوبات. أنظر د. أحمد عوض بلال، محاضرات في الجزاء الجنائي، المرجع السابق، ص ٢٩٠ وما بعدها.

(٢) د. شريف سيد كامل، السياسة الجنائية، المرجع السابق، ص ١٥٥.

(٣) فقضى بأن «إذا كان الثابت من الحكم أن الخمر التي حكم بمصادرتها لم تضبط على ذمة الفصل في الدعوى، فإن القضاء بالمصادرة يكون قد وقع على خلاف ما تقتضى به المادة ٣٠ من قانون العقوبات.» نقض ٨ فبراير ١٩٥٥، طعن رقم ٢٤٠٠، مجموعة أحكام النقض،، س ٦، رقم ١٦٨ ص ٥١٠.

(٤) د. حسام الدين محمد أحمد، المرجع السابق، بند ١٤٨، ص ١٧٣؛ د. فتوح عبد الله الشاذلي،

التصرف في الأموال التي كان يجب أن تكون محلاً للمصادرة إلى الغير حسن النية، تطبيقاً للقاعدة العامة في تقييد المصادرة^(١).

المطلب الثالث تطبيق العقوبات

يتضح من فحص تشريعات مكافحة غسل الأموال، أن معظم هذه التشريعات تمنح القاضي سلطة تقديرية لإفراد العقاب، تختلف هذه السلطة من تشريع لآخر، فبعضها وهو الاتجاه الأغلب في التشريعات الأجنبية والعربية يجعل الأفراد بين الحدين الأدنى والأقصى لمقدار العقوبة، وبعضها الآخر يجعل الأفراد في الاختيار بين العقوبة السالبة للحرية والغرامة، هذا بالنسبة لمسألة تخفيف العقوبة، وقد يكون هناك بعض الظروف التي تحيط بالجريمة وتستدعي معاملة الجاني بقسوة، فأقرت بعض التشريعات ظروفًا مشددة لجريمة غسل الأموال. وهو ما سنستعرضه بالشرح والتحليل:

الفرع الأول الظروف المشددة

تقرر بعض تشريعات مكافحة غسل الأموال ظروفًا مُشددة للعقاب على جريمة غسل الأموال، وغالباً ما ترجع هذه الظروف إلى: خطورة الجاني التي تتمثل في انتمائه إلى عصابة إجرامية منظمة، أو توافر صفة فيه تمكنه من

شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط ٢٠٠١، ص ٣٣٢ وما بعدها.

(١) د. عوض محمد عوض: شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، طبعة سنة ٢٠٠٠، ص ٥٨٤. فقضى بأن «النص على المصادرة في المادة الثامنة من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ وجعلها وجوبية لا جوازية كما يقضى بذلك قانون العقوبات ليس من شأنه بحال أن يغير من طبيعتها وهي بحسب الشروط الموضوعة لها فيه لا يجوز أن تتناول غير (=) (=) المحكوم عليه». وكذلك نقض ٢٠ مارس سنة ١٩٥٦، طعن رقم ٤٣، مجموعة أحكام النقض، س ٧، رقم ١٢٢، ص ٤٢٢.

إجراء عمليات غسل الأموال بسهولة ويسر، كأن يكون أحد العاملين بالمؤسسات المالية؛ مما يجعل وقوعها منه أشد خطراً من وقوعها من غيره، وقد ترجع هذه الظروف إلى وسيلة ارتكابها، كأن يتم ارتكابها من خلال جمعيات ومؤسسات خيرية، أو إلى طبيعة الجريمة الاصلية، كأن تكون العقوبة المقررة لها أشد من العقوبة المقررة لجريمة غسل الأموال، وسنتناول ذلك بالتفصيل على النحو الآتي:

في فرنسا يقرر المشرع الفرنسي مجموعة من الظروف المُشدِّدة، لجريمة غسل الأموال، يرتبط بعضها بوسيلة ارتكابها، أو خطورة فاعلها، وبعضها الآخر يرتبط بخطورة الجريمة الاصلية المحصل منها المال أو العلم بها.

والظروف المُشدِّدة المرتبطة بخطورة فاعلها وطريقة ارتكابها، أوردها القانون الفرنسي في حالتين، نصت عليهما المادة (٣٢٤-٢) هما:

الأولى: ارتكاب الجريمة بطريق الاعتیاد، أو استخدام بعض تسهيلات ممارسة نشاط مهني، والاعتیاد يتطلب تكرار أفعال الغسل أكثر من مرة، واستخدام تسهيلات ممارسة نشاط مهني يقع من شخص يعمل في جهة أو مؤسسة أو هيئة أو مجال يسهل له إجراء عمليات غسل الأموال، كأن يكون الجاني موظفاً في مؤسسة مالية أو يعمل محامياً^(١).

والثانية: ارتكاب الجريمة من قبل عصابة إجرامية منظمة، وفي هاتين الحالتين يضاعف المشرع العقوبة، فيصل الحبس إلى عشر سنوات، والغرامة إلى ٧٥٠,٠٠٠ ألف يورو.

أما الظروف التي ترتبط بخطورة الجريمة فقد نصت عليها المادة (٣٢٤-٤)، بقولها: «إذا كانت الجناية أو الجنحة التي تحصل منها المال محل الغسل

(1) GATTEGNO (Patrice), op.cit, p. 293.

معاقباً عليها، بعقوبة سالبة للحرية تزيد مدتها عن مدة العقوبة المقررة في المادتين (٣٢٤ - ١، ٣٢٤ - ٢)؛ فإن مرتكب الغسل يعاقب بالعقوبات المقررة لهذه الجناية أو الجنحة، إذا كان عالماً بها، وإذا كانت هذه الجناية أو الجنحة قد توافر لها ظروف مشددة، عوقب فاعل الغسل بالعقوبة المرتبطة بالظرف المشدد الذي يعلم به.»

فالمشرع الفرنسي في هذه الحالة يُشدد العقاب إذا كانت الجريمة المحصل منها المال معاقباً عليها بعقوبة أشد من جريمة غسل الأموال، ويشترط لإعمال التشديد، علم الجاني بأن الأموال محصلة من جريمة تزيد عقوبتها على العقوبة المقررة لجريمة غسل الأموال، ويُشدد العقاب أيضاً إذا اقترن بالجريمة الاصلية ظرف مُشدد كان يعلم به الجاني.

ونظام مكافحة غسل الأموال السعودي في المادة السابعة عشر يُشدد العقوبة لتصل إلى السّجن مدة لا تزيد على خمس عشرة سنة وغرامة مالية لا تزيد على سبعة ملايين ريال، إذا اقترنت جريمة غسل الأموال بأحد الظروف الآتية:

- أ - إذا ارتكب الجاني الجريمة من خلال عصابة منظمة.
- ب - استخدام الجاني للعنف أو الأسلحة.
- ج - شغل الجاني لوظيفة عامة واتصال الجريمة بهذه الوظيفة، أو ارتكابه الجريمة مستغلاً سلطاته أو نفوذه.
- د - التهجير بالنساء أو القصر واستغلالهم.
- هـ - ارتكاب الجريمة من خلال مؤسسة إصلاحية أو خيرية أو تعليمية أو في مرفق خدمة اجتماعية.

و- صدور أحكام محلية أو أجنبية سابقة بالإدانة بحق الجاني، وبوجه خاص في جرائم مماثلة.

ويمكن رد الظروف المشددة التي قررها المنظم السعودي، إما إلى خطورة الجاني، أو وسيلة ارتكاب الجريمة، أو صفة في الجاني، فالظروف المشددة المرتبطة بوسيلة ارتكابها تتمثل في: استخدام الجاني للعنف أو الأسلحة، أو التهجير بالنساء أو القصر واستغلالهم، أو ارتكاب الجريمة من خلال: مؤسسة إصلحية، أو خيرية، أو تعليمية، أو في مرفق خدمة اجتماعية. أما الظروف المرتبطة بخطورة الجاني فتتوافر في حالة: ارتكاب الجاني الجريمة من خلال عصابة منظمة، أو صدور أحكام محلية أو أجنبية سابقة عليه بالإدانة، وبوجه خاص في جرائم مماثلة، أما الصفة التي إذا توافرت في الجاني ترتب عليها تشديد العقاب فتتمثل في: شغل الجاني لوظيفة عامة واتصال الجريمة بهذه الوظيفة، أو ارتكابه الجريمة مستغلاً سلطاته أو نفوذه.

وفي قانون غسل الأموال السويسري أخذ المشرع السويسري بالظروف المشددة التي ترجع إلى خطورة الجاني، فشدد بمقتضى المادة (٣٠٥ مكرر) من قانون العقوبات، لتصل إلى الحبس الذي لا يزيد على خمس سنوات وعقوبة مالية لا تزيد عن ٥٠٠ غرامة يومية، وذلك عند توافر أحد الظروف الآتية: إذا ارتكب الجاني الجريمة بصفته عضواً في منظمة إجرامية، أو بصفته عضواً في عصابة مشكلة بغرض الارتكاب المنظم لغسل الأموال، أو حقق مكاسب مادية كبيرة من خلال عمله كفاسل للأموال.

أما قانون غسل الأموال الألماني فشدد بمقتضى القسم (٢٦١-٤) العقوبة، وذلك برفع الحدين الأدنى والأقصى للعقوبة إلى الضعف، لتكون السجن من ستة شهور إلى عشر سنوات، إذا توافرت ظروف تنبئ عن خطورة الجاني تتمثل في:

ارتكاب الجريمة بطريق الاعتياد، أو ارتكابها بصفته عضواً في عصابة مشكلة بغرض الارتكاب المستمر لغسل الأموال^(١).

وقد سار المشرع الروسي على نهج التشريعات السابقة الذكر فقرر بعض الظروف المشددة للعقاب، فالمادة (١٧٤-١) من قانون العقوبات الروسي تشدد العقوبة لتصل إلى السّجن من أربع سنوات إلى ثماني سنوات، في حالة ارتكاب الجريمة من قبل مجموعة من الأشخاص بينهم اتفاقات مسبقة، أو إذا ارتكبت الجريمة بطريق الاعتياد، أو من قبل شخص يسيء استخدام منصبه، أما إذا ارتكبت الجريمة بواسطة مجموعة مُنظمة فتكون العقوبة: السّجن من سبع إلى عشر سنوات.

وكذلك تضمنت المادة (١٧٤ مكرر ١-١) من قانون العقوبات الروسي الظروف المشددة نفسها المنصوص عليها في المادة السابقة، إلا أن العقوبة التي قررتها لحالات التشديد تختلف عن العقوبات المقررة في المادة السابقة، ففي حالة ارتكاب الجريمة من قبل مجموعة الأشخاص باتفاقات مسبقة، أو بطريق الاعتياد، أو من قبل شخص يُسيء استخدام منصبه، لتكون السّجن من خمس سنوات إلى ثماني سنوات. أما في حالة ارتكابها من مجموعة مُنظمة فتصبح العقوبة السّجن من عشر سنوات إلى خمس عشرة سنة.

وفي قانون مكافحة غسل الأموال المصري لم يقرر المشرع ظروفاً مشددة للعقاب، كما فعلت غالبية تشريعات مكافحة غسل الأموال المصري؛ لذا أطالب المشرع المصري بتقرير ظروف مشددة للعقاب كما فعلت غالبية تشريعات مكافحة غسل الأموال، وذلك إذا كانت الجريمة المحصل منها المال معاقب عليها بعقوبة أشد من العقوبة المقررة لجريمة غسل الأموال، وفي حالة ارتكاب

(1) Hombrecher (Lars), a.a.o.s.68.

الجريمة من قبل جماعة إجرامية منظمة، وفي حالة الاعتياد، وكذلك استغلال مهنة او وظيفة تسهل ارتكاب جريمة غسل الأموال، وارتكاب جريمة غسل الأموال بهدف تمويل الإرهاب، وكذلك العقاب على غسل الأموال المحصلة من جنحة بالعقوبة المقررة للجنحة المحصل منها المال، والتفرقة في العقاب بين الجريمة التامة والشروع فيها، إذ أنه لا يستساغ أن يعاقب بعقوبة الجريمة التامة من وقف عمله عند حد الشروع فقط.

الفرع الثاني الإعفاء من العقاب

تقرر معظم تشريعات مكافحة غسل الأموال حالات لإعفاء الجاني من العقاب عند إبلاغه عن جريمة غسل الأموال، وترجع علة تقرير الإعفاء إلى أن جريمة غسل الأموال غالباً ما تُجرى في سرية من قبل عُصب إجرامية منظمة، بعيداً عن سلطات الضبط؛ لذا يعد إعفاء الجاني المبلغ من العقاب إحدى وسائل السياسة الجنائية الحديثة لمكافحة مثل هذا النوع من الجرائم، تشجيعاً للإبلاغ والكشف عنها، وذلك بمكافأة الجاني بإعفائه من العقاب، إذا قام بإبلاغ السلطات المختصة عنها^(١). فالإعفاء لا يتضمن إباحة للفعل أو محواً

(١) فقضى في هذا الشأن بأن «..لما كان ذلك، وكان مفاد نص المادة ٤٨ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ أن القانون لم يرتب الإعفاء بعد علم السلطات بالجريمة إلا بالنسبة للمتهم الذي يسهم بإبلاغه إسهاماً إيجابياً ومنتجاً وجدياً في معاونة السلطات للتوصل إلى مهربى المخدرات والكشف عن الجرائم الخطيرة المنصوص عليها في المواد ٣٣، ٣٤، ٣٥ من القانون - المار ذكره - باعتبار أن هذا الإعفاء نوع من المكافأة منحها الشارع لكل من يؤدي خدمة للعدالة، فإذا لم يتحقق صدق التبليغ بأن كان غير متسم بالجدية فلا يستحق صاحبها الإعفاء لانتهاء مقوماته وعدم تحقق حكمة التشريع لعدم بلوغ النتيجة التي يجزى عنها بالإعفاء وهي تمكين السلطات من وضع يدها على مرتكبي تلك الجرائم الخطيرة» نقض ١٧ أبريل ٢٠٠٢، مجموعة (=) (=) أحكام النقض، رقم ٩٥٦٦، لسنة ٧٢ ق، ص ٥٢٥؛ نقض ١٥ أكتوبر ٢٠٠٠، طعن رقم ٨٦٧٣، مجموعة أحكام النقض، س ٥١، رقم ١٢٤، ص ٦٣٠. أنظر الحكم على موقع المحكمة:

للمسئولية الجنائية^(١).

ففي نظام مكافحة غسل الأموال السعودي أعطى المنظم السعودي المحكمة سلطة تقديرية في تقرير الإعفاء من العقوبة، بنص المادة (١٦- ٢) على أنه «وللمحكمة المختصة أن تعفى من هذه العقوبات مالك الأموال أو المتحصلات موضوع التجريم أو حائزها أو مستخدمها إذا ابلغ السلطات - قبل علمها - بمصادر الأموال أو المتحصلات وهوية المشتركين دون أن يستفيد من عائداتها».

ونلاحظ من النص السابق أن الإعفاء المقرر في هذه المادة جوازيًا وليس وجوبيًا، مقصوراً على مالك الأموال أو المتحصلات أو حائزها أو مستخدمها، يستفيد منه الجاني ولو كان منفرداً، ولا يشترط للاستفادة منه أن يؤدي إلى ضبط الأموال أو باقي الجناة، وإنما يشترط فقط أن يتم قبل علم السلطات بالجريمة، فإذا تم الإبلاغ بعد علم السلطات بالجريمة فإن الجاني لا يستفيد من الإعفاء، ويشترط أيضاً ألا يكون المبلغ قد استفاد من عائدات الجريمة؛ وذلك حتى لا يبادر أحد الجناة فيبلغ عن بقية زملائه فيستفيد بالأموال التي حصل عليها ويستفيد من الإعفاء من العقاب أيضاً.

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation

(١) فقد بينت محكمة النقض أثره بقولها «.. لما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة من أن الإعفاء من العقاب ليس إباحة للفعل أو محواً للمسئولية الجنائية،.....» نقض ٢٣ أبريل ٢٠٠٢، طعن رقم ٣٠٦٣٩، مجموعة أحكام النقض، س ٥٤، رقم ٧٤ ص ٥٨٣. «لما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة من أن الإعفاء من العقاب ليس إباحة للفعل أو محواً للمسئولية الجنائية، بل هو مقرر لمصلحة الجاني التي تحققت في فعله وفي شخصه عناصر المسئولية الجنائية واستحقاق العقاب، كل ما للعذر المعفى من العقاب من أثر هو حط العقوبة عن الجاني بعد استقرار إدانته دون أن يمس ذلك قيام الجريمة في ذاتها،.....» أنظر الحكم على موقع المحكمة

[:http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation](http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation)

وفى ألمانيا نص القسم (٢٦١-٩) من قانون العقوبات على حالات الإعفاء من العقاب عن جريمة غسل الأموال، فقد جاء به أنه « يعفى من العقاب عن جريمة غسل الأموال المنصوص عليها في البند (١-٥) من القسم نفسه من: ١- أبلغ طوعية السلطة المختصة بالجريمة أو تسبب في مثل هذا الإبلاغ، ما لم تكن الجريمة قد اكتشفت كلياً أو جزئياً وقت الإبلاغ، والجاني يعلم بهذا أو كان من المعقول أن يعلم.

٢- في الحالات المشار إليها في الفقرة السابقة، يجب أن يؤدي ذلك إلى ضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة»

ويبدو من النص السابق أن المشرع الألماني يقرر إعفاء الجاني من العقاب، في حالة قيامه بالإبلاغ عن جريمة غسل الأموال، التي ارتكبها أو شرع في ارتكابها، طوعية واختياراً للسلطات المختصة قبل اكتشاف الجريمة من قبلها، فإذا اكتشفت السلطات المختصة الجريمة كلياً أو جزئياً، فإنه يجب أن يكون الجاني غير عالم بهذا الاكتشاف أو ليس من المحتمل أن يعلم بذلك؛ حتى لا يقوم الجاني في جريمة غسل الأموال العمدية بالإبلاغ عن الجريمة بعد اكتشافها من قبل السلطة المختصة للإفلات من العقاب، أو يقوم في جريمة غسل الأموال غير العمدية بتجاهل المصدر غير المشروع للأموال، فإذا تم اكتشاف ذلك قام بالإبلاغ عن الجريمة والاستفادة من الإعفاء^(١). فالمشرع الألماني لا يأخذ بالاعتراف سبباً للإعفاء من العقاب، ويشترط في كلتا الحالتين للإعفاء من العقاب أن يؤدي الإبلاغ إلى ضبط الأموال المتعلقة بجريمة غسل الأموال، وقد قرر المشرع هذا الاستثناء؛ لتشجيع الجناة على الإبلاغ عن جرائم غسل الأموال ومنع دخول الأموال القذرة في التجارة والاقتصاد^(٢).

(1) Hombrecher (Lars), a.a.o.s.70.

(2) WYNGAERT (Christine Van Den),op. cit, p.145.

ولم يشترط المشرع الألماني تعدد الجناة في الجريمة كشرط لإعفاء المبلغ، كما اشترط المشرع المصري ذلك، ومن ثم؛ فإن المبلغ يعفى من العقاب، ولو كان مرتكباً للجريمة وحده.

وفي قانون مكافحة غسل الأموال الكويتي أعطت المادة العاشرة من القانون، المحكمة السلطة التقديرية في إعفاء الجاني من العقوبة المقرر لجريمة غسل الأموال، سواء في صورتها العادية أو المُشدَّدة، إذا بادر إلى إبلاغ السلطات المختصة عن الجريمة ومرتكيها قبل علم السلطات بها. فإذا قام بالإبلاغ بعد علم السلطات بها؛ فإنه لا يستفيد من الإعفاء، ولا يشترط لمنح الإعفاء أن يؤدي الإبلاغ إلى ضبط الجناة أو الأموال.

وفي القانون الإماراتي لم يقرر المشرع الإماراتي حالات للإعفاء من العقاب في جرائم غسل الأموال، وذهب رأى^(١) إلى أنه يمكن الرجوع إلى ما ورد بقانون العقوبات من قواعد عامة للإعفاء من العقاب، وأورد هذا الرأي بعض حالات الإعفاء من العقاب، ولكن الحالات التي ذكرها هذا الرأي لا تشمل على قواعد عامة في الإعفاء من العقاب، وإنما هي حالات إعفاء خاصة مقررة لبعض الجرائم كجرائم تزيف العملة المنصوص عليها المادة (٢١٠) من قانون العقوبات، وإنشاء أو تأسيس أو تنظيم أو إدارة جمعية أو هيئة أو منظمة تناهض وتجرح الدين الإسلامي المنصوص عليها في المادة (٣٢٦)، وجرائم امن الدولة المنصوص عليها في المادة (١٧٣)؛ ومن ثم؛ فإن هذه الحالات مقررة لجرائم بعينها، ولا يجوز تطبيقها على جرائم غسل الأموال؛ فتقرير الإعفاء لا يكون إلا بنص خاص يقرر فيه المشرع الإعفاء من العقاب استثناء؛ لمصلحة معينة يقدرها كالإبلاغ عن الجرائم الخطيرة، فلا يجوز القياس على هذه الحالات.

(١) د. إبراهيم محمود محمد، المرجع السابق، ص ٤٤٥-٤٤٩.

أما المشرع البحريني فنص في المادة (٣-٧-٣) على أنه: «يعفى من العقوبات المقررة في هذا القانون كل من بادر من الجناة بإبلاغ الوحدة المنفذة عن جريمة غسل الأموال قبل علمها بها، فإذا حصل الإبلاغ بعد علم الوحدة المنفذة بالجريمة تعين أن يوصل الإبلاغ فعلاً إلى ضبط باقي الجناة أو الأموال.»

والملاحظ من النص السابق أنه مماثل لنص الإعفاء المقرر في قانون مكافحة غسل الأموال المصري، فيما عدا تحديد جهة الإبلاغ وقصرها على الوحدة المنفذة، والإعفاء المقرر في هذا النص ينطبق فقط في حالة تعدد الجناة في الجريمة، أما إذا كان الجاني مرتكباً للجريمة وحدة؛ فلا يستفيد من الإعفاء المقرر فجملة «كل من بادر من الجناة» تقتضي أن يكون هناك أكثر من جاني، وآية ذلك أيضاً أن المشرع يشترط في حالة الإبلاغ بعد الاكتشاف أن يؤدي ذلك إلى ضبط باقي الجناة؛ مما يعني تعدد الجناة، وفي حالة الإبلاغ قبل اكتشاف الجريمة لا يشترط أن يؤدي ذلك إلى ضبط باقي الجناة أو الأموال، أما إذا تم الإبلاغ بعد اكتشاف الجريمة من قبل الوحدة المنفذة؛ فإنه يجب أن يؤدي الإبلاغ إلى الضبط الفعلي لباقي الجناة أو الأموال، ويستفيد الجاني من الإعفاء سواء تم الضبط الفعلي لباقي الجناة فقط، أو الأموال فقط، فلا يشترط الضبط الفعلي لهما معاً.

وفي قانون مكافحة غسل الأموال المصري: قررت المادة (١٧) حالتين للإعفاء من العقاب في جريمة غسل الأموال، فنصت على أنه: «في حالة تعدد الجناة في جريمة غسل الأموال، إذا بادر أحدهم بإبلاغ أي من السلطات المختصة بالاستدلال أو التحقيق، بالجريمة وباقي الجناة فيها قبل أول علم لأي من هذه السلطات بها، أو أبلغ بعد علم السلطات بالجريمة وأدى تبليغه إلى ضبط باقي الجناة أو الأموال محل الجريمة، تقضى المحكمة - متى قدرت توافر

هذه الشروط - بإعفاء الجاني المبلغ من عقوبتي السجن والغرامة المقررتين في الفقرة الأولى من المادة (١٤) (من هذا القانون، دون غيرهما من العقوبات التكميلية المقررة في الفقرة الثانية من المادة ذاتها).

ويتضح من النص السابق أن نطاق الإعفاء المقرر في هذه المادة مقصور من حيث العقوبات على العقوبات الاصلية-عقوبتي السجن والغرامة- المقررتين بالمادة (١٤) من قانون مكافحة غسل الأموال، غير ممتد إلى غيرهما من العقوبات التبعية والتكميلية المتمثلة في: المصادرة كعقوبة وجوبية، أو الغرامة الإضافية في حالة تعذر المصادرة؛ لأنه تطبيقاً للقواعد العامة الواردة في المادة (٣٠-٢) من قانون العقوبات التي تجعل المصادرة وجوبية إذا كانت حيازة الأشياء تعد جريمة، ولما كانت جريمة الغسل تقع بمجرد حيازة الأموال؛ فإن المصادرة تكون وجوبية وفقاً لهذه المادة^(١)، وكذلك لأنه لو كان الإعفاء شاملاً للمصادرة، لكان بمقدور أي من الجناة أن يبلغ عن شركائه في غسل الأموال، ويفلت هو من العقاب مستفيداً بالأموال^(٢).

أما نطاق الإعفاء من حيث الأشخاص فإنه مقصور على مرتكب جريمة غسل الأموال المنصوص عليها في المادة الثانية من قانون مكافحة غسل الأموال، أو الشروع فيها؛ لأن الإعفاء لا يشمل إلا العقوبات الاصلية الواردة في المادة (١٤) من القانون سالف الذكر، وهذه العقوبات مقررة لمرتكبي جريمة غسل الأموال فقط دون الجرائم الملحقة بها، وتبعاً لذلك لا يستفيد من الإعفاء مرتكبي الجرائم الملحقة، المنصوص عليها في المواد (٨، ٩، ١١)؛ لأنه لا توقع

(١) د. أحمد فتحي سرور، مضبطة الجلسة السابعة والسبعين، مجلس الشعب، جلسة ١٩ مايو سنة ٢٠٠٢، ص ٥٧.

(٢) د. محمد عبد اللطيف عبد العال، جريمة غسل الأموال ووسائل مكافحتها، المرجع السابق، ص ١٨٦ وما بعدها.

عليهم عقوبات المادة (١٤).

وكذلك والتزاماً بحرفية النص يُشترط تعدد الجناة للاستفادة من الإعفاء؛ فالإعفاء يفترض وجود عدة جناة قد ساهموا في اقتراف الجريمة المبلغ عنها، فيكون في إبلاغ أحدهم عن بقية الجناة مساعدة للسلطات في كشف مرتكبي الجرائم الخطيرة؛ فيستحق بذلك منحه الإعفاء، وبناءً عليه لا مجال للقول بتطبيق الإعفاء الوارد في المادة (١٧) إذا كان مرتكب جريمة غسل الأموال شخصاً واحداً وأبلغ السلطات عنها^(١)، سواء قبل العلم بها أو بعده^(٢)؛ حتى ولو تقدم من تلقاء نفسه إلى السلطات المختصة، فالنص يتناول الإبلاغ ولا يتحدث عن الاعتراف^(٣).

(١) فقد قضى بأنه «جرى قضاء هذه المحكمة على أن مناط الإعفاء الذي تتحقق به حكمة التشريع هو تعدد الجناة المساهمين في الجريمة فاعلين كانوا أو شركاء وورود الإبلاغ على غير مبلغ، بما مفاده أنه حتى يتوفر موجب الإعفاء يتعين أولاً أن يثبت أن عدة جناة قد ساهموا في إقتراف الجريمة المبلغ عنها - فاعلين كانوا أو شركاء وأن يقوم أحدهم بإبلاغ السلطات العامة بها فيستحق بذلك منحه الإعفاء المقابل الذي قصده الشارع وهو تمكين السلطات من وضع يدها على مرتكبي الجرائم الخطيرة التي نص عليها القانون فإذا لم يتحقق صدق البلاغ بأن لم يثبت أصلاً أن هناك جناة آخرين ساهموا مع المبلغ في ارتكاب الجريمة فلا إعفاء لإنقضاء (=) مقوماته وعدم تحقق حكمة التشريع بعدم بلوغ النتيجة التي يجزى القانون عنها بالإعفاء وهو تمكين السلطات من الكشف عن تلك الجرائم الخطيرة.....» نقض ١٢ يناير ١٩٨٤،، طعن رقم ٥٨٤٠، مجموعة أحكام النقض، س ٣٥، رقم ٧، ص ٤٣.

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation.

(٢) د. أمال عبد الرحيم عثمان، مضبطة الجلسة السابعة والسبعين، مجلس الشعب، جلسة ١٩ مايو سنة ٢٠٠٢، ص ٥٥-٥٦.

(٣) د. احمد فتحي سرور، مضبطة الجلسة السابعة والسبعين، مجلس الشعب، جلسة ١٩ مايو سنة ٢٠٠٢، ص ٥٢.

حالاتي الإعفاء في قانون مكافحة غسل الأموال المصري:

الحالة الأولى:الإبلاغ عن الجريمة قبل أول علم للسلطات بها:

تفترض هذه الحالة وقوع جريمة غسل أموال تامة أو وقوفها عند حد الشروع، وليس للسلطات علم بها، فيبادر أحد الجناة فيها بإبلاغ السلطات المختصة بالاستدلال أو التحقيق عن الجريمة مثل: وحدة مكافحة غسل الأموال، أو أجهزة وزارة الشرطة، أو الرقابة الإدارية، أو النيابة العامة. ويشترط لاستفادته من الإعفاء، أن تكون مبادرته بالإبلاغ قد تمت قبل أول علم لأي من هذه السلطات بها^(١)، فإذا كانت إحدى هذه السلطات قد علمت بالجريمة، فإن المبلغ لا يستفيد من الإعفاء حتى ولو كانت هذه السلطة لم تبدأ إجراءات جمع الاستدلالات أو التحقيق وكذلك يجب أن يكون الإبلاغ شاملاً للمعلومات كافة، التي يعلمها عن الجريمة، والأموال المغسولة وأماكنها ومصدرها غير المشروع وطريقة غسلها، والأشخاص المتورطين في ذلك، والحسابات البنكية،..... الخ، وتقدير جدية الإبلاغ متروك لمحكمة الموضوع تحت رقابة محكمة النقض.

الحالة الأخرى:الإبلاغ عن الجريمة بعد علم السلطات بها:

في حالة الإبلاغ عن الجريمة - التي وقعت تامة أو وقفت عند حد الشروع - بعد علم السلطات بها، يُشترط لاستفادة الجاني من الإعفاء، أن يؤدي هذا

(١) فقضى في تعريف المبادرة بأن «...إذا كانت المادة ٤٨ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ تفرق بين حالتين. الأولى إشتراط القانون فيها فضلاً عن المبادرة بالإخبار أن يصدر هذا الإخبار قبل علم السلطات بالجريمة - والثانية لم يستلزم القانون فيها المبادرة بالإخبار.....، فإن المقصود بالمبادرة في الحالة الأولى هو المبادأة بالتبليغ عن الجريمة قبل علم السلطات بها. وذلك يقتضى أن يكون الجاني في موقف المبلغ عن جريمة لا موقف المعترف لها حين يستجوب أو يسأل فيجزي على كشفه عن مرتكبى تلك الجرائم بالإعفاء من العقاب.» نقض ١٢ يناير ١٩٨٤،، طعن رقم ٥٨٤٠، مجموعة أحكام النقض، س ٣٥، رقم ٧، ص ٤٣.

الإبلاغ إلى ضبط باقي الجناة أو الأموال محل الجريمة؛ وبناءً عليه فإن الإبلاغ بعد علم السلطات بالجريمة يجب أن يكون إبلاغاً حقيقياً جدياً منتجاً ومستوفياً لكافة المعلومات اللازمة لتحقيق الغرض المرجو منه وهو: ضبط الجناة أو الأموال محل جريمة الغسل. ولكن هل يشترط أن يؤدي الإبلاغ بعد وقوع الجريمة إلى الضبط الفعلي للجناة أو الأموال للإعفاء من العقاب؟

وللإجابة على هذا التساؤل يرى جانب من الفقهاء^(١)، أن هناك اختلافاً بين صياغة المادة (١٧) من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ بشأن مكافحة غسل الأموال، قبل تعديلها بموجب القانون رقم ٧٨ لسنة ٢٠٠٣ بشأن تعديل بعض أحكام قانون مكافحة غسل الأموال، والمادة (١٧) في صورتها الحالية، فقد كانت المادة (١٧) قبل تعديلها تنص على أنه: «.....، فإذا حصل الإبلاغ بعد العلم بالجريمة، تعين للإعفاء أن يكون من شأن الإبلاغ ضبط باقي الجناة أو الأموال محل الجريمة». أما الصياغة الحالية، فتتص على أنه «.....، أو أبلغ بعد علم السلطات بالجريمة وأدى تبليغه إلى ضبط باقي الجناة أو الأموال محل الجريمة،.....» وتأسيساً على ذلك أراد المشرع ترتيب حكم مغاير لما جاء بالنص الأول وتحديداً جملة «أن يكون من شأن الإبلاغ ضبط باقي الجناة أو الأموال محل الجريمة»، يضاف إلى ذلك ما أورده المذكرة الإيضاحية للقانون ٧٨ لسنة ٢٠٠٣م المُعدّل لقانون مكافحة غسل الأموال رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢، من أن هذا النص ترديد لنصوص مماثلة في قوانين أخرى منها، نص المادة (٤٨) من القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها، ولكن نص المادة ٤٨ المشار إليه، اشترط للاستفادة من الإعفاء إذا وقع الإبلاغ بعد علم السلطات، أن يؤدي الإبلاغ فعلاً إلى ضبط الجناة، ومن

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٤٦، ص ٨١؛ د. محمد عبد اللطيف عبد العال، المرجع السابق، ص ١٨٩-١٩٠؛ د. حسين صلاح مصطفى، المرجع السابق، ص ٣١١-٣١٢.

الواضح أن لفظة «فعلاً» لم تظهر في المادة (١٧) البديلة، فمؤدى إسقاط هذه اللفظة، أن يكون المقصود هو الإرشاد الذي يمكن للسلطات المختصة، من ضبط باقي الجناة أو الأموال حتى ولو لم يتم الضبط الفعلي لباقي الجناة، أو تعذر ضبط الأموال لأي سبب من الأسباب، ما دام قد ساهم مساهمة جدية في ضبط بقية الجناة أو الأموال.

واتفق مع الرأي السابق فيما ذهب إليه: من أنه لا يشترط للإعفاء من العقاب في حالة الإبلاغ عن الجريمة بعد علم السلطات بها، أن يؤدي إلى الضبط الفعلي لباقي الجناة أو الأموال محل الجريمة؛ لأن المشرع وإن اشترط أن يترتب على الإبلاغ نتيجة معينة، تتمثل في: ضبط باقي الجناة أو الأموال محل الجريمة، إلا أن هذه النتيجة قد تتدخل عوامل أخرى لا يد للمبلغ فيها تحول دون تحققها: كهروب الجاني خارج البلاد، أو التصرف في الأموال إلى الغير حسن النية، فيكفى لإعفاء الجاني أن يكون إبلاغه متضمناً معلومات حقيقية مفصلة وشاملة عن الجناة والأموال؛ بما يساهم مساهمة حقيقية في معاونة السلطات المختصة في التوصل إلى الجناة أو الأموال، حتى ولو لم تتمكن من ضبطهما^(١).

(١) ففضى بأن «... لما كان ذلك، وكان مفاد نص المادة ٤٨ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ أن القانون لم يرتب الإعفاء بعد علم السلطات بالجريمة إلا بالنسبة للمتهم الذي يساهم بإبلاغه إسهاماً إيجابياً ومنتجاً وجدياً في معاونة السلطات للتوصل إلى مهربي المخدرات والكشف عن الجرائم الخطيرة..... باعتبار أن هذا الإعفاء نوع من المكافأة منحها الشارع لكل من يؤدي خدمة للعدالة، فإذا لم يتحقق صدق التبليغ بأن كان غير متسم بالجدية فلا يستحق صاحبها الإعفاء لانتفاء مقوماته وعدم تحقق حكمة التشريع لعدم بلوغ النتيجة التي يجزى عنها بالإعفاء وهي تمكين السلطات من وضع يدها على مرتكبي تلك الجرائم الخطيرة. نقض ١٧ أبريل ٢٠٠٢، طعن رقم ٩٥٦٦ مجموعة أحكام النقض، س ٥٤، رقم ٦١، ص ٥٢٥؛ نقض ١٥ أكتوبر ٢٠٠٠، طعن رقم ٨٦٧٣، مجموعة أحكام النقض، س ٥١، رقم ١٢٤، ص ٦٣٠. أنظر الأحكام على موقع المحكمة:

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation

والدفع بقيام حالة من حالات الإعفاء في حق الجاني هو من الدفع الجوهري، التي يجب إبداءها أمام محكمة الموضوع التي يجب أن تناقشها وترد عليها رداً سائفاً^(١)، ولا يجوز إبداءه لأول مرة أمام محكمة النقض^(٢)

(١) فقضى بأنه «لما كان البين من محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن طلب إعفاءه من العقاب تأسيساً على أنه مكن السلطات من القبض على المحكوم عليه الثاني، ويبين من الحكم المطعون فيه أنه وإن أورد هذا الدفاع إلا أنه اقتصر في الرد عليه بقوله: «إن طلب الإعفاء من العقاب لا ينطبق على المتهم»..... فإن دفاع الطاعن سالف البيان يشكل دفاعاً جوهرياً.....»
نقض ٢١ فبراير ٢٠٠٠،، طعن رقم ٢٥٤٨٤، مجموعة أحكام النقض، س ٥١، رقم ٤٠، ص ٢١٧ .
http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation

(٢) فقضى بأنه «لما كان البين من مطالعة دفاع الطاعن بجلطة المحاكمة أنه لم يتمسك بإعفاءه من العقاب عملاً بالمادة ١٠٧ مكرراً من قانون العقوبات، وكان من المقرر أن محكمة الموضوع ليست ملزمة بتقصي أسباب إعفاء المتهم من العقاب في حكمها إلا إذا دفع بذلك أمامها فإذا هو لم يتمسك لدى محكمة الموضوع بحقه في الإعفاء من العقاب..... فليس له من بعد أن يثير هذا لأول مرة أمام محكمة النقض»
نقض ١٤ ديسمبر ٢٠٠٣، طعن رقم ٥١٧٩٢، مجموعة أحكام النقض، س ٥٤، رقم ١٧٠، ص ١٢٢١ .
http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation

الفصل الرابع

الجرائم الملحقمة بجريمة غسل الأموال^(١)

تمهيد وتقسيم:

توجد بجانب جريمة غسل الأموال مجموعة من الأفعال التي تتصل بجريمة غسل الأموال سواء في مراحل ارتكابها أو بعد إتمامها، ولكنها لا ترقى إلى مرتبة السلوك الإجرامي أو المساهمة فيها، ومعظم هذه الأفعال يمكن النظر إليها بصفاتها مخالقات إدارية أو تنظيمية للوائح تتعلق بالمعاملات المالية أو المصرفية أو التجارية، وبعضها الآخر يندرج في قوانين العقوبات في العديد من الدول، وتجريم هذه الأفعال هو دأب ومنهج أتبعه المشرع المصري في العديد من الجرائم مثل: جرائم الرشوة، والتزوير، والسرقعة، والنصب.

ويهدف المشرع من تجريم هذه الأفعال إلى منع استخدام المؤسسات المالية في عمليات غسل الأموال، وتأسيساً على ما تقدم؛ سيتناول هذا الفصل كيفية تجريم تشريعات غسل الأموال لهذه الأفعال تبعاً لنوع السلوك الإجرامي في مبحثين: يتناول الأول الجرائم الملحقمة التي تقع بسلوك سلبي، أما الآخر: فيستعرض الجرائم الملحقمة التي تقع بسلوك إيجابي، وذلك على النحو الآتي:

(١) يسميها بعض الفقهاء، بجرائم العاملون في البنوك، د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٤٧، ص ٨٣، وأرى أن هذه التسمية يجانبها الصواب؛ لأن هذه الجرائم يمكن أن تقع من العاملين في البنوك وغيرهم من العاملين في المؤسسات المالية المنصوص عليها في البند (ج) من المادة الأولى من قانون مكافحة غسل الأموال، وتقع أيضاً من العاملين في وحدة مكافحة غسل الأموال، طبقاً للمادة الثامنة من قرار رئيس الجمهورية الخاص بإنشاء الوحدة، في حالة إفشاء المعلومات المتعلقة بغسل الأموال.

المبحث الأول

الجرائم الملحقة التي تقع بطريق الامتناع

يتخذ السلوك المادي في هذه الجرائم صورة الامتناع عن إتيان واجب قانوني معين، مفروض على العاملين في المؤسسات المالية إتيانه، يتمثل في: الإخطار عن العمليات المشتبه فيها، والتحقق من هوية العملاء والمستفيدين، وإمساك سجلات لقيد المعاملات المالية والاحتفاظ بها وتقديمها عند طلبها، وسنتناول كيفية تجريم تشريعات مكافحة غسل الأموال لمخالفة هذه الالتزامات بالشرح والتحليل في ثلاثة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: الامتناع عن الإخطار بالعمليات المشتبه فيها.

المطلب الثاني: الامتناع عن التحقق من هوية العملاء.

المطلب الثالث: الامتناع المتعلق بإمساك السجلات والاحتفاظ بها وتقديمها.

المطلب الأول

الامتناع عن الإخطار عن العمليات المشتبه فيها

تكاد تجمع غالبية تشريعات مكافحة غسل الأموال على تقرير الالتزام بالإخطار، عن المعاملات المالية التي يشتبه في أنها تتضمن غسلاً للأموال، سواء في الدول التي تجعل من الامتناع عنه جريمة، أو تلك التي تعده من قبيل المخالفات الإدارية.

ففي قانون مكافحة غسل الأموال المصري نصت المادة الثامنة من قانون مكافحة غسل الأموال بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على أن «تلتزم المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية بإخطار الوحدة

على وجه السرعة عن أى من العمليات التى تشتبه فى أنها تشكل متحصلات أو تتضمن غسل الأموال أو تمويل الإرهاب، أو محاولات القيام بهذه العمليات أيا كانت قيمتها، وعليها وضع النظم الكفيلة بتطبيق إجراءات العناية الواجبة بالعملاء وغيرها من القواعد والإجراءات ذات الصلة بمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب التى تصدرها الوحدة.»

ويتضح من هذا النص أن المشرع المصري يُجرم الامتناع عن الإخطار عن العمليات المالية التى يشتبه فى أنها تتضمن غسلا للأموال، وكذلك محاولات إجرائها، ويشترط المشرع لقيام هذا الالتزام، أن تكون هناك عملية مالية يتم إجراؤها عبر إحدى المؤسسات المالية، ويشتبه فى أنها تتضمن غسلاً لأموال محصله من إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة الثانية من قانون مكافحة غسل الأموال.

وتقوم هذه الجريمة على ركنين أحدهما مادي، والآخر معنوي. يسبقهما شرط مفترض، يتمثل في: صفة معينة في الجاني، وهى كونه أحد العاملين في المؤسسات المالية. ونستعرض في هذا المطلب الالتزام بالإخطار في تشريعات مكافحة غسل الأموال:

أولاً: الشرط المفترض: أن يكون الجاني من العاملين بالمؤسسات المالية والمصرفية.

يتمثل الشرط المفترض في هذه الجريمة في صفة معينة يجب توافرها في الجاني قبل ارتكاب السلوك الإجرامي، وهى: أن يكون الجاني من العاملين بالمؤسسات المالية أو المصرفية. وهذه المؤسسات قد بينها المشرع المصري، في البند (ج) من المادة الأولى من القانون ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ الخاص بمكافحة جرائم غسل الأموال، المعدل بالقانون رقم ٧٨ لسنة ٢٠٠٣ والقانون رقم ١٨١

لسنة ٢٠٠٨، وحددها المشرع على سبيل الحصر وهى:

١- البنوك العاملة فى مصر، وفروعها فى الخارج، وفروع البنوك الأجنبية العاملة فى مصر.

٢- شركات الصرافة، والجهات الأخرى المرخص لها بالتعامل فى النقد الأجنبى.

٣- الجهات التى تباشر نشاط تحويل الأموال.

٤- الجهات العاملة فى مجال تلقى الأموال.

٥- الجهات العاملة فى مجال الأوراق المالية.

٦- صندوق توفير البريد.

٧- الجهات التى تمارس نشاط التمويل العقارى وجهات التوريد العقارى.

٨- الجهات التى تمارس نشاط التأجير التمويلي.

٩- الجهات العاملة فى نشاط التخصيم.

١٠- الجهات التى تمارس أى نوع من أنشطة التأمين، وصناديق التأمين الخاصة، وأعمال السمسرة فى مجال التأمين.

١١- الجهات العاملة فى مجال الإيداع والقيود المركزى للأوراق المالية.^(١)

١٢- أية جهة أخرى تمارس على سبيل الاحتراف - لصالح عميل أو نيابة عنه - نشاطاً أو أكثر من الأنشطة المرخص بها للمؤسسات المالية المشار إليها فى

(١) تم إضافة هذا البند بمقتضى القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ بشأن تعديل بعض أحكام قانون مكافحة غسل الأموال.

هذا البند. (١)

١٣- الجهات الأخرى التي يصدر بتحديدها، وبالتزاماتها، وبالجهات التي تتولى الرقابة عليها^(٢)، قرار من رئيس مجلس الوزراء. وذلك كله سواء كان من يباشر الأنشطة المنصوص عليها في هذا البند شخصاً اعتبارياً أو شخصاً طبيعياً^(٣).

(١) تم إضافة هذا البند بمقتضى القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ بشأن تعديل بعض أحكام قانون مكافحة غسل الأموال.

(٢) تم إضافة عبارة «وبالتزاماتها، وبالجهات التي تتولى الرقابة عليها» بالقانون ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ بشأن تعديل بعض أحكام قانون مكافحة غسل الأموال.

(٣) تمت إضافة هذا البند بموجب القانون رقم ٧٨ لسنة ٢٠٠٣، وليبيان أسباب هذا التعديل جاء في تقرير اللجنة المشتركة من لجنة الشؤون الدستورية والتشريعية ومكتب لجنة الشؤون الاقتصادية بمجلس الشعب «أن البند (١١) المضاف يحقق نوعاً من المرونة بالنسبة لتحديد الجهات التي تعد مؤسسات مالية في تطبيق أحكام القانون ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ بمكافحة غسل الأموال، وبالتالي تلتزم بالالتزامات الواردة فيه إذ يتيح لرئيس مجلس الوزراء أن يضيف إلى هذه المؤسسات ما ثبت الواقع العملي الحاجة إلى إضافته، ويستطرد التقرير أن هذا التعديل لا تشوبه شبهة عدم الدستورية، وأن هذا التعديل يتفق مع مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وأشار التقرير أن (=) المادة (٦٦) من دستور ١٩٧١ تنص على أنه «لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قانون» ومفاد ذلك أن الدستور يجيز أن يعهد القانون إلى السلطة التنفيذية بإصدار قرارات تحدد بها بعض جوانب التجريم والعقاب، وقد عنيت المحكمة الدستورية العليا بتحديد السند الدستوري لهذا الترخيص، واعتبرته تفويضاً مقررًا بنص الدستور للمشرع في أن يعهد إلى السلطة التنفيذية بأن تحدد بنفسها ملامح التجريم وليس معنى ذلك أن للسلطة التنفيذية مجالاً محجوزاً تنفرد فيه بتنظيم أوضاع التجريم فما زال دورها تابعاً للسلطة التشريعية ومحددًا على ضوء قوانينها فلا تتولاها بمبادره منها لا سند لها في قانون قائم. حول تقرير اللجنة المشتركة بمجلس الشعب وكذلك للمذكرة الإيضاحية للقانون، انظر: د. شريف سيد كامل - مكافحة جرائم غسل الأموال، مرجع سابق، ص ٢٠٠، وما بعدها. وقد كان هذا البند به شبهة عدم الدستورية في ظل دستور ٢٠١٢؛ لأن دستور ٢٠١٢ جعل التجريم والعقاب فقط بمقتضى نص دستوري أو قانوني فالمادة (٧٦) منه كانت تنص على أن «العقوبة شخصية،

وقد أضاف القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ إلى المؤسسات المالية الملتزمة بالإخطار عن العمليات المشتبه فيها: الجهات العاملة في مجال الإيداع

ولا جريمة ولا عقوبة إلا بنص دستوري أو قانوني «وعلى ذلك؛ لا يجوز للسلطة التنفيذية أن تصدر قرارات تحدد بها بعض جوانب التجريم والعقاب؛ فقد غاير المشرع الدستوري بين هذا النص وما كان منصوصا عليه في دستور ١٩٧١. فبعد هذا البند منسوخا في ظل دستور ٢٠١٢؛ لأن النص الدستوري قابلاً للتطبيق مباشرة بغير حاجة إلى سن تشريع أدنى. د. احمد فتحى سرور، النقض الجنائي، دار الشروق، القاهرة، ط٤، ٢٠٠٤، بند ٨٢، ص ١٤٩-١٥٠. أما في ظل دستور سنة ٢٠١٤ المعمول به حالياً الصادر في ١٨ يناير سنة ٢٠١٤، والذي رجع إلى ما كان منصوصاً عليه في دستور ١٩٧١، فنص في المادة (٩٥) منه على أن «العقوبة شخصية، ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قانون، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللا حقة لتاريخ نفاذ القانون». فلا يثير هذا البند شبهة عدم الدستورية. فقد فسرت المحكمة الدستورية العليا نص «لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قانون في ظل دستور سنة ١٩٧١» بقولها «..... وأن الدستور الحالي إذ ردد في المادة (٦٦) منه عبارة «بناءً على قانون» الواردة في المادة (٦) من دستور سنة ١٩٢٣ والذي أفصحت أعماله التحضيرية عن أن المقصود بها تأكيد ما جرى عليه العمل في التشريع من أن يتضمن القانون ذاته تفويضاً إلى السلطة المكلفة بسن لوائح التنفيذ في تحديد الجرائم وتقرير العقوبات.... وذلك في حين استعمل هذا الدستور ذاته عبارة مغايرة في نصوص أخرى اشترط فيها أن يتم تحديد أو تنظيم مسائل معينة «بقانون» مثل التأمين في المادة (٣٥) وإنشاء الضرائب وتعديلها في المادة (١١٩) فإن مؤدى ذلك كله أن المادة (٦٦) من الدستور تجيز أن يعهد القانون إلى السلطة التنفيذية بإصدار قرارات لائحية تحدد بها بعض جوانب التجريم أو العقاب، وذلك لاعتبارات تقدرها سلطة التشريع وفي الحدود وبالشروط التي يعينها القانون الصادر منها، ولا تعتبر القرارات التي تصدرها الجهة التي عينها المشرع لممارسة هذا الاختصاص من قبيل اللوائح التفويضية المنصوص عليها في المادة (١٠٨) من الدستور، ولا تدرج كذلك تحت اللوائح التنفيذية التي نظمها المادة (١٤٤) من الدستور، وإنما مرد الأمر فيها إلى نص المادة (٦٦) من الدستور التي تنطوي على تفويض بالتشريع يتناول بعض جوانب التجريم أو العقاب على ما سلف البيان». حكم المحكمة الدستورية العليا في الطعن رقم ١٧ لسنة ١١ ق. د، جلسة ١٦ أبريل ١٩٩١. انظر الحكم على موقع المحكمة:

<http://hccourt.gov.eg/Rules/getRule.asp?ruleId=413&searchWords>

والقيد المركزى للأوراق المالية. أية جهة أخرى تمارس على سبيل الاحتراف - لصالح عميل أو نيابة عنه - نشاطاً أو أكثر من الأنشطة المرخص بها للمؤسسات المالية المشار إليها فى هذا البند.

وأضاف أيضا إلى الملتزمين بالإخطار مجموعة من أصحاب المهن والأعمال غير المالية التى كانت تخرج من نطاق الإلتزام بالإخطار قبل تعديل النص، أدرجها تحت البند (ز) من المادة الأولى من قانون مكافحة غسل الأموال وهم: سماسرة العقارات، وتجار المعادن النفيسة وتجار الأحجار الكريمة، والمحامون، والمحاسبون، وأندية القمار. إذ ينص هذا البند على أنه (ز) أصحاب المهن والأعمال غير المالية:

١- سماسرة العقارات، عند تنفيذهم عمليات لصالح عملائهم بشراء أو بيع عقارات.

٢- تجار المعادن النفيسة وتجار الأحجار الكريمة، عند تنفيذهم أى عمليات نقدية مع عملائهم تساوى أو تتجاوز الحد الذى تحدده اللائحة التنفيذية.

٣- المحامون والمحاسبون، سواء كانوا يزاولون المهنة بشكل منفرد أو كشركاء أو مهنيين فى شركة تمارس هذه المهنة، وذلك عند قيامهم بإعداد أو تنفيذ عمليات لصالح عملائهم فيما يتعلق بالأنشطة التالية:

أ - شراء وبيع العقارات.

ب- إدارة الأموال أو الأوراق المالية أو غيرها من الأصول.

ج- ادارة الحسابات المصرفية أو حسابات التوفير أو حسابات الأوراق المالية.

د - تنظيم المساهمات بغرض إنشاء أو تشغيل أو إدارة الشركات.

هـ- إنشاء الشخصيات الاعتبارية أو الترتيبات القانونية أو تشغيلها أو إدارتها، وشراء أو بيع الكيانات التجارية.

٤- أندية القمار، بما فى ذلك التى تباشر أنشطتها من خلال شبكة الإنترنت وعلى متن السفن، عند قيام عملائها بعمليات مالية تساوى أو تتجاوز الحد الذى تحدده اللائحة التنفيذية.

٥- المهن والأعمال الأخرى التى يصدر بتحديددها، وبالتزماتها، وبالجهات التى تتولى الرقابة عليها، قرار من رئيس مجلس الوزراء.»

يتضح من البند السابق أن المشرع أضاف إلى الملتزمين بالإخطار مجموعة من أصحاب المهن والأعمال الأخرى غير المالية التى تسهل ارتكاب جريمة غسل الأموال، مثل سمسرة العقارات وذلك عند تنفيذهم عمليات بيع أو شراء عقارات لصالح عملائهم، وكذلك تجار المعادن النفيسة وتجار الاحجار الكريمة، عند تنفيذهم عمليات نقدية مع عملائهم تساوى أو تتجاوز الحد الذى تحدده اللائحة، وأيضاً المحامون والمحاسبون، سواء كانوا يزاولون المهنة بشكل منفرد أو شركاء أو مهنيين فى شركات تمارس المهنة، ولكن المشرع قصر إلزامهم بذلك على مجموعة من الأنشطة التى يقومون بها لصالح عملائهم تتمثل فى: شراء وبيع العقارات، إدارة الأموال أو الأوراق المالية أو غيرها من الأصول، إدارة الحسابات المصرفية أو حسابات التوفير أو حسابات الأوراق المالية، تنظيم المساهمات بغرض إنشاء أو تشغيل أو إدارة الشركات، إنشاء الشخصيات الاعتبارية أو الترتيبات القانونية أو تشغيلها أو إدارتها، وشراء أو بيع الكيانات التجارية، ويلاحظ أن إلزام المحامى بالإخطار لا يتضمن قيامه بواجب الدفاع عن المتهم؛ ومرجع ذلك حماية حقوق الدفاع، والإلتزام بالسر المهنى، ومن ثم؛ لا يجوز للمحامى الإخطار عن موكله إذا تبين له من خلال

قيامه بواجب الدفاع عنه قيامه ببعض عمليات غسل الأموال، وأضاف المشرع إلى الملتزمين بالإخطار أيضا أندية القمار بما فيها التي تباشر أنشطتها عبر الإنترنت، عند قيام عملائها بعمليات مالية تساوى أو تتجاوز الحد الذى تحدده اللائحة؛ وذلك لسهولة استخدامها فى عمليات غسل الأموال، ولقد أعطى المشرع لرئيس مجلس الوزراء الحق فى إضافة بعض المهن والأعمال الأخرى؛ لمواجهة المهن الحديثة التى تسهل ارتكاب جريمة غسل الأموال.

وعلى عكس قانون مكافحة غسل الأموال المصري فإن قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني وسع من نطاق الأشخاص الملتزمين بالإخطار، ليشمل كل من توافرت لديه، من واقع مهنته، أو نشاطه، أو أعماله، أو وظيفته، أو بأي طريق آخر: معلومات، أو شبهات تتعلق بإحدى جرائم غسل الأموال. فهو بذلك لم يقصر الالتزام بالإخطار على المؤسسات المالية والعاملين فيها فقط، وإنما ألقى بهذا الالتزام، على عاتق كل شخص طبيعي، أو اعتباري توافرت لديه معلومات، أو شبهات تتعلق بهذه الجرائم.

أما المشرع الإماراتي فقد تبنى وجهة نظر مغايرة لمنهج المشرعين البحريني والمصري، فقد ضيق من نطاق الأشخاص الملتزمين بالإخطار عن العمليات المالية المشتبه فيها وحصرهم في رؤساء وأعضاء مجالس الإدارة، ومديرى وموظفى المنشآت المالية، والمنشآت المالية الأخرى والتجارية والاقتصادية، الذين علموا وامتنعوا عن إبلاغ الوحدة المختصة، بأي فعل وقع فى منشأتهم، وكان متصلا بجريمة غسل الأموال.

وفى الولايات المتحدة عرف المشرع المؤسسات المالية فى القسم (١٩٥٦-ج-٦) من القانون الجنائي بأنها أية مؤسسة مالية محددة فى القسم (٢٥١٢-أ-٢) من الباب (٣١) من قانون سرية المصارف، أو أي بنك أجنبي محدد فى

القسم (١) من قانون البنوك الدولية لسنة ١٩٧٨. فهي تشمل مؤسسات الإيداع كالبنوك التجارية، شركات خدمات الأموال مثل: مراقبو الصرف، ومكاتب تغيير العملات، وتحويل المال. ومكاتب البريد، والكازينوهات^(١)، وشركات التعامل في الأسهم والسندات المالية^(٢).

وفى التشريع الفرنسي كان الالتزام بالإخطار في البداية يقع على عاتق المؤسسات المالية المحددة في المادة الأولى من قانون ١٢ يوليو سنة ١٩٩٠ وهى: البنوك، والإدارات المالية التابعة لهيئة البريد، وشركات التأمين، وشركات البورصة، والتجار الذين يقومون بتغيير العملة يدويا. إلا أن قانون ١٣ مايو سنة ١٩٩٦ وسع من نطاق الأشخاص الملزمين بالإخطار ليشمل: الوسطاء في مجال التأمين أو إعادة التأمين^(٣). ثم أضاف التعديل الصادر في ٢ يوليو سنة ١٩٩٨، مشروعات الاستثمار والوسطاء المهنيين في مجال شراء العقارات إلى الملزمين بالإخطار^(٤).

وقد أضاف القانون رقم ١٣٠ لسنة ٢٠٠٤ بمقتضى نص المادة (٥٦١-١) من قانون المالية والنقد إلى الأشخاص الملزمين بالإخطار عن العمليات المشتبه فى أنها تتضمن غسل أموال، بعض الأشخاص مثل: المحامين وكتاب المحاكم، وأمناء السر، والموثقين، والمحاسبين القانونيين، والخبراء الحسابيين، وخبراء البيع بالمزادات العلنية، والمحضرين، والوكلاء المفوضين

(1) MILLS (John) The Money Laundering Control Act and Proposed Amendments: Its Impact on the Casino Industry, JOURNAL OF GAMBLING STUDIES, Vol. 7, n.4, Winter 1991, p.303-304

(2) CUÉLLAR (Mariano-Florentino), op.cit.p. 352.

(3) CULIOLI (Marcel), op. cit.n.23.p.10.

(4) RIFFAULT (Jacqueline), op.cit. p 234.

عن تصفية الشركات^(١). ثم عدلت المادة (١٤) من المرسوم بقانون رقم ٨٦٦ لسنة ٢٠٠٩ الصادر في ١٥ يوليو ٢٠٠٩ المادة (٢-٥٦١) من قانون المالية والنقد فأضافت إلى الأشخاص الملزمين بالإخطار: المحامين أمام مجلس الدولة، ومحكمة النقض، ومحاكم الاستئناف^(٢)، ومديري المحاكم، والممثلين القانونيين ودلائن المحاكم، وشركات المبيعات الطوعية للمنقولات بالمزاد العلني، والموظفين المأذون لهم بممارسة مهنة المحاسبة، والأشخاص الذين يعملون في تجارة أو ترتيب بيع الأحجار الكريمة، والمعادن النفيسة، والتحف والأعمال الفنية، والممثلين القانونيين، والمديرين المسؤولين عن الكازينوهات والنوادي والجمعيات التي تنظم ألعاب الحظ واليانصيب والمرهنة على الخيول.

وفى التشريع السويسري أتجه المشرع في بادئ الأمر، إلى تخويل المؤسسات المالية والوسطاء الماليين، حق الإبلاغ عن العمليات المالية التي يشتبه في أنها تشتمل على عمليات غسل أموال، إلا أن هذا الحق تحول إلى التزام بمقتضى نص المادة (٩) من قانون ١٠ أكتوبر ١٩٩٧، وأصبح الإخلال بهذا الالتزام يشكل جريمة جنائية، ووسعت المادة الثانية من القانون المذكور من نطاق الأشخاص الملزمين بالإخطار، ليشمل كل من: البنوك، وصناديق توظيف الأموال، وشركات التأمين، وشركات المضاربة في البورصة، ومكاتب الصيرافة، وشركات المحاسبة، والأشخاص الذين يقومون بحكم مهنتهم

(1) MOUSSERON (Pierre), JCP, no 24 – juin 2004.p. 950.

(٢) المحامون طبقا للمادة (٣-٥٦١) من من قانون المالية والنقد لا يلتزمون بواجب الإخطار إذا كان النشاط يتعلّق بإجراءات قضائية، عندما تكون المعلومات التي استلموها أو حصلوا عليها قبل أو أثناء أو بعد هذه الإجراءات، تتضمن أي نصيحة قدمت فيما يتعلق بأسلوب بدء أو تجنب مثل هذه الإجراءات، وكذلك عندما يقدمون نصيحة قانونية ما لم تكن هذه المعلومات (=) (=) قدمت لغرض غسل الأموال أو تمويل الإرهاب، مع العلم أن العميل قد طلبها لغرض غسل الأموال أو تمويل الإرهاب.

بإدارة أو إيداع أو تحويل أو توظيف أموال الغير، وقد أخرج المشرع السويسري المحامين والموثقين من نطاق الأشخاص الملزمين بالإخطار، متى كان ذلك مقيداً بالسر المهني^(١).

وفى التشريع البلجيكي وسَّع المشرع من نطاق الوسطاء الماليين الذين يلتزمون بالإبلاغ عن العمليات المشتبه فيها، فمد هذا الالتزام إلى مديري الكازينوهات، ومراقبي الحسابات وسماسرة العقارات، وموثقي العقود^(٢).

ثانياً: الركن المادي:

هذه الجريمة من الجرائم السلبية التي لا تستلزم تحقق نتيجة إجرامية لاحقة على الامتناع، فيتخذ الركن المادي فيها صورة سلوك سلبي يصدر من الجاني، يتمثل في امتناعه عن الإخطار عند اشتباهه أن المعاملة المالية التي يجريها تتضمن غسلًا للأموال.

ويقصد بالامتناع إحجام شخص عن إتيان فعل إيجابي معين، كان المشرع ينتظره منه في ظروف معينة، بشرط أن يوجد واجب قانوني يلزمه بهذا الفعل، وأن يكون في استطاعة الممتنع عنه إرادته^(٣).

معايير الاشتباه:

توجد ثلاثة معايير للاشتباه تأخذ بها تشريعات مكافحة غسل الأموال، في تحديد العمليات المشتبه فيها التي يجب الإخطار عنها، هي: المعيار الموضوعي، والمعيار الشخصي، والمعيار المختلط.

أولاً:- المعيار الموضوعي: يتخذ هذا المعيار من قيمة المعاملة المالية

(1) RIFFAULT (Jacqueline), op.cit. p.237

(2) ibid.p. 235.

(٣) د. محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات اللبناني- القسم العام، رقم ٢٨٢، ص ٢٧٣.

ضابطاً للاشتباه^(١)، فيتم الإبلاغ عن العمليات المالية كافة التي يتجاوز مقدارها الحد الذي يقرره القانون، كما هو متبع في الولايات المتحدة الأمريكية، التي تأخذ بما يطلق عليه «الإخطار التلقائي»، فيجب على المؤسسات المالية والأشخاص الخاضعين لهذا الالتزام، الإخطار عن أية عملية مالية محلية، أو دولية، يتجاوز مقدارها عشرة آلاف دولار، إلا أن نظام الإخطار التلقائي، يؤخذ عليه من ناحية، أنه يؤدي إلى زيادة كبيرة في عدد الإخطارات^(٢) المبلغة عن العمليات المالية؛ مما يترتب عليه صعوبة تحليل المعلومات المرتبطة بها^(٣)، ومن ناحية أخرى، يمكن التحايل على هذا النظام، عن طريق إجراء معاملات مالية مجزأة تقل قيمتها عن الحد الأدنى الذي يجب عنده الإخطار^(٤).

ثانياً - المعيار الشخصي: يقصر هذا المعيار نطاق الإخطار والالتزام به على العمليات المشتبه فيها فقط، ومعيار الشبهة معيار شخصي، يخضع لتقدير الموظف المختص في المؤسسة المالية، على ضوء الظروف المحيطة بالعملية^(٥)، وهذا النظام تأخذ به أغلب تشريعات مكافحة غسل الأموال، ومنها قانون مكافحة غسل الأموال المصري.

ثالثاً - المعيار المختلط: يقوم هذا المعيار على الجمع بين المعيارين السابقين، فتلتزم المؤسسات المالية بالإبلاغ عن أية عملية مالية تزيد على مبلغ معين، وفي الوقت نفسه تلتزم أيضاً بالإبلاغ عن العمليات التي تقل عن هذا

(1) RIFFAULT (Jacqueline), op.cit. p. 238 et 239

(٢) وقد وصل عدد الإخطارات عن العمليات النقدية التي تزيد على عشرة آلاف دولار التي تم الإخطار عنها إلى ٨, ١٤ مليون إخطار في سنة ٢٠١٤ انظر. ص

http://www.fincen.gov/news_room/rp/files/YEreport.

(3) CUÉLLAR (Mariano-Florentino), op. cit, p, 368.

(4) GUIORA (Amos N) & FIELD (Brian J), op.cit, p 67

(5) RIFFAULT (Jacqueline), op.cit. p. 238-239.

المبلغ، إذا كانت هناك شبهة في اشتغالها على غسل أموال.

مسالك تشريعات مكافحة غسل الأموال في تحديد معيار الاشتباه:

أخذ المشرع المصري بالمعيار الشخصي للاشتباه، فالزم المختصين في المؤسسات المالية عند اشتباههم في أن معاملة مالية تتضمن غسلًا للأموال بالإخطار عنها، والشبهة في هذه المادة: هي حالة ذهنية تقوم بنفس المنوط بهم الالتزام بالإخطار يصح معها في العقل القول بأن العمليات المالية التي تجرى تنطوي على غسل الأموال^(١).

ومن أمثلة مؤشرات الاشتباه: كبر حجم العمليات مقارنة بأن العملاء حديثي التعامل مع البنك، واستبدال عملات بمبالغ كبيرة دون وجود ما يسوغ ذلك، أو شراء أدوات مصرفية بمبالغ كبيرة ثم الاقتراض بضمانها، أو تجزئة العمليات على حسابات الشقيقين، أو تحويلات متعددة خلال فترة قصيرة مجموعها لا يتناسب مع طبيعة نشاط المشتبه فيه، مع عدم وضوح مسوغات التحويلات،

(١) عرفت محكمة النقض الشبهة في التفتيش الجمركي بقولها «..... والشبهة المقصودة في هذا المقام هي حالة ذهنية تقوم بنفس المنوط بهم تنفيذ القوانين الجمركية يصح معها في العقل القول بقيام مظنة التهريب من شخص موجود في حدود دائرة الرقابة الجمركية وتقدير ذلك منوط بالقائم بالتفتيش تحت إشراف محكمة الموضوع». نقض ٧ فبراير ١٩٩١، طعن رقم ٩٢٠٩، مجموعة أحكام النقض،، س٤٢، رقم، ص٢٦٩؛ نقض ٢١ مايو ١٩٩٢، طعن رقم ٢١٦٨٧، مجموعة أحكام النقض،، س٤٢، ٨٢، ص٥٦١. وأيضا عرفت الشبهة في التفتيش الإداري في السجن بأنه «..... وكانت الشبهة المقصودة في هذا المقام هي حالة ذهنية تقوم بنفس الضابط يصح معها في العقل القول بقيام مظنة حيازة أشياء ممنوعة داخل السجن، وتقدير ذلك منوط بالقائم بالتفتيش تحت إشراف محكمة الموضوع». نقض ٢٢ نوفمبر ٢٠١٠، طعن رقم ٨٤٥٢، لسنة ٨٠ ق، بدون سنة نشر، بدون رقم صفحة؛ نقض ١٢ يناير ٢٠١١، طعن رقم ١٠٧٨٢، بدون سنة نشر، بدون رقم صفحة. انظر الاحكام السابقة على موقع المحكمة:

أو كبر مبالغ العمليات موضوع الاشتباه وعدم تناسبها مع حادثة تاريخ فتح الحساب، أو سرعة تحويل المبالغ التي تلقاها المشتبه فيه، وعدم وضوح العلاقة بين الأطراف المختلفة للعمليات المشتبه فيها، أو عدم وضوح طبيعة نشاط المشتبه فيه بمصر، أو ضخامة التحويلات محل الاشتباه وتجزئتها على عدد ١٦ تحويلًا دون مسوغ واضح، أو حادثة تاريخ فتح الحساب، مع عدم وجود أية تعاملات سابقة، مما يوحي بأن الحساب تم فتحه خصيصًا لتلقى تلك المبالغ، أو عدم وجود علاقة واضحة بين الشركة المشتبه فيها والجهة التي قامت بإرسال التحويلات محل الاشتباه، وكذا الشخص الأجنبي الذي قام بصرف شيك خصمًا على حساب الشركة المشتبه فيها ورود معلومات من المراسل تفيد بارتباط التحويلات بعملية تزوير، أو كبر مبالغ العمليات وعدم تناسبها مع طبيعة نشاط المشتبه فيها كصحفية صغيرة السن، وحادثة تعاملها مع البنك، أو حضور المشتبه فيها (ح.ر) إلى البنك بصحبة السيدة (ع.ك) عميلة البنك والتي سبق وأن صدر بشأنها قرار من النائب العام بمنع التصرف مؤقتًا في أموالها هي وزوجها وأولادها.^(١)

وذهب بعض الفقهاء، إلى القول: إنه كان يتعين على المشرع أن يأخذ بالمعيار الموضوعي بديلاً عن المعيار الشخصي، وذلك بوضع ضابط موحد يتم عند توافره الإخطار وعدم ترك الأمر لمطلق تقدير الموظف، حتى لا يختلف هذا الضابط من شخص لآخر، مما يفتح الباب لتحاليل قد يكون مدخلا لعمليات غسل الأموال فالموظف المختص يستطيع أن يدرك عن نفسه المسؤولية - في حالة عدم وجود هذا الضابط - بعدم شكه أو اشتباهه في هذه العملية، أو ربما يدفعه ذلك إلى تجنب المسؤولية فيقوم بالإخطار عن عمليات مالية لا شبهة في

حول هذه المعايير أنظر الحالات العملية التي تم فيها الاعتماد على هذه المعايير في وحدة مكافحة غسل الأموال (1)

المصرية http://mlcu.org.eg/index_arabic.htm

شرعيتها فيعرض العميل إلى إجراءات الملاحقة الجنائية، فضلاً عن خسارة المؤسسة المالية لعميل قد يكون شريفاً، كما أنه يصعب إثبات تورطه استناداً إلى ضابط الاشتباه لتعلقه بأمور نفسه وليس مادة^(١)؛ لذا يرى بعض أنصار هذا الرأي: أن الضابط الذي يمكن الاستناد إليه هو ضابط موضوعي: قوامه إلزام الموظف بالإخطار متى زادت قيمة العملية المالية عن مبلغ معين وليكن مثلاً ١٠٠,٠٠٠ مائة ألف جنيه^(٢).

واتفق مع هذا الرأي فيما ذهب إليه من أن المعيار الشخصي الذي أخذ به المشرع المصري محل نظر للأسباب التي ذكرها هذا الرأي، ولكنني أرى أن الضابط الذي اقترحه هذا الرأي؛ قد يؤدي أيضاً إلى إفلات الكثير من عمليات غسل الأموال، إذا قام غاسلو الأموال بتجزئة المعاملات المالية، بحيث تكون قيمتها أقل من المبلغ الذي اقترحه هذا الرأي، مما يمكن معه القول: إن الأخذ بمعيار واحد غير كاف لإحكام الرقابة على عمليات غسل الأموال، فمن الأجدي الأخذ بالمعيارين معاً: الموضوعي الذي يتضمن الإبلاغ عن كل معاملة مادية تزيد على مبلغ معين، والشخصي: الذي يتضمن الإبلاغ عن كل معاملة مالية تقل عن هذا المبلغ، متى تبين من ظروف العملية وأشخاصها أن هناك شبهات في أنها تتضمن غسلًا للأموال، كأن تكون قيمة الأموال محل العملية لا تتناسب مع دخل مجريها، أو طبيعة نشاطه أو ظروف معيشته.

أما المشرع الأمريكي فأخذ بالمعيار الموضوعي للاشتباه، فألزم قانون السرية المصرفية بمقتضى القسم (٥٣١١) منه المصارف وغيرها من المؤسسات المالية، بالإخطار عن جميع المعاملات النقدية التي تزيد عن

(١) د. محمد عبد اللطيف عبد العال، جريمة غسل الأموال، المرجع السابق، ص ١٠٩.

(٢) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٥٣، ص ٩٠.

١٠,٠٠٠ آلاف دولار أمريكي، وكذلك ألقى هذا الالتزام على عاتق الأفراد،^(١) فيجب على المؤسسات المالية أن ترسل تقارير للإبلاغ عن أية عملية نقدية منفردة تبلغ أكثر من ١٠,٠٠٠ آلاف دولار، أو العمليات المتعددة التي تبلغ أكثر من ١٠ آلاف دولار، إذا أجريت في يوم العمل ذاته، متى كانت المؤسسة تعلم أن العملية أجريت لمصلحة الشخص نفسه^(٢)، وكذلك الشركات والتجار الذين يتسلمون أكثر من ١٠,٠٠٠ آلاف دولار في عملية واحدة، والمحامين أيضاً، والأفراد أيضاً يلتزمون بالإبلاغ عن كل عملية مالية تتضمن نقل أكثر من ١٠ آلاف دولار أو أكثر من العملة أو الأدوات النقدية إلى داخل البلاد أو خارجها^(٣).

وجعل المشرع الأمريكي من مخالفة هذا الالتزام جريمة جنائية، فضلاً عن تجريمه لتقديم تقرير كاذب، أو إجراء عمليات نقدية بهدف التهرب من الإبلاغ المتطلب^(٤)، وأعطى المشرع وزارة المالية الحق في مطالبة هذه المؤسسات والأشخاص الذين يجرون العمليات المالية بالإخطار عن هذه العمليات لوزارة المالية^(٥).

وفي فرنسا يأخذ المشرع الفرنسي بالمعيار الشخصي في الاشتباه، ففي البداية كانت المادة الثالثة من قانون رقم ٦١٤ لسنة ١٩٩٠ تلزم المؤسسات المالية المنصوص عليها في المادة الأولى منه، بالإخطار عن العمليات التي

(1) KAZMERSKI (NICHOLAS S), op.cit, p.84-85.

(2) See 31 U.S.C. § 5313 (2000) (establishing CTR requirement); 31 C.F.R. § 103.22(b)(1) (2002).

(3) CUÉLLAR (Mariano –Florentino), op.cit.p. 353; Marie (Diane Amann) op.cit,p.209.

(4) CASSELA (Stefan D), Forfeiture of Property Involved in Money Laundering Offenses, BUFFALO CRIMINAL LAW REVIEW ,Vol. 7:583, 2004, p, 588.

(5) Gouvin (Eric J), BRINGING OUT THE BIG GUNS: THE USA PATRIOT ACT, MONEY LAUNDERING, AND THE WAR ON TERRORISM, Baylor Law Review, 2003, p.963.

تسجل لديها، وتثير الشبهة في أنها متحصله من جرائم الاتجار في المخدرات أو من أنشطة تنظيم إجرامي^(١)، ثم وسع المشرع بمقتضى المرسوم رقم ١٠٤ الصادر في ٣٠ يناير ٢٠٠٩ الذي أنشأ المادة (٥٦١-١٥) من قانون المالية والنقد من نطاق المعاملات التي يجب الإبلاغ عنها لتشمل:

أولاً: المبالغ التي يعلمون، أو يشتبهون أو لديهم أسباب معقولة للاشتباه في أنها محصله من جريمة يعاقب عليها بالحبس أكثر من سنة، أو الاشتراك في تمويل الإرهاب، أو التهرب من الضرائب عند وجود أحد المعايير التي حددها المرسوم.

ثانياً: أية معاملة تكون فيها هوية الدافع، أو المالك المنتفع، أو مانح الصندوق الائتماني، أو أية أداة أخرى من أدوات الائتمان والثقة لا تزال غير مؤكدة، على الرغم من اتخاذ الخطوات وفقاً للمادة (٥٦١-٥).

ويلاحظ أن المشرع الفرنسي على الرغم من أخذه بالمعيار الشخصي في الاشتباه، إلا أنه وضع قواعد موضوعية يمكن الاستعانة بها كدليل على وجود الشبهة.

وفي ماليزيا تبني المشرع الماليزي الاتجاه المختلط في الاشتباه فهو يأخذ بالمعيارين معاً، الموضوعي والشخصي، إذ تنص المادة (١٤) من قانون مكافحة غسل الأموال الماليزي رقم ٦١٣ لسنة ٢٠٠١ على أن «المؤسسات الملزمة بالإخطار تخطر فوراً السلطة المختصة عن أية معاملات (أ) تزيد على المبلغ المحدد من قبل السلطة المختصة بموجب الفرع (١٣-أ، ب) أو التي تكون فيها هوية الأشخاص المتورطين، والمعاملة نفسها أو أية ظروف أخرى تتعلق بالمعاملة تعطي لأي موظف في المؤسسة سبباً للاشتباه في أنها تشتمل على عائدات محصله من نشاط غير مشروع».

(1) CEDRAS (Jean), op.cit. R.I.D.P, vol.69, 1998, P. 360.

الجهة المختصة بتلقي الإخطار عن العمليات المالية المشتبه فيها:

في مصر جعلت المادة الثامنة من قانون مكافحة غسل الأموال المصري (الوحدة) هي الجهة المختصة بتلقي الإخطار من المؤسسات المالية، عن العمليات المالية التي يشتبه في أنها تتضمن غسلًا للأموال وقد بين البند (هـ) من المادة الأولى أن الوحدة يقصد بها: وحدة مكافحة غسل الأموال. التي بينت طبيعتها وطريقة تشكيلها المادة الثالثة من القانون السابق الإشارة إليه.

ولا يقوم الامتناع في حق الموظف إذا لم يخطر الوحدة المشار إليها ولكنه أخطر جهات أخرى كالرقابة الإدارية أو النيابة العامة أو الشرطة، ذلك أن نص المادة الرابعة التي جاء فيها «تختص الوحدة بتلقي الإخطارات الواردة من المؤسسات المالية عن العمليات التي يشتبه في أنها تتضمن غسل أموال» لا تدل صياغتها على أن الإخطار مقصور على الوحدة دون غيرها من الجهات الرقابية.^(١) ولذلك يمكن القول: إن الامتناع يقوم في حق الموظف في هذه الحالة؛ لأن القانون حدد الجهة التي يتم الإخطار إليها، وعلى ذلك لا تنتفى مسؤولية الموظف إذا امتنع عن الإخطار للوحدة وقام بإخطار الجهات الأخرى، إلا إذا تعذر عليه إخطار الوحدة.

وعلى الرغم من أن المادة (٢٥) من قانون الإجراءات الجنائية المصري توجب الإبلاغ عن الجرائم، إلا أن الامتناع عن الإبلاغ طبقاً لما جاء بالمادة (٢٥) من قانون الإجراءات الجنائية لا يمثل جريمة؛ لذلك تبدو أهمية ما قرره المادة الثامنة من تجريم الامتناع عن الإخطار عن العمليات المالية المشتبه فيها.

وفي الولايات المتحدة يتم الإخطار إلى شبكة معالجة المعلومات المالية (fincen).

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٥٣، ص ٩١.

وفى فرنسا يتم الإخطار إلى وحدة الاستخبارات المالية الوطنية (trafcin) المنصوص عليها فى المادة (٢٣-٥٦١) من قانون المالية والنقد المنشأة بمقتضى المادة (٢) من المرسوم ١٠٤ لسنة ٢٠٠٩.

وفى سويسرا طبقا لقانون ٢٣ أكتوبر ١٩٩٧ يختص مكتب إخطارات غسل الأموال^(١)، بتلقي الإخطارات الواردة من المؤسسات المالية عن العمليات المشتبه فيها.

وفى الإمارات^(٢) يتم الإخطار عن العمليات المشتبه فيها إلى وحدة المعلومات المالية لمواجهة غسل الأموال.

أما فى قانون مكافحة غسل الأموال الكويتي فإنه يقدم الإبلاغ إلى الجهات المختصة بالتحقيق فى جرائم غسل الأموال، وهى طبقا للمادة الخامسة من القانون المذكور: النيابة العامة.

ثانياً: الركن المعنوي؛

جريمة الامتناع عن الإخطار عن العمليات المشتبه فى كونها تتضمن غسل أموال، من الجرائم العمدية التي يلزم لقيامها الركن المعنوي، المتمثل فى القصد الجنائي بعنصرية العلم والإرادة.

ويُشترط لقيام هذه الجريمة فى حق الموظف المختص، أن يكون قد توافر لديه العلم الكافي بالعناصر المكونة للجريمة، وبناءً عليه؛ فإنه ينتفى لدى الموظف العلم حال جهله أن المعاملة المالية تنطوي على غسل أموال، فيجب أن يعلم الجاني بتوافر شبهات حول المعاملة المالية، أو بإمكانه أن يعلم بهذه الشبهات من خلال الظروف الموضوعية التي تحيط بالمعاملة، كتلك الخاصة

(1) art 23 of law 10 October 1997.

(٢) المادة ١٥ من القانون رقم ٤ لسنة ٢٠٠٢ بشأن تجريم غسل الأموال.

بظروف إبرامها وحجمها وأغراضها وشخص العميل وطبيعة نشاطه^(١).

كما يُشترط أيضاً أن تتجه إرادة الموظف إلى الامتناع عن الإضرار، دون أن يكون هذا الامتناع وليد إكراه مادي أو معنوي، أو طاعة لأمر رئيس تجب طاعته.

العقوبة:

يعاقب المشرع المصري طبقاً للمادة (١٥) من قانون مكافحة غسل الأموال بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على هذه الجريمة بعقوبتي الحبس والغرامة التي لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تتجاوز خمسمائة ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين. وقد رفع المشرع بمقتضى التعديل سالف الذكر مقدار عقوبة الغرامة فجعل الحد الأدنى مائة ألف بدلاً من خمسة آلاف وجعل الحد الأقصى خمسمائة ألف بدلاً من عشرين ألف.

وفي سويسرا تعاقب المادة (٣٧) من قانون ١٠ أكتوبر ١٩٩٧ على مخالفة واجب الإخطار بالغرامة التي لا تزيد على مائتي ألف فرنك سويسري.

وفي نظام مكافحة غسل الأموال السعودي تعاقب المادة (١٨) على مخالفة الالتزام بواجب الإخطار، المنصوص عليه في المادة السابعة من ذات النظام، بالسجن مدة لا تزيد على سنتين وغرامة مالية لا تزيد على خمسمائة ريال أو بإحدى هاتين العقوبتين.

وفي قانون تجريم غسل الأموال الإماراتي طبقاً للمادة (١٥) منه يعاقب على الإخلال بالالتزام بالإخطار بالحبس أو الغرامة التي لا تتجاوز مائة ألف درهم إماراتي ولا تقل عن عشرة آلاف درهم أو بالعقوبتين معاً.

(١) د. جلال وفاء محمد، مكافحة غسيل الأموال طبقاً للقانون الكويتي رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢ مقارنة بكل من القانون المصري واللبناني والإماراتي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ٣٦١.

الطبيعة القانونية للإخطار:

تنص المادة العاشرة من قانون مكافحة غسل الأموال المصري بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على أنه «تنتفي المسؤولية الجنائية والمدنية عن كل من قام - بحسن نية - بواجب الإخطار للوحدة عن أي من العمليات المشتبه فيها الخاضعة لأحكام هذا القانون، أو بتقديم معلومات أو بيانات عنها بالمخالفة للقواعد المفروضة لضمان سريتها».

يتضح من النص السابق أن المشرع حذف بمقتضى التعديل المذكور آنفاً عبارة «وتنتفي المسؤولية المدنية متى كان الاعتقاد بقيام هذا الاشتباه مبنياً على أسباب معقولة»، وجعل من حسن النية سبباً لإنتفاء المسؤولية الجنائية والمدنية معاً، على الرغم من أن حسن النية ليس كافياً لنفي المسؤولية المدنية التي تقوم على فكرة: الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية.

وقد أثارت صياغة هذه المادة خلافاً بين الفقهاء حول طبيعة الإخطار المنصوص عليه فيها، وانقسم الرأي بشأنه إلى ثلاثة أراء:

الرأي الأول: - الإخطار مانع عقاب^(١).

يرى أنصار هذا الرأي أن الإخطار المنصوص عليه في المادة العاشرة يعد مانعاً من موانع العقاب، واستند أصحاب هذا القول إلى ما جاء في المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون من أنه «عملاً على تشجيع الكشف عن عمليات غسل الأموال، فقد نصت المادة العاشرة من مشروع القانون على إعفاء كل من قام بالإخطار، أو بتقديم معلومات أو بيانات عن أي من العمليات المشتبه فيها من

(١) د. مراد رشدي، المستشار بكرى عبد الله، القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ بإصدار قانون مكافحة

غسل الأموال، متضمناً المذكرة الإيضاحية بشأن مشروع القانون، مجلة النيابة العامة، يوليو

٢٠٠٢، ص ٣١: د. عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص ٢٤٠.

العقاب.» وترتيباً على ذلك؛ فإن الإخطار يعد مانعاً من موانع العقاب، ذلك أن مانع العقاب لا يؤثر في أركان الجريمة التي توافرت، ولكن لأسباب شخصية تتعلق بالجاني يُمنع توقيع العقوبة عليه، والعذر القانوني الشخصي في هذه الحالة هو قيامه بالإخطار عن المعاملة المالية المشتبه فيها، ويؤيد ذلك أنه في حالة وجود مساهم آخر معه لم يقم بالإخطار، فإنه لا يعفى من العقوبة.

وقد رُد^(١) على هذا الرأي بأن: موانع العقاب لا تؤثر في أركان الجريمة^(٢) ومن ثم؛ لا يستقيم معها القول: «يعفى من المسؤولية الجنائية» أو «تنتفي المسؤولية الجنائية»، لأن هذه الصياغة تفيد انتفاء الركن المعنوي للجريمة، وهذا لا يتفق مع أثر موانع العقاب فهي لا تؤثر في توافر أركان الجريمة، وإنما يقتصر أثرها في منع العقوبة كليةً أو تخفيفها، فالجريمة تكون كاملة مستوفية لعناصرها كافة، كما تكون المسؤولية تامة مستوفية شروطها، ومع ذلك فإن موانع العقاب تمنع العقاب للغاية التي استهدفها المشرع ألا وهي: تشجيع المجرمين على عدم المضي في جرائمهم.

الرأي الثاني:- الإخطار مانع مسؤولية:

يرى هذا الرأي أن الإخطار يعد مانعاً من موانع المسؤولية الجنائية، فجوهر الركن المعنوي هو الإرادة الإجرامية، ولا توصف الإرادة بذلك إلا إذا كانت جديرة بأن يعتد بها القانون، والقانون لا يعتد بالإرادة إلا إذا توافر فيها التمييز وحرية الاختيار، ولما كان الموظف المختص يهدف من الإخطار إلى المصلحة العامة؛ فإن هذا يعنى توافر حسن النية لديه، وتوافر حسن النية ينفي القصد الجنائي دون الخطأ غير العمدى، وإذا كان القانون لا يعاقب على الإهمال في

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٧٦، ص ١١٣.

(٢) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات - القسم العام، دار النهضة العربية، ط ١٦،

١٩٩٦، ص ١٧٢.

جرائم العاملين بالبنوك؛ فإن ذلك يقتضى القول: بانتفاء المسؤولية الجنائية لتوافر حسن النية^(١).

الرأي الثالث:- الإخطار سبب إباحة:

يذهب أنصار هذا الرأي إلى أن الإخطار يعد سبب إباحة، فقد ورد في تقرير لجنة الشئون التشريعية والدستورية واللجنة الاقتصادية بمجلس الشعب عن نص المادة العاشرة في مشروع قانون مكافحة غسل الأموال أن «الإخطار عن المعاملات المالية المشتبه فيها يعد سبباً لإباحة الجريمة المنصوص عليها في المادة السابعة من القانون رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠ في شأن سرية الحسابات» وأثناء مناقشة مشروع القانون في مجلس الشعب ذهب وزير العدل إلى أن المادة (١٠) الواردة في مشروع القانون تؤكد حكم القواعد العامة في القانون الجنائي والتي تقضى بأن أداء الواجب يعد سبباً عاماً للإباحة طبقاً للمادة (٦٣) من قانون العقوبات التي تستلزم توافر شرطين هما: حسن النية، والأسباب المعقولة^(٢).

ويذهب جانب آخر^(٣) من هذا الرأي إلى القول: إن المادة العاشرة أتت بسبب إباحة خاص بها، يضاف إلى سبب الإباحة العام، والذي أوردته المادة (٦٣) من قانون العقوبات، وذلك على أساس أن المادة (٦٣) عقوبات يقتصر تطبيقها على الموظف العام فقط دون غيره، أما ما جاءت به المادة العاشرة فإنه يشمل الموظف العام وغير العام، وذلك أمر له أهميته، خاصة وأن غالبية

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٧٦، ص ١١٢.

(٢) رأى السيد المستشار وزير العدل، مضابط مجلس الشعب، الفصل التشريعي الثامن، دور الانعقاد العادي الثاني، مضبطة الجلسة السابعة والسبعين، المعقودة مساء يوم الأحد الموافق ١٩ من مايو سنة ٢٠٠٢ م، ص ٨.

(٣) د. اشرف توفيق شمس الدين، دراسة نقدية، المرجع السابق، ص ٧٣.

العاملين بالمؤسسات المالية الذين يقع عليهم واجب الإخطار عن العمليات المشتبه فيها ليسوا موظفين عموميين، وأن طبيعة الالتزامات المفروضة عليهم تقتضى هذا القول.

وقد أعترض على هذا الرأي: بأنه لا يمكن اعتبار الإخطار عن العمليات المشتبه فيها، سبباً من أسباب الإباحة، سواء فى ظل صياغة مشروع المادة العاشرة أو فى ظل نصها الحالي؛ ذلك أن أسباب الإباحة تخرج الفعل من نطاق التجريم الى دائرة الإباحة ومن ثم؛ لا يستقيم معها القول: «يعفى من المسؤولية الجنائية» أو «تنتفى المسؤولية الجنائية» وإنما الصواب القول «لا عقاب» إذا أردنا عدها سبباً للإباحة، أما القول: إن ما جاء بنص المادة العاشرة يعد تطبيقاً للقواعد العامة فى القانون الجنائي التي تقضى بأن أداء الواجب يعد سبباً عاماً للإباحة استناداً لما جاء بالمادة (٦٣) فمردود عليه بأن المادة (٦٣) خاصة بالموظف العام أما العاملين فى المؤسسات المالية المشار إليهم فى البند (ج) من المادة الأولى من قانون مكافحة غسل الأموال، والذين يقع عليهم واجب الإخطار فهم ليسوا موظفين عموميين.^(١)

ويذهب جانب آخر من الرأي القائل بأن الإخطار سبب إباحة إلى أن من يخرج على السرية ويقوم بواجب الإخطار، لا يعد مرتكباً لجريمة إفشاء الأسرار، بل لا يعد مرتكباً لجريمة لكون المشرع جعل فعله عملاً مباحاً مشروعاً استثناءً من قاعدة السرية.^(٢)

بعد عرض الآراء السابقة والمفاضلة بينها أتفق مع الرأي الثالث الذي يرى أن الإخطار يعد سبباً للإباحة، ولكنى اختلف مع هذا الرأي فى صورة الإباحة

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٧٦، ص ١١٢-١١٣.

(٢) د. احمد على عبد الرحمن على، المرجع السابق، ص ٣١٠.

التي يتخذها هذا السبب، فسبب الإباحة المنصوص عليه في هذه المادة يعد صورة من صور استعمال الحق المنصوص عليها في المادة (٦٠) من قانون العقوبات، فالمادة (٦٠) الخاصة باستعمال الحق تعد الأصل العام للإباحة^(١) وما أسباب الإباحة الأخرى إلا تطبيقات لها^(٢)، وتبعاً لذلك؛ فإن أداء واجب الإخطار طبقاً للمادة الثامنة يعد استعمالاً لحق مقرر له بمقتضى هذه المادة، فكل أداء لواجب يتضمن استعمالاً لحق مقرر له بمقتضى هذا الواجب، فإذا أنطوى هذا الاستعمال على فعل يشكل جريمة، فإن وصف التجريم يرتفع عن هذا الفعل^(٣)، لأنه من غير المنطقي أن يلزم القانون أنساناً باتخاذ سلوك معين ثم يعاقب هذا الإنسان لكونه نزولاً على هذا الالتزام أتى هذا السلوك^(٤).

(١) فقضى بأنه «من المقرر أنه لا إعفاء من العقوبة بغير نص، وكانت النصوص المتعلقة بالإعفاء تفسر على سبيل الحصر فلا يصح التوسع في تفسيرها بطريق القياس ولا كذلك أسباب الإباحة التي تردت كلها إلى مبدأ جامع هو ممارسة الحق أو القيام بالواجب،» نقض ١٥ يناير ١٩٩٢، طعن رقم ١٦٤٦٦، مجموعة أحكام النقض، س ٤٣، رقم ١٠، ص ١٣٠..

(٢) د. عبد العظيم مرسى وزير، شرح قانون العقوبات، القسم العام - الجزء الأول النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، الطبعة الرابعة، ٢٠٠٦، ص ٦٠٧.

(٣) فقضى بأنه «... توقيع الحجز على زراعة قمح المتهم يفرض عليه واجب احترام هذا الحجز والمحافظة على المحجوز وعدم التصرف فيه على أي وجه، وهو في أدائه لهذا الواجب إنما يستعمل حقاً مقرر له بمقتضى القانون، فإن أنطوى هذا الإستعمال على ارتكاب فعل يجرمه القانون ارتفعت عنه صفة التجريم عملاً بالمادة ٦٠ من قانون العقوبات، هذا إلا إذا ثبت سوء نيته» نقض ١٦ مارس ١٩٥٩، طعن رقم ١٣٩، مجموعة أحكام النقض، س ١٠، رقم ٦٧، ص ٣٠٤. انظر الحكم على موقع المحكمة:

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation

(٤) د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٧، بند ٥١، ص ٣٩٧؛ د. مأمون محمد سلامه، قانون العقوبات القسم العام، ص ٢٠٧.

أما ما ذكره بعض الفقهاء^(١) من أن الإخطار يعد سبباً للإباحة لا يستقيم معه القول: «يعفى من المسؤولية الجنائية» أو «تنتفى المسؤولية الجنائية» وإنما الصواب القول «لا جريمة» إذا أردنا عدها سبباً للإباحة، فهذا قول صحيح فصيغة هذه المادة يشوبها التناقض بين طبيعتها، والقوالب اللفظية التي صيغت فيها، فكان يتعين على المشرع أن يبدأ بعبارة «لا جريمة»، ولكن يمكن القول: إن العبرة في تحديد طبيعة الشيء تكون بجوهره ومكوناته وليست بنوعته وصفاته، فما دامت طبيعتها تدل على أنها سبباً للإباحة فلا عبرة بالألفاظ التي صيغت فيها.

وما دام الإخطار صورة من صور استعمال الحق المنصوص عليها في المادة (٦٠) من قانون العقوبات، فإنه يشترط حسن النية لاستعمال هذا الحق. أما الرأي القائل: إن المادة العاشرة تعد تطبيقاً للقواعد العامة لأداء الواجب المنصوص عليها في المادة ٦٣ من قانون العقوبات، فهو قول محل نظر؛ لأن المادة ٦٣ من قانون العقوبات حكمها مقصور على الموظفين العموميين غير ممتد إلى سواهم^(٢)، حتى ولو كانوا من العاملين في بنوك وشركات القطاع العام^(٣).

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٧٦، ص ١١٢-١١٣.

(٢) د. رمسيس بهنام، القسم العام، المرجع السابق، ص ٤٠٠.

(٣) نقض ٢٤ نوفمبر ١٩٧٤ مجموعة القواعد القانونية، س ٢٥ رقم ١٦٣، ص ٧٥٦؛ وقضى أيضاً بأنه «ولئن كان من المقرر أن الأحكام التي تتضمنها المادة ٦٣ من قانون العقوبات إنما تنصرف بصراحة نصها إلى الموظف العام فلا يستفيد منها من لم تكن له هذه الصفة، وأن المقصود بالموظف العام هو من يولى قدراً من السلطة العامة بصفة دائمة أو مؤقتة أو تمنح له هذه الصفة بمقتضى القوانين واللوائح، وأن العاملين بشركات قطاع الأعمال العام وهي الشركات القابضة والشركات التابعة لها لا يعدون - بحسب الأصل - من الموظفين العموميين في حكم هذه المادة إلا أنه متى كان القانون قد أضفى صفة الموظف العام على شخص معين

وكذلك القول: إن الإخطار مانع مسئولية فهو محل نظر أيضاً؛ لأنه افترض حسن النية في جانب الموظف القائم بالإخطار، فافترض استهدافه للمصلحة العامة من الإخطار، ثم جعل من استهدافه للمصلحة العامة قرينة على حسن نيته، مع أنه قد يكون الهدف من الإخطار الإضرار بصاحب العملية، أو سمعته بجانب تحقيق المصلحة العامة، فيشترط لحسن النية أن يكون المستعمل مبتغياً لتحقيق الغاية التي أرادها المشرع من تقرير الحق، وأن يكون الباعث على فعل الاستعمال هو الرغبة في تحقيق غرض مشروع، فمن الصعوبة التسليم بوجود حسن النية لدى شخص أراد استعمال النصوص القانونية لتحقيق مآرب خاصة غير مشروعة^(١).

كما أن موانع المسؤولية هي أسباب شخصية تعترض الفاعل بالذات تصيب إرادته فتعيبها أو تعدمها أو تنقصها^(٢)، ولا تؤثر في وصف الفعل بالتجريم ولكنها تؤثر في مسئولية مرتكبيه إما لانعدام العلم أو الأهلية أو لعيب في ملكة

في صدد جريمة معينة فإنه يتعين أن تطبق عليه - في صدد تلك الجريمة - الأحكام العامة الواردة بالكتاب الأول من قانون العقوبات والتي تتعلق بمن تقوم به هذه الصفة، ومن ذلك أحكام المادتين ٢٧، ٦٣ من هذا القانون، وبهذا التفسير يتحقق التعادل بين النصوص في العقاب وفي الإباحة، ويتفادى تضيق مجال الإباحة بغير مبرر، والقول بغير ذلك يؤدي إلى التشديد على المتهم في المسؤولية الجنائية مع حرمانه من تطبيق أسباب الإباحة والتخفيف التي يحظى بها الموظف العام بصدد الجريمة ذاتها، وهي نتيجة تجافي المنطق وتآبها العدالة أشد الإباء... «نقض ١٢ فبراير ٢٠٠٢، طعن رقم ٢٤٦٥١، مجموعة أحكام النقض، س٥٣، بدون رقم قاعدة، ص ٢٨٠.

(١) د. محمد محمد مصباح القاضي، مبدأ حسن النية في قانون العقوبات، دراسة تحليلية لفكرة حسن

النية في القانون المصري والقانون المقارن، دار النهضة العربية، بدون تاريخ نشر، ص ٧٨.

(٢) د. عبد السلام التوبجى، موانع المسؤولية الجنائية، المنظمة العربية للتربية العلوم والثقافة،

معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، ١٩٧١، ص ١٠١.

الاختيار^(١)، وقد اتجه المشرع في المادتين (٦١، ٦٢) من قانون العقوبات لحصرها، والإخطار المنصوص عليه في المادة الثامنة لا يعد عيباً من عيوب الإرادة، وليس له أثر في ملكة الاختيار لدى الموظف، فهو لا يرجع إلى سبب في المجرم ذاته، وإنما يرجع إلى الالتزام بهذا الواجب.

والرأي القائل: إن الإخطار مانع عقاب، مردود عليه بأن: صياغة المادة على هذا النحو لا تتفق مع طبيعة موانع العقاب، فهذه الصياغة تفيد انتفاء الركن المعنوي للجريمة، وهذا لا يتفق مع أثر موانع العقاب فهي لا تؤثر في توافر أركان الجريمة؛ لأنها تطراً بعد اكتمال عناصر المسؤولية الجنائية ولا تؤثر في وصف التجريم، وكل ما تحدثه هو عدم توقيع العقاب، فيظل الفعل غير مشروع، وإنما أثرها مقصور على منع العقوبة كلية أو تخفيفها، فالجريمة تكون كاملة مستوفية لكافة عناصرها، كما تكون المسؤولية تامة مستوفية لشروطها، ومع ذلك فإن موانع العقاب تمنع العقاب للغاية التي استهدفها المشرع ألا وهي: تشجيع المجرمين على عدم المضي في جرائمهم^(٢)، وكذلك لا يعد الإخطار سبباً شخصياً يتعلق بالموظف، وإنما هو التزام قانوني موضوعي يتعلق بالمعاملة المالية نفسها ولا يتعلق بالموظف.

وفي التشريع الكويتي نصت المادة (١٤) من قانون مكافحة عمليات غسل الأموال الكويتي رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢ على أنه «يعفى من المسؤولية الجنائية أو المدنية أو الإدارية الأشخاص الطبيعيون أو الاعتباريون الذين يقومون بحسن

(١) د. آمال عبد الرحيم عثمان، مضابط مجلس الشعب، الفصل التشريعي الثامن، دور الانعقاد العادي الثاني، مضبطة الجلسة السابعة والسبعين، المعقودة مساء يوم الأحد الموافق ١٩ من مايو سنة ٢٠٠٢ م، ص ١١.

(٢) د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات - القسم العام، دار النهضة العربية، ط١٦، ١٩٩٦، ص ١٧٢.

نية بإبلاغ معلومات وفقاً لأحكام هذا القانون حتى ولو تبين سلامه وعدم إدانة العمليات المرتبطة بهذه البلاغات «وعلى الرغم من أن النص بدأ بعبارة يعفى من المسؤولية، فإن ما قرره المشرع يعد سبباً للإباحة، وآية ذلك أنه اشترط حسن النية للإعفاء من المسؤولية.

وقد نصت أيضاً المادة (٢٥) من نظام مكافحة غسل الأموال السعودي على أنه «يعفى رؤساء مجالس وإدارات المؤسسات المالية وغير المالية وأعضاؤها أو أصحابها أو موظفوها أو مستخدميها أو ممثلوها المفوضون عنها من المسؤولية الجنائية أو المدنية أو الإدارية التي يمكن أن تترتب على تنفيذ الواجبات المنصوص عليها في هذا النظام أو على الخروج على أي قيد مفروض لضمان سرية المعلومات ما لم يثبت أن ما قاموا به قد تم بسوء نية بقصد الإضرار بصاحب العملية»

وهذا النص يقرر سبباً للإباحة، إلا أن صياغته يشوبها التناقض، فهو يبدأ بعبارة «يعفى من المسؤولية الجنائية» فيوحي بأنه مانع مسؤولية ثم يذكر بعد ذلك أن سبب انتفاء المسؤولية؛ هو تنفيذ الواجبات المنصوص عليها في نظام مكافحة غسل الأموال السعودي، ومن المعلوم أن أداء الواجب يعد سبباً للإباحة وليس مانعاً للمسؤولية، فكان الأجدر بالمنظم السعودي أن يبدأ المادة بعبارة «لا جريمة»

وكذلك يؤخذ على النصين السابقين جمعهما لشروط امتناع المسؤولية الجنائية والمدنية والإدارية «في أحكام واحدة واعتمادهما على حسن النية في نفى أي من هذه المسؤوليات على الرغم من اختلاف أثر حسن النية في نفى كل مسؤولية من المسؤوليات السابقة.

فحسن النية غير كاف لنفي المسؤولية الإدارية أو التأديبية، فالمسؤولية

التأديبية للموظف تتحقق بمجرد خروجه على مقتضيات الوظيفة العامة، ويستوي أن يكون هذا الخروج على الواجبات الوظيفية بحسن نية أو بسوء نية^(١) ومن ثم؛ فإنه لا يقبل من الموظف الدفع بانتفاء مسؤوليته التأديبية القول: إن المخالفة التأديبية لم تقع منه بسوء قصد^(٢)، لأن حسن النية أو سوءها ليسا من عناصر المخالفة التأديبية^(٣).

وفي سويسرا قررت المادة (١١) من قانون ١٠ أكتوبر ١٩٩٧ أيضا سببا للإباحة، للوسطاء الماليين الذين يقومون بواجب الإخطار عن العمليات المالية المشتبه فيها، طبقا للالتزام بالإخطار المنصوص عليه في المادة (٩) من هذا القانون أو المادة (٣٠٥-٣) من قانون العقوبات فلا يسأل عن جريمة مخالفة السرية الوظيفية، أو السرية المهنية أو السرية التجارية ولا عن الإخلال بالالتزام العقدي إذا تبين من الظروف أنه بذل العناية الواجبة.

(١) محمد مختار محمد عثمان، الجريمة التأديبية بين القانون الإداري وعلم الإدارة العامة، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، ١٩٧٣، ص ١٧٤.

(٢) فقد قضت المحكمة الإدارية العليا في هذا الشأن بأنه «لا يصح القول لنفى المسؤولية التأديبية إن الموظف العام لم يكن سيء النية أو القصد وأن ما نسب إليه لم يصدر من إرادة آثمة، لأنه لا يشترط لتحقيق المسؤولية التأديبية وقيامها أن يكون الفعل غير المشروع الذي ارتكبه العامل -سواء إيجاباً أو سلباً- قد تم بسوء قصد أو صدر عن إرادة آثمة، وإنما يكفي لتحقيق هذه المسؤولية ان يكون العامل قد خرج بفعله على مقتضيات الواجب الوظيفي في أعمال وظيفته أو أنه جاء بعمل من الأعمال المحظورة قانوناً دون حاجة إلى ثبوت سوء القصد أو الإرادة الآثمة لديه» طعن رقم ٤٢٧٦ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٧/ ١١/ ١٩٩٠، موسوعة أحكام المحكمة الإدارية العليا، الجزء ٢٩ القاعدة ٣٣، ص ٨٠؛ طعن رقم ٢٦٠٤ لسنة ٣٦ ق عليا، جلسة ١٩٩٦/٣/٢٦، موسوعة أحكام المحكمة الإدارية العليا، الجزء ٤٢، القاعدة ١١٥، ص ٤٠٠.

(٣) د. سليمان محمد الطماوى، الجريمة التأديبية -دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، بدون تاريخ نشر، ص ٨٠، د. عبد الحفيظ على الشيمى، موانع المسؤولية التأديبية للموظف العام فى قضاء المحكمة الإدارية العليا، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦، ص ١٨٠.

أما المشرع الماليزي فقد نص صراحة على أن الإخطار عن العمليات المشتبه فيها يعد سبباً للإباحة فنصت المادة (١-٥-ب) من قانون مكافحة غسل الأموال على أنه «.....لا يعد الإخطار انتهاكاً لأية قيود على الكشف عن المعلومات التي يفرضها أي قانون، أو التزام تعاقدى أو قواعد السلوك المهني». وفى الولايات المتحدة قرر المشرع الأمريكي سبباً للإباحة لمن يقوم بالإخطار عن العمليات المالية، يحميه من المسؤولية الجنائية والمدنية والإدارية والعقدية. فينص القسم ٣١ U.S.C § ٥٣١٨ (g) (٣) من قانون السرية المصرفية على أنه: «المؤسسة المالية أو الوكالة الحكومية التي تقوم بالإخطار الطوعي عن أي انتهاك محتمل للقانون أو اللائحة عملاً بهذا الفرع أو أية سلطة أخرى، أو أي مدير أو مسئول أو موظف، أو وكيل فى المؤسسة، لا يكون مسؤولاً بموجب أي قانون، أو لائحة فى الولايات المتحدة، أو أي دستور، أو قانون، أو لائحة، أو القسم السياسي لأية ولاية، أو أي اتفاق عقدي، أو غيره، واجب النفاذ قانوناً، بما فى ذلك أي اتفاق للتحكيم.» ولا يشترط توافر حسن النية للمتمتع بالإباحة^(١).

وفى فرنسا قررت المادة (٢٢-٥٦١) التي أنشأها المرسوم رقم ١٠٤ لسنة ٢٠٠٩ سبب إباحة لمن يقوم بإخطار وحدة الاستخبارات المالية عن العمليات المشتبه فيها فتص على أنه: «أولاً: لا يسأل عن جريمة إفشاء سر المهنة المنصوص عليها فى المواد (١٠-٢٢٦، ١٣-٢٢٦ و ١٤-٢٢٦) من قانون العقوبات: أ- الأشخاص المشار إليهم فى المادة (٢-٥٦١) من قانون المالية والنقد أو

(١) فقضى بأن «اللغة الواضحة لنص سبب الإباحة لم تشر إلى حسن النية أو أو توحى بأي نظير لذلك» أنظر الحكم:

Lee v. Bankers Trust Co., 166 F.3d 540 (2d Cir. 1999) available at <http://openjurist.org/166/f3d/540>

مديرها أو موظفيها أو السلطات المشار إليها في المادة (٥٦١-١٧)، إذا قاموا بحسن نية بالإخطار طبقاً للمادة (٥٦١-١٥).

ب- المشرفون الذين قدموا معلومات إلى وحدة الاستخبارات المالية الوطنية المذكورة في المادة (٥٦١-٢٣) بموجب المادة (٥٦١-٢٧).

ج- الأشخاص الذين قدموا معلومات إلى وحدة الاستخبارات المالية الوطنية بموجب المادة (٥٦١-٣٠).

ولا يسأل هؤلاء الأشخاص أيضاً مدنياً أو إدارياً إذا قاموا بواجب الإخطار، ولكن إذا ترتب على القيام بواجب الإخطار ضرر؛ فإن الدولة تلتزم بتعويض المضرور.»

ونلاحظ أن المشرع الفرنسي يقرر سبباً للإباحة بالنسبة لمن قام بالإخطار، ولكنه اشترط حسن النية للاستفادة من ذلك، كما أنه لا يسأل كذلك مدنياً عن الأضرار التي تصيب الغير من هذا الإخطار إذا كان بحسن نية، وفي هذه الحالة فإن الدولة هي التي تقوم بتعويض المضرور.

المطلب الثاني

الامتناع عن التحقق من هوية العملاء والمستفيدين

تمهيد وتقسيم:

يمثل التحقق من هوية العميل أو المستفيد أمراً بالغ الأهمية في منع ومكافحة جريمة غسل الأموال، فغاسلو الأموال يحجمون عن عمليات الغسل؛ إذا علموا أن المعلومات المتعلقة بالعميل، أو المستفيد ستكون مسجلة لدى المؤسسات المالية ومن ثم؛ يسهل حصول أجهزة الضبط عليها، كما أنه في حالة الاشتباه أو ثبوته، فإنه يكون لدى المؤسسة المالية المعلومات الكافية عن

العميل أو المستفيد الحقيقي من المعاملة المالية؛ مما يساهم في مد أجهزة الضبط بالمعلومات الكافية عن العملية وأشخاصها، ويساعد على سهولة تتبع مصدر الأموال وضبط الجناة، لذلك ألزمت العديد من تشريعات مكافحة غسل الأموال المؤسسات المالية، بالتحقق من هوية العميل أو المستفيد الحقيقي من المعاملة المالية، أو ما يسمى بقاعدة «اعرف عميلك»، وبعض الدول تجعل من مخالفة هذا الالتزام مخالفة إدارية، كالتشريع الفرنسي والألماني والإماراتي والبحريني، وبعضها الآخر يجعل منه جرماً جنائياً، كالتشريع المصري والسويسري والعماني والكويتي واللبناني، وسنتناول ذلك بالشرح والتوضيح:

كان المشرع المصري يجرم عدم وضع النظم الكفيلة بالتعرف على الهوية والأوضاع القانونية للعملاء والمستفيدين، فحسبما جاء بنص المادة الثامنة، من قانون مكافحة غسل الأموال، «.....وعليها وضع النظم الكفيلة بالحصول على بيانات التعرف على الهوية والأوضاع القانونية للعملاء والمستفيدين الحقيقيين من الأشخاص الطبيعيين، والأشخاص الاعتبارية، وذلك من خلال وسائل إثبات رسمية أو عرفية مقبولة وتسجيل بيانات هذا التعرف.» فإن المؤسسات المالية الخاضعة لأحكام هذا القانون تلتزم بالحصول على بيانات التعرف على الهوية والأوضاع القانونية... إلخ ما جاء بنص المادة الثامنة، وعلى ذلك فإن مخالفة هذا الالتزام الوارد بالمادة الثامنة يشكل وفقاً لهذا القانون جريمة جنائية، دون توقف على تحقق جريمة من جرائم غسل الأموال، والتي ورد بها نص في هذا القانون، وفلسفة التجريم في هذه الجريمة تعتمد على الجانب الوقائي أو الاحترازي^(١).

وتجريم الامتناع عن التحقق من هوية العملاء والمستفيدين، يتطلب بحث أركان الجريمة حسب القواعد العامة من ركن مادي وآخر معنوي، يسبقهما شرط مفترض، وذلك على النحو الآتي:

(١) د. حسام الدين محمد أحمد، شرح القانون المصري، المرجع السابق، بند ٢٠١، ص ٢٢٦.

أولاً - الشرط المفترض:

يتكون الشرط المفترض في هذه الجريمة من عنصرين، الأول صفة معينة في الجاني وهى أن يكون موظفاً في إحدى المؤسسات المالية التي بيّنها المشرع في البند (ج) من المادة الأولى من قانون مكافحة غسل الأموال وأصحاب المهن والأعمال غير المالية، وغالبية تشريعات مكافحة غسل الأموال اشترطت أيضاً لوقوع هذه الجريمة أن يكون الجاني من الأشخاص المخاطبين بقانون مكافحة غسل الأموال، وقد سبق بيان هذا الشرط في المطلب السابق.

أما العنصر الآخر فيتمثل في: مجموعة القواعد والنظم الموضوعة التي تضعها المؤسسات المالية، والتي من شأنها إمكانية التعرف على هوية العملاء والمستفيدين.

ففي قانون مكافحة غسل الأموال المصري ألزمت المادة الثامنة، المؤسسات المالية، بوضع النظم الكفيلة بالحصول على بيانات التعرف على الهوية والأوضاع القانونية للعملاء والمستفيدين الحقيقيين من الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتباريين، وذلك من خلال وسائل إثبات رسمية أو عرفية مقبولة، وتسجيل بيانات هذا التعرف.

وقد نصت على هذه القواعد أيضاً غالبية تشريعات مكافحة غسل الأموال، ففي لبنان نص المشرع صراحة في المادتين الرابعة والخامسة من قانون مكافحة تبييض الأموال اللبناني على التزام المؤسسات غير الخاضعة لقانون سرية المصارف بالتحقق من هوية الزبائن وعناوينهم، وذلك بالاستناد إلى وثائق رسمية، مع الاحتفاظ بصورة عنها لمدة لا تقل عن خمس سنوات، ويسرى هذا الالتزام أيضاً على المؤسسات الخاضعة للقانون.

ثانياً: الركن المادي:

يتمثل الركن المادي فى هذه الجريمة فى صورة سلوك سلبي عبارة عن: إحجام الموظف المختص فى المؤسسة المالية عن التحقق من هوية العميل أو المستفيد الحقيقي من المعاملة المالية وذلك بعدم إتباع القواعد الموضوعية- التي من شأنها التعرف على هوية العملاء والمستفيدين - الموضوعية من جانب المؤسسة المالية أو المصرفية التي يعمل بها، والكفيلة بالتعرف على هوية العميل أو شخصيته أو هوية وشخصية المستفيد، والملاحظ فى نص المادة الثامنة، أن المشرع قد ترك للمؤسسات المالية الحرية فى وضع النظم الكفيلة، بالحصول على بيانات التعرف على الهوية والأوضاع القانونية للعملاء، والمستفيدين الحقيقيين، من: الأشخاص الطبيعيين، أو الأشخاص الاعتباريين. إلا أنه قيدها بوجوب أن يكون ذلك من خلال وسائل إثبات رسمية أو عرفية مقبولة.

وبالنسبة لوسائل الإثبات الرسمية، فقد جاء بنص المادة العاشرة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ م بشأن إصدار قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية، بأن هذه الوسائل: هى التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه، أو ما تلقاه من ذوى الشأن، وذلك طبقاً للأوضاع القانونية، وعلى ذلك فإن كل ما يثبت، أو يفيد فى إثبات شخصية العميل، أو تحقق هويته من أوراق تم تحريرها من موظف عام أو من مكلف بخدمة عامة فهى تعد ورقة رسمية، كبطاقة تحقيق الشخصية، أو جواز السفر، أو رخصة السلاح، أو السجل التجاري بالنسبة للأشخاص الاعتبارية.

أما بالنسبة لوسائل الإثبات العرفية المقبولة، فقد أجاز المشرع للعاملين بالمؤسسات المصرفية والمالية التحقق من شخصية العملاء والمستفيدين من خلال وسائل الإثبات العرفية المقبولة، وهذا بالطبع يشمل وسائل الإثبات

العرفية المقبولة قانوناً، بالإضافة إلى تلك الوسائل العرفية فى الإثبات التي لا يمكن قبولها قانوناً، إلا أنه قد جرى العرف على قبولها فى إثبات الشخصية؛ وذلك حفاظاً على مرونة التعامل مع المؤسسات المالية، إذ يكفى أن تكون وسيلة الإثبات صالحة للاعتماد عليها والوثوق بها، مثل: ما تصدره النقابات المهنية من كارنيهات تحقيق شخصية لأعضائها.^(١)

ويرى بعض الفقهاء^(٢) أن التوسع فى قبول وسائل الإثبات العرفية أمراً لا يتفق وغرض المشرع فى إحكام الرقابة على العمليات المالية التي تتضمن غسلًا للأموال بقصد مكافحتها، حيث إنه من السهل اصطناع مثل هذه المحررات؛ ولذلك يرى هذا الرأي أنه كان من الأولى إضافة كلمة «قانوناً» بعد كلمتي «عرفية مقبولة».

ويمكن القول: إنه لا ضير فى التعرف على الهوية من خلال وسائل الإثبات العرفية، ما دامت هذه الوثائق صادرة من جهة أو نقابة معروفة.

ولا يؤثر فى قيام هذا الركن فى جانب الموظف المختص امتناعه عن كل أو بعض القواعد الموضوعية، لإمكانية التعرف على هوية العملاء والمستفيدين، إذ أن علة التجريم تتوافر فى الحالتين، وهى الحيلولة أو على الأقل إضعاف الرقابة على العمليات التي يشتبه أنها تتضمن غسل أموال.

وقد قام المشرع المصرى بتعديل نص المادة الثامنة بمقتضى القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ ليكون النص «..... وعليها وضع النظم الكفيلة بتطبيق إجراءات العناية الواجبة بالعملاء وغيرها من القواعد والإجراءات ذات الصلة بمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب التي تصدرها الوحدة». وقد

(١) د. محمد عبد اللطيف عبد العال، جريمة غسل الأموال، المرجع السابق، ص ٩٨.

(٢) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٥٥، ص ٩٥.

أحال المشرع إلى وحدة مكافحة غسل الأموال في إصدار القواعد التي تقوم المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية بتطبيقها للتعرف على هوية العملاء والمستفيدين الحقيقيين، ولم يلزمها بوسائل معينة في إثبات شخصية العميل أو المستفيد كما كان النص السابق يقرر؛ فقد حذف المشرع عبارة «وذلك من خلال وسائل إثبات رسمية أو عرفية مقبولة وتسجيل بيانات هذا التعرف»

وفي فرنسا تلزم المادة (٥٦١-٥) من قانون المالية والنقد المضافة بالقانون رقم ١٠٨٧ لسنة ٢٠٠٩ المؤسسات المالية المنصوص عليها في المادة (٥٦١-٢) بالتحقق من هوية العميل أو المستفيد، وفرق المشرع الفرنسي بين الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتباريين فبالنسبة للأشخاص الطبيعيين يتم التحقق من الهوية بتقديم وثيقة رسمية سارية المفعول مدون بها: الاسم الكامل، وتاريخ ومكان ميلاد الشخص، وطبيعة وتاريخ ومكان صدور الوثيقة، واسم ومكان السلطة أو الشخص الذي أصدر الوثيقة، بالإضافة إلى صورة شخصية.

أما إذا كان العميل شخصاً اعتبارياً فيتم التحقق من هويته من خلال معلومات الاتصال الأساسي، أو نسخة من أي عمل أو مستخرج من السجل الرسمي لا يتجاوز عمرها ثلاثة أشهر يذكر فيها الاسم، والشكل القانوني، وعنوان المقر الرئيسي، وهوية المساهمين والمديرين التنفيذيين.

وفي سويسرا ألزمت المادة الثالثة من القانون الصادر في ١٠ أكتوبر لسنة ١٩٩٧، الوسطاء الماليين بالتحقق من هوية العميل بالوثائق الداعمة، وذلك بأن يطلبوا من العملاء أن يصرحوا كتابة عن المالك أو المستفيد الحقيقي، إذا كان العميل ليس المالك المستفيد أو المسألة محل شك، أو العميل شركة تضامن أو

محاصة، أو إذا كانت المعاملة النقدية تتضمن مبلغاً كبيراً.

وفى لبنان نص المشرع صراحة في المادتين الرابعة والخامسة من قانون مكافحة تبييض الأموال اللبناني، على التزام المؤسسات غير الخاضعة لقانون سرية المصارف بالتحقق من هوية الزبائن وعناوينهم، وذلك بالاستناد إلى وثائق رسمية، مع الاحتفاظ بصورة عنها لمدة لا تقل عن خمس سنوات، ويسرى هذا الالتزام أيضاً على المؤسسات الخاضعة لقانون سرية البنوك مع بعض الاختلاف اليسير بينها، فتلتزم المؤسسات بالتحقق من الهوية الحقيقية للزبائن الدائمين للمؤسسات المصرفية والمالية، وتحديد هوية صاحب الحق الاقتصادي في حال التعامل بواسطة وكلاء، أو تحت ستار أسماء مستعارة عائدة لأشخاص أو مؤسسات أو شركات، أو عن طريق حسابات رقمية، ويسرى هذا الالتزام أيضاً على العملاء العابرين، وقد خفف المشرع من هذا الالتزام وقصره على تجاوز العملة أو العملية المطلوبة مبلغاً معيناً من المال.

وفى الكويت ألزمت المادة (٣-٢) من قانون مكافحة عمليات غسل الأموال الكويتي، المخاطبين بأحكام هذا القانون بالتحقق من هوية عملائهم وفقاً لوثائق رسمية صادرة من الجهات المختصة بالدولة.

وفى التشريع العماني وسع المشرع نطاق الأشخاص الملزمين بالتحقق من هوية العملاء ليشمل المؤسسات والأشخاص الطبيعيين والاعتباريين، حيث ألزمهم بالتحقق من هوية العملاء، وعناوينهم وفقاً للتعليمات التي تصدرها جهة الرقابة المختصة، وذلك قبل فتح حسابات للعملاء، أو حفظ السندات، أو الأذن، أو الأوراق المالية الخاصة بالعملاء، وكذلك قبل تخصيص خزائن لهم، أو إقامة أية علاقات عمل معهم.

ثانياً: - الركن المعنوي:

جريمة الامتناع عن التحقق من هوية العملاء والمستفيدين من الجرائم العمدية، التي يلزم لقيامها توافر القصد الجنائي بعنصرية العلم والإرادة، حيث لا بد لقيام الجريمة في حق الموظف المختص في المؤسسة المالية، أن يعلم بالقواعد التي وضعتها المؤسسة المالية للتعرف على هوية العملاء والمستفيدين، وأن تتجه إرادته الحرة إلى مخالفة هذه القواعد أو الامتناع عن تطبيقها جزئياً أو كلياً، فإذا ما تخلف هذا العلم، أو انعدمت تلك الإرادة لدى الموظف المختص، فلا يعد القصد الجنائي الموجب للعقاب متوافراً لديه.

ثالثاً: - العقوبة:

ويعاقب المشرع المصري طبقاً للمادة (١٥) من قانون مكافحة غسل الأموال بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على هذه الجريمة بعقوبتي الحبس والغرامة التي لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تجاوز خمسمائة ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين. وقد رفع المشرع بمقتضى التعديل سالف الذكر مقدار عقوبة الغرامة فجعل الحد الأدنى مائة ألف بدلاً من خمسة آلاف وجعل الحد الأقصى خمسمائة ألف بدلاً من عشرين ألف.

وفي لبنان يشكل الإخلال بهذا الالتزامات جريمة جنائية يعاقب عليها طبقاً للمادة (١٣) من قانون مكافحة تبييض الأموال اللبناني، بالحبس من شهرين إلى سنة، وبغرامة حدها الأقصى عشرة ملايين ليرة لبنانية أو بإحدى هاتين العقوبتين.

وفي عُمان تعاقب المادة (١٦) من قانون مكافحة غسل الأموال العُماني على مخالفة الالتزام بالتحقق من هوية العملاء والمستفيدين، بالسجن لمدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات، وبغرامة لا تقل عن ألف ريال ولا

تزيد على عشرين ألف ريال عُمانى، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

وفى الكويت يعاقب المشرع على الإخلال بهذا الالتزام بالغرامة التي لا يجاوز حدها الأقصى مليون دينار كويتي طبقاً للمادة (١١-٢)

ويعاقب نظام مكافحة غسل الأموال السعودي فى المادة (١٨) على هذه الجريمة بالسجن مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة مالية لا تزيد على خمسمائة ريال أو بإحدى هاتين العقوبتين.

أما التشريع الإماراتي فلم يتضمن تجريماً مماثلاً لما جاء فى القانون المصري، وكذلك لم ينص التشريع البحريني صراحة على تجريم الامتناع عن الوفاء بالالتزامات التي حددها القانون، ومنها ضرورة إثبات المؤسسات المالية لهوية العملاء والمنتفعين والتحقق من هذه الهوية، إلا أنه إذا ما صدرت قرارات وزارية أو لوائح تنظم هذه الالتزامات فإنه يمكن توقيع العقوبات المقررة الواردة بنص الفقرة الخامسة من المادة الثالثة من القانون، والتي تعاقب كل من يخالف أحكام اللوائح والقرارات الوزارية الصادرة بموجب هذا القانون بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تزيد على عشرين ألف دينار أو بالعقوبتين معاً.

المطلب الثالث الامتناع المتعلق بالسجلات

تمهيد:

تنص المادة التاسعة من قانون مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على أن «تلتزم المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية بإمسك

سجلات ومستندات لقيده ما تجريه من العمليات المالية المحلية أو الدولية تتضمن البيانات الكافية للتعرف على هذه العمليات، وعليها أن تحتفظ بهذه السجلات والمستندات وسجلات بيانات العملاء والمستفيدين الحقيقيين من الأشخاص الطبيعيين، والأشخاص الاعتبارية لمدة لا تقل عن خمس سنوات من تاريخ انتهاء التعامل معها أو من تاريخ قفل الحساب - على حسب الأحوال- ما لم تطلب الوحدة أو سلطات التحقيق الاحتفاظ بها لمدة تزيد على ذلك، وتلتزم المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية بتحديث هذه البيانات بصفة دورية وأن تضع هذه السجلات والمستندات تحت تصرف السلطات القضائية عند طلبها.

ويجوز لتلك المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية الاحتفاظ للمدة المذكورة بالصور المصغرة (الميكروفيلمية) بدلاً من الأصل، وتكون لتلك الصور حجية الأصل في الإثبات إذا روعي في إعدادها وحفظها واسترجاعها القواعد التي يصدر بها قرار من الوحدة.»

ومن خلال النص السابق، نجد أن المشرع قد فرض التزامات عدة على المؤسسات المالية والمصرفية، نبجتها من خلال الفروع الثلاثة الآتية:

الفرع الأول: الامتناع عن إمساك السجلات والمستندات لقيده العمليات المالية.

الفرع الثاني: الامتناع عن تحديث البيانات.

الفرع الثالث: الامتناع عن التعاون مع السلطات المختصة.

الفرع الأول

الامتناع عن إمساك السجلات والمستندات لقيود العمليات المالية

تمهيد:

حرصت معظم تشريعات غسل الأموال، ومنها التشريع المصري على إلزام الجهات والمؤسسات المالية والمصرفية، بأن تمسك وتعد سجلات خاصة تدون بها المعاملات المالية التي تتم من خلالها، وذلك حتى يمكن الرجوع إليها من جانب السلطات المختصة بتطبيق أحكام قوانين مكافحة غسل الأموال، إذا تطلب ذلك إجراء تحقيق بشأن معاملة مالية أو أكثر، والغرض من هذا الإلتزام ليس حفظ السجلات في ذاته وإلا ضاعت الحكمة من ورائه. إذ لا فائدة من الحفظ ما لم يرتبط برفع السرية المصرفية أو الحد منها^(١)، وهو ما أشارت إليه بوضوح المادة التاسعة من قانون مكافحة غسل الأموال، حيث فرضت على المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية في تطبيق أحكام هذا القانون، أن تضع هذه السجلات تحت تصرف السلطات القضائية والجهات المختصة بتطبيق أحكامه عند طلبها أثناء الفحص أو التحري وجمع الاستدلالات أو التحقيق أو المحاكمة، في أي من الجرائم الخاضعة لهذه الأحكام. فقد نصت المادة التاسعة من قانون مكافحة غسل الأموال بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على أنه «تلتزم المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية بإمساك سجلات ومستندات لقيود ما تجريه من العمليات المالية المحلية أو الدولية تتضمن البيانات الكافية للتعرف على هذه العمليات، وعليها أن تحتفظ بهذه السجلات والمستندات وسجلات بيانات العملاء والمستفيدين الحقيقيين من الأشخاص الطبيعيين، والأشخاص الاعتبارية لمدة لا تقل عن خمس سنوات من تاريخ انتهاء التعامل معها أو من تاريخ قفل الحساب - على

(١) د. محمد عبد اللطيف عبد العال، جريمة غسل الأموال، المرجع السابق، ص ١٠٤.

حسب الأحوال- ما لم تطلب الوحدة أو سلطات التحقيق الاحتفاظ بها لمدة تزيد على ذلك، وتلتزم المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية بتحديث هذه البيانات بصفة دورية وأن تضع هذه السجلات والمستندات تحت تصرف السلطات القضائية عند طلبها.»

وبناءً على ذلك؛ فإن عدم التزام المؤسسات المالية والمصرفية بإمسك سجلات ومستندات لقيد العمليات المالية التي تباشرها، يجعل الموظفين المختصين في هذه المؤسسات عرضة للعقاب الجنائي، وفقاً لنص المادة (١٥) من قانون مكافحة غسل الأموال، ولما كان الامتناع عن إمساك سجلات ومستندات، يشكل جريمة في ظل أحكام قانون مكافحة غسل الأموال، فإن بنيانها القانوني، يتكون من: شرط مفترض، وركن مادي، وركن معنوي على النحو الآتي:

أولاً؛ الشرط المفترض: يتمثل في وجود سجلات ومستندات معدة بمعرفة المؤسسة المالية، مثبت بها العمليات المالية المحلية والدولية التي تجريها المؤسسة، وقيدت بالسجلات والمستندات بمعرفة الموظف المختص.

الركن المادي: يتمثل السلوك المادي في هذه الجريمة في امتناع الموظف المختص بالمؤسسة المالية أو المصرفية، عن إمساك سجلات ومستندات، وعدم إثبات ما تقوم به المؤسسة من عمليات مالية محلية أو دولية في هذه السجلات والمستندات، هذا مع امتناعه عن الاحتفاظ بهذه المستندات والسجلات لمدة معينة، وهي خمس سنوات من تاريخ انتهاء التعامل مع المؤسسة أو من تاريخ قفل الحساب، وهذا السلوك المكون للركن المادي لهذه الجريمة يقوم في حق الموظف المختص، سواء امتنع عن إثبات كافة البيانات المتعلقة بهذه العملية أو اقتصر على إغفال ذكر بعض هذه البيانات، على نحو يخالف ما

كان يتعين عليه إثباته طبقاً للبيانات المعدة فى السجلات^(١).

ويلاحظ وفقاً لنص المادة التاسعة أن هذا النص جاء مطلقاً غير مقيد بوجود شبهة، فى أن تكون العمليات التي يجب أن يدونها الموظف المختص فى السجلات والمستندات التي تنطوي على غسل أموال، فهذا الالتزام القائم على عاتق الموظف المختص، التزام عام لا يفرق بين العمليات المشتبه فيها، والعمليات المشروعة، محلية كانت، أو دولية^(٢).

ومع ذلك فإن المادة التاسعة أجازت للمؤسسات المالية أن تحتفظ خلال المدة القانونية -الخمس سنوات- بالصورة المصغرة (الميكروفيلمية) بدلاً من الأصل، على أن يكون لهذه الصور حجية الأصل فى الإثبات، بشرط أن يراعى فى إعدادها وحفظها واسترجاعها القواعد التي يحددها القرار الصادر من وحدة مكافحة غسل الأموال، وبذلك ينتفى الركن المادي لهذه الجريمة إذا ما قامت المؤسسات المالية بالاحتفاظ بهذه الصورة الميكروفيلمية للمدة القانونية مع مراعاة قواعد إعدادها وحفظها واسترجاعها، والمقررة من جانب وحدة مكافحة غسل الأموال.

الركن المعنوي:

تعد جريمة الامتناع عن إمساك سجلات ومستندات لقيد العمليات المالية والاحتفاظ بهذه السجلات والمستندات جريمة عمدية، يقوم ركنها المعنوي على القصد الجنائي بعنصرية العلم والإرادة، فلا بد لقيام هذه الجريمة أن يتوافر علم الموظف بضرورة التزامه بإمساك سجلات ومستندات لقيد العمليات المالية التي تقوم بها المؤسسة، وأنه يجب عليه الالتزام بالاحتفاظ

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٦٣، ص ١٠٢ وما بعدها.

(٢) الإشارة السابقة.

بهذه السجلات والمستندات لمدة خمس سنوات، من تاريخ انتهاء العمل، أو من تاريخ قفل الحساب بحسب الأحوال.

وعلى ذلك فإن القصد الجنائي، ينتفي لدى الموظف المختص إذا كان يعتقد على خلاف الحقيقة، أن المؤسسة التي يعمل بها لم تعد السجلات أو المستندات التي يتعين عليه إمسакها وقيد العمليات المالية بها، وكذلك ينتفي القصد الجنائي لديه إذا كان يعتقد على غير الحقيقة، أن المدة القانونية - خمس سنوات - التي يلتزم فيها بالاحتفاظ بالسجلات والمستندات قد انقضت، فقام بإتلاف هذه السجلات وتلك المستندات، هذا بالإضافة إلى ضرورة اتجاه إرادة الموظف المختص إلى الامتناع عن إمساك السجلات والمستندات، وقيد العمليات المالية بها وكذلك اتجاه إرادته الحرة غير المشوبة بعيب، إلى عدم الاحتفاظ بالسجلات والمستندات المدة القانونية.

فإذا ما توافرت هذه الأركان، في حق الموظف المختص بالمؤسسة المالية؛ فإنه يعاقب وفقاً لنص المادة (١٥) من قانون مكافحة غسل الأموال بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على هذه الجريمة بعقوبتي الحبس والغرامة التي لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تجاوز خمسمائة ألف جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين. وقد رفع المشرع بمقتضى التعديل سالف الذكر مقدار عقوبة الغرامة فجعل الحد الأدنى مائة ألف بدلا من خمسة آلاف وجعل الحد الأقصى خمسمائة ألف بدلا من عشرين ألف.

الفرع الثاني

الامتناع عن تحديث البيانات الواردة بالسجلات والمستندات

الزمت المادة التاسعة من قانون مكافحة غسل الأموال المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية بتحديث البيانات فى السجلات والمستندات التى تخصصها لقيد العمليات المالية المحلية والدولية، فقد جاء

بنص المادة التاسعة بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ «تلتزم المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية بإمسك سجلات ومستندات لقيدها ما تجريه من العمليات المالية المحلية أو الدولية تتضمن البيانات الكافية للتعرف على هذه العمليات، وعليها أن تحتفظ بهذه السجلات والمستندات وسجلات بيانات العملاء والمستفيدين الحقيقيين من الأشخاص الطبيعيين، والأشخاص الاعتبارية لمدة لا تقل عن خمس سنوات من تاريخ انتهاء التعامل معها أو من تاريخ قفل الحساب - على حسب الأحوال- ما لم تطلب الوحدة أو سلطات التحقيق الاحتفاظ بها لمدة تزيد على ذلك، وتلتزم المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية بتحديث هذه البيانات بصفة دورية.»

تنهض هذه الجريمة على ركنين، يسبقهما شرط مفترض:

الشرط المفترض: يتمثل في وجود سجلات ومستندات مدون بها العمليات التي أجرتها المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية، سواء كانت هذه العمليات محلية أو دولية تنطوي على شبهة غسل أموال أم لا.

١- الركن المادي: يتمثل الركن المادي هذه الجريمة في امتناع الموظف المختص عن تحديث البيانات المثبتة بهذه السجلات والمستندات. سواء كان هذا الامتناع، هو امتناع جزئي عن تحديث بعض البيانات دون الأخرى، أم امتناعاً كلياً عن تحديث كل البيانات الواردة بالسجلات والمستندات، ويشترط أن تكون هناك بيانات جديدة يجب إضافتها إلى البيانات الموجودة للقول بتحديثها.

٢- الركن المعنوي: يتخذ الركن المعنوي في هذه الجريمة صورة القصد الجنائي، الذي يجب لتوافره عنصري العلم والإرادة، فينبغي أن يعلم الجاني

بوجود السجلات والمستندات المقيّد بها العمليات المالية التي قامت بها المؤسسة المالية، فإن كان يجهل ذلك فلا قيام للقصد في حقه، ويجب ان يعلم بأن البيانات الواردة بالسجلات والمستندات تحتاج إلى تحديث، فإن لم يكن على علم بضرورة تحديثها، فإن القصد الجنائي في حقه ينتفي.

ويشترط أن تتجه إرادته إلى الامتناع، فلا قيام للقصد إذا كان ذلك بسبب إكراه أو تهديد أو وعيد، أو أمر رئيس تجب طاعته.

يعاقب المشرع المصري على هذه الجريمة طبقاً للمادة (١٥) من قانون مكافحة غسل الأموال بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ بعقوبات الحبس والغرامة التي لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تجاوز خمسمائة ألف جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين. وقد رفع المشرع بمقتضى التعديل سالف الذكر مقدار عقوبة الغرامة فجعل الحد الأدنى مائة ألف بدلا من خمسة آلاف وجعل الحد الأقصى خمسمائة ألف بدلا من عشرين ألف.

الفرع الثالث الامتناع عن التعاون مع السلطات

ألزمت غالبية تشريعات مكافحة غسل الأموال ومنها قانون مكافحة غسل الأموال المصري، المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية بأن تضع ما لديها من سجلات ومستندات، تحت تصرف السلطات القضائية عند طلبها أثناء التحقيق أو المحاكمة في أي من جريمة من الجرائم، وقرر لمخالفة هذا الالتزام، العقاب المنصوص عليه في المادة الخامسة عشر من هذا القانون، فقد جاء بنص المادة التاسعة بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ «تلتزم المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال

غير المالية بإمساك سجلات ومستندات لقيده ما تجريه من العمليات المالية المحلية أو الدولية تتضمن البيانات الكافية للتعرف على هذه العمليات، وعليها أن تحتفظ بهذه السجلات والمستندات وبسجلات بيانات العملاء والمستفيدين الحقيقيين من الأشخاص الطبيعيين، والأشخاص الاعتبارية لمدة لا تقل عن خمس سنوات من تاريخ انتهاء التعامل معها أو من تاريخ قفل الحساب - على حسب الأحوال- ما لم تطلب الوحدة أو سلطات التحقيق الاحتفاظ بها لمدة تزيد على ذلك، وتلتزم المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية بتحديث هذه البيانات بصفة دورية وأن تضع هذه السجلات والمستندات تحت تصرف السلطات القضائية عند طلبها.»

الملاحظ من النص السابق أن المشرع مد هذا الإلتزام إلى أصحاب المهن والأعمال غير المالية، كما أنه حذف عبارة «والجهات المختصة بتطبيق أحكام قانون مكافحة غسل الأموال» والتي منها المباحث العامة، ومباحث الأموال العامة، والرقابة الإدارية، ليكون إلتزام المؤسسات المالية والمهن والأعمال غير المالية بوضع السجلات والمستندات مقصوراً على السلطات القضائية فقط عند طلبها، دون غيرها من الجهات؛ وذلك حماية لحقوق العملاء، واحتراما لقاعدة السرية المصرفية.

ولتجريم هذا الإمتناع من جانب المؤسسات المالية، لا بد بداية من وجود شرط مفترض وركنين: مادي، ومعنوي.

الشرط المفترض:

يتمثل الشرط المفترض في وجود سجلات ومستندات مقيد بها العمليات المالية المحلية أو الدولية التي أجرتها المؤسسة المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية، فإذا كان امتناع المؤسسة المالية عن تقديم هذه

المستندات والسجلات للجهات بسبب عدم إعداد هذه السجلات من الأصل، فإن عقاب المختص وانعقاد مسؤوليته الجنائية لا يكون على أساس الامتناع عن التعاون وتقديم السجلات للجهات المختصة، وإنما تنعقد المسؤولية الجنائية على أساس الامتناع عن قيد العمليات المالية في السجلات المعدة لذلك^(١).

الركن المادي:

يتمثل الركن المادي في هذه الجريمة في: امتناع المؤسسة المالية أو أصحاب المهن والأعمال غير التجارية عن تقديم السجلات والمستندات عند طلبها من جانب السلطات القضائية، ولا تنعقد مسؤوليتها إذا امتنعت عن وضع السجلات أمام الجهات الأخرى المختصة بتطبيق قانون مكافحة غسل الأموال؛ لأن التعديل الذي أدخله القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على نص المادة التاسعة قصر الإلزام بتقديمها فقط عند طلبها من السلطات القضائية، خلافاً للنص السابق الذي كان يمد هذا الإلزام بوضعها تحت تصرف الجهات المختصة بتطبيق قانون مكافحة غسل الأموال، ويقع هذا الإلزام في أية مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة، وفي أية جريمة من الجرائم؛ لأن المشرع عدل بمقتضى التعديل بالقرار بالقانون سالف الذكر عن التخصيص الذي كان ينص عليه، ويقصر فيه هذا الإلزام بالجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة غسل الأموال، ومن ثم يجوز للسلطات القضائية طلب هذه السجلات والمستندات في التحقيق أو المحاكمة في جريمة من جرائم الإرهاب، ويقع على عاتق المؤسسات المالية والمهن والأعمال غير المالية أن تضع هذه السجلات والمستندات تحت تصرف السلطة القضائية التي طلبتها، فإن لم تفعل تنعقد مسؤوليتها عن هذا الإمتناع.

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٦٩، ص ١٠٥ وما بعدها.

وبهذه العبارة واتفقها مع ما جاء بنص المادة ١٠١ فقرة (د) من القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ قانون البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد الذي استثنى من التزام البنوك بالحفاظ على سرية الحسابات المنصوص عليها بالمادة (٩٧) من القانون المشار إليه، يكون المشرع قد أحدث نوعاً من التناسق بين قانون مكافحة غسل الأموال وبين مبدأ سرية الحسابات المصرفية، وإن كان للنائب العام أو من يفوضه من المحامين العامين الأول على الأقل من تلقاء نفسه أو بناء على طلب جهة رسمية أو أحد من ذوى الشأن، أن يطلب من محكمة استئناف القاهرة الأمر بالاطلاع أو الحصول على أية بيانات أو معلومات تتعلق بالحسابات أو الودائع أو الأمانات أو الخزائن أو المعاملات المتعلقة بها، إذا اقتضى ذلك كشف الحقيقة فى جنائية أو جنحة قامت الدلائل الجدية على وقوعها، كما أن للنائب العام أو من يفوضه من المحامين العامين الأول على الأقل أن يأمر مباشرة بالإطلاع أو الحصول على أية بيانات أو معلومات تتعلق بالحسابات أو الودائع أو الأمانات أو الخزائن المنصوص عليها فى المادة ٩٧ من القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣م بشأن البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد، أو المعاملات المتعلقة بها إذا اقتضى ذلك كشف الحقيقة فى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى القسم الأول من الباب الثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات^(١) وفى الجرائم المنصوص عليها، فى قانون مكافحة غسل الأموال الصادر بالقانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢م^(٢).

الركن المعنوي:

يتمثل الركن المعنوي لهذه الجريمة بوصفها - جريمة عمدية - فى القصد الجنائي بعنصريه: العلم، والإرادة. فلا بد من علم الجاني بأن البيانات

(١) وهى الجرائم الماسة بأمن الدولة من جهة الداخل.

(٢) المادة ٩٨ من القانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٢ بشأن البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد.

والمعلومات المسجلة بالسجلات والمستندات، والمدون بها العمليات المالية المحلية أو الدولية، التي قامت بها المؤسسة المالية، مطلوبة من جانب إحدى الجهات المحددة والمنصوص عليها قانوناً، حتى يمكن القول بتوافر عنصر العلم المكون للقصد الجنائي لديه، فإذا لم يكن يعلم ذلك؛ فلا قصد جنائي يُنسب إليه، على أن ذلك بالضرورة يستتبع اتجاه إرادة الجاني إلى الامتناع بشرط أن تكون هذه الإرادة حرة غير مشوبة بعيب من العيوب التي تنقصها أو تهدرها.

العقوبة:

إذا توافر الركنان المادي والمعنوي في حق الموظف المختص بالمؤسسة المالية؛ فإنه يعاقب وفقاً لنص المادة (١٥) من قانون مكافحة غسل الأموال بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على هذه الجريمة بعقوبتي الحبس والغرامة التي لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تجاوز خمسمائة ألف جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين. وقد رفع المشرع بمقتضى التعديل سالف الذكر مقدار عقوبة الغرامة فجعل الحد الأدنى مائة ألف بدلاً من خمسة آلاف وجعل الحد الأقصى خمسمائة ألف جنيه بدلاً من عشرين ألف جنيه.

وفي فرنسا تعاقب المادة (٥٧٤-٤) من قانون المالية والنقد التي أنشأها المرسوم ١٠٤ لسنة ٢٠٠٩ الصادر في يناير ٢٠٠٩ بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة قدرها ١٥,٠٠٠ يورو على عدم الرد على طلبات الحصول على المعلومات الواردة من السلطة الإدارية المسؤولة عن التفتيش المشار إليه في المادة (٥٦١-٣٦) (أو تعرقل بأي شكل من الأشكال ممارستها لواجباتها الإشرافية أو تقدم لها معلومات غير دقيقة عن علم.

المبحث الثاني

الجرائم الملاحقة التي تقع بسلوك ايجابي

تمهيد:

يتخذ السلوك الإجرامي في هذه الجرائم صورة فعل إيجابي يقع من أحد العاملين في المؤسسات المالية التي نص عليها قانون مكافحة غسل الأموال؛ يترتب عليه مخالفة أحد الالتزامات التي فرضها قانون مكافحة غسل الأموال على المؤسسات المالية المخاطبة بأحكامه، وبناءً على ذلك سأقسم هذا المبحث إلى مطلبين، يتناول أولهما: مخالفة الالتزام بعدم فتح حسابات مجهولة أو بأسماء وهمية. أما الآخر: فيتناول مخالفة الالتزام بعدم إفشاء المعلومات المتعلقة بمكافحة غسل الأموال، على النحو الآتي:

المطلب الأول

فتح حسابات مجهولة أو بأسماء وهمية

كانت تنص على هذه الجريمة الفقرة قبل الأخيرة من المادة الثامنة من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ قبل حذفها بمقتضى التعديل الذي أدخله القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على قانون مكافحة غسل الأموال، فقد جاء بنص المادة المذكورة «.... ولا يجوز لها فتح حسابات أو ربط ودائع أو قبول أموال أو ودائع مجهولة أو بأسماء صورية أو وهمية».

تنهض هذه الجريمة على سلوك إيجابي يصدر من الموظف المختص بالمؤسسة المصرفية، يتمثل في قيامه بفتح حساب أو ربط وديعة أو قبول أموال أو ودائع بأسماء مجهولة أو صورية أو وهمية.

وتتكون هذه الجريمة على ركنين: مادي، ومعنوي، بالإضافة إلى الشرط المفترض وهو أن يكون الجاني موظفا مختصا بإحدى المؤسسات المالية.

أولاً: الركن المادي:

يتمثل الركن المادي في هذه الجريمة بصفقتها- جريمة إيجابية- في قيام الموظف المختص بسلوك إيجابي من شأنه فتح حسابات أو ربط ودائع وقبول أموال أو ودائع مجهولة أو بأسماء صورية أو وهمية. والمقصود بالأسماء الصورية: أن يقوم الغاسل بإيداع الأموال متسماً باسم شخص آخر له وجود حقيقي في الواقع، أما الأسماء الوهمية فالمقصود بها: أن يتسمى الغاسل باسم شخص لا وجود له في الواقع. وعلة المساواة بين الأسماء الصورية والأسماء الوهمية؛ أنه في كلا الحالتين يتم إخفاء الشخصية الحقيقية للعميل، بما يحول دون التعرف على حقيقة مصدر الأموال المودعة في المؤسسة المالية^(١).

وفي القانون الكويتي حظر المشرع أيضاً القيام بفتح حسابات مجهولة الهوية أو حسابات بأسماء وهمية أو رمزية^(٢).

ثانياً: الركن المعنوي:

تعد جريمة فتح حسابات مجهولة أو بأسماء وهمية أو صورية من الجرائم العمدية التي يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي بعنصرية العلم والإرادة، حيث يجب تحقق العلم لدى الموظف المختص أن صاحب الحساب أو الوديعة أو المال مجهول الاسم، أو أن اسم صاحب الحساب أو الوديعة اسمه وهمي أو صوري، مع العلم أنه يستوي أن يكون الموظف المختص يعلم الاسم الحقيقي لصاحب الحساب، ورغم ذلك قام بفتح هذا الحساب باسم مستعار، أو لم يكن يعلم الاسم الحقيقي لصاحب الوديعة، ولكن يعلم بأنه منتحلاً لاسم غير اسمه الحقيقي ورغم ذلك قام بفتح حساب له^(٣).

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٥٧، ص ٩٦.

(٢) المادة (١-٣) من قانون تجريم غسل الأموال الكويتي رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢.

(٣) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٥٨، ص ٩٧.

وعلى ذلك ينتفي القصد الجنائي لدى الموظف، إذا اعتقد أن ما تسمى به المتهم هو اسمه الحقيقي، بعد أن قدم له الوسائل التي طلبها القانون، رسمية كانت أو عرفية تفيد صحة ما تسمى به.

كل ذلك، مع ضرورة أن تتجه إرادة الجاني «الموظف» إلى ارتكاب السلوك المجرم المتمثل في فتح حساب باسم صوري أو وهمي أو مستعار.

المطلب الثاني

إفشاء المعلومات المتعلقة بغسل الأموال

يعاقب قانون مكافحة غسل الأموال المصري وغالبية التشريعات المقارنة على إفشاء المعلومات التي تتعلق بالإخطار عن العمليات المشتبه فيها، إلى العملاء والمستفيدين، ويُعزى ذلك إلى أن الإفشاء في مرحلة جمع الاستدلالات، يجهض التوصل إلى كشف عمليات غسل الأموال، فعادة ما يتخذ الجاني من الوسائل ما يحول دون اكتشاف جريمته، بالإضافة إلى أن الإفشاء في هذه المرحلة غير معاقب عليه طبقاً للقواعد العامة في غالبية التشريعات^(١).

ففي قانون مكافحة غسل الأموال المصري تنص المادة (١١) على أنه «يحظر الإفصاح للعميل أو المستفيد أو لغير السلطات والجهات المختصة بتطبيق أحكام هذا القانون عن أي إجراء من إجراءات التحري أو الفحص التي تتخذ في شأن المعاملات المالية المشتبه في أنها تتضمن غسل الأموال أو تمويل الإرهاب^(٢)، أو عن البيانات المتعلقة بها»

وهذه الجريمة تتكون من شرط مفترض وركنين أحدهما مادي والآخر معنوي.

(1) JOSEPH (Lester), op.cit, p. 4.

(٢) تم إضافة عبارة «أو تمويل الإرهاب» بمقتضى القانون ١٨١ لسنة ٢٠٠٨.

أولاً - الشرط المفترض: يتمثل الشرط المفترض في هذه الجريمة في: وجود إحدى العمليات المالية التي يتخذ بشأنها إجراء من إجراءات الفحص والتحري للاشتباه في إنها تتضمن غسلًا للأموال.

ثانياً - الركن المادي:

يتمثل الركن المادي في هذه الجريمة في سلوك ايجابي، يتخذ شكل: الإفصاح للعميل، أو المستفيد، أو إلى جهة ما غير الجهات المختصة بتطبيق أحكام قانون مكافحة غسل الأموال بمعلومات أو بيانات بشأن إجراءات التحري أو الفحص، المتعلقة بمعاملة مالية يشتبه في أنها تتضمن غسلًا للأموال.

ولا يشترط لقيام هذه الجريمة أن يؤدي الإفصاح إلى نتيجة معينة، كعدم التمكن من كشف جريمة غسل الأموال، فهذه الجريمة من جرائم الخطر ومن ثم؛ فلا تتطلب حدوث نتيجة إجرامية، والخطر يتمثل في توقي وصول العلم باتخاذ إجراءات الفحص والتحري إلى الشخص المشتبه في معاملته المالية^(١).

ويتحقق السلوك المادي في هذه الجريمة سواء تحقق الإفصاح بهذه المعلومات في صورة أقوال أو في صورة بيانات مدونه سلمت لأشخاص أو لجهة لم يصرح النص بإعطائها هذه المعلومات^(٢)، أو في صورة رسالة هاتفية سواء تم هذا الإفصاح صراحة أو ضمناً.

ويسرى حظر الإفصاح على العاملين كافة في المؤسسات المالية أيا كانت درجتهم الوظيفية، سواء أكانوا رؤساء أو أعضاء مجلس إدارة أو مديرين تنفيذيين أو عاملين فيها، ولكن يشترط أن يكون قد علم بهذ المعلومات أو البيانات من خلال عمله، ومن ثم تقع الجريمة من ساعي المؤسسة المالية الذي

(١) د. حسام الدين محمد احمد، المرجع السابق، بند ٢١١، ص ٢٣٢.

(٢) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٧٢، ص ١٠٧.

يمكن أثناء أداء عمله الاطلاع على معلومات معينة ويفضى بها إلى العميل أو المستفيد على الرغم من انه غير مختص بالاطلاع عليها^(١).

وينتقد البعض صياغة هذه المادة بقوله: إن المشرع حصر الأشخاص والجهات التي يمتنع الإفصاح لهم وحددهم بالعميل، أو المستفيد، أو السلطات والجهات المختصة بتطبيق أحكام هذا القانون، ومن ثم؛ فإن مفهوم المخالفة للنص يبيح الإفصاح لغير هؤلاء، فيجوز مثلاً الإفصاح لأحد أقارب المستفيد أو العاملين معه دون أن يكون هناك مخالفة للنص، فلو قام موظف البنك بالإفصاح لأحد من هؤلاء لما أمكن مؤاخذته بمخالفة النص. ولا يجوز مد حكم النص ليشمل غير ما ذكر به، ذلك أنه لا يجوز أن نحمل النص ما لم يرد به^(٢).

وهذا القول قد جانبه الصواب ومردود عليه: بأن المشرع خص العميل والمستفيد بالذكر وذلك جرياً على حكم الغالب، فعادة ما يتم الإفصاح إليهما باعتبارهما أحرص الناس على معرفة ما يتخذ من إجراءات فحص أو تحري بشأن معاملتهما المالية ومن ثم؛ لا يعمل بمفهوم المخالفة لان القيد ورد جرياً على حكم الغالب^(٣)، كما أن عبارة «أو لغير السلطات والجهات المختصة بتطبيق أحكام هذا القانون» تفيد امتداد هذا الحظر إلى الغير مطلقاً، سواء أكان هذا الغير عميلاً أو مستفيداً أو أي شخص غيرهما أو جهة أو سلطة أخرى. فالحكمة من الحظر ومن ثم؛ التجريم تتطلب انطباق النص على الغير مطلقاً سواء كان العميل أو المستفيد أو لسلطة غير مختصة^(٤).

أما بالنسبة لقانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني، فإنه وسع من

(١) الاشارة السابقة.

(٢) د. اشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص ٥٨.

(٣) د. أحمد عبد العزيز السيد، مفهوم المخالفة عند الأصوليين، مكتبة بداري، أسيوط، ١٩٩٨، ص ٣٩.

(٤) د. حسام الدين محمد احمد، المرجع السابق، رقم ٢١١، ص ٢٣٤.

نطاق الأشخاص الملتزمين بحظر الإفشاء، فجرم الإفشاء الذي يقع من كل شخص توافرت لديه من واقع مهنته أو نشاطه أو أعماله أو وظيفته أو بأي طريق آخر، معلومات أو شبّهات عن اتخاذ أي إجراء من إجراءات الضبط والتحقيق في إحدى جرائم غسل الأموال.

وقد انتقد البعض صياغة النص بقوله: إن النص المعنى قصر الإفشاء على إجراءات الضبط في حين أن هذا الجراء بحكم اللزوم العقلي لا يعد الإجراء الأولى بالنسبة لهذه الجرائم، كما أن المشرع البحريني اشترط أن يكون من شأن هذا الإفشاء الإضرار بمصلحة التحقيق، على الرغم من أن هذه الجريمة من جرائم الخطر التي لا يتوقف التجريم فيها على تحقق نتيجة إجرامية تتمثل في الضرر أو احتمال تحققه^(١).

وقد سار قانون تجريم غسل الأموال الإماراتي على نفس نهج قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني، فتعاقب المادة (١٦) منه كل من يقوم بإخطار أي شخص بأن معاملاته قيد المراجعة بشأن قيامه بعمليات مشبوهة أو أن السلطات الأمنية وغيرها من الجهات المختصة تقوم بالتحري عن قيامه بعمليات مشتبّه فيها، فوسع من نطاق التجريم فهو يشمل أي شخص يعلم بأية طريقة بأن المعاملة المالية قيد المراجعة أو التحري، وتأسيساً على ذلك؛ فإنه يقع تحت طائلة العقاب من يعلم من أحد أصدقائه بأن معاملة مالية قيد الفحص أو المراجعة فيقوم بإخبار صاحبها بذلك.

وألزم نظام مكافحة غسل الأموال السعودي بمقتضى المادة التاسعة المؤسسات المالية وغير المالية والعاملين فيها وغيرهم من الملتزمين بأحكام هذا النظام، إلا يحذروا العملاء أو يسمحوا بتحذيرهم أو تحذير غيرهم من

(١) المرجع السابق، بند ٢١٥، ص ٢٣٧.

الإطراف ذات الصلة، من وجود شبهات حول نشاطاتهم.

وفى قانون مكافحة غسل الأموال الكويتي يستوي أن يكون الإفشاء إلى شخص العميل أو إلى شخص غيره، سواء أكانت المعلومات المفشى بها بيانات أو مستندات أو أوراق، وأن يتم الإفشاء بأي شكل من الأشكال، ويشترط أن تكون المعلومات قد وصلت إلى الشخص بحكم وظيفته، أما إذا أفشى الشخص بمعلومات وصلت إليه عن غير طريق الوظيفة فلا ينطبق السلوك المؤثم^(١).

ويعاقب الشخص عن الإفشاء بغض النظر عن النتائج التي تترتب عليه، سواء استفاد منه العميل أم لم يستفد، كأن يكون الإفشاء فى وقت لم يكن بوسع العميل اتخاذ أية تدابير^(٢).

وفى الولايات المتحدة: طبقا: § ٥٣١٨ (g) U.S.C. يحظر على موظفي المؤسسات المالية، الذين يقومون بإخطار السلطات الحكومية المختصة بالمعاملات المشتبه فيها، إبلاغ أي شخص متورط في هذه المعاملة بأن معاملته قد تم الإبلاغ عنها، ويسرى هذا الحظر أيضا على أي مسئول أو موظف فى الحكومة الاتحادية أو حكومات الولايات، يعلم من خلال عمله بأن المعاملة تم الإبلاغ عنها^(٣).

وفى فرنسا تعاقب المادة (٥٦١-١-٣) من قانون المالية والنقد المعدلة بالمرسوم بقانون رقم ١٠٤ لسنة ٢٠٠٩ الصادر فى ٣٠ يناير ٢٠٠٩ موظفي المؤسسات المالية الذين يقومون بإبلاغ مالك الأموال أو مجرى المعاملة المالية بأن معاملته قد تم الإبلاغ عنها إلى الجهة الإدارية المختصة. «ويطبق نص

(١) د. جلال وفاء محمدين، مكافحة غسيل الأموال طبقا للقانون الكويتي رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢،

المرجع السابق، ص ٣٦٢-٣٦٣.

(٢) الإشارة السابقة.

(3) JOSEPH (Lester), op.cit, p.3

المادة (١-٥٧٤) على المؤسسات المالية إذا أخبرت مالك النقود أو المستفيد من الصفقات عن وجود تقارير عنها أو كشفت المعلومات المترتبة على النتائج المحتملة لأعمالهم.»

الركن المعنوي:

تتطلب هذه الجريمة لكونها من الجرائم العمدية القصد الجنائي العام، فيتعين أن يعلم الموظف بأن إجراءات الفحص والتحري تتخذ بشأن إحدى العمليات المالية ومن ثم؛ لا يقوم القصد الجنائي في حالة توهمه اتخاذ هذه الإجراءات على خلاف الحقيقة.

ويجب أيضا أن تتجه إرادة الموظف إلى ارتكاب السلوك المادي المكون للجريمة، وذلك بالإفشاء بهذه المعلومات، ومن ثم ينتفي القصد الجنائي لديه إذا تمكن العميل أو المستفيد من معرفة ذلك نتيجة لإهماله.

العقوبة:

اختلفت تشريعات مكافحة غسل الأموال في العقاب على هذه الجريمة بين تشريعات تعاقب عليها بالحبس والغرامة أو أحدهما، وأخرى تعاقب عليها بالغرامة فقط.

ففي فرنسا تعاقب المادة (١-٥٧٤) من قانون المالية والنقد المعدلة بالمرسوم ١٠٤ لسنة ٢٠٠٩ على إفشاء هذه المعلومات المتعلقة بغسل الأموال، بغرامة قدرها اثنان وعشرون ألف وخمسمائة يورو.

وفي الإمارات تعاقب المادة (١٦) من قانون مكافحة غسل الأموال الإماراتي على إفشاء المعلومات المتعلقة بغسل الأموال، بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة التي لا تزيد على خمسين ألف درهم ولا تقل عن خمسة آلاف درهم أو بالعقوبتين معاً.

ويعاقب نظام مكافحة غسل الأموال السعودي على تحذير العملاء وإفشاء المعلومات لهم المنصوص عليه فى المادة التاسعة من النظام نفسه بالسجن مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة مالية لا تزيد على خمسمائة ريال أو بإحدى هاتين العقوبتين.

ويعاقب المشرع المصري طبقا للمادة (١٥) من قانون مكافحة غسل الأموال بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على هذه الجريمة بعقوبتي الحبس والغرامة التي لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تجاوز خمسمائة ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين. وقد رفع المشرع بمقتضى التعديل سالف الذكر مقدار عقوبة الغرامة فجعل الحد الأدنى مائة ألف بدلاً من خمسة آلاف وجعل الحد الأقصى خمسمائة ألف بدلاً من عشرين ألف.

الباب الثاني

الجوانب الإجرائية لجريمة غسل الأموال

تمهيد وتقسيم:

يتناول هذا الباب الجوانب الإجرائية لجريمة غسل الأموال في أربعة فصول على النحو التالي:

الفصل الأول: التحرى والاستدلال في جرائم غسل الأموال.

الفصل الثانى: إجراءات جمع الأدلة في جرائم غسل الأموال.

الفصل الثالث: تسليم المجرمين في جرائم غسل الأموال.

الفصل الرابع: التعاون الدولى لضبط ومصادرة واسترداد الأموال مجل
جريمة غسل الأموال.

الفصل الأول

التحري والاستدلال في جرائم غسل الأموال

تمهيد وتقسيم:

تعد مرحلة التحري والاستدلال هي المرحلة السابقة على نشوء الخصومة الجنائية بتحريك الدعوى الجنائية^(١) وتتمثل في مجموعة من الإجراءات التمهيدية التي تهدف إلى جمع المعلومات في شأن جريمة ارتكبت بالفعل^(٢).

ويختص بأعمال التحري والاستدلال في جرائم غسل الأموال السلطات التي خولها قانون الإجراءات الجنائية ذلك، ولا يعد خروجاً على هذه القاعدة إنشاء هيئة أو إدارة تختص بأعمال التحري والاستدلال، ومنح العاملين بها سلطة الضبط القضائي، في هذا النوع من الجرائم، ومن خلال فحص غالبية تشريعات مكافحة غسل الأموال، نلاحظ أنها قد اتجهت نحو تخصيص جهاز مستقل يختص بأعمال مكافحة، ومن بينها القيام بأعمال التحري والاستدلال. ولبيان ذلك سأقسم هذا الفصل إلى مبحثين: الأول يتناول السلطة المختصة بالتحري والاستدلال في جرائم غسل الأموال. والآخر: يبين اختصاصات سلطة التحري والاستدلال.

(١) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٦، ص ٣٣١.

(٢) د. محمود نجيب حسنى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، ١٩٨٨، بند ٢٨، ص ٤٩٩؛ د. أسامة عبد الله قايد، حقوق وضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٥، ص ٣٣.

المبحث الأول

سلطة التحري والاستدلال في جرائم غسل الأموال

إذا كانت أغلبية تشريعات مكافحة غسل الأموال خصصت أجهزة مستقلة تسند إليها أعمال المكافحة، بيد أنها اختلفت في طبيعة هذه الأجهزة وتشكيلها، ومن أجل بيان ذلك؛ سأقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب: المطلب الأول: يتناول طبيعة جهاز التحري والاستدلال، أما المطلب الثاني: فيبين تشكيل جهاز التحري والاستدلال، والمطلب الثالث: يتناول صفة الضبط القضائي لأفراد جهاز التحري والاستدلال.

المطلب الأول

طبيعة الجهاز المنوط به سلطة التحري

غالبا ما تختار الدول بين ثلاثة نماذج لوحدات مكافحة غسل الأموال هي: النموذج الإداري، والنموذج الشرطي، والنموذج القضائي، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: النموذج الإداري

هذه الوحدات على الرغم من أنها اقل استقلالية، إلا أنها تتمتع بثقة القطاع المالي، فضلاً عن توافر عنصر الخبرة فيها، فهي تضمن تفرقة واضحة بين الحالات المريبة أو المشكوك فيها التي تعالج على المستوى الإداري، والحالات التي تشكل جرائم جنائية يعهد بها إلى أجهزة رقابية يتوافر لديها في الغالب علم بكيفية عمل المؤسسات المالية⁽¹⁾، وقدرتها على تبادل المعلومات مع

(1) Thony (Jean-François), Les mécanismes de traitement de L'information financière en matière de blanchiment de L'argent, Revue de droit pénal et de criminologie, novembre, 1996, p.1049.

نظرائها في مختلف دول العالم. وهذه الوحدات إما أن تكون مستقلة^(١) أو تابعة للبنك المركزي^(٢) أو ملحقة بوزارة الاقتصاد^(٣) أو وزارة المالية^(٤).

ثانياً: النموذج الشرطي^(٥).

تسند بعض تشريعات مكافحة غسل الأموال مهمة التحري والاستدلال في جرائم غسل الأموال إلى بعض الأجهزة الشرطية، ويرجع ذلك إلى أن الجهات الشرطية لديها وحدات متخصصة لمكافحة الجرائم المالية، مما يسمح بمعالجة المعلومات على وجه السرعة وقلة النفقات، كما أن لديها شبكة معلومات داخلية وقنوات دولية للاتصال، خاصة عبر الشرطة الجنائية الدولية مما يجعلها أكثر فاعلية في مكافحة جرائم غسل الأموال^(٦)، ونظراً لأن النموذج الشرطي يفتقر إلى الاستقلالية؛ فإن المؤسسات المالية تنظر إليه بعين الريبة والشك والتحفظ في التعاون معها خشية تأثر موقفها المالي، فالمؤسسات المالية تحجم عن الإبلاغ عن العمليات المشتبه فيها خشية من التحقيقات بمعرفة الشرطة؛ مما يجعل حالات التعاون بينها وبين المؤسسات المالية نادرة^(٧).

(١) هيئة التحقيق الخاصة اللبنانية.

(٢) وحدة مكافحة غسل الأموال في مصر، وحدة المعلومات المالية الإماراتية.

(٣) لجنة مكافحة غسل الأموال الأسبانية.

(٤) وحدة التحريات المالية الفرنسية، شبكة مكافحة الجرائم المالية الأمريكية، ووحدة التحريات المالية الكندية، السلطة المختصة في ماليزيا.

(٥) ومن أمثلة هذه الوحدات: وحدة التحريات المالية السعودية، الوحدة المنفذة في البحرين، وفي عُمان السلطة المختصة، وفي المملكة المتحدة المكتب القومي لخدمة التحريات، وحدة التحريات المالية الألمانية.

(6) Thony (Jean-François), op.cit, p 1042.

(7) ibid. P.1047.

ثالثاً: النموذج القضائي

وقد آثرت دول أخرى مثل لبنان، أن تعهد بمهمة تلقى البلاغات عن عمليات غسل الأموال إلى هيئة وصفتها بأنها هيئة قضائية، ويرجع هذا الخيار إلى ما يتمتع به القضاء من استقلال، إلى جانب الثقة والاطمئنان في تحقيقات السلطة القضائية، إلا أن هذا النوع من الوحدات، قد يفقر إلى ثقة القطاع المالي والقدرة على الإتصال معه، بالإضافة إلى عدم القدرة على تبادل المعلومات مع الجهات المناظرة في الدول الأخرى^(١).

المطلب الثاني

تشكيل الجهاز المختص بالتحري والاستدلال

في قانون غسل الأموال المصري يطلق على الجهاز المختص بمكافحة غسل الأموال وحدة مكافحة غسل الأموال^(٢)، وتم إنشاؤها بمقتضى نص المادة الثالثة من قانون مكافحة غسل الأموال رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ وتم تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ ونصت على أن «تتشأ بالبنك المركزي المصري

(1) ibidem.

(٢) تطلق التشريعات المقارنة تسميات مختلفة على وحدة مكافحة غسل الأموال: ففي نظام مكافحة غسل الأموال السعودي تسمى وحدة التحريات المالية، ويطلق عليها المشرع اللبناني هيئة التحقيق الخاصة، ويسميتها المشرع البحريني الوحدة المنفذة، وفي الإمارات يسميها المشرع وحدة المعلومات المالية، وفي اسبانيا تسمى لجنة مكافحة غسل الأموال، وفي التشريع الفرنسي (TRACFIN) وحدة معالجة المعلومات المالية، وفي قانون مكافحة غسل الأموال الماليزي تسمى السلطة المختصة، والمشرع الأمريكي يسميها شبكة مكافحة الجرائم المالية (FINCEN)، وفي بلجيكا تسمى وحدة معالجة المعلومات المالية (CTIF-CFI)، وفي سويسرا مكتب إخطارات غسل الأموال.

وحدة مستقلة ذات طابع خاص لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب^(١) تمثل فيها الجهات المعنية، وتتولى الاختصاصات المنصوص عليها في القانون. ويلحق بها عدد كاف من الخبراء من أعضاء السلطة القضائية^(٢) والمتخصصين في المجالات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا القانون، وتزود بمن يلزم من العاملين المؤهلين والمدربين. ويصدر رئيس الجمهورية قراراً بتشكيل الوحدة ونظام إدارتها، وبنظام العمل والعاملين فيها، دون التقيد بالنظم والقواعد المعمول بها في الحكومة والقطاع العام وقطاع الأعمال العام.

وبالتعديل الذي أدخله القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ يكون المشرع قد قيد تعيين الخبراء في وحدة مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، بأن يكونوا من أعضاء السلطة القضائية، ولا شك أن في ذلك ضماناً لنزاهة وحيدة أعضاء الوحدة لما يتسم به أعضاء السلطة القضائية من حيادية ونزاهة، تنعكس على حماية الحقوق والحريات.

وتطبيقاً لهذا النص اصدر رئيس الجمهورية القرار الجمهوري رقم ١٦٤ لسنة ٢٠٠٢ في شأن وحدة مكافحة غسل الأموال^(٣). ونص في مادته الثانية على تشكيل مجلس أمناء للوحدة يضم خمسة أعضاء: ثلاثة منهم بحكم وظائفهم، واثنين من أهل الخبرة، على الوجه الآتي:

- ١- مساعد وزير العدل يختاره الوزير (رئيساً). بناءً على طلب محافظ البنك المركزي، وليس بناءً على طلب الوزير المختص.
- ٢- أقدم نائب لمحافظ البنك المركزي.

(١) تم إضافة عبارة (وتمويل الإرهاب بمقتضى القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤) .

(٢) تم إضافة عبارة (من أعضاء السلطة القضائية بمقتضى القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤) .

(٣) الجريدة الرسمية، العدد ٢٥ (مكرر) في ٢٤ يونه ٢٠٠٢.

٣- رئيس هيئة سوق المال.

٤- ممثل لاتحاد بنوك مصر يرشحه اتحاد البنوك.

٥- خبير في الشؤون المالية والمصرفية يختاره رئيس مجلس الوزراء.
ويصدر هذا التشكيل بقرار من رئيس مجلس الوزراء.

ومدة عضوية مجلس الأمناء سنتان، ويجتمع المجلس بالمقر الرئيس للبنك المركزي بالقاهرة، وذلك بدعوة من رئيسه مرة على الأقل كل ثلاثة أشهر، وتكون اجتماعاته صحيحة بحضور أغلبية أعضائه، وتصدر قراراته بالأغلبية المطلقة لأصوات الحاضرين، وعند تساوى الأصوات يرجح الجانب الذي منه الرئيس، وتكون هذه القرارات نافذة دون حاجة إلى اعتماد أو تصديق، وذلك طبقاً للمادة الرابعة من القرار الجمهوري بشأن وحدة مكافحة غسل الأموال.

مدى استقلالية وحدة مكافحة غسل الأموال؛

ذهب رأى^(١) إلى أن وحدة مكافحة غسل الأموال هي بصريح نص القانون وقرار رئيس الجمهورية الخاص بنظام العمل والعاملين بها، وحدة مستقلة بكيانها وإدارتها الذاتية، ويستند هذا الرأي إلى أن القرار الجمهوري الصادر بنظام العمل والعاملين بالوحدة، الذي نص في المادة الثالثة منه على اختصاص مجلس الأمناء بتصريف شئونها ووضع سياستها العامة وأن تكون قراراته نافذة بغير حاجة إلى تصديق، وكذلك حرص القرار الجمهوري على إسناد رئاسة الوحدة إلى مساعد وزير العدل وهو ما يبرز الحرص على استقلال الوحدة؛ ذلك أن مساعد وزير العدل هو أحد رجال القضاء ويتمتع بالاستقلال وعدم القابلية للعزل، ويظل محتفظاً بمنصبه القضائي وبكافة ضماناته وحصاناته ويحق له

(١) المستشار د. سري صيام، المرجع السابق، ص ١٩-٢٠.

العودة بإرادته لمباشرة عمله القضائي، وذلك طبقاً للمادة (٤٥) من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢، وهو ما يكفل للوحدة استقلالاً حقيقياً، إذ تمارس الوحدة اختصاصاتها بعيداً عن أي تأثير أو توجيه.

وقد انبرى بعض الفقهاء^(١) للرد على ذلك: بأن الاستقلال الذي نص عليه القانون والقرار الجمهوري هو استقلال شكلي، فتشكيل مجلس أمناء الوحدة يصدر بقرار من رئيس مجلس الوزراء أي من السلطة التنفيذية، التي تملك حق الاعتراض على عضوية بعض الأشخاص، الذين لا يعينون بحكم وظائفهم، وأهمها رئيس الوحدة ذاته الذي يختاره وزير العدل من بين مساعديه، ويعنى ذلك أن تعيين رئيس الوحدة يصبح اختياراً خالصاً للسلطة التنفيذية، دون توافر ضوابط لهذا الاختيار مما يفقد رئيس الوحدة استقلاليته، إضافة إلى أن قصر مدة العضوية بمجلس الأمناء - وهي سنتان - ستجعل رئيس الوحدة عرضة لترك منصبه كل سنتين، وأن بقاءه في منصبه يتوقف على اعتبارات ملائمة، لا تستند إلى ضوابط موضوعية تحددها، يرجع تقديرها للسلطة التنفيذية، وبلا شك أن هذا سيؤثر في استقلاله في اتخاذ القرار. وكذلك فإن ما قيل بشأن احتفاظ رئيس الوحدة بعمله القضائي وتمتعه في عمله بالوحدة بالحصانات التي يكفلها له عمله القضائي أمر يفتقر إلى الدقة؛ ذلك أن الحصانة القضائية إنما قررها القانون لمباشرة العمل القضائي وليس التنفيذي، كما أنه ليس في قانون مكافحة غسل الأموال، أو القرار الجمهوري الخاص بالوحدة ما يفيد عدم قابلية رئيس الوحدة للعزل أو الإقالة من رئاستها، كذلك فإن حصانته لن تحول دون عدم تجديد تعيينه مرة أخرى.

هذا بالنسبة لرئيس الوحدة أما أغلبية أعضاء مجلس الأمناء فيتم اختيارهم إما بطريق مباشر من السلطة التنفيذية، مثل خبير الشؤون المالية

(١) د. أشرف توفيق شمس الدين، دراسة نقدية، المرجع السابق، ٥٩ - ٦٠.

والمصرفية، والذي يختاره رئيس مجلس الوزراء، وإما أن يتم اختيارهم عن طريق غير مباشر، مثل نائب محافظ البنك المركزي، ورئيس هيئة سوق المال وهؤلاء يتم تعيينهم في وظائفهم الأصلية من قبل السلطة التنفيذية وفقاً لسلطتها التقديرية. ويعنى ذلك أن المجلس لن يقر إلا السياسة التي تتفق مع السلطة التي يتبعها وسوف يتأثر بها ويتلقى التوجيه منها. ولا يقدح في القول بالاستقلال الشكلي للوحدة ما قد يثيره البعض من أنه لا تتوافر الحاجة إلى استقلال، يماثل الاستقلال الممنوح للسلطة القضائية، لا سيما وأن اختصاصات الوحدة متعددة بين ما هو مالي وإداري وضبطي وهذا القول يجانبه الصواب، فالاختصاصات الواسعة الممنوحة للوحدة والتي تمس حقوق الأفراد وحرياتهم لمجرد توافر الشبهة وترفع السرية عن جميع الحسابات والسجلات تبرر وجود ضمانات في تشكيل الوحدة وتحديد عضويتها خاصة مع غياب الرقابة القضائية على عملها، ذلك أن ضمانات حماية الحرية يجب أن تكون بمقدار جسامه المساس بها^(١).

الترجيح بين الرأيين:

في مقام الموازنة بين الرأيين السابقين أرى أن الرأي الثاني هو الأدنى إلى الصواب، فما ذهب إليه القول الأول من أن وحدة مكافحة غسل الأموال هي بصريح نص القانون وقرار رئيس الجمهورية الخاص بنظام العمل والعاملين بها وحدة مستقلة بكيانها وإدارتها الذاتية معللاً ذلك بحرص القرار الجمهوري على إسناد رئاستها إلى مساعد وزير العدل وهو ما يبرز الحرص على استقلال الوحدة، وهو أحد رجال القضاء ويتمتع بالاستقلال وعدم القابلية للعزل، ويظل محتفظاً بمنصبه القضائي وبضماناته وحصاناته كافة ويحق له العودة بإرادته لمباشرة عمله القضائي، مردود عليه بأن الحصانات التي قررها القانون للقاضي، إنما هي لمباشرة العمل القضائي وليس التنفيذي، فالحصانة

(١) المرجع السابق، ص ٦٠-٦١.

والاستقلال تلحق بالعمل القضائي ولا تلحق بالشخص إذا ما غير عمله، فالقاضي إذا انتدب لعمل إداري فهو ليس مستقلاً ويخضع لأوامر الرؤساء الإداريين^(١)، فالحصانات تدور مع أسباب منحها وجوداً وعدماً، والعمل بوحدة غسل الأموال عمل تنفيذي، فهي ليست هيئة قضائية.

كما أن المادة السادسة من قرار رئيس الجمهورية ألزمت مجلس الأمناء بإعداد تقرير سنوي عن عملها، يقدم إلى مجلس إدارة البنك المركزي المصري، يتضمن عرضاً لنشاط الوحدة، والتطورات العالمية في مجال مكافحة غسل الأموال وموقف مصر منها، ويرفع هذا التقرير وملاحظات مجلس إدارة البنك المركزي عليه للعرض على رئيس الجمهورية، فكيف يمكن القول باستقلال الوحدة، مع تخويل مجلس إدارة البنك المركزي المصري سلطة التعقيب على نشاطها وتقييمه، ورفع التقرير الخاص بنشاط الوحدة وملاحظات البنك المركزي عليه للعرض على رئيس الجمهورية فهذا يتنافى مع القول باستقلال الوحدة.

ويمكن القول: إن الاستقلال الذي قصده المشرع المصري هو استقلال الوحدة بكيانها وإدارتها عن البنك المركزي الذي تنشأ به. لذا فمن الأفضل وتدعيماً لاستقلال الوحدة أن يكون اختيار رئيسها بمعرفة المجلس الأعلى للقضاء وذلك لتفادي تبعيته للسلطة التنفيذية.

وقد كان بعض الفقهاء^(٢)، يرى أنه لا يخل باستقلال الوحدة أن تكون في إطار تنظيم البنك المركزي المصري، أو كما وصف بأنه استقلال على استقلال، استناداً إلى نص المادة الأولى من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ في

(١) د. أحمد فتحي سرور، مضابط مجلس الشعب، مضبطة الجلسة السادسة والسبعين، جلسة ١٩ مايو ٢٠٠٢، ص ٣١.

(٢) د. حسام الدين محمد أحمد، المرجع السابق، بند ٢٣٢، ص ٢٥٥.

شان البنك المركزي والجهاز المصرفي، التي تنص على أن «البنك المركزي المصري شخصية اعتبارية عامة مستقلة» وقد كان هذا القول غير ذي معنى بعد استبدال القانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد، وقد ألحق القانون الجديد البنك المركزي برئيس الجمهورية، حيث نصت المادة الأولى منه على أن «البنك المركزي شخص اعتباري عام، يتبع رئيس الجمهورية ويصدر بنظامه قرار من رئيس الجمهورية» بناءً على ذلك؛ فإن البنك المركزي لم يكن مستقلاً في ظل هذا القانون، أما في ظل دستور سنة ٢٠١٤، فإن البنك المركزي يعد شخصية اعتبارية عامة مستقلة طبقاً لنص المادة (٢١٥) منه التي تنص على أنه «يحدد القانون الهيئات المستقلة والأجهزة الرقابية. وتتمتع تلك الهيئات والأجهزة بالشخصية الاعتبارية، والاستقلال الفني والمالي والإداري، ويؤخذ رأيها في مشروعات القوانين، واللوائح المتعلقة بمجال عملها. وتعد من تلك الهيئات والأجهزة البنك المركزي والهيئة العامة للرقابة المالية، والجهاز المركزي للمحاسبات،.....» فهذه المادة ناسخة للمادة الأولى من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣، وترتيباً على ما سبق؛ يكون ما ذهب إليه هذا الرأي صحيحاً.

وفي لبنان أخذ المشرع اللبناني بالخيار القضائي في تحديد الجهاز المنوط به مكافحة غسل الأموال، فأنشأ هيئة التحقيق الخاصة بمقتضى نص المادة السادسة من قانون مكافحة تبييض الأموال اللبناني^(١)، التي جاء فيها أنه «تشأ لدى مصرف لبنان هيئة مستقلة، ذات طابع قضائي، تتمتع بالشخصية الاعتبارية، غير خاضعة في ممارسة أعمالها لسلطة المصرف، مهمتها التحقيق

(١) د. عبدالله عبد الكريم عبد الله، جرائم غسل الأموال على شبكة الانترنت - دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، بدون تاريخ نشر، ص ٦٥.

في عمليات تبييض الأموال والسهر على التقيد بالأصول والإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون وتسمى هيئة التحقيق الخاصة وتتألف الهيئة من:

- حاكم مصرف لبنان وفي حال تعذر حضوره، من ينتدبه من بين نوابه رئيساً.
- رئيس لجنة الرقابة على المصارف، وفي حال تعذر حضوره، من ينتدبه من بين أعضاء اللجنة المذكورة عضواً.
- القاضي المعين في الهيئة المصرفية العليا وفي حال تعذر حضوره، قاضي رديف يعينه مجلس القضاء الأعلى لمدة تعادل مدة تعيين الأصل عضواً.
- عضو أصيل وعضو رديف يعينهما مجلس الوزراء بناء على إنهاء حاكم مصرف لبنان عضواً.

وتجتمع الهيئة بدعوة من رئيسها مرتين في الشهر على الأقل وكلما دعت الحاجة، ولا تكون اجتماعاتها قانونية إلا بحضور ثلاثة أعضاء على الأقل، وتتخذ قراراتها بأغلبية الحضور وإذا تعادلت الأصوات يرجح الجانب الذي فيه صوت الرئيس». والمشرع اللبناني نعت هيئة التحقيق الخاصة بأنها ذات طابع قضائي، ولكن من واقع تشكيلها يتضح أنها ذات طابع إداري وتحديدًا مصرفي، حيث إنها تتكون من أربعة أعضاء: ثلاثة بحكم وظائفهم على النحو التالي: حاكم مصرف لبنان، رئيس لجنة الرقابة على المصارف، القاضي المعين في الهيئة المصرفية العليا، وأحد أهل الخبرة، وعضو آخر يعينه مجلس الوزراء بناءً على إنهاء حاكم مصرف لبنان عضواً.

وهكذا نلاحظ أن أغلبية أعضاء الهيئة يعملون في المجال المصرفي، وهذا لا يتفق مع نعت المشرع لها بالطابع القضائي، على الرغم من أنها لا تضم في تشكيلها إلا قاض واحد، كما أنه لا يتفق مع الطبيعة القضائية للهيئة إسناد رئاستها لحاكم مصرف لبنان، مما يمكن معه القول: إن الطابع القضائي الذي

أضافه المشرع اللبناني على هيئة التحقيق الخاصة طابع شكلي لا يتفق مع حقيقة تكوينها، فليست العبرة بالنعوت والصفات وإنما العبرة بالجواهر والمكونات.

وأخذت المملكة العربية السعودية بالنموذج الأمني في تحديد الجهة المختصة بمكافحة غسل الأموال، فوحدة التحريات المالية في المملكة العربية السعودية تتبع وزارة الداخلية طبقاً للمادة (١١) من نظام مكافحة غسل الأموال التي نصت على أن «تنشأ وحدة لمكافحة غسل الأموال تسمى - وحدة التحريات المالية-، يكون من مسؤولياتها تلقي البلاغات وتحليلها وإعداد التقارير عن المعاملات المشبوهة في جميع المؤسسات المالية وغير المالية، وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا النظام مقر هذه الوحدة وتشكيلها واختصاصاتها وكيفية ممارسة مهامها وارتباطها».

وقد نصت اللائحة التنفيذية لنظام مكافحة غسل الأموال السعودي في المادة الحادية عشرة على أن «ترتبط وحدة التحريات المالية بمساعد وزير الداخلية للشؤون الأمنية وترفع تقارير ونتائج أعمالها له. وتتشكل الوحدة من: رئيس ومساعد وعدد كاف من المتخصصين في مجال مكافحة جرائم غسل الأموال في التخصصات المالية والمحاسبية والقانونية والحاسب الآلي والتخصصات الأمنية».

والمشرع البحريني أخذ مثل غالبية دول الخليج بالنموذج الأمني في تحديد الجهة المختصة بالتحري والاستدلال في جرائم مكافحة غسل الأموال، فنصت المادة (٤-٤) على أن «يعين وزير الداخلية الوحدة المنفذة».

أما المشرع الفرنسي فقد أخذ بالنموذج الإداري في تحديده للجهة المختصة بتلقي البلاغات عن المعاملات المالية المشتبه في أنها تتضمن غسل الأموال. فانشأ وحدة معالجة المعلومات المتعلقة بغسل الأموال التي يطلق عليها

مصطلح (TRACFIN) بالقانون رقم ٦١٤ الصادر في ١٢ يوليو ١٩٩٠ وهي جهة إدارية مركزية تتبع وزارة الاقتصاد والمالية^(١)، وتعد الإدارة الفرنسية الرئيسة في مكافحة غسل الأموال، وتتألف هذه الوحدة من مجموعة من الخبراء، وهم من قبيل الموظفين العموميين وغالبيتهم من موظفي الجمارك ووزارة الاقتصاد والمالية^(٢).

ولقد أعيد تنظيم الوحدة بمقتضى نص المادة (٢) من المرسوم بقانون ١٠٤ لسنة ٢٠٠٩ الصادر في ٣٠ يناير ٢٠٠٩ وذلك بإضافة المادة (١-٢٣-٥٦١) من قانون المالية والنقد، والتي نصت على أنه «تمارس وحدة التحريات المالية الوطنية الصلاحيات المنصوص عليها في هذا الفصل. وهي تتكون من موظفين يصدر بهم قرار خاص من وزير الاقتصاد».

وفي بلجيكا أنشأ قانون ١١ يناير ١٩٩٣ بمقتضى المادة (١-١١) منه جهازاً لمكافحة غسل الأموال يسمى (CTIF CFI) (وحدة معالجة المعلومات المالية)^(٣) وهي سلطة إدارية مستقلة ذات شخصية اعتبارية، تتكون من مجموعة من الخبراء الماليين^(٤) ومساعد رئيس الشرطة الاتحادية، تخضع لإشراف وزير

(1) RIFFAULT(Jacqueline),op.cit.p.240.

(2) MOUSSERON(Pierre) le blanchiment sociétaire: et si les sociétés lavaient plus blanc,JCP, n 24- 10 juin 2004, p.951.

(٣) عن الوحدة أنظر على موقعها:

<http://www.ctif-cfi.be/website/index.php?lang=en>

(٤) ويشترط فيمن يعين خبيراً مالياً الشروط الآتية:

١- أن يحمل الجنسية البلجيكية. ٢- أن يكون متمتعاً بالحقوق المدنية والسياسية. ٣- ألا يقل سنه عن ٣٥ سنة. ٤- أن يكون مقيماً في بلجيكا. ٥- لديه خبرة لا تقل عن ١٠ سنوات في أداء واجبات إدارية أو قضائية أو علمية تتعلق بعمل المؤسسات والأفراد المشار إليها في المادة الثانية من القانون.

العدل والمالية ورئاسة قاضي أو نائب له بشكل مؤقت يُختار من مكتب المدعي العام. أناط المشرع بالجهاز مهمة تلقي التبليغات من المؤسسات المالية عن العمليات المشتبه في أنها تشتمل على غسل أموال^(١).

وفي الولايات المتحدة أنشأت وزارة المالية الأمريكية في ٢٥ أبريل عام ١٩٩٠ شبكة معالجة المعلومات المالية^(٢)، طبقا للقسم (٣١٠- أ) من قانون السرية المصرفية، بنصه على أنه «تنشأ شبكة مكافحة الجرائم المالية بأمر من وزير المالية تسمى (FinCEN)، وستكون إحدى الإدارات في وزارة المالية». ويظهر من خلال النص السابق أن شبكة مكافحة الجرائم المالية تتبع وزير المالية فهي إحدى أجهزتها، ويعين وزير المالية رئيسها، وقد بين اختصاصاتها من خلال تحديد اختصاصات مديرها في القسم ٣١٠ من قانون السرية المصرفية، وقد أنشأت بهدف ضم الأجهزة المتعددة الخاصة بأعمال التحري والتحقيق في جرائم غسل الأموال والجرائم المالية الأخرى^(٣). مهمتها الأصلية إنشاء شبكة حكومية واسعة ومتعددة المصادر للتحريات المالية وتحليلها؛ لدعم الكشف والتحقيق والملاحقة القضائية المحلية والدولية لغسل الأموال والجرائم المالية الأخرى، التي تقوم بها أجهزة تطبيق القانون الاتحادية أو الخاصة بالولايات أو الأجنبية^(٤)، فهي لا تقوم بأي تحقيق بمبادرة منها، فمهمتها الأساسية هي خدمة ومساعدة الأجهزة الأخرى، من خلال تحليل وتنسيق المعلومات من قواعد بيانات الأجهزة الأخرى^(٥)، وفي ٨ مارس

(1) THONY (Jean-François), les politiques législatives op. cit. revu. peint. 1997.p.322

(2) Treasury Order Number 105-2008 (Apr. 25, 1990)

(3) WALTHER (Susanne), op.cit,p. 8.

(4) http://www.fincen.gov/news_room/rp/files/Appendix_A.pdf

(5) WALTHER (Susanne), ibid. p. 8

٢٠٠٤ أصبحت شبكة مكافحة الجرائم المالية جزءاً من مكتب مكافحة الجريمة المالية والحرب على الإرهاب في وزارة المالية^(١).

وفي كندا أنشأ المشرع الكندي سنة ٢٠٠٠ مركز تحليل الإخطارات والصفقات المالية الكندي (Fintrac)^(٢)، بمقتضى نص القسم (٤٠) من قانون محصلات الجريمة (غسل الأموال) وتمويل الإرهاب الكندي رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٠ حيث نص على أن «موضوع هذا الجزء الأول إنشاء وكالة مستقلة أ- تعمل ذراعاً طولي لأجهزة تطبيق القانون والجهات الأخرى المختصة بكشف المعلومات، تختص بجمع وتحليل، وتقييم وكشف المعلومات للمساعدة في كشف ومنع ومكافحة غسل الأموال وتمويل الأنشطة الإجرامية» فهو هو وحدة تحريات مالية مستقلة، والاستقلال المقصود هنا ليس استقلالاً قائماً بذاته وإنما هو استقلال عن الإدارات الأخرى بوزارة المالية، إلا أنه يتبع وزير المالية فيخضع لإشراف الوزير وتوجيهه، وهو المسئول عنه أمام البرلمان طبقاً للقسم (٤٢) من القانون المشار إليه.

وفي سويسرا أنشأ المشرع السويسري بمقتضى قانون ١٠ أكتوبر ١٩٩٧ مكتب إخطارات غسل الأموال^(٣)، وهو إدارة من إدارات وزارة المالية السويسرية، ويتولى إدارة المكتب المركزي للدعاء في الجريمة المنظمة، ويقوم هذا المكتب بتلقي الإخطارات الواردة من الوسطاء الماليين التي تتعلق بغسل الأموال ومعالجتها^(٤).

(1) KAZMERSKI (NICHOLAS S), op.cit, p.84-85.

(2) انظر <http://www.fintrac.gc.ca/fintrac-canafe/1-eng.asp>

(٣) انظر حول مكتب إخطارات غسل الأموال السويسري:

<http://www.finma.ch/archiv/gwg/e/gwg/auftrag/index.php>

(٤) المادة (٢٣-٢) من قانون ١٠ أكتوبر ١٩٩٧ الخاص بمنع غسل الأموال.

وفى عُمان أخذ المشرع بالخيار الشرطي في تحديد الجهة المختصة بالتحري والاستدلال فى جرائم غسل الأموال، فعرفت المادة الأولى من قانون مكافحة غسل الأموال العُماني السلطة المختصة بأنها: الإدارة العامة للتحريات والتحقيقات الجنائية بشرطة عُمان السلطانية.

أما فى الإمارات فأخذ المشرع الإماراتي خلافاً لغالبية دول الخليج بالخيار الإداري فى تحديد الجهة المختصة بمكافحة غسل الأموال، فقد أنشأ وحدة إدارية تتبع المصرف المركزي، وذلك بنصه فى المادة (٧) من قانون مكافحة غسل الأموال الإماراتي على أن «تنشأ بالمصرف المركزي وحدة معلومات مالية» لمواجهة غسل الأموال والحالات المشبوهة ترسل لها تقارير المعاملات المشبوهة من كافة المنشآت المالية والمنشآت المالية الأخرى والتجارية والاقتصادية ذات الصلة».

وفى الكويت تبنى المشرع الكويتي الخيار القضائي في تحديد الجهة المختصة بمكافحة جرائم غسل الأموال، فأناط بالنيابة العامة سلطة التحقيق والتصرف فى البلاغات المتعلقة بجرائم غسل الأموال، حيث نصت المادة (١٦) من قانون مكافحة غسل الأموال الكويتي على أن «تتولى النيابة العامة وحدها التحقيق والتصرف والادعاء فى البلاغات التي ترد إليها حول الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون.....»

المطلب الثالث

مأمورو الضبط القضائي فى جرائم غسل الأموال

يباشر إجراءات التحري والاستدلال موظفون عموميون يطلق عليهم مأمورو الضبط القضائي^(١).

(١) د. عبد العزيز محمد محمد حسن، حقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية - مرحلة ما قبل المحاكمة فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعي- دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، بدون

ومن دراسة تشريعات مكافحة غسل الأموال محل المقارنة يتضح أن هناك تشريعات تبنت فكرة الضبطية القضائية الخاصة في جرائم غسل الأموال، ومن بينها قانون مكافحة غسل الأموال المصري، بنصه في المادة السادسة منه على أن «يكون للعاملين بالوحدة الذين يصدر بتحديدهم قرار من وزير العدل بناءً على طلب محافظ البنك المركزي صفة مأموري الضبط القضائي بالنسبة إلى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون والتي تكون متعلقة بأعمال ووظائفهم».

وقد كان قانون مكافحة غسل الأموال يجعل منح العاملين بالوحدة صفة الضبط القضائي لهؤلاء العاملين طبقاً للمادة (٦) من قانون مكافحة غسل الأموال بقرار من وزير العدل بناءً على طلب محافظ البنك المركزي، إلا أن القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ رجع إلى حكم القواعد العامة المنصوص عليها في الفقرة (٢٣) من قانون الإجراءات الجنائية، التي تجعل منح صفة الضبط القضائي بقرار من وزير العدل بالإتفاق مع الوزير المختص، فقد نصت المادة السادسة بعد تعديلها بالقرار بالقانون سالف الذكر على أنه «يكون للعاملين الذين يصدر بتحديدهم قرار من وزير العدل بناءً على طلب الوزير المختص صفة مأموري الضبط القضائي بالنسبة إلى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون والتي تكون متعلقة بأعمال ووظائفهم».

وفي المملكة العربية السعودية يعد أعضاء وحدة التحريات المالية السعودية والمختصون فيها من رجال الضبط القضائي حسبما نصت المادة (٢٦) من نظام الإجراءات الجزائية على أنه «يقوم بأعمال الضبط الجنائي، حسب المهام الموكولة إليه، كل من: ٧- الموظفين والأشخاص الذين خولوا صلاحيات الضبط الجنائي بموجب أنظمة خاصة». وقد اختص نظام مكافحة غسل الأموال وحدة التحريات المالية بصلاحيات الضبط الجنائي في جرائم

غسل الأموال، ولقد حددت اللائحة التنفيذية لنظام مكافحة غسل الأموال السعودي في المادة (١١) منها ارتباط وحدة التحريات المالية بمساعد وزير الداخلية للشؤون الأمنية وترفع تقاريرها ونتائج أعمالها له^(١).

وفي المادة الأولى من قانون مكافحة غسل الأموال العماني عرف المشرع السلطة المختصة بأنها: «الإدارة العامة للتحريات والتحقيقات الجنائية بشرطة عمان السلطانية». ومن ثم يكون لأفرادها صفة الضبطية القضائية؛ لأنهم من مأموري الضبط ذوى الاختصاص العام.

وفي البحرين نصت المادة (٤-٤) من قانون مكافحة غسل الأموال البحريني على أنه «يعين وزير الداخلية الوحدة المنفذة». «ومن ثم؛ فأفرادها من ضباط الشرطة وهم من مأموري الضبط القضائي ذوى الاختصاص العام. وفي سويسرا يكون لأعضاء مكتب بلاغات غسل الأموال صفة الضبطية القضائية؛ لأن الذي سيقدر المركز هو المكتب المركزي للإدعاء في الجريمة المنظمة طبقاً لنص المادة (٢٣) من قانون ١٩٩٧.

الاختصاص النوعي للعاملين بوحدة مكافحة غسل الأموال

يعد العاملون بوحدة مكافحة غسل الأموال المصرية الذين يمنحون صفة الضبط القضائي من مأموري الضبط القضائي ذوى الاختصاص الخاص، فاختصاصهم مقصور على جريمة غسل الأموال والجرائم الملحقة بها، ولا يمتد إلى غيرها من الجرائم، وتقدير صفة الضبطية القضائية للعاملين بالوحدة لا يسلب مأموري الضبط القضائي ذوى الاختصاص العام، مثل مباحث الأموال العامة اختصاصهم^(٢).

(١) د. ناصر بن راجح الشهراني، المرجع السابق، ص ٦-٧.

(٢) د. أحمد فتحي سرور، مضبطة مجلس الشعب، الجلسة ٧٧، جلسة ١٩ مايو ٢٠٠٢، ص ٥٣.

الاختصاص المكاني للعاملين بوحدة مكافحة غسل الأموال

في مصر يمتد اختصاص العاملين بوحدة مكافحة غسل الأموال الى جميع أنحاء الجمهورية، خلافاً للقاعدة العامة التي تقضى بتحديد الاختصاص المكاني لمأموري الضبط القضائي ذوى الاختصاص الخاص بدوائر عملهم، المحدد بمقتضى القرار الصادر بتعيينهم؛ لأن المشرع في صياغته للمادة السادسة لم يحدد اختصاصهم المكاني بنطاق معين؛ ويرجع ذلك إلى مركزية وحدة مكافحة غسل الأموال^(١).

المبحث الثاني

اختصاصات وحدة مكافحة غسل الأموال

المطلب الأول

تلقى الإخطارات عن العمليات المشتبه فيها

نصت المادة الرابعة من قانون مكافحة غسل الأموال المصري فى الفقرة الأولى منها على أن «تختص الوحدة بتلقى الإخطارات الواردة من المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية^(٢)، عن العمليات التى يشتبه فى أنها تشكل متحصلات أو تتضمن غسل الأموال أو تمويل الإرهاب^(٣) أو محاولات

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، بند ٩٤، ص ١٣١.

(٢) تم إضافة عبارة «وأصحاب المهن والأعمال غير المالية» بمقتضى القرار بالقانون رقم ٣٦

لسنة ٢٠١٤ بتعديل بعض أحكام قانون مكافحة غسل الأموال.

(٣) تم إضافة عبارة «تمويل الإرهاب» بمقتضى القانون ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ بتعديل بعض أحكام

قانون مكافحة غسل الأموال.

القيام بهذه العمليات.»

ومن خلال النص السابق يتضح أن المشرع أناط بوحدة مكافحة غسل الأموال تلقي الإخطارات الواردة من المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية عن العمليات التي يشتبه في أنها تتضمن غسل الأموال أو تمويل الإرهاب؛ تنفيذاً لالتزامها بالإخطار طبقاً للمادة الثامنة من القانون سالف الذكر التي تنص على أن «تلتزم المؤسسات المالية وأصحاب المهن والأعمال غير المالية بإخطار الوحدة عن العمليات المالية التي يشتبه في أنها تتضمن غسل أموال.....».

وتتلقى أيضاً البلاغات المقدمة من غير المؤسسات المالية، سواء من مؤسسات أو أفراد، فالإبلاغ عن الجرائم هو حق مقرر بمقتضى نص المادة (٢٥) من قانون الإجراءات الجنائية، لكل من علم بوقوع جريمة يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب، في أن يبلغ النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي عنها، كما أن المادة (١١) من اللائحة التنفيذية لقانون مكافحة غسل الأموال تعطى للوحدة الحق في اتخاذ إجراءات الفحص والتحري وإبلاغ النيابة العامة، وطلب اتخاذ التدابير التحفظية بالنسبة للمعلومات التي ترد إليها من غير المؤسسات المالية.

والإخطار الوارد من المؤسسات المالية عن العمليات التي يشتبه في أنها تتضمن غسل الأموال يجب أن يشتمل على: ١- بيان بالعملية المشتبه فيها وأطرافها وظروف اكتشافها وحالتها الراهنة. ٢- تحديد المبالغ محل العملية المشتبه فيها. ٣- أسباب ودواعي الاشتباه التي استند إليها المدير المسؤول لدى المؤسسة المالية عن مكافحة غسل الأموال وتوقيعه^(١).

(١) المادة الرابعة من اللائحة التنفيذية لقانون مكافحة غسل الأموال.

وفى البحرين أناط المشرع البحريني في المادة (٤-٤-أ) من قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني، الوحدة المنفذة بتلقي الإخطارات الواردة من المؤسسات المالية والمؤسسات غير المالية، بنصها على أنه «يعين وزير الداخلية الوحدة المنفذة، ويكون من بين اختصاصاتها الآتي: أ- تلقي البلاغات عن جرائم غسل الأموال والجرائم المرتبطة بها» فيبين من هذا النص أن المشرع لم يقصر سلطة الوحدة في تلقي البلاغات، على البلاغات المقدمة من المؤسسات المالية، وإنما ترك اللفظ مطلقاً؛ فهي بذلك تتلقى البلاغات المقدمة من المؤسسات المالية وغير المالية ومن الأفراد.

وتختص شبكة معالجة المعلومات المالية الأمريكية بتلقي الإخطارات، التي ترد إليها من المؤسسات المالية والأفراد عن العمليات المشتبه فيها طبقاً لالتزامات قانون سرية الحسابات^(١).

أما المشرع الماليزي فقد نص صراحة على قبول البلاغات التي تقدم من الأفراد بشأن المعاملات المشتبه فيها، فأناط المشرع الماليزي بالسلطة المختصة مهمة استلام وتحليل المعلومات والإخطارات الواردة من أي شخص بما فيها الإخطارات الصادرة من المؤسسات المالية^(٢).

وفى كندا ألقى المشرع الكندي بمقتضى القسم (٥٤-أ) على عاتق مركز تحليل معلومات غسل الأموال مهمة تلقي التقارير عن العمليات المشتبه في أنها تنطوي على غسل الأموال، بنصه على أنه «يتلقى المركز الإخطارات التي ترسل إليه طبقاً للأقسام (٧، ٧-١، ٩، ٢٠، ١٢) من قانون غسل الأموال وتمويل الإرهاب الكندي.

(1) CUÉLLAR (Mariano-Florentino), op.cit, p.368.

(2) art 8/2/a of anti money laundering act 2001

وفي فرنسا أسند المشرع الفرنسي لوحدة التحريات المالية الفرنسية مهمة تلقى الإخطارات عن العمليات التي يشتبه في أنها تتضمن غسل الأموال، التي ترد إليها من المؤسسات المالية المنصوص عليها في المادة (٢-٥٦١) من قانون المالية والنقد، والمعلومات الأخرى التي ترد إليها من النقابات المهنية. فنصت المادة (٢-٢٣-٥٦١) على أنه «الوحدة المشار إليها في الفقرة ١ تتلقى التقارير المشار إليها في المادة (١٥-٥٦١) والمعلومات المشار إليها في المواد (٢٦-٥٦١، ٣١، ٣٠، ٢٧) من المؤسسات المالية المنصوص عليها في المادة (٢-٥٦١) ومن الوحدات المناظرة في الدول الأجنبية».

وفي السعودية جعل نظام مكافحة غسل الأموال السعودي وحدة التحريات المالية الجهة المختصة بتلقي البلاغات المتعلقة بالعمليات المشتبه في تضمنها لغسل الأموال، فنص في المادة (١١) منه على أن «تشأ وحدة لمكافحة غسل الأموال تسمى (وحدة التحريات المالية)، ويكون من مسؤولياتها تلقي البلاغات وتحليلها، وإعداد التقارير عن المعاملات المشبوهة في جميع المؤسسات المالية وغير المالية.....» فالمشرع يعطى للوحدة الحق في تلقي البلاغات من المؤسسات المالية وغير المالية، ولكن جانب المنظم السعودي الصواب في استعماله كلمة المشبوهة؛ لأنه بذلك يكون قد حكم على العمليات بأنها مشبوهة؛ لمجرد الشك فيها قبل إجراء التحري وجمع المعلومات عنها والتحقق من ذلك.

ويتضح من النص أن الإبلاغ عن الاشتباه في جريمة غسل الأموال لا ينحصر في المؤسسات المالية، وإنما يتسع ليشمل المؤسسات غير المالية، وكذلك الجهات الحكومية، والأفراد على حد سواء، وهو من مقتضيات الوظيفة بالنسبة للموظف العام، وواجب قانوني ملقى على عاتق المؤسسات المالية وغير المالية

وفقا لنص المادة (٧) من نظام مكافحة غسل الأموال^(١).

وفي الكويت جعل المشرع الكويتي النيابة العامة الجهة المختصة بتلقي البلاغات عن عمليات غسل الأموال، فنصت المادة (١٦) من قانون مكافحة غسل الأموال الكويتي على أنه «تتولى النيابة العامة وحدها التحقيق والتصرف والادعاء في البلاغات التي ترد إليها حول الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون.....» وقد أحال المشرع إلى النائب العام سلطة تحديد الجهة المختصة بالنيابة التي تتولى تلقي البلاغات عن العمليات المشتبه فيها، فنصت المادة (٥) من القانون ذاته على أنه «يحدد النائب العام الجهة المختصة بالنيابة العامة لتلقي البلاغات عن عمليات غسيل الأموال المنصوص عليها في هذا القانون» ومن خلال هذا النص نلاحظ أن المشرع أباح قبول البلاغات المقدمة من المؤسسات المالية وغير المالية والأفراد بشأن عمليات غسل الأموال.

وفي الإمارات أناط المشرع بوحدة المعلومات المالية مهمة تلقي التقارير عن المعاملات المشتبه فيها من المنشآت المالية والمنشآت المالية الأخرى والتجارية والاقتصادية ذات الصلة، فنصت المادة (٧) من قانون تجريم غسل الأموال الإماراتي على أنه «تشأ بالمصرف المركزي (وحدة معلومات مالية) لمواجهة غسل الأموال والحالات المشبوهة ترسل لها تقارير المعاملات المشبوهة من كافة المنشآت المالية والمنشآت المالية الأخرى والتجارية والاقتصادية ذات الصلة». يظهر من خلال النص السابق أن المشرع الإماراتي أناط بالوحدة مهمة تلقي تقارير المعاملات المشتبه فيها، ولكنه قصر ذلك على المنشآت المالية والمنشآت المالية الأخرى والتجارية والاقتصادية ذات الصلة، مما يعنى بمفهوم المخالفة استبعاد البلاغات المقدمة من الأفراد، وقد جانب المشرع الصواب في استخدام وصف (المشبوهة)؛ لأن ذلك يعنى أن المشرع

(١) د. ناصر بن راجح الشهراني، المرجع السابق، ص ١١.

حكم بأنها مشبوهة وإنما هي مشتبه بها لم يستتب بعد أمرها.

وفى سلطنة عُمان كلف المشرع العُماني السلطة المختصة بتنفيذ أحكام قانون مكافحة غسل الأموال، بتلقى البلاغات الواردة من المؤسسات والأشخاص الطبيعية أو المعنوية عن المعاملات المشتبه في أنها تتضمن غسلاً للأموال، فنصت المادة (٩) من القانون السابق على أنه «استثناء من الأحكام المتعلقة بسرية المعاملات المصرفية، تلتزم المؤسسات والأشخاص الطبيعية أو المعنوية بإبلاغ السلطة المختصة والبنك المركزي وجهة الرقابة المختصة عن المعاملات التي يشتبه بمخالفتها لهذا القانون، على أن يشمل الإبلاغ على جميع المعلومات والمستندات المتوفرة عن المعاملة. كما يجوز للإدعاء العام أن يلزم المؤسسات وغيرها من الملزمين بتقديم أية معلومات إضافية تتعلق بالمعاملات المشبوهة، ويتم تقديم المعلومات المطلوبة عن طريق البنك المركزي أو جهة الرقابة المختصة»

المطلب الثاني القيام بأعمال التحري والفحص عن العمليات المالية المشتبه فيها

أعطى المشرع المصري لوحدة مكافحة غسل الأموال سلطة إجراء التحريات وجمع الاستدلالات عن جريمة غسل الأموال، فقد نصت المادة الخامسة من قانون مكافحة غسل الأموال المصري على أن «تتولى الوحدة أعمال التحري والفحص عما يرد إليها من إخطارات ومعلومات في شأن العمليات التي يشتبه في أنها تتضمن غسل الأموال أو تمويل الإرهاب^(١)، وتقوم بإبلاغ النيابة العامة بما

(١) عبارة «أو تمويل الإرهاب» تم إضافتها بمقتضى القانون ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ بتعديل بعض أحكام قانون مكافحة غسل الأموال.

يسفر عنه التحري من قيام دلائل على ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون..... وتسرى على جرائم غسل الأموال وجرائم الإرهاب وجريمة تمويل الإرهاب أحكام الفقرة الأخيرة من المادة (٩٨) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد الصادر بالقانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣»

وقد أوجبت المادة السادسة من اللائحة التنفيذية لقانون مكافحة غسل الأموال على الوحدة فور تلقيها الإخطار عن العملية المشتبه فيها القيام بأعمال التحري والفحص، وذلك بمعرفة الإدارة المختصة فيها أو بالاستعانة بالجهات الرقابية العامة^(١) وغيرها من الجهات المختصة قانوناً، ولها في سبيل ذلك كما ورد في هذه المادة: أن تقوم بالاطلاع على سجلات ومستندات المؤسسات المالية المتعلقة بما تجريه من العمليات المالية المحلية والدولية، وعلى ملفات العملاء والمستفيدين الحقيقيين لدى هذه المؤسسات بما فيها بياناتهم الشخصية ومراسلاتهم وتعاملاتهم السابقة معها. وأن تطلب من المؤسسة المالية ومن الجهات ذات الشأن استكمال أية بيانات أو معلومات عن العملاء والمستفيدين الحقيقيين تكون لازمة لأعمال التحري والفحص.

وتسهيلاً لتحقيق ذلك، ألزمت المادة التاسعة من قانون مكافحة غسل الأموال المؤسسات المالية بأن تضع تحت تصرف الوحدة هذه السجلات والمستندات وذلك عند طلبها أثناء الفحص والتحري وجمع الاستدلالات.

(١) الجهات الرقابية العامة يقصد بها طبقاً للمادة الأولى من اللائحة التنفيذية لقانون مكافحة غسل الأموال: كل جهة يدخل ضمن اختصاصها قانوناً أعمال مكافحة والتحري في الجرائم كافة بما فيها جريمة غسل الأموال والجرائم المنصوص عليها في المادة الثانية من قانون مكافحة غسل الأموال، كالمباحث العامة، ومباحث الأموال العامة، وإدارة مكافحة المخدرات، والرقابة الإدارية وغيرها من الجهات الأخرى.

وكذلك وقد ألزمت الفقرة الأخيرة^(١) من المادة (٧) الجهات والمؤسسات المالية بإمداد الوحدة بما تطلبه من البيانات والمعلومات والإحصائيات اللازمة لمباشرة اختصاصاتها، وكذلك عن العمليات التي تحددها اللائحة التنفيذية ووفقا للإجراءات التي تضعها الوحدة في نهاية الفقرة الأولى من المادة (٧).

ولاشك أن تحويل وحدة مكافحة غسل الأموال - كما ذهب رأى - سلطة الاطلاع على سجلات ومستندات المؤسسات المالية والملفات المتعلقة بالعملاء، بما فيها بياناتهم الشخصية ومراسلاتهم وتعاملاتهم السابقة، لمجرد الاشتباه في كون العملية المالية تتضمن غسلاً للأموال، يعد انتهاكاً لحق الأفراد في الخصوصية، ويفتح الباب أمام الشطط والتعسف، خاصة وأن هذا الاطلاع يتم بمعرفة جهة من جهات الضبط، في مرحلة جمع الاستدلالات، دون قيد أو إذن من أية جهة قضائية، يعد إهداراً لقاعدة سرية الحسابات المصرفية^(٢).

واتفق مع الرأي السابق فيما ذهب إليه؛ لأن منح الوحدة حق الاطلاع على السجلات والمستندات المتعلقة بالعملاء، والتي تتضمن وقائع محددة، لها قيمتها الإثباتية، وتنطوي على مساس بجانب مهم من الحياة الشخصية والاجتماعية والمهنية للعملاء، خلافا لطبيعة أعمال الاستدلال بحساباتها لا تنطوي على مساس بالحرية ولا تهدف أساساً إلى جمع الأدلة^(٣)، وإنما تهدف إلى جمع عناصر الإثبات^(٤). يتعارض مع قاعدة سرية الحسابات المصرفية

(١) تم إضافتها بمقتضى القانون ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ بتعديل بعض أحكام قانون مكافحة غسل الأموال.

(٢) د. اشرف توفيق شمس الدين، دراسة نقدية، المرجع السابق، ص ٦٨.

(٣) د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة السادسة، ١٩٩٣، ص ٣٤١.

(٤) د. أسامه عبد الله قايد، حقوق وضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال، المرجع السابق، بند ٢٠، ص ٣٣.

المنصوص عليها في المادة ٩٧ من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد، التي تنص على أن «تكون جميع حسابات العملاء وودائعهم وأماناتهم وخزائنتهم في البنوك وكذلك المعاملات المتعلقة بها سرية، ولا يجوز الاطلاع عليها أو إعطاء بيانات عنها بطريق مباشر أو غير مباشر إلا بإذن كتابي من صاحب الحساب أو الوديعة أو الأمانة أو الخزينة أو من أحد ورثته أو من أحد الموصى لهم بكل أو بعض هذه الأموال، أو من النائب القانوني أو الوكيل المفوض في ذلك أو بناءً على حكم قضائي، أو حكم محكمين.

ويسرى الحكم المنصوص عليه في الفقرة السابقة، على جميع الأشخاص والجهات بما في ذلك الجهات التي يخولها القانون سلطة الاطلاع أو الحصول على الأوراق أو البيانات المحظور إفشاء سريتها طبقاً لأحكام هذا القانون، ويظل هذا الحظر قائماً حتى ولو انتهت العلاقة بين العميل والبنك لأي سبب من الأسباب.»

وقد بينت المادة ٩٨ من القانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد الحالات التي يجوز فيها الاطلاع على الحسابات البنكية فنصت على أنه «لنائب العام أو لمن يفوضه من المحامين العامين الأول على الأقل من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب جهة رسمية أو أحد من ذوي الشأن، أن يطلب من محكمة استئناف القاهرة الأمر بالاطلاع أو الحصول على أية بيانات أو معلومات تتعلق بالحسابات أو الودائع أو الأمانات أو الخزائن المنصوص عليها في المادة السابقة أو المعاملات المتعلقة بها إذا اقتضى ذلك كشف الحقيقة في جناية أو جنحة قامت الدلائل الجدية على وقوعها.

ويكون للنائب العام أو لمن يفوضه من المحامين العامين الأول على الأقل أن يأمر مباشرة ودون اللجوء لمحكمة استئناف القاهرة بالاطلاع أو الحصول

على أية بيانات أو معلومات تتعلق بالحسابات أو الودائع أو الأمانات أو الخزائن المنصوص عليها في المادة (٩٧) من هذا القانون أو المعاملات المتعلقة بها إذا اقتضى ذلك كشف الحقيقة في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، وفي الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة غسل الأموال.»

والمشرع في المادة السابقة لم يبيح الاطلاع عليها إلا للمحكمة أو النائب العام في حالة التحقيق في جريمة غسل الأموال، وهذا الاستثناء مقصور على كشف الحقيقة في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، وفي الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة غسل الأموال، وتخويل النائب العام أو من يفوضه من المحامين العامين الأول هذا الحق مرجعه ضمان عدم استغلال هذه المعلومات لتحقيق أغراض أخرى غير متعلقة بجريمة غسل الأموال.

وعلى ذلك يمكن القول: إن المشرع قصر الحق في الاطلاع مباشرة على الحسابات المصرفية والبيانات المتعلقة بالعملاء على النائب العام أو من يفوضه من المحامين العام الأول فقط، دون غيره من الجهات الأخرى بما فيها وحدة مكافحة غسل الأموال؛ لأن قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد لاحق على قانون مكافحة غسل الأموال.

وإذا أسفر التحري والفحص الذي تجريه الوحدة للإخطارات والمعلومات التي ترد إليها عن قيام دلائل على ارتكاب جريمة غسل الأموال المشار إليها في المادة (٢) من قانون مكافحة غسل الأموال أو أية جريمة أخرى، تعين عليها إبلاغ النيابة العامة، ويجب أن يتضمن البلاغ بيانات كافية عن الجريمة التي قامت الدلائل على ارتكابها وعن مرتكبيها، وماهية هذه الدلائل، وإذا كان قانون

مكافحة غسل الأموال لم يبين من له الحق في إبلاغ النيابة العامة، فإن المادة السابعة من اللائحة التنفيذية له وضحت أن هذا الحق مقصور على رئيس مجلس الأمناء أو من يفوضه في ذلك، بنصها في فقرتها الأخيرة على أن «ولا يكون إبلاغ النيابة العامة إلا من رئيس مجلس أمناء الوحدة أو ممن يفوضه في ذلك»

وحق الوحدة في إبلاغ النيابة العامة لا يصادر على حق الجهات الرقابية العامة التي يدخل في اختصاصها مكافحة جرائم غسل الأموال في إبلاغ النيابة العامة مباشرة، ولكن يجب عليها إخطار الوحدة بذلك^(١).

وفي فرنسا تنص المادة (٥٦١-٢٣-٢) من قانون المالية والنقد على أن «..... تجمع هذه الوحدة وتحلل وتستثمر وتستخدم كل المعلومات اللازمة لإثبات أصل أو وجهة الأموال، أو طبيعة العمليات موضوع الإخطار المشار إليه في المادة (٥٦١-١٥) أو المعلومات الواردة أو المعلومات التي تلقها طبقاً للمواد (٥٦١-٢٧، ٢٦، ٣٠، ٣١) وعندما تصل تحرياتها إلى وقائع من المرجح أن تمثل غسل عائدات جريمة معاقب عليها بالسجن مدة تزيد على سنة أو تمويل الإرهاب، تقوم بإبلاغ المدعي العام».

ومن خلال النص السابق يتضح أن المشرع الفرنسي أعطى لإدارة (تراكفين) حق الاطلاع لدى المؤسسات المالية على جميع المعلومات والوثائق المرتبطة بالعمليات المقدم عنها الإبلاغ، ولا يجوز التذرع بسرية المعاملات المصرفية لمنعها من الاطلاع، فضلاً عن ذلك فإن قانون ١٥ مايو ٢٠٠١، أعطى لإدارة مكافحة غسل الأموال حق الاطلاع لدى السلطات العامة والإدارية في الدولة على كل ما يلزم من معلومات ووثائق ومستندات تكون مفيدة في مكافحة غسل الأموال.

(١) المادة (٢٨) من اللائحة التنفيذية لقانون مكافحة غسل الأموال.

فنصت المادة (٥٦١-٢٦) على أن «لأغراض هذا الفصل، الوحدة المشار إليها في المادة (٥٦١-٢٣) يمكن أن تطلب كشف الوثائق المحفوظ بها طبقاً للمادة (٥٦١-١٠-٢)^(١) والمواد (٥٦١-١٢)^(٢) و(٥٦١-١٣)^(٣) بغض النظر عن الوسط المستعمل لتخزينها وفي نطاق الحد الزمني الذي تحدده. وتمارس الحق المذكور، وحق الاطلاع في المكان للجهات المشار إليها في الفقرات من ١ إلى ٧ من المادة (٥٦١-٢) وعن طريق تقديم الوثائق للجهات الأخرى المشار إليها في هذه المادة، مع حقها في تسجيل كل العمليات المنفذة من قبل فرد أو جهة قانونية يرتبط بالعملية موضوع التقرير المشار إليه في المادة (٥٦١-١٥) أو من المعلومات المستلمة طبقاً للمواد (٥٦١-٣١، ٣٠، ٢٧) وأيضاً مع حقها في إخطار وحدات المعلومات المالية الأجنبية كما هو مقرر في المادة (٥٦١-٣١)

وفي السعودية نصت المادة (١١) من اللائحة التنفيذية لنظام مكافحة غسل الأموال السعودي على أنه «و- القيام بجمع المعلومات عما يرد إليها من بلاغات بشأن العمليات التي يشتبه في أنها غسل للأموال وتحليلها وللوحدة في ذلك الاستعانة بمن تراه من الخبراء والمختصين من الجهات ذات العلاقة. ز-

(١) ألزمت المادة (٥٦١-١٠-٢) من قانون المالية والنقد المؤسسات المالية بالاحتفاظ بالوثائق

المتعلقة بالعمليات المشتبه فيها لمدة خمس سنوات.

(٢) ألزمت المادة (٥٦١-١٢) من قانون المالية والنقد المؤسسات المالية المشار إليها في المادة

(٥٦٢-٢) بالاحتفاظ بالوثائق المتعلقة بهوية العملاء المنتظمين أو العرضيين لمدة خمس

سنوات ابتداءً من إغلاق حساباتهم أو أو انتهاء العلاقة معهم، بالإضافة إلى الوثائق التي

تُسجل تفاصيل الصفقات المشار إليها في الفقرة الثانية هي الوثائق العمليات المالية التي

تجريها المؤسسات المالية والتي يحتفظ بها لمدة خمس سنوات.

(٣) ألزمت مادة (٥٦١-١٣) من قانون المالية والنقد نوادي القمار ومراهنات الخيل والمراهنات

الرياضية بتسجيل أسماء الأشخاص الذين يقومون بها، وعناوينهم، بالإضافة إلى مقدار

المبالغ التي ربحوها. وهذه المعلومات يجب أن يُحتفظ بها لمدة خمس سنوات.

تقوم وحدة التحريات المالية بالبحث والتحري الميداني ولها أن تطلب ذلك من الجهات الأمنية بالبحث والتحري بقطاعات وزارة الداخلية وعند قيام الدلائل الكافية بأن العمليات الواردة في البلاغ لها علاقة بغسل الأموال تقوم بإحالتها للجهة المختصة بالتحقيق مع إعداد تقرير مفصل يتضمن بيانات كافية عن الجريمة التي قامت الدلائل على ارتكابها وعن مرتكبيها وماهية هذه الدلائل مشفوعاً بالرأي ومرفق به كافة الوثائق والمستندات والمعلومات ذات الصلة.» فتقوم وحدة التحريات المالية بفحص البلاغات الواردة لجمع المعلومات المتعلقة بالواقعة الوارد بشأنها الإبلاغ عن طريق عدة وسائل؛ منها ما يتضمنه البلاغ من معلومات متعلقة بالعملية المشتبه فيها، وبالأشخاص الذين قاموا بها لجمع المعلومات إجراء التحريات الميدانية، سواء بواسطة العاملين بها، أو بالاستعانة بالجهات الأمنية، وإجراء تحليل مالي لحركة الحسابات البنكية التي يرد بشأنها بلاغ، للوقوف على طبيعة العمليات المجراه وحجمها، ومصادرها. وذلك بناء على مايردها من المؤسسات المالية وغير المالية أو وحدات مكافحة غسل الأموال في الجهات ذات العلاقة. ولها ندب الخبراء فقد تستدعي إجراءات الاستدلال ندب خبراء للاستعانة برأيهم حيال مسألة معينة تتعلق بالواقعة محل الاشتباه^(١).

وعندما تسفر إجراءات الاستدلال التي قامت بها وحدة التحريات المالية، عن وجود دلائل كافية على وقوع جريمة غسل أموال، تعد الوحدة تقريراً مفصلاً بشأن الواقعة مشتملاً على البيانات كافة، ومرفقاً به كل المستندات ذات الشأن، ثم تحيله لسلطة التحقيق وهي هيئة التحقيق والادعاء العام^(٢).

وفي البحرين: أعطى المشرع البحريني للوحدة المنفذة الحق في اتخاذ إجراءات التحري وجمع الاستدلالات في جرائم غسل الأموال حيث نصت

(١) د. ناصر بن راجح الشهراني، المرجع السابق، ص ١٣.

(٢) الإشارة السابقة.

المادة (٤-٤-ب) على أنه «يعين وزير الداخلية الوحدة المنفذة، ويكون من بين اختصاصاتها الآتي:..... ب - اتخاذ إجراءات التحري وجمع الاستدلالات والتحقيق في جرائم غسل الأموال والجرائم المرتبطة بها.» فيجوز لها طلب المستندات من المتهم أو المؤسسات المالية ودخول الأماكن العامة والخاصة للبحث فيها عن الأشياء التي تفيد في التحقيق في هذه الجرائم، وتحقيقا لذلك نصت المادة (٦) من قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني على انه «يجوز للوحدة المنفذة إذا توافر لديها دلائل عن ارتكاب شخص أو شروعه أو اشتراكه في جريمة من جرائم غسل الأموال أن تستصدر أمراً من قاضى التحقيق لتنفيذ أى من الإجراءات الآتية: - أ- إلزام المتهم أو غيره سواء كان شخصا طبيعيا أو اعتباريا بتسليم أية مستندات أو سجلات أو أوراق أو تقديم أية معلومات تفيد التحقيقات، ب- دخول الأماكن العامة أو الخاصة لضبط أية أشياء أو مستندات أو سجلات تفيد التحقيقات.» ويجوز للوحدة المنفذة الاطلاع على السجلات والمستندات والأوراق المشمولة بالسرية المصرفية ومن اجل ذلك ألزم المشرع هذه المؤسسات بتقديم الأوراق ومنعها من التذرع بالسرية المصرفية حيث نصت المادة (٧) من قانون مكافحة غسل الأموال البحريني على أن «عند تطبيق أحكام هذا القانون لا يجوز لأية مؤسسة الاحتجاج أمام قاضى التحقيق أو المحكمة المختصة بمبدأ سرية الحسابات وهوية العملاء أو المعلومات المسجلة طبقا لأحكام أي قانون آخر.»

وفي كندا يختص مركز إخطارات غسل الأموال بجمع المعلومات المتعلقة بالإخطارات عن غسل الأموال وتحليلها، وذلك حسبما نص القسم (٥٤-ب) من قانون غسل الأموال وتمويل الإرهاب الكندي رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٠ على أن «..... ب- يجمع المركز المعلومات ذات العلاقة بنشاطات غسل الأموال أو تمويل النشاطات الإرهابية، المتاحة عامة بما فيها المتاحة في قواعد البيانات

التجارية، أو المخزنة في قواعد البيانات الموجودة في الحكومة الاتحادية و حكومات المقاطعات للأغراض المتعلقة بتطبيق القانون أو الأمن القومي (ج) يُحلل ويُقيّم التقارير والمعلومات.»

ومن أجل الحصول على المعلومات الموجودة في البنوك أعطى القسم (٤٨٧-١٣-١) للمحكمة أو قاضى التحقيق أن يطلبان من المؤسسة المالية المحددة في القسم (٢) من قانون المصارف، أو شخص أو جهة مشار إليها في القسم (٥) من قانون محصلات الجريمة (غسل الأموال) وتمويل الإرهاب، ما لم يكونوا موضع تحقيق للجريمة المشار إليها في الفقرة (٤) (أ)، لتقديم كتابة رقم حساب الشخص المذكور في الطلب أو اسم الشخص المحدد رقم حسابه في الطلب، وحالة ونوع الحساب، وتاريخ فتحه أو إغلاقه.٢- تاريخ ميلاد الشخص المحدد في الطلب أو عنوانه الحالي والسابق»

وقبل تقديم طلب، يجب أن يتوافر، على أساس سابق محضر يحتوي معلومات مكتوبة بأن هناك أسباب معقولة للشك أن: (أ) جريمة قد وقعت؛ (ب) أن المعلومات ستساعد على التحقيق في الجريمة؛ و(ج) المؤسسة أو الشخص أو الجهة الذي يمتلك أو يحوز المعلومات.

وفي الولايات المتحدة طبقاً للقسم (٣١٠) من قانون السرية المالية، تختص شبكة مكافحة جرائم غسل الأموال بجمع المعلومات والتحريات وتحليل البيانات المتعلقة بجريمة غسل الأموال المتوفرة طبقاً للشروط القانونية والسياسات والتعليمات الصادرة من قبل وزير المالية، وتُخطر بها أجهزة تنفيذ القانون، وتدعم التحقيقات المالية الجارية والمحاکمات والإجراءات ذات العلاقة^(١).

(1) Jackson (Christina), Combating the New Generation of Money Laundering: Regulations and Agencies in the Battle of Compliance, Avoidance, and Prosecution in a Post-September 11 World, JOURNAL OF HIGH TECHNOLOGY LAW, Vol. 4, n. 1, 2004, p.150. www.suffolk.edu/documents/jhtl.../jackson.pdf

ويجوز لها تحقيقاً لذلك أن تحصل على إذن تفتيش طبقاً للقواعد الاتحادية للإجراءات الجنائية؛ للحصول على كشف سجلات الحسابات والمعاملات المالية الموجودة لدى المؤسسات المالية^(١). وذلك طبقاً للقسم ٣٤٠٢ من قانون السرية المصرفية الذي ينص على أنه «عدا ما هو مقرر في الأقسام ٣٤٠٣ (ج) أو (د) أو ٣٤١٣، أو ٣٤١٤ من هذا الباب، ليس لأية سلطة حكومية أن تطلع أو تحصل على نسخ، من المعلومات الموجودة في السجلات المالية لأيّ عميل من مؤسسة مالية ما لم:.....(٣) تكشف هذه السجلات المالية تنفيذاً لأمر تفتيش طبقاً لشروط القسم ٣٤٠٦ من هذا الباب.....» وقد نص القسم (٣٤٠٦-أ) على أنه «السلطة الحكومية قد تحصل على السجلات المالية طبقاً للقسم ٣٤٠٢ (٣) من هذا الباب فقط إذا حصلت على أمر تفتيش طبقاً للقواعد الاتحادية للإجراءات الجنائية «فتستطيع شبكة تنفيذ المعلومات المالية الأمريكية الحصول على المعلومات المتعلقة بالحسابات المصرفية إذا حصلت على إذن تفتيش طبقاً للمادة (٣-٣٤٠٢) من القانون الجنائي الأمريكي^(٢).

المطلب الثالث

إنشاء قاعدة بيانات وتبادل المعلومات مع الوحدات المناظرة

ألزمت غالبية تشريعات مكافحة غسل الأموال الأجهزة التي أنشأتها لمكافحة غسل الأموال بإنشاء قاعدة بيانات تزود بالمعلومات التي ترد إليها عن

-
- (1) Gouvin (Eric J), BRINGING OUT THE BIG GUNS: THE USA PATRIOT ACT, MONEY LAUNDERING, AND THE WAR ON TERRORISM, BAYLOR LAW REVIEW, Vol. 55, 2003, p. 966. available at: <http://digitalcommons.law.wne.edu/facschol>. visit december 2012)
- (2) Rosenbloom (Seth), CRYING WOLF IN THE DIGITAL AGE: VOLUNTARY DISCLOSURE UNDER THE STORED COMMUNICATIONS ACT, COLUMBIA HUMAN RIGHTS LAW REVIEW, vol. 39, 2008, p. 552-553. available at: <http://ssrn.com/abstract=989681> (last visit august 2012)

العمليات المشتبه بها، وأن تقوم بتبادل هذه المعلومات مع الأجهزة المختصة في الدولة والوحدات المناظرة الأجنبية، فقد نصت المادة الرابعة من قانون مكافحة غسل الأموال على أن «على الوحدة إنشاء قاعدة بيانات لما يتوافر لديها من معلومات، وأن تضع الوسائل الكفيلة بإتاحتها للسلطات القضائية وغيرها من الجهات المختصة بتطبيق أحكام هذا القانون، وكذلك تبادل هذه المعلومات والتنسيق مع جهات الرقابة في الدولة، ومع الجهات المختصة في الدول الأجنبية والمنظمات الدولية تطبيقاً لإحكام الاتفاقيات الدولية التي تكون مصر طرفاً فيها أو تطبيقاً لمبدأ المعاملة بالمثل».

ويقصد بالجهات المختصة بتطبيق أحكام قانون مكافحة غسل الأموال، البنك المركزي أو وزارة الاقتصاد أو الجهات الأمنية والشرطية التي يدخل في اختصاصها مكافحة هذه الجريمة.

ونصت المادة الثالثة من اللائحة التنفيذية في البند سابعاً على أن تزود هذه القاعدة بكل ما يرد إلى الوحدة من إخطارات، وما يتوافر لديها من معلومات بشأن أنشطة غسل الأموال وتمويل الإرهاب والجهود الدولية المبذولة لمكافحتها على النطاق المحلي والدولي وتحديث هذه القاعدة تبعاً، وتضع الوحدة الضوابط والضمانات التي تكفل الحفاظ على سريتها وإتاحتها للسلطات القضائية وغيرها من الجهات المعنية.

ونصت المادة الثانية عشر من اللائحة التنفيذية للقانون أيضاً على أن «تزود الوحدة بالمعلومات التي تتوافر لديها عن العمليات المشتبه فيها وعن الأشخاص الذين يشتبه في قيامهم بها وعن كل ما يتصل بمكافحة غسل الأموال في مصر»

وفي البند تاسعاً تضع الوحدة الوسائل الكفيلة بموافاة الجهات القضائية

وغيرها من الجهات المختصة قانوناً بما تطلبه من البيانات التي تشتمل عليها قاعدة البيانات

وفى البند عاشرًا تتبادل المعلومات المشار إليها مع السلطات الرقابية وغيرها من جهات الرقابة في الدولة، وذلك سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب تلك الجهات، والتنسيق معها، لخدمة أغراض التحري والفحص.

وفى البند الحادي عشر تتبادل الوحدة المعلومات المخزنة في قاعدة البيانات مع الوحدات النظيرة وغيرها من الجهات المختصة في الدول الأجنبية والمنظمات الدولية، والتنسيق معها فيما يتصل بمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، وذلك تطبيقاً لأحكام الاتفاقيات الدولية الثنائية ومتعددة الأطراف التي تكون مصر طرفاً فيها، أو تطبيقاً لمبدأ المعاملة بالمثل، مع مراعاة ما تتضمنه هذه الأحكام من ضمانات تتعلق بالحفاظ على سرية هذه المعلومات، وقصر استخدامها على الغرض الذي قدمت من أجله. أو وحدات غسل الأموال أو غيرها من الأجهزة المختصة بمكافحة جريمة غسل الأموال أو السلطات القضائية أو الأمنية في البلدان التي تربطها بمصر اتفاقيات دولية أو طبقاً لمبدأ المعاملة بالمثل ويمتد هذا التعاون أيضاً إلى المنظمات الدولية المعنية بمكافحة غسل الأموال كمنظمة الشرطة الجنائية الدولية (الانتربول).

والمشرع المصري لم يقصر الحق في الاطلاع على المعلومات المالية والمصرفية على وحدة مكافحة غسل الأموال، بل إنه أجاز للوحدة أن «تتيح تبادل هذه المعلومات والتنسيق مع جهات الرقابة في الدولة» وذهب بعض الفقهاء إلى القول: إن هذا يعنى أن المعلومات والبيانات التي تطلع عليها الوحدة بالمخالفة لواجب السرية سيكون بمقدور الجهات الرقابية في الدولة الاطلاع عليها دون أية ضوابط وبغير أية رقابة قضائية، ويزداد الأمر خطورة في أن هذا الإفشاء

قد يتم لجهات أجنبية ودون أية رقابة قضائية، وهذا يعنى أن سيكون بمقدور الأجهزة والجهات الأجنبية الوقوف على أسرار العملاء بالبنوك والمؤسسات المالية في مصر وهو أمر ترك الشارع تقديره لوحدة مكافحة غسل الأموال، وهذا الأمر يهدد الاستقرار المالي ويعرض المصلحة الوطنية للخطر^(١).

وقد بينت المادة ٤٨ من اللائحة التنفيذية الضمانات التي يجب توافرها عند تنفيذ تبادل المعلومات إعمالاً لأحكام الاتفاقيات المبرمة أو مبدأ المعاملة بالمثل في أن تتعهد الوحدات الطالبة بضمان الاستخدام السليم لتلك المعلومات، وبوجه خاص، ألا تستخدم المعلومات المتبادلة إلا في الغرض الذي طلبت من أجله، وألا تقدم إلى طرف ثالث إلا بموافقة مسبقة من الوحدة التي تقدم المعلومات، وذلك لتفادي استخدام هذه المعلومات في أغراض أخرى غير أغراض مكافحة.

وفي الولايات المتحدة طبقاً للقسم (٣١٠) من قانون السرية المصرفية تقوم شبكة مكافحة الجرائم المالية بجمع المعلومات عن التقارير التي ترسل إليها تنفيذاً لقانون السرية المصرفية مثل: تقارير عمليات الصرف، وتقارير عمليات المؤسسات المالية الأجنبية، وصفقات العملة الأجنبية، وتصدير واستيراد الأدوات النقدية، والنشاطات المشتبه فيها، والمعلومات المتعلقة بخصوص تدفق العملة الوطنية والدولية، والسجلات والبيانات الأخرى الموجودة لدى الوكالات الاتحادية والمحلية الأجنبية والرسومية الأخرى، والمعلومات العامة والخاصة المتاحة. وتتعاون شبكة مكافحة الجرائم المالية مع أجهزة تطبيق القانون في تبادل المعلومات التي تصل إليها، وكذلك مع الأجهزة المناظرة في الدول الأخرى^(٢).

(١) د. أشرف توفيق شمس الدين، دراسة نقدية، المرجع السابق، ص ٦٨-٦٩.

(2) Jacksonv (Christina), op.cit,p.150.

وفى عُمان أبحاث المادة (١٠) من قانون مكافحة غسل الأموال العُماني للسلطة المختصة تبادل المعلومات التي تحصل عليها مع الوحدات المناظرة في الدول الأخرى، بنصها على أن «للسلطة المختصة تبادل المعلومات التي تحصل عليها وفقاً لأحكام المادة (٩) من هذا القانون مع السلطات المختصة في الدول الأخرى التي تربطها بالسلطنة إتفاقية مصدق عليها أو بشرط المعاملة بالمثل. وعلى السلطة المختصة وغيرها من الجهات الرسمية الالتزام بسرية تلك المعلومات وعدم الكشف عنها إلا بقدر ما يكون ضرورياً لاستخدامها في التحقيقات أو الدعاوى المتعلقة بمخالفة أحكام هذا القانون».

وفى السعودية بينت المادة (١٣) من نظام مكافحة غسل الأموال السعودي القواعد المتعلقة بتبادل المعلومات التي تحصل عليها وحدة التحريات المالية السعودية فنصت على أنه «يجوز تبادل المعلومات التي تكشف عنها المؤسسات المالية وغير المالية - وفقاً لأحكام المادة (الثامنة) من هذا النظام - بين تلك المؤسسات والسلطات المختصة حين تكون تلك المعلومات متعلقة بمخالفة أحكام هذا النظام. وعلى السلطات المختصة الالتزام بسرية تلك المعلومات وعدم الكشف عنها إلا بالقدر الذي يكون ضرورياً لاستخدامها في التحقيقات أو الدعاوى المتعلقة بمخالفة أحكام هذا النظام». يقصد بالسلطات المختصة الجهات الحكومية الممثلة في اللجنة الدائمة لمكافحة غسل الأموال والمشكلة بقرار مجلس الوزراء رقم ١٥ وتاريخ ١٤٢٠/١/١٧ هـ: وزارة العدل، وزارة الداخلية، وزارة التجارة والصناعة، وزارة المالية، هيئة التحقيق والادعاء العام، مؤسسة النقد العربي السعودي، مصلحة الجمارك، وهيئة سوق المال.

وفى فرنسا أجازت المادة (٥٦١-٣١) من قانون المالية والنقد لوحدة معالجة المعلومات المالية أن تتبادل مع الوحدات المناظرة في الدول الأخرى المعلومات المتعلقة بعمليات غسل الأموال، ولكنها قيدت ذلك بالالتزام بسرية هذه المعلومات وعدم كشفها إلا في الغرض الذي طلبت من أجله فنصت على

أن «الوحدة المشار إليها في المادة (٥٦١-٢٣) (قد تكشف، بمبادرة منها، أو بناءً على طلب وحدات الاستخبارات المالية الأجنبية المناظرة المعلومات التي تحتفظ بها على المعاملات أو التي يبدو أنها تهدف إلى غسل الأموال المتأتية من جريمة يعاقب عليها بالحبس مدة لا تتجاوز سنة واحدة أو تمويل الإرهاب، وتخضع لمبدأ المعاملة بالمثل، وإذا تم استيفاء الشروط الآتية:

أ - على السلطات الخارجية الالتزام بسرية هذه المعلومات.

ب- استعمال المعلومات بما لا ينتهك حق الخصوصية والحقوق والحريات الأساسية للأشخاص.

لا يتم الكشف عن هذه المعلومات إذا كانت الدعوى الجنائية قد أقيمت في فرنسا عن الوقائع نفسها، أو إذا كان البلاغ ينتهك سيادة أو المصالح الوطنية والأمن أو النظام العام.»

وفي البحرين أجازت المادة (٩) من قانون مكافحة غسل الأموال البحريني للوحدة المنفذة والجهات المختصة بدولة البحرين أن تتبادل تبادل المعلومات ذات الطابع العام مع الجهات المختصة في الدول الأجنبية، فيما يتعلق بجريمة غسل الأموال، ويجوز للوحدة المنفذة، استجابة لطلب مناسب من الجهات المختصة في دولة أجنبية، أن توفر الوحدة المنفذة لها المعلومات المحددة حول العمليات المشتبه فيها أو الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المتورطين في تلك العمليات أو في التحقيق أو الاتهام بشأن جريمة غسل الأموال.

المطلب الرابع **طلب اتخاذ التدابير التحفظية**

نصت الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون مكافحة غسل الأموال بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على أن «وتسرى أحكام المواد

أرقام (٢٠٨ مكرراً «أ»، ٢٠٨ مكرراً «ب» و٢٠٨ مكرراً «ج» و٢٠٨ مكرراً «د») من قانون الإجراءات الجنائية على جرائم غسل الأموال وتمويل الإرهاب. وللوحدة أن تطلب من سلطات التحقيق اتخاذ التدابير التحفظية على النحو المبين في المواد المشار إليها.

أعطى النص السابق بعد تعديله بالقرار بالقانون المشار إليه لوحدة مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب الحق في طلب اتخاذ التدابير التحفظية المنصوص عليها في المواد السابقة من سلطات التحقيق كافة، بعد أن كان طلب الوحدة باتخاذ هذه التدابير مقصوراً على النيابة العامة فقط، حيث استبدل المشرع عبارة (سلطات التحقيق) بعبارة (النيابة العامة)، وقد أضاف المشرع بمقتضى التعديل المذكور آنفاً للتدابير التي تملك الوحدة طلب اتخاذها من قبل سلطات التحقيق التدبير المنصوص عليه في المادة (٢٠٨ مكرراً «د») من قانون الإجراءات الجنائية (

وقد أجاز المشرع لوحدة مكافحة غسل الأموال أن تطلب من سلطات التحقيق، اتخاذ هذه التدابير في جرائم غسل الأموال؛ وذلك لضمان ما عسى أن يقضى به من غرامات أو رد الأموال المستولى عليها بغير حق أو تعويض المجنى عليه.

والوحدة لا تملك أكثر من التقدم بطلب إلى سلطات التحقيق لاتخاذ هذه التدابير، وهذا الطلب يجب أن يُقدم من رئيس مجلس أمناء الوحدة أو من يفوضه^(١)، ولكن سلطات التحقيق غير ملزمة بالاستجابة لهذا الطلب، فهي تملك اتخاذ هذه الإجراءات من تلقاء نفسها متى قدرت ذلك، ولكن يجب عليها أن تجرى تحقيقاً في الدعوى، فلا تكفى محاضر جمع الاستدلالات لتقديم

(١) المادة (٩) من اللائحة التنفيذية لقانون مكافحة غسل الأموال المصري.

الطلب للمحكمة المختصة أو إصدار الأمر مباشرة من النائب العام.

ووحدة مكافحة غسل الأموال فضلاً عن اختصاصها بطلب اتخاذ التدابير التحفظية داخل الدولة، فإنها طبقاً للمادة (٤٥) من اللائحة التنفيذية لقانون مكافحة غسل الأموال، تختص بطلب اتخاذ الإجراءات القانونية في الدول الأجنبية؛ لتعقب أو تجميد الأموال موضوع جرائم غسل الأموال أو عائداتها أو الحجز عليها.

كما أن المادة السابقة بعد تعديلها قررت مد سريان أحكام المواد أرقام (٢٠٨ مكرراً «أ» و٢٠٨ مكرراً «ب» و٢٠٨ مكرراً «ج» و٢٠٨ مكرراً «د») من قانون الإجراءات الجنائية على جرائم غسل الأموال وتمويل الإرهاب. وهذه التدابير مقررّة بحسب الأصل لجرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر، المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، والجرائم التي تقع على الأموال المملوكة للدولة أو الهيئات أو المؤسسات العامة والوحدات التابعة لها، أو غيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة، وكذلك في الجرائم التي يوجب القانون على المحكمة، أن تقضى- من تلقاء نفسها- برد المبالغ أو قيمة الأشياء محل الجريمة أو تعويض الجهة المجني عليها، وقد مد المشرع تطبيق هذه التدابير على جرائم غسل الأموال؛ لأن الجاني فيها يهدف إلى إخفاء وتمويه طبيعة الأموال غير المشروعة، فكان لا بد من تطبيق هذه التدابير التحفظية لمنعه من ذلك.

إذ تنص المادة ٢٠٨ مكرراً (أ) على أنه «فى الأحوال التى تقوم فيها من التحقيق أدلة كافية على جدية الاتهام فى أى من الجرائم المنصوص عليها فى الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات. وغيرها من الجرائم التى تقع على الأموال المملوكة للدولة أو الهيئات والمؤسسات العامة والوحدات

التابعة لها أو غيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة. وكذا في الجرائم التي يوجب القانون فيها على المحكمة أن تقضى - من تلقاء نفسها - برد المبالغ أو قيمة الأشياء محل الجريمة أو تعويض الجهة المجنى عليها. إذا قدرت النيابة العامة أن الأمر يقتضى اتخاذ تدابير تحفظية على أموال المتهم بما فى ذلك منعه من التصرف فيها أو إدارتها. وجب عليها أن تعرض الأمر على المحكمة الجنائية المختصة طالبة الحكم بذلك ضمانا لتنفيذ ما عسى أن يقضى به من غرامة أو رد أو تعويض. وللنائب العام عند الضرورة أو فى حالة الاستعجال أن يأمر مؤقتا بمنع المتهم أو زوجه أو أولاده القصر من التصرف فى أموالهم أو إدارتها. ويجب أن يشتمل أمر المنع من الإدارة على تعيين من يدير الأموال المتحفظ عليها. وعلى النائب العام فى جميع الأحوال أن يعرض أمر المنع على المحكمة الجنائية المختصة خلال سبعة أيام على الأكثر من تاريخ صدوره. بطلب الحكم بالمنع من التصرف أو الإدارة وإلا اعتبر الأمر كأن لم يكن. وتصدر المحكمة الجنائية المختصة حكمها فى الحالات السابقة بعد سماع أقوال ذوى الشأن خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ عرض الأمر عليها. وتفصل المحكمة فى مدى استقرار العمل بالأمر الوقتى المشار إليه فى الفقرة السابقة كلما رأت وجها لتأجيل نظر الطلب. ويجب أن يشمل المنع من الإدارة تعيين من يدير الأموال المتحفظ عليها بعد أخذ رأى النيابة العامة. ويجوز للمحكمة - بناء على طلب النيابة العامة - أن تشمل فى حكمها أى مال لزوج المتهم أو أولاده القصر إذا توافرت أدلة كافية على أنه متحصل من الجريمة موضوع التحقيق آل إليهم من المتهم وذلك بعد إدخالهم فى الطلب.....»

و التدابير التحفظية المنصوص عليها فى المواد ٢٠٨ مكرراً (أ) و ٢٠٨ مكرراً (ب) و ٢٠٨ مكرراً (ج) من قانون الإجراءات الجنائية، تشمل منع المتهم من التصرف فى أمواله أو إدارتها وتتسع لغير ذلك من التدابير التي تهدف إلى

التحفظ على الأموال، كإيداع مبالغ نقدية أو الضبط^(١). أو إغلاق المحل^(٢) أو تجميد الرصيد، أو وقف العملية، فهذه المواد لم تحدد التدابير التحفظية على سبيل الحصر وإنما ذكرت أمثلة لها.

الشروط اللازمة لإصدار قرار المنع من التصرف أو الإدارة:

يتضح من مما سبق أن المشرع قد أحاط أمر المنع من التصرف أو الإدارة بضمانات معينة تتمثل في الشروط الآتية:

١- لا يصدر هذا القرار إلا من النائب العام نفسه دون غيره من أعضاء النيابة العامة. إلا أنه يجوز للمحامين العاميين ممارسة هذا الإختصاص في دائرة اختصاصهم. ووفقاً لما استقر عليه قضاء محكمة النقض بشأن الاختصاصات الذاتية للنائب العام يجوز أن يعهد بهذا الاختصاص إلى أحد أعضاء النيابة العامة بناءً على تفويض خاص بذلك في جريمة بعينها.^(٣)

٢- نظراً لكون هذا التدبير من إجراءات التحقيق؛ فلا يجوز اتخاذه إلا بعد إجراء تحقيق ابتدائي تباشره سلطة التحقيق. ومن ثم؛ فلا يكفي محضر جمع الاستدلالات لإتخاذ هذا الإجراء، ولا يشترط في التحقيق أن يكون قد سار شوطاً معيناً أو سبق باستجواب المتهم. سواء كان المتهم حاضراً أم غائباً، محبوساً احتياطياً أم مفرجاً عنه.^(٤)

٣- أن يتوافر من خلال التحقيق الذي تجريه سلطة التحقيق وجود أدلة

(١) د. اشرف توفيق شمس الدين، التوازن بين السلطة والحرية، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦، بند ٤٤، ص ٦٦ - ٦٧.

(٢) د. محمد محمود سعيد، الأحكام المستحدثة في قانون الإجراءات الجنائية والمشكلات العملية التي تثيرها، القاهرة، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، بند ٢٠، ص ٤٤.

(٣) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، مجلة القضاة، طبعة ١٩٧٩، ص ٢٢٠.

(٤) د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص ٢٢٠.

كافية على جدية الاتهام فى جريمة غسل الأموال، وتقدير توافر هذه الأدلة أمر موضوعى متروك للنياابة العامة تباشره تحت رقابة الجهة التى تنظر التظلم من هذا القرار. ولا يحتاج النائب العام للتحقق من توافر الحالة الخطرة لدى الجانى التى شرع هذا التدبير لمواجهتها، المتمثلة فى احتمال تهريب الأموال الجائز التنفيذ عليها؛ لأن الجانى فى جريمة غسل الأموال يهدف إلى إخفاء وتمويه طبيعة الأموال غير المشروعة، ومن ثم؛ خروجها من دائرة التنفيذ عليها، فكان لا بد من تدابير تحفظية لمواجهة ذلك.

٤- يجب أن يكون موضوع التحقيق جريمة من جرائم غسل الأموال.

وقد أجاز المشرع للنائب العام عند الضرورة أو فى حالة الاستعجال أن يأمر مؤقتاً بمنع المتهم أو زوجه أو أولاده القصر من التصرف فى أموالهم أو إدارتها على أن يشتمل أمر المنع من الإدارة على تعيين من يدير الأموال المتحفظ عليها، وعلى النائب العام فى جميع الأحوال أن يعرض أمر المنع على المحكمة الجنائية المختصة فى خلال سبعة أيام على الأكثر من تاريخ صدوره بطلب الحكم بالمنع من التصرف أو الإدارة وإلا اعتبر كأن لم يكن، وتصدر المحكمة حكمها فى خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ عرض الأمر عليها، وفى هذه الحالة فإن النائب العام لا يملك سوى الأمر بالمنع من التصرف أو الإدارة مؤقتاً، بخلاف حالة عرض الأمر على المحكمة الجنائية المختصة، فالمحكمة تملك اتخاذ التدابير كافة التى تراها مناسبة^(١).

نطاق الأمر بالمنع من التصرف أو الإدارة:

القاعدة فى هذا التدبير أن يرد على أموال المتهم. إلا أن القانون قد أجاز مد

(١) د. ادوار غالى الذهبى، شرح تعديلات قانون الإجراءات الجنائية بالقانون رقم ١٧٤ لسنة

١٩٩٨، دارقبا للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٩٩٩، ص ٢٥.

نطاق تطبيق هذا التدبير إلى أموال زوج المتهم وأولاده القصر؛ نظراً لما لوحظ من تعمد بعض الجناة نقل ملكية الأموال المحصلة من الجريمة إلى أزواجهم أو أولادهم القصر؛ بغية إخفاء مصدرها وتمويه طبيعتها غير المشروعة. ويجوز اتخاذ هذا الإجراء ضد زوج المتهم وأولاده القصر حتى ولو لم يتخذ ضد المتهم نفسه إن لم يكن له مالا يظهر يكون محلاً لهذا الإجراء.^(١)

ويشترط لتطبيق التدبير السابق على أموال زوج المتهم وأولاده القصر؛

١- توافر أدلة كافية على أن الأموال محل قرار المنع محصلة من جريمة غسل الأموال، أو تخص المتهم بجريمة غسل الأموال؛ لأنه في هذه الحالة يصعب الفصل بين أمواله المشروعة وغير المشروعة قبل الحكم في جريمة غسل الأموال.

٢- ضرورة إثبات أن الأموال آلت إليهم من المتهم، ويقع عبء إثبات ذلك على النيابة العامة، إعمالاً لقاعدة أصل البراءة، وبناءً على ذلك إذا أثبتت الزوجة أو أولاده القصر أن الأموال آلت إليهم عن غير طريق المتهم كالميراث أو الوصية؛ فلا يجوز إصدار قرار المنع من التصرف والإدارة.

التظلم من أمر المنع من التصرف أو الإدارة؛

نصت المادة ٢٠٨ مكرراً (ب) على أن «لكل من صدر ضده حكم بالمنع من التصرف والإدارة أو الإدارة أن يتظلم منه أمام المحكمة الجنائية المختصة بعد إنقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ الحكم. وإذا رفض تظلمه فله أن يتقدم بتظلم جديد كلما إنقضت ثلاثة أشهر من تاريخ الحكم برفض التظلم. كما يجوز لمن صدر ضده حكم بالمنع من التصرف أو الإدارة ولكل ذي شأن أن يتظلم من إجراءات تنفيذه».

(١) د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص ٢٢٠.

أجاز النص السابق لمن صدر ضده قرار بالمنع من التصرف أن يتظلم منه أمام المحكمة الجنائية المختصة بعد إنقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ الحكم ويجوز التظلم من هذا الأمر إلى النائب العام نفسه، الذي يملك في كل وقت - وبدون تقديم تظلم- العدول تماماً عن الأمر أو تعديله، ولا يحول بينه وبين ممارسة سلطته في الإلغاء أو التعديل، رفض التظلم من الجهة المطعون فيه أمامها، فيجوز له ممارسة اختصاصه وإلغاء القرار أو تعديله متى استدعت ذلك المصلحة العامة.^(١)

إنتهاء قرار المنع من التصرف أو الإدارة في جريمة غسل الأموال:

تنص المادة ٢٠٨ مكرراً (ب) على أنه «.... وللمحكمة المختصة أثناء نظر الدعوى- من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب النيابة العامة أو ذوى الشأن أن تحكم بإنهاء المنع من التصرف أو الإدارة المقضى به أو تعديل نطاقه أو إجراءات تنفيذه.

ويجب أن يبين الأمر الصادر بالتصرف في الدعوى الجنائية أو الحكم الصادر فيها ما يتبع في شأن التدابير التحفظية المشار إليها في المادة السابقة. وفي جميع الأحوال ينتهى المنع من التصرف أو الإدارة بصدور قرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية أو بعد صدور حكم نهائى فيها بالبراءة. أو بتمام تنفيذ العقوبات المالية والتعويضات المقضى بها.»

ومن خلال النص السابق يتضح أن حالات إنتهاء قرار المنع من التصرف والإدارة هي كالآتى:

١- صدور قرار من المحكمة المختصة بنظر جريمة غسل الأموال بانتهائه أو

(١) د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص ٢٢٣.

تعديل نطاقه أو إجراءات تنفيذه، وذلك من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب النيابة العامة أو ذوى الشأن.

٢- ينتهى قرار المنع من التصرف والإدارة بصدور حكم نهائى بإدانة المتهم فى جرائم غسل الأموال، وتنفيذ الحكم بالغرامة أو الرد أو التعويض.

٣- صدور قرار بأن لا وجه للإقامة الدعوى فى جريمة غسل الأموال، ينتهى قرار المنع من التصرف أو الإدارة بصدور قرار من سلطة التحقيق، بعد أن تكون قد أجرت تحقيقاً فى الدعوى، بأن لا وجه لإقامة الدعوى. ومن ثم؛ يصبح القرار قد جاء على غير سند من الواقع والقانون؛ لزوال محل الاتهام الذى يبرر إصداره.

٤- صدور حكم ببراءة المتهم فى جريمة غسل الأموال، لا شك أن صدور حكم من المحكمة التى تنظر موضوع الدعوى ببراءة المتهم من ارتكاب جريمة غسل الأموال يترتب عليه؛ عدم القضاء بالغرامة أو الرد أو التعويض، ومن ثم؛ ينتهى القرار التحفظى بالمنع من التصرف والإدارة؛ لأن الهدف منه التحفظ على الأموال لضمان تنفيذ ما عسى أن يقضى به من غرامات أو رد أو تعويض.

الحكم بالرد؛

تنص المادة ٢٠٨ مكرراً (ج) من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «للمحكمة عند الحكم برد المبالغ أو قيمة الأشياء محل الجرائم المشار إليها فى المادة ٢٠٨ مكرراً (أ) أو بتعويض الجهة المجنى عليها فيها أن تقضى بناءً على طلب النيابة العامة أو المدعى بالحقوق المدنية بحسب الأحوال وبعد سماع أقوال ذوى الشأن، بتنفيذ هذا الحكم فى أموال زوج المتهم وأولاده القصر، إذا ثبت أنها آلت إليهم من المتهم وأنها متحصلة من الجريمة المحكوم فيها.» وقد نصت المادة ٢٠٨ مكرراً (د) من القانون سالف الذكر على أنه «لا يحول إنقضاء الدعوى

الجنائية بالوفاة قبل أو بعد إحالتها على المحكمة دون قضائها بالرد في الجرائم المنصوص عليها في المواد ١١٢ و ١١٣ فقرة أولى وثانية ورابعة و ١١٣ مكرر فقرة أولى و ١١٤ و ١١٥ من قانون العقوبات. وعلى المحكمة أن تأمر بالرد في مواجهة الورثة والموصى لهم وكل من أفاد فائدة جدية في الجريمة ليكون الحكم بالرد نافذاً في أموال كل متهم بقدر ما أستفاد. ويجب على المحكمة أن تندب محامياً للدفاع عن وجه إليهم طلب الرد إذا لم ينوبوا من يتولى الدفاع عنهم».

مد المشرع بمقتضى التعديل الذى أدخله القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون مكافحة غسل الأموال نطاق تطبيق هاتين المادتين على جرائم غسل الأموال بقوله «وتسرى أحكام المواد أرقام (٢٠٨ مكرراً «أ» و ٢٠٨ مكرراً «ب» و ٢٠٨ مكرراً «ج» و ٢٠٨ مكرراً «د») من قانون الإجراءات الجنائية على جرائم غسل الأموال وتمويل الإرهاب. وللوحدة أن تطلب من سلطات التحقيق اتخاذ التدابير التحفظية على النحو المبين في المواد المشار إليها».

والتدبير المنصوص عليه في المادتين سالفتي الذكر يتمثل في الرد، والرد جزاء مدنى، غير جنائى، أساسه افتقار الجانى إلى سبب مشروع يبرر حيازته للمال^(١)، فمقتضاه إعادة المال موضوع الجريمة إلى الجهة المجنى عليها، فهو تعويض عينى يهدف إلى إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل ارتكاب الجريمة، أوجب المشرع على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها دون حاجة إلى المطالبة به خلافاً للقاعدة العامة التى تقضى بوجوب المطالبة بالتعويض للحكم به.^(٢)

(١) د. محمود نجيب حسنى، دروس فى قانون العقوبات - القسم الخاص، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، ١٩٧٠، ص. ٦٤.

(٢) دهشام محمد فريد رستم، الجرائم الماسة بنزاهة الوظيفة العامة وجرائم الإعتداء على الإنسان والمال، بدون ناشر، ٢٠١٣، ص. ٢٤٩.

وطبقاً للمادة ٢٠٨ مكرراً (ج) من قانون الإجراءات الجنائية، يجوز للمحكمة أن تحكم برد المبالغ أو قيمة الأشياء محل جريمة الغسل أو تعويض المجنى عليه في جرائم غسل الأموال سواء كانت الدولة أو الافراد، أن تقضى بناءً على طلب النيابة العامة أو المدعى بالحقوق المدنية وبعد سماع أقوال ذوى الشأن، بتنفيذ حكم الرد فى أموال زوج المتهم وأولاده القصر، إذا ثبت أنها آلت إليهم من المتهم بجريمة غسل الأموال وأنها محصلة منها.

وطبقاً للمادة ٢٠٨ مكرراً (د) لا يحول إنقضاء الدعوى الجنائية بالوفاة قبل أو بعد إحالتها على المحكمة دون قضائها بالرد فى مواجهة الورثة والموصى لهم وكل من استفاد فائدة جديّة من جريمة غسل الأموال، ويجب فى هذه الحالة أن تطلب النيابة العامة الرد فى مواجهة هؤلاء بعد إعلانهم قانوناً بسماع الحكم فى مواجهتهم. وتفصل المحكمة فى طلب الرد استقلالاً عن دعوى غسل الأموال التى انقضت بوفاة المتهم قبل أو بعد إحالتها إلى المحكمة، ويعد طلب الرد دعوى مدنية تبعية ناشئة عن الجريمة، أجاز القانون استثناء رفعها أمام المحكمة الجنائية على الرغم من انقضاء الدعوى الجنائية بوفاة المتهم.^(١)

وفى ظل قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني، يجوز للوحدة المنفذة لأحكامه إذا توافر لديها دلائل على ارتكاب شخص أو شروعه أو اشتراكه فى جريمة من جرائم غسل الأموال، أن تستصدر أمراً من قاضى التحقيق بالتحفظ أو منع التصرف فى أية أموال تخضع للمصادرة وفق أحكام هذا القانون^(٢). حيث تنص المادة (٦) من قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني على أنه «يجوز للوحدة المنفذة إذا توافر لديها دلائل عن ارتكاب شخص أو شروعه أو اشتراكه فى جريمة من جرائم غسل الأموال أن تستصدر أمراً من قاضى

(١) د. أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص ٢٢٣.

(٢) المادة (٦-١) من قانون حظر ومكافحة غسل الأموال البحريني.

التحقيق لتنفيذ أي من الإجراءات الآتية:.....ج- التحفظ ومنع التصرف في أية أموال تخضع للمصادرة وفق أحكام هذا القانون. د- حظر تحويل تلك الأموال.» ويتسع محل التحفظ ليشمل جميع الأشياء ذات القيمة أيا كان نوعها أو وصفها أو طبيعتها، سواء كانت منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة، وتدرج تحت هذا المفهوم: العملات الوطنية والأجنبية، الأوراق المالية، الودائع والحسابات، الأعمال الفنية، المجوهرات، المعادن، العقارات^(١). هذا ويجوز لكل ذي مصلحة التظلم إلى المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدور الأمر، ويكون قرار المحكمة نهائياً في هذا الشأن حتى يتم الفصل في موضوع الدعوى الجنائية أو يتم التصرف فيها.

وفي الوقت نفسه، وعلى سبيل الاستثناء، وخشية من التصرف في الأموال محل الجريمة، أجاز المشرع للوحدة المنفذة أن تأمر بالتحفظ على الأموال المعنية ولكنه ألزم الوحدة أن تعرض الأمر على قاضي التحقيق خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره، للموافقة عليه أو رفضه ومن ثم إلغاء ما تم من إجراءات استتبع صدور مثل هذا الأمر، فنصت المادة (٦-٢) من قانون حظر ومكافحة غسل الأموال على أن «يجوز للوحدة المنفذة في حالة الخشية من التصرف في الأموال محل الجريمة أن تأمر بالتحفظ عليها مع عرض الأمر على قاضي التحقيق خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدور هذا الأمر. ويجوز لكل ذي مصلحة التظلم لدى المحكمة المختصة من أي من الأوامر المذكورة في الفقرة السابقة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدور الأمر، ويكون قرار المحكمة في التظلم نهائياً حتى يفصل في موضوع الدعوى الجزائية أو يتم التصرف فيها.

ورغبة من المشرع البحريني في حماية أسرة الشخص المتحفظ على

(١) د. حسام الدين محمد احمد، المرجع السابق، بند ٢٣٨، ص ٢٦٤.

أمواله وتوفير المعيشة لهم أجاز المشرع في المادة (١٠-١) من قانون حظر ومكافحة غسل الأموال لقاضي التحقيق، عند صدور أمر بالحفظ على الأموال أو الممتلكات، أن يأمر بتخصيص أية مبالغ للشخص المسمى في الطلب في حدود الإعاشة المناسبة له ولأسرته.

وفي لبنان نظراً للطبيعة القضائية التي أضفاها المشرع اللبناني على هيئة التحقيق الخاصة؛ فإنه منحها فضلاً عن سلطة التحقيق في جرائم غسل الأموال وتقدير مدى جدية الأدلة والقرائن على ارتكابها، أيضاً سلطة إصدار خلال مهلة ثلاثة أيام عمل قراراً مؤقتاً بتجميد الحساب أو الحسابات المشتبه فيها لمدة خمسة أيام قابلة للتجديد مرة واحدة، إذا كان مصدر الأموال لا يزال مجهولاً أو إذا اشتبه بأنه ناجم عن جريمة من جرائم غسل الأموال.^(١) وهذا القرار قد يكون سابقاً على التحقيق أو لاحقاً على البدء فيه فالمشرع ألزم الهيئة بالتحقيق خلال مدة التجميد أو المدة التي امتدت إليها^(٢).

وفي فرنسا منح المشرع الفرنسي إدارة (TRACFIN) في حالة الاشتباه بأن العملية تنطوي على غسل أموال في خلال ٢٤ ساعة من وصول التقرير إليها لها أن تعترض لدى المؤسسة المعنية على إجراء العملية، ويمكنها طلب مد هذه المهلة من رئيس محكمة باريس الابتدائية عقب أخذ رأى وكيل نيابة باريس، كما يصدر حسب المقتضى الأمر بالحراسة الوقتية على الأموال - الحسابات البنكية - أو السندات المعنية، وكذلك تختص نيابة باريس بتقديم طلبات مماثلة لقاضي التحقيق، الذي يأمر بالحجز على الأموال المشتبه فيها وفقاً لسلطته التقديرية بهذا الشأن. فطبقاً للمادة (٥٦١-٢٥) «الوحدة المشار إليها في المادة (٥٦١-٢٣) لها حق الاعتراض على تنفيذ عملية موضوع الإخطار

(١) د. عبدالله عبد الكريم عبدالله، المرجع السابق، ص ٦٧-٦٨.

(٢) د. حسام الدين محمد أحمد، المرجع السابق، بند ٢٣٨، ص ٢٦٥.

بموجب المادة (١٥-٥٦١) ، في غضون يوم عمل من تاريخ استلام الإخطار. في هذه الحالة، يتم تأجيل العملية لمدة يومين عمل من تاريخ صدور هذا الإخطار. ولرئيس المحكمة الابتدائية بباريس بشأن طلب الوحدة المنصوص عليها في المادة (٢٣-٥٦١) ، بعد التشاور مع وكيل نيابة باريس تمديد الفترة المحددة في الفقرة الثانية من هذه المادة.»

وفى بلجيكا لا تملك وحدة معالجة المعلومات المالية الصلاحية الممنوحة لهيئة (تراكفين) بشأن التدابير والإجراءات التحفظية على الأموال المشتبه فيها، ويكون لها الحق في حالة وجود إخطار لديها بشبهة غسل أموال أن تلجأ إلى النيابة العامة المختصة بطلب تجميد العملية المالية المشتبه فيها^(١).

وفى ماليزيا طبقا للمادة (١-٤٤) من قانون مكافحة غسل الأموال الماليزي أجازت للسلطة المختصة اتخاذ تدابير تحفظية بنصها على أنه «مع مراعاة أحكام المادة (٥٠) ، أية وكالة تنفيذية^(٢) ، لديها السلطة لتنفيذ قانون يتعلق بارتكاب جريمة خطيرة، لديها أسباب معقولة للاشتباه بأن جريمة بموجب الفقرة الفرعية (١-٤) ارتكبت، أو ترتكب، أو على وشك أن ترتكب من جانب أي شخص، فإنه قد يصدر أمراً بتجميد أية ممتلكات لهذا الشخص، أيا كانت هذه الممتلكات، في حوزته، أو تحت سيطرته.»

ويبطل أمر التجميد بعد تسعين يوما من تاريخ صدوره، إذا كان الشخص الموجه ضده الأمر لم يوجه اليه أى إتهام بموجب هذا القانون^(٣).

(1) jakhian)George (, op.cit. p.765.

(٢) هي كما عرفها القسم (١-٣) تعريفات من قانون مكافحة غسل الأموال الماليزي رقم ٦١٣ لسنة ٢٠٠١ «...» أى جهاز أو وكالة مسؤول في ماليزيا عن تنفيذ القوانين التي تتعلق بمنع وكشف وتحقيق أية جريمة خطيرة»

(٣) القسم (٥-٤٤) من قانون مكافحة غسل الاموال الماليزي.

وفى كندا أعطى المشرع الكندى بمقتضى القسم (٤٦٢-٣٣-١) من قانون العقوبات الكندى المدعى العام سلطة التقدم الى القاضى للحصول على أمر بالحفظ على الممتلكات المتعلقة بجريمة غسل الأموال، من خلال طلب مكتوب مصحوباً بشهادة يمين بالمعلومات واعتقاد المدعى العام أو شخص آخر أن:

(أ) الجريمة أو المسألة موضع تحقيق.

(ب) الشخص يحوز الممتلكات.

(ج) أسباب للإعتقاد ان طلب المصادرة قد يتم طبقاً للفرع (٤٦٢-٣٨-٣٧)

وإذا وجد القاضي أنّ هناك أسباباً معقولة للاعتقاد أن هناك ضمن المقاطعة التي تقع فى نطاق اختصاص القاضي، أو أية مقاطعة أخرى، أية ممتلكات تتعلق بالشخص محل التحقيق؛ فإنه يُصدر أمراً بمنع أي شخص من إدارة أو التعامل أو أي تصرف آخر فى الممتلكات المحددة فى الأمر.

وفى السعودية من أهم أعمال الاستدلال التي تقوم بها وحدة التحريات المالية طلب الحجز التحفظي من هيئة التحقيق والادعاء العام-سلطة التحقيق- على الأموال والممتلكات والوسائط المرتبطة بجريمة غسل الأموال، طبقاً لما نصت عليه المادة (١٢) من نظام مكافحة غسل الأموال بقولها «لوحدة التحريات المالية عند التأكد من قيام الشبهة أن تطلب من الجهة المختصة بالتحقيق القيام بالحجز التحفظي على الأموال والممتلكات والوسائط المرتبطة بجريمة غسل الأموال لمدة لا تزيد عن عشرين يوماً وإذا اقتضى الأمر استمرار مدة الحجز أطول من ذلك فيكون بأمر قضائي من المحكمة المختصة.»

وبناءً على ما سبق؛ فإن طلب الحجز التحفظي هو من إجراءات الاستدلال، أما الموافقة عليه أو رفضه فهو إجراء من إجراءات التحقيق، أي أن اختصاص وحدة التحريات المالية هو مجرد الطلب وفقاً لما ترجح لديها من خلال جمع المعلومات

التي قامت به. ويتعين أن يستوفي الطلب البيانات المنصوص عليها في القانون واللائحة التنفيذية، والمتعلقة بالمعلومات التفصيلية عن الأشخاص، وتحديد الأموال والممتلكات والوسائط، وبيان حثثيات الطلب، وتحديد مدة الحجز بما لا يزيد على ٢٠ يوماً^(١). وقد بينت المادة (١٢) من اللائحة التنفيذية لنظام مكافحة غسل الأموال أن لوحدة التحريات المالية عند التأكد من قيام الشبهة أن تطلب من الجهة المختصة بالتحقيق القيام بالحجز التحفظي على الأموال والممتلكات والوسائط المرتبطة بجريمة غسل الأموال لمدة لا تزيد على عشرين يوماً. وإذا اقتضى الأمر استمرار مدة الحجز أطول من ذلك فيكون بأمر قضائي من المحكمة المختصة، ويقع الحجز التحفظي على جميع الأموال والممتلكات أو الوسائط التي للمتهم أو للمتهمين عند الأفراد والشركات والمؤسسات المالية وغير المالية أو أي جهة أخرى، ويصدر طلب الحجز التحفظي من رئيس وحدة التحريات المالية أو من ينيبه في ذلك، ويتم طلب الحجز التحفظي بمذكرة تتضمن بياناً وافياً عن الآتي: أ- معلومات تفصيلية عن الأشخاص المراد الحجز على أموالهم أو ممتلكاتهم أو وسائطها ب- تحديد الأموال والممتلكات والوسائط المراد حجزها ج - الشبهات والحثثيات والأسباب المؤكدة المؤيدة للطلب. د- مدة الحجز التحفظي بما لا يزيد على المدة المحددة في هذه المادة، يرسل طلب الحجز التحفظي بالطريقة السرية المناسبة إلى هيئة التحقيق والادعاء العام ويبت في طلب الحجز على وجه السرعة وإشعار وحدة التحريات المالية بما يتقرر خلال ٤٨ ساعة.

وفي الكويت أناط المشرع بالنيابة العامة القيام بسلطة مكافحة غسل الأموال؛ وتبعاً لذلك وطبقاً للمادة (٨) من قانون غسل الأموال لها أن تأمر بمنع المتهم من التصرف في أمواله كلها أو بعضها لحين الفصل في الدعوى

(١) د. ناصر بن راجح الشهراني، المرجع السابق، ص ١٣.

الجنائية. ولكل ذي شأن أن يتظلم للمحكمة المختصة من أمر المنع من التصرف بعد مضي ثلاثة أشهر من تاريخ صدور هذا الأمر.

وعلى المحكمة أن تفصل في التظلم على وجه السرعة، إما برفضه أو إلغاء الأمر، أو بتعديله وتقرير الضمانات اللازمة. ولا يجوز إعادة التظلم إلا بعد مضي ستة أشهر من تاريخ الفصل في التظلم. ويجوز للنائب العام العدول عن الأمر أو تعديله وفقا لمقتضيات التحقيق.

وفى عُمان أجاز المشرع العُماني للسلطة المختصة بمكافحة غسل الأموال أن تطلب من الادعاء العام وقف تنفيذ المعاملة لمدة لا تزيد عن ثمانى وأربعين ساعة، ويجوز أن يكون ذلك لمدة لا تتجاوز عشرة أيام، وهذا النص مستقى من التشريع الفرنسي ولكن وحدة التحريات المالية الفرنسية تعترض بنفسها لدى المؤسسات المالية وليس عن طريق الادعاء العام. وذلك حسبما نصت المادة (١٢) من قانون مكافحة غسل الأموال العُماني فقد جاء بها أن «للإدعاء العام في حالة الضرورة وبناءً على طلب من السلطة المختصة أن يصدر أمراً بوقف تنفيذ المعاملة لمدة لا تزيد على ثمان وأربعين ساعة، ويجوز له الأمر بتمديدھا لمدة لا تتجاوز عشرة أيام إذا كشفت أدلة ترجح أن المعاملة يشتبھ بمخالفتھا لهذا القانون.»

وقد أعطى المشرع العُماني السلطة المختصة أيضا الحق فى أن تطلب من الادعاء العام اتخاذ الإجراءات التحفظية، ويقوم الإدعاء العام باتخاذ الإجراءات التحفظية: عن طريق ضبط الأموال أو الممتلكات المتصلة بالجريمة أو عائداتها وأية أدلة، قد تجعل من الممكن تحديد تلك الأموال أو الممتلكات، ونلاحظ أن المشرع جعل التحفظ على الأموال المتصلة بالجريمة وعائداتها، وليس المتهم كما هو فى التشريع المصري، وقد أعطى المشرع المحكمة

المختصة بنظر موضوع الدعوى وللمحكمة المختصة الأمر بالتجميد إلى حين صدور حكم في موضوع الجريمة.

وطبقاً للمادة (١٣) من قانون مكافحة غسل الأموال العُماني يجوز للإدعاء العام بناءً على طلب من السلطة المختصة الأمر باتخاذ جميع الإجراءات التحفظية اللازمة ويشمل ذلك ضبط الأموال أو الممتلكات المتصلة بالجريمة أو عائداتها وأية أدلة قد تجعل من الممكن تحديد تلك الأموال أو الممتلكات. وللمحكمة المختصة الأمر بالتجميد إلى حين صدور حكم في موضوع الجريمة.

أما المشرع الإماراتي فقد أعطى للمصرف المركزي سلطة اتخاذ التدابير التحفظية حيث نصت المادة (٤) من قانون مكافحة غسل الأموال الإماراتي على أنه «للمصرف المركزي أن يأمر وفقاً لهذا بتجميد الأموال التي يشتبه بها لدى المنشآت المالية لمدة لا تزيد على (٧) أيام. وللنيابة العامة أن تأمر بالتحفظ على الأموال أو المتحصلات أو الوسائط المشتبه بها وفق الإجراءات المتبعة لديها. وللمحكمة المختصة أن تأمر بالحجز التحفظي لمدد غير محددة لأية أموال أو متحصلات أو وسائط إذا كانت ناتجة عن جريمة غسل أموال أو مرتبطة بها.»

ويأمر المصرف المركزي بتجميد الأموال المشتبه بها لدى المنشآت المالية وذلك لمدة لا تزيد على ٧ أيام، وللنيابة العامة أن تأمر بالتحفظ على الأموال أو المتحصلات أو الوسائط المشتبه بها وفق الإجراءات المتبعة لديها وهي الإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية الإماراتي، وللمحكمة المختصة أن تأمر بالحجز التحفظي لمدد غير محددة لأية أموال أو متحصلات أو وسائط إذا كانت ناتجة عن جريمة غسل أموال أو مرتبطة بها. فالأموال يجب أن تكون ناتجة عن جريمة غسل الأموال أو مرتبطة بها ولمدد غير محددة وإن كانت هذه المدد غير محددة إلا أنها تنتهي بصدور حكم في موضوع الدعوى.

الفصل الثاني

إجراءات جمع الأدلة في جرائم غسل الأموال

تمهيد وتقسيم:

تلعب الحاسبات الآلية وشبكات الاتصال دوراً كبيراً في ارتكاب جريمة غسل الأموال، فمع استخدامها على نطاق واسع في الحياة اليومية، وخاصة في المؤسسات المالية والمصرفية، أصبحت تمثل أداة فعالة في الاتصال بين المجرمين، وتنفيذ عمليات غسل الأموال، وهنا قد تدعو حاجة التحقيق إلى الحصول على المعلومات الموجودة في حاسب آلي والمتعلقة بحجم وكمية الأموال التي يتم غسلها وأصحابها ومكانها، وكذلك رسائل البريد الإلكتروني، والمحادثات بين الجناة لما لها من دور كبير في إثبات جريمة غسل الأموال.⁽¹⁾ ويعالج هذا الفصل إجراءات جمع الأدلة الجنائية في جرائم غسل الأموال، وستقتصر الدراسة على موضوعات تفتيش وضبط البيانات المعالجة إلكترونياً، وضبط المراسلات والمحادثات وذلك في مبحثين: الأول يعالج تفتيش وضبط البيانات المعالجة إلكترونياً. والآخر: يتناول ضبط المراسلات والمحادثات.

المبحث الأول

تفتيش وضبط البيانات المعالجة إلكترونياً

قد يتمثل الدليل المطلوب البحث عنه وضبطه في أحد الملفات المعالجة إلكترونياً المخزنة في الحاسب الآلي أو وسائط التخزين الإلكتروني؛ مما يقتضى البحث حول قابلية البيانات المعالجة إلكترونياً لفكرتي التفتيش

(1) KERR (orin s) internet surveillance law after the usa patriot act: the big brother that isn't, Northwestern University Law Review, Vol.97.no.2,2003,p.610.availabe at (last visit novmber 2012) http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=317501.

والضبط، وكذلك بيان القواعد التي تنظم تفتيش وضبط البيانات المعالجة اليكترونيا الموجودة داخل الدولة أو خارجها؛ وترتيباً على ذلك؛ ساقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: يتناول مدى قابلية البيانات المعالجة اليكترونيا لفكرتي التفتيش والضبط.

المطلب الثاني: يبين قواعد تفتيش وضبط البيانات المعالجة اليكترونيا.

المطلب الأول

مدى قابلية البيانات المعالجة اليكترونيا لفكرتي التفتيش والضبط

يُعرف التفتيش بأنه: البحث في مستودع السر عن أشياء تفيد في الكشف عن الجريمة المرتكبة ونسبتها إلى المتهم^(١). أو هو: البحث عن عناصر الحقيقة في مستودع السر فيها^(٢).

ونظراً لكون البيانات المعالجة اليكترونيا نبضات كهرومغناطيسية لا تُرى بالعين المجردة ويستحيل دخولها مادياً؛ يثور التساؤل حول مدى عدها شيئاً مادياً يصلح مستودعاً للسر يمكن تفتيشه؟

في الإجابة عن هذا التساؤل ذهب بعض الفقهاء في مصر إلى أن البيانات المعالجة اليكترونيا تتجسد في كيان مادي ملموس، يتمثل في صورة نبضات كهربية وإشارات كهرومغناطيسية، تشغل حيزاً مادياً في الوسيط التي تخزن عليه، يمكن قياس هذا الحيز بمقياس معين هو (البايت والكيلوبايت والميجا

(١) د. مأمون محمد سلامه، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار الفكر العربي، ١٩٧٧، ص ٤٣٠.

(٢) نقض ١ أبريل ٢٠٠٤، طعن رقم ٣٨٣٢٨، مجموعة أحكام النقض، س ٥٥، رقم ٤٢، ص ٢٨٧.

بايت والجيجا بايت) كما أنها في الوقت ذاته قابلة لأن تسجل وتخزن على وسائط وأوعية مادية، ويمكن نقلها وبثها وإعادة إنتاجها، فهي أشياء مادية محسوسة لها وجود في العالم الخارجي، يمكن أن يرد التفتيش والضبط عليها، شأنها في ذلك شأن التيار الكهربائي الذي عده الفقه والقضاء في فرنسا ومصر من قبيل الأشياء المادية^(١).

وفي كندا ذهب بعض الفقهاء^(٢) إلى إمكانية تفتيش البيانات المعالجة اليكترونيا، وهو ما نص عليه صراحة المشرع الكندي في القسم (١٢-٤٨٧) من القانون الجنائي الكندي فنص على أن «للشخص المخوّل - طبقا لهذا القسم - لتفتيش نظام حاسب في منزل أو مكان عن بيانات: أ- أن يستعمل أو يأمر باستعمال أيّ نظام حاسب في المنزل أو موضع للتفتيش عن أية بيانات موجودة في الحاسب أو متاحة لنظامه.....»

وفي فرنسا نصت المادة (٩٤) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي صراحة على جواز تفتيش البيانات المعالجة اليكترونيا، بغض النظر عن الوسيط الموجودة فيه، بقولها «تجرى عمليات التفتيش في كلّ الأماكن أينما توجد المواد أو البيانات الإلكترونية التي تكون مفيدة لكشف الحقيقة.»

وفي ماليزيا نصت المادة (١٠-١) من قانون جرائم الحاسب رقم ٥٦٣

(١) د. هالالي عبدا للاه احمد،، تفتيش نظم الحاسب الآلي وضمانات المتهم المعلوماتي، بدون ناشر، ١٩٩٨،، ص ٨٨-٨٩؛ د. هشام محمد فريد رستم، الوجيز في الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية، دراسة مقارنة، الجزء الأول، بدون ناشر، ٢٠١٠، ص ٦٨.

(2) Steven Penney, UPDATING CANADA'S COMMUNICATIONS SURVEILLANCE LAWS: PRIVACY AND SECURITY IN THE DIGITAL AGE, Canadian Criminal Law Review, Vol. 12, 2008, p.7. (last visit novmber 2012) http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1108068.

لسنة ١٩٩٧، صراحة على جواز تفتيش البيانات المعالجة اليكترونيا، فنصت على أنه «.....وله الحق - أي القائم بالتفتيش- في: (أ) الولوج إلى أي برنامج أو بيانات محملة في أي حاسب، ولهُ الولوج إلى، وفحص أو مراجعة عمليات أي حاسب أو أي جهاز أو مواد متعلقة به لديه سبب معقول للشك في ارتباطه بأيّة جريمة طبقاً لهذا القانون».

وفي الولايات المتحدة نصت القاعدة (٤١-٢-٤١) من القواعد الاتحادية للإجراءات الجنائية، والتي تحمل عنوان «البحث عن المعلومات المُخزنة اليكترونيا» أيضاً صراحة على جواز تفتيش البيانات المعالجة اليكترونيا، فقد جاء بها أن «الأذن لتفتيش معلومات مُخزنة إلكترونياً طبقاً للقاعدة (٤١-٢-٤١) (A) يُبيح ضبط وسائط التخزين الإلكترونية أو ضبط أو نسخ معلومات مُخزنة إلكترونياً»^(١).

ويرى بعض الفقهاء الأمريكيين^(٢) أن تفتيش البيانات المعالجة اليكترونيا لا بد وأن يتناسب مع طبيعتها، فالوسائط التي تُخزن عليها هذه البيانات تعد مخازن افتراضية للمعلومات، ولا يمكن إجراء التفتيش المادي فيها بدخولها أو فتحها كالأماكن المادية، وإنما يكون ذلك بالدخول الافتراضي عن طريق استرجاع المعلومات من المخزن الافتراضي للمعلومات إلى منطقة الملاحظة الإنسانية، فتستبدل بالفكرة المادية للدخول فكرة افتراضية لاسترجاع البيانات

(١) للاطلاع على القواعد الفيدرالية للإجراءات الجنائية الأمريكية أنظر:

www.uscourts.gov/.../RulesAndPolicies/rules/2010%... - (last visit novmber 2012)

KERR (Orin S), SEARCHES AND SEIZURES IN A DIGITAL WORLD, 119 HARVARD LAW REVIEW (forthcoming 2006, Vol. x:x, 2005, p. 20 http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=697541.or <http://www.harvardlawreview.org/media/pdf/kerr.pdf> (last visit novmber 2012)

(2) ibidem.

وعرضها للملاحظة الإنسانية^(١).

وقد سار المشرع المصرى على نهج التشريعات السابقة فأصدر القانون رقم ١٧٥ لسنة ٢٠١٨ لمكافحة جرائم تقنية المعلومات وأجازت المادة السادسة منه صراحة تفتيش الحاسبات الآلية والبيانات المعالجة اليكترونيا . فقد نصت على " لجهة التحقيق المختصة - بحسب الأحوال - أن تصدر أمرا مسببا ، لمأمورى الضبط القضائى المختصين ، لمدة لا تزيد على ٣٠ يوما قابلة للتجديد لمرة واحدة ، متى كان لذلك فائدة فى ظهور الحقيقة على ارتكاب جريمة معاقب عليها بمقتضى أحكام هذا القانون بواحد أو أكثر مما يلى :

١ - ضبط أو سحب أو جمع أو التحفظ على البيانات والمعلومات أو انظمة المعلومات ، وتتبعها فى أى مكان أو نظام أو برنامج أو دعامة إلكترونية أو حاسب تكون موجودة فيه ، ويتم تسليم أدلتها الرقمية للجهة مصدرة الأمر على ألا يؤثر ذلك على استمرارية النظم وتقديم الخدمة أن كان لها مقتضى .

٢ - البحث والتفتيش والدخول والنفاذ إلى برامج الحاسب وقواعد البيانات وغيرها من الأجهزة والنظم المعلوماتية تحقيقا لغرض الضبط .

(1) Kerr (Orin S), Search Warrants in an Era of Digital Evidence, Miss. L.J, vol 75 , 2005,p 85-87. <http://www.olemiss.edu/depts/ncjrl/pdf/02-KERR.pdf> (last visit novmber 2012); Smyth (Sara M), SEARCHES OF COMPUTERS AND COMPUTER DATA AT THE UNITED STATES BORDER: THE NEED FOR A NEW FRAMEWORK FOLLOWING UNITED STATES V. ARNOLD, JOURNAL OF LAW, TECHNOLOGY & POLICY,Vol.70, 2009, No. 1,p94. [illinois-jltp. com/journal/wp-content/uploads/.../Smyth.pdf](http://illinois-jltp.com/journal/wp-content/uploads/.../Smyth.pdf)... (last visit novmber 2012); Kerr (Orin S), EX ANTE REGULATION OF COMPUTER SEARCH AND SEIZURE,Virginia Law Review,Vol. 96, OCTOBER 2010, NUMBER 6,p. 1248. www.virginialawreview.org/content/pdfs/.../1241.pdf... (last visit novmber 2012)

٣- أن تأمر مقدم الخدمة بتسليم ما لديه من بيانات أو معلومات تتعلق بنظام معلوماتي أو جهاز تقني، موجودة تحت سيطرته أو مخزنة لديه، وكذا بيانات مستخدمى خدمته وحركة الاتصالات التى تمت على ذلك النظام أو الجهاز التقنى.

وفى كل الاحوال يحب أن يكون أمر جهة التحقيق المختصة مسبباً.

وترتيباً على ما سبق يمكن تعريف تفتيش البيانات المعالجة اليكترونيا بأنه: عرض البيانات المعالجة اليكترونيا المخزنة فى أوعيتها المادية، للملاحظة البصرية الممكنة، وذلك بعرضها على شاشة أو إخراجها فى صورة مخرجات من الطابعة؛ للبحث فيها عما يفيد فى كشف الحقيقة فى جريمة وقعت بالفعل.

مدى قابلية البيانات المعالجة اليكترونيا لفكرة للضبط

الضبط هو الغاية من التفتيش والضبط كإجراء من إجراءات التحقيق هو: وضع اليد على الشيء وحبسه والمحافظة عليه لمصلحة التحقيق^(١).

وبالنسبة لقابلية البيانات المعالجة اليكترونيا لفكرة الضبط، فلا خلاف بين الفقهاء فى إمكانية ضبط الحاسب الآلي أو وسائط التخزين المادية، التى تحوى البيانات المعالجة اليكترونيا، كالاسطوانات والأقراص المرنة وغيرها من وسائط التخزين؛ بوصفها أشياء مادية، أما بالنسبة للبيانات المعالجة اليكترونيا فقد اختلف الفقهاء حول قابليتها للضبط إلى رأيين:

الرأى الأول: يذهب إلى أن بيانات الحاسب الآلي وإن كان لها طبيعة مادية إلا أنها ليست محلاً للضبط، فتعريف الضبط لا ينطبق على ملفات الحاسب؛ لأن الضبط يتضمن الحمل والأخذ بعيداً، وما يقوم به الخبراء هو عمل نسخة أو صورة

(١) د. هلالى عبد اللاه احمد، المرجع السابق ص ٨١؛ دهشام محمد فريد رستم، المرجع السابق، ص ٩٣.

رقمية مطابقة للبيانات الموجودة في الحاسب، ومن ثم؛ لا يعد ضبطاً لأن البيانات ما زالت موجودة في مكانها ولم تنقل منه^(١)، فالضبط لا يقع على البيانات نفسها، وإنما يقع على الوسائط التي تحويها^(٢)، أو يقع على الحاسب لأن إعاقة أو تعطيل الوصول إلى الحاسب واستخدامه لفترة من الزمن يعد ضبطاً له^(٣).

الرأي الآخر: يرى جانب آخر من الفقهاء: أن البيانات المعالجة إلكترونياً قابلة للضبط؛ لأنها تتجسد في كيان مادي ملموس وتشغل حيزاً مادياً في الوسائط التي تخزن عليها ومن ثم؛ تصلح محلاً للضبط^(٤).

وبعد عرض هذين الرأيين أتفق مع الرأي الثاني، لما ذكره من أسباب، بالإضافة إلى أن طريقة الضبط تختلف تبعاً لطبيعة الشيء المضبوط، فضبط البيانات المعالجة إلكترونياً، يكون بضبط الوسيط المخزنة عليه، أو عمل نسخة كربونية منها، ومن ثم؛ فلا يشترط نقلها من مكانها لتحقيق ضبطها، أما القول: إن الضبط لا ينطبق على ملفات الحاسب لأن الضبط يتضمن الحمل والأخذ بعيداً وما يقوم به الخبراء هو عمل نسخة أو صورة رقمية مطابقة للبيانات الموجودة في الحاسب، مع بقائها في مكانها، فمردود عليه بأن الحاسب الآلي يمكن أن الحاسب أن ينتج نسخ من الملفات بدون نقل الأصل^(٥).

وبالنسبة للموقف التشريعي فقد نصت بعض التشريعات صراحة على جواز

(1) KERR (ORIN s), SEARCHES AND SEIZURES IN A DIGITAL WORLD, p.30-33.

(2) KERR (ORIN s), SEARCH WARRANTS IN ANERA OF DIGITAL EVIDENCE, op.cit,p. 16.

(3) KERR (ORIN s), SEARCHES AND SEIZURES IN A DIGITAL WORLD,op.cit,p33-34

(٤) هلالى عبدالله احمد، المرجع السابق ص٨٨؛ د. هشام فريد رستم، المرجع السابق، ص٩٧.

(5) Brenner(Susan W)& Frederiksen(Barbara A), Computer Searches AndSeizures: Some Unresolved Issues, 11. 8 Mich. Telecomm. & Tech. L. Rev.vol. 39, 2001, p.111-112. www.mttl.org/voleight/ Brenner.pdf (last visit novmber 2012)

ضبط البيانات المعالجة اليكترونيا من خلال ضبط الوسيط المحملة فيه أو عمل نسخة منها، فقد نصت الفقرة الثانية من المادة (٩٧) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على أن «..... ضبط أية بيانات إلكترونية ضرورية لكشف الحقيقة، ينفذ إما بضبط الوسيط الطبيعي المحملة فيه البيانات، أو بعمل نسخة من البيانات تتم في حضور الأشخاص الحاضرين أثناء الضبط.»

وكذلك في الولايات المتحدة نصت القاعدة (B-٢-E-٤١) من القواعد الاتحادية للإجراءات الجنائية صراحة على جواز ضبط البيانات المعالجة اليكترونيا، وذلك إما بضبط الوسيط الذي يحوى البيانات، أو عمل نسخة من البيانات نفسها، بنصها على أنه «الإذن طبقا للقاعدة (A-٢-E-٤١) يكون بضبط وسائط التخزين الإلكترونية أو ضبط أو نسخ المعلومات المخزنة إلكترونياً.....»

وفى كندا نص القسم (١-٢-٤٨٧) من القانون الجنائى الكندى على أن «للشخص المسموح له طبقاً لهذا القسم لتفتيش نظام حاسوب في منزل أو مكان عن البيانات:.....(ب) أن ينسخ أو يأمر بنسخ أية بيانات في شكل مخرجات طابعة أو مخرجات أخرى واضحة.(ج) يضبط مخرجات الطابعة أو المخرجات الأخرى للفحص أو النسخ. (د) يستعمل أو يأمر باستعمال أية أجهزة نسخ في الموقع لعمل نسخ من البيانات.»

وقد لحق المشرع المصرى بركب التشريعات السابقة فأصدر القانون رقم ١٧٥ لسنة ٢٠١٨ لمكافحة جرائم تقنية المعلومات وأجازت المادة السادسة منه صراحة ضبط البيانات المعالجة اليكترونيا . فتصت على أن " لجهة التحقيق المختصة - بحسب الأحوال- أن تصدر أمراً مسبباً، لمأمورى الضبط القضائى المختصين، لمدة لا تزيد على ٣٠ يوماً قابلة للتجديد لمرة واحدة، متى كان لذلك فائدة فى ظهور الحقيقة على ارتكاب جريمة معاقب عليها بمقتضى

أحكام هذا القانون بواحد أو أكثر مما يلي :

١- ضبط أو سحب أو جمع أو التحفظ على البيانات والمعلومات أو انظمة المعلومات، وتتبعها فى أى مكان أو نظام أو برنامج أو دعامة إلكترونية أو حاسب تكون موجودة فيه، ويتم تسليم أدلتها الرقمية للجهة مصدرة الأمر على ألا يؤثر ذلك على استمرارية النظم وتقديم الخدمة أن كان لها مقتضى.

٢- البحث والتفتيش والدخول والنفاذ إلى برامج الحاسب وقواعد البيانات وغيرها من الأجهزة والنظم المعلوماتية تحقيقا لغرض الضبط.

٣- أن تأمر مقدم الخدمة بتسليم ما لديه من بيانات أو معلومات تتعلق بنظام معلوماتى أو جهاز تقنى، موجودة تحت سيطرته أو مخزنة لديه، وكذا بيانات مستخدمى خدمته وحركة الاتصالات التى تمت على ذلك النظام أو الجهاز التقنى.

وفى كل الاحوال يجب أن يكون أمر جهة التحقيق المختصة مسببا.

المطلب الثاني

قواعد تفتيش البيانات المعالجة إلكترونيا

يتناول هذا المطلب القواعد التى تتعلق بتفتيش البيانات المعالجة إلكترونيا، مثل: تفتيش البيانات المعالجة إلكترونيا الموجودة فى منزل المتهم، أو المحمولة معه، وكذلك امتداد التفتيش إلى نظم معلوماتية أخرى تتصل بالجريمة داخل الدولة أو خارجها، وذلك فى فرعين:

الفرع الأول

ولوج النظم المعلوماتية الموجودة بمسكن المتهم أو المتعلقة بشخصه

يكون للبيانات المعالجة إلكترونيا الموجودة داخل مسكن المتهم، أو

الموجودة في أحد ملحقاته حكمه، فإذا كانت هذه البيانات موجودة في فيلا، أو كوخ، أو شقة، أو غرفة في فندق، أو خيمة في الصحراء، أو كارفان، أو شاليه فلا يجوز في هذه الحالة الولوج إلى هذا البيانات إلا في الحالات التي يجوز فيها تفتيش هذا المسكن قانوناً^(١)، وفي الأوقات التي يجوز فيها التفتيش^(٢).

أما في غير هذه الحالات؛ فإن تفتيش البيانات المعالجة اليكترونيا الموجودة في حاسب آلي أو وسائط التخزين، يخضع لقواعد تفتيش الأشخاص، فإذا كان هذا الحاسب أو الوسائط محمولاً مع شخص في الطرق والمواصلات؛ فإن الولوج إلى هذه الأجهزة يكون مشروعاً في الأحوال التي يجوز فيها قانوناً

(١) د. هلالى عبد الله احمد، تفتيش نظم الحاسب الالى، المرجع السابق، ص ١٣٢. وأنظر أيضاً: KERR (Orin S), SEARCHES AND SEIZURES IN A DIGITAL WORLD, op.cit,p.33.

(٢) وبناءً على ذلك؛ لا يجوز تفتيش الحاسبات الموجودة في المنازل أثناء الليل في التشريعات التي تحظر التفتيش ليلاً. ففي ألمانيا ينص القسم (١٠٤) من قانون الإجراءات الجنائية الألماني، على أنه «(١) لا تفتش المنازل، وأماكن العمل والملكية المُسيَّجة أثناء الليل إلا بهدف القبض على شخص متلبس بالفعل، أو في حالة الضرورة، أو لإعادة القبض على (=) سجين هارب.....(٣) والليل يكون في الفترة من ١ أبريل إلى ٣٠ سبتمبر من الساعة التاسعة مساءً إلى الساعة الرابعة صباحاً وفي الفترة من ١ أكتوبر إلى ٣١ مارس، من الساعة التاسعة مساءً إلى الساعة السادسة صباحاً»؛ وفي الولايات المتحدة نصت القاعدة (٤١-E-٢-B) من القواعد الاتحادية للإجراءات الجنائية على أنه «الأذن لتفتيش المعلومات المُخزنة إلكترونيا طبقاً للقاعدة (٤١-E-٢-A) (يُبيح ضبط وسائط التخزين الإلكترونية أو ضبط أو نسخ معلومات مُخزنة إلكترونياً. في الوقت المحدد لتنفيذ الإذن طبقاً للقاعدة (٤١-E-٢-A)، ونصت القاعدة (٤١-E-٢-A) على أن «يُنَفَّذ الإذن أثناء النهار، ما لم يسمح القاضي صراحةً ولسبب قوى بتنفيذه في وقت آخر.» وقد عرفت القاعدة (٤١-E-٢-B) تعريفات «النهار» بأنه «الساعات بين ٦:٠٠ صباحاً و ١٠:٠٠ مساءً طبقاً للتوقيت المحلي.» وفي فرنسا نصت المادة (١٠٥٩) «فيما عدا حالة البحث عن مطلوب في منزل أو في الحالات الاستثنائية المقررة بالقانون، عمليات تفتيش ودخول المنازل لا تُنفَّذ قبل الساعة ٦ صباحاً أو بعد ٩ مساءً»

تفتيش هذا الشخص^(١).

أما إذا كان هذا الشخص في الدائرة الجمركية فإنه يخضع للتفتيش الإداري عبر الحدود^(٢)، الذي يُسمح لموظفي الجمارك في الحدود الدولية بإجراء عمليات التفتيش الاعتيادية المنتظمة للمسافرين وأمتعتهم الشخصية الذين يدخلون إلى البلاد أو يغادرونها^(٣)، وهو من حالات التفتيش التي لا تتطلب وجود إذن أو توافر الشك المعقول^(٤).

(١) د. هلالى عبد الله احمد، المرجع السابق، ص ١٣٢.

(2) ((Smyth (Sara M), op.cit,p.96-97.

(3) Brennan (William), LAPTOP SEARCHES AT THE UNITED STATES BORDERS AND THE BORDER SEARCH EXCEPTION TO THE FOURTH AMENDMENT, Boston College Law Review, Vol.48.1,2007,p.6. available at http://www.papers.ssrn.com/.../SSRN_ID994729_code827302.p... (last visit September 2012) & Clancy (Thomas K), THE FOURTH AMENDMENT AT THE INTERNATIONAL BORDER, MISSISSIPPI LAW JOURNAL,Vol. 78.2, 2008, p. xiv. (last visit novmber 2012). Flipse (Rachel), AN UNBALANCED STANDARD: SEARCH AND SEIZURE OF ELECTRONIC DATA UNDER THE BORDER SEARCH DOCTRINE,SEARCH AND SEIZURE OF ELECTRONIC DATA, JOURNAL OF CONSTITUTIONAL LAW, Vol. 12:3, Mar. 2010, p.855. available at <https://www.law.upenn.edu/journals/conlaw/.../volume12/...> - (last visit novmber 2012) & Upright (Scott J), Suspicionless Border Seizures of Electronic Files: The Overextension of the Border Search Exception to the Fourth (=) Amendment, Wm. & Mary L. Rev, vol. 51 , 2009, p. 296. available at <http://scholarship.law.wm.edu/wmlr/vol51/iss1/7> (last visit novmber 2012)

(٤) وفى ذلك قضت الدائرة الرابعة بمحكمة الاستئناف الفيدرالية الأمريكية أن «مأمورو الجمارك لديهم سلطة قانونية لتفتيش شاحنة Ickes») وحاسوبه المحمول، فالقانون ذو العلاقة يمنح موظفي الجمارك الأمريكيين سلطات واسعة لعمليات تفتيش الحدود تتضمن تفتيش الحاسوب المحمول والأقراص المدمجة فموظفي الجمارك لديهم سلطة واسعة لتفتيش متعلقات المسافرين الدولي بدون الحُصول على إذن أو توافر سبب محتمل أو معقول ما دام التفتيش قد =

وتفتيش الحاسب المحمول ينصرف إلى كل وسائل التخزين الأخرى كالاسطوانات والأقراص المرنة، والديسكات وحاملات البيانات الرقمية ومساعد البيانات الشخصية، وأدوات الترفيه المحمولة يدوياً مثل مشغل (mp3) وأدوات السمر والهواتف المحمولة⁽¹⁾.

مدى الالتزام بتقديم كلمات السر أو المرور أو مفاتيح الدخول.

عادة ما يستخدم المجرمون وسائل متعددة لتشفير الملفات التي يخزنها على حواسيبهم، وقد تستدعي حالة التحقيق الولوج إلى هذه الملفات من

= سُبِقَ بالشكّ المعقول. انظر:

United States v. Ickes, 393 F.3d, 505 (4th Cir. 2005).at 505-507. Available at <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/393/393.F3d.501.03-4907.html>

وقضى بأن «تفتيش أمتعة (Irving) ومتعلقاته الشخصية كان جائزاً بغض النظر عما إذا كان قد سُبِقَ بالشكّ المعقول من عدمه، لأنه كان تفتيشاً إدارياً.» أنظر:

United States v. Irving 453 F.3d 110 (2d Cir. 2006).at 123–24.available at <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F2/453/453.F2d.1216.71-1212.html>

فقضى بأن «تفتيش الحاسوب المحمول يُمكن أن يُوصف بأنه تفتيش إداري؛ وهو بذلك لا يحتاج إلى أن يسبق بالشكّ المعقول.» أنظر:

United States v. Romm, 455 F.3d 990, 997 (9th Cir. 2006).p.997. available at <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/455/455.F3d.990.04-10648.html>

(1) Corbett (Patrick E), THE FUTURE OF THE FOURTH AMENDMENT IN A DIGITAL EVIDENCE CONTEXT: WHERE WOULD THE SUPREME COURT DRAW THE ELECTRONIC LINE AT THE INTERNATIONAL BORDER, MISSISSIPPI LAW JOURNAL,VOL. 81, 2012.available at http://www.olemiss.edu/.../15-20Corbett_FINAL_REVIS... او safecomputing.umich.edu/events/.../docs/Corbett.pdf (last visit novmber 2012) & Brodsky (David E) et al., At the Border, Your Laptop is Wide-Open, NAT'L LAW J., July 22, 2008, available at <http://www.law.com/jsp/legaltechnology/pubArticleLT.jsp?id=1202423144224> (last visit novmber 2012)

اجل تفتيش وضبط البيانات المتعلقة بالجريمة محل إذن التفتيش . وهنا يثور التساؤل عن مدى التزام المتهم بتقديم مفاتيح وكلمات السر والعبور للوصول إلى البيانات المعالجة اليكترونيا ، ومدى جواز إرغامه على ذلك ؟

في الإجابة عن هذا التساؤل ذهب بعض الفقهاء في مصر إلى أن مبدأ أصل البراءة، يقتضى إعفاء الشخص من الإسهام بصورة مباشرة في إثبات إدانته أو تأكيد كذبه، ومن ثم؛ لا يجوز إجباره على الإجابة عن أسئلة تؤدي إلى تجريم نفسه، فيحق للمتهم الامتناع عن الإجابة عنها والاعتصام بالصمت^(١)، دون أن يتخذ عليه ذلك إقرارا بصحة الاتهام^(٢)، وبناءً عليه لا يجوز قانوناً إجبار المتهم على الإفصاح عن مفاتيح الدخول وكلمات السر والمرور^(٣).

أما الفقه الأمريكي فقد انقسم حول ذلك إلى رأيين:

الرأي الأول: يمثله غالبية الفقه الأمريكي، ويرى أصحابه أن حق المتهم في عدم الشهادة ضد نفسه المقرر بمقتضى التعديل الخامس للدستور الأمريكي الذي يقضى بأنه «..... ولا يجبر أي شخص في أية قضية جنائية على أن يكون شاهداً ضد نفسه....» يحمي الشخص من أن يُدعى للشهادة ضد نفسه، ويعطيه

(١) نص دستور ٢٠١٤ على حق المتهم في الصمت في الفقرة الاخيرة من المادة (٥٥) بقوله «وللمتهم حق الصمت».

(٢) فقضى بأنه «من المقرر قانوناً أن للمتهم إذا شاء أن يمتنع عن الإجابة أو عن الإستمرار فيها ولا يعد هذا الإمتناع قرينة ضده، وإذا تكلم فإنما ليبدى دفاعه ومن حقه دون غيره أن يختار الوقت والطريقة التي يبدى بها هذا الدفاع، فلا يصح أن يتخذ الحكم من إمتناع المتهم عن الإجابة في التحقيق الذي باشرته النيابة العامة بعد إحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات وفقد الملف لإعتقاده بطلان هذا التحقيق قرينة على ثبوت التهمة قبله.» ١٧ مايو ١٩٦٠، طعن رقم ١٧٤٣، مجموعة أحكام النقض، س ١١،، رقم ٩٠، ص ٤٦٧.

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation

(٣) د. هشام محمد فريد رستم، المرجع السابق، ص ٨١-٨٢.

حرية اختيار الإقرار بالذنب أو التحصن بالصمت، ورفض الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه، إذا كان في الإجابة عنها تأكيد للاتهام أو تحمل معنى الشهادة ضد نفسه^(١)، ومن ثم؛ لا يجوز إجبار المشتبه به أو المتهم على تقديم مفاتيح التشفير وكلمات السر؛ لأن مفاتيح التشفير وكلمات السر تكون موجودة في عقل المشتبه به، ويجب أن يُبلغها شفهيًا مما يمثل شهادة^(٢).

وتمتد هذه الحماية إلى تقديم كلمة السر أو مفتاح التشفير، سواء طلب منه تقديم مفتاح التشفير أو كلمة السر في شكل شفهي أو كتابة^(٣)، في مرحلة التحقيق أو مرحلة المحاكمة^(٤). فالشخص الذي أختار تخزين وتشفير الملفات

(1) Allen (Ronald J.), THEORIZING ABOUT SELF-INCRIMINATION, CARDOZO LAW REVIEW, Vol. 30, n.3, 2008, p.733. (last visit november 2012) www.cardozolawreview.com/...5/.../ALLEN.30-3.pd..; Westen (Peter), Answer Self-Incriminating Questions or Be Fired, AMER. J. CRIM. LAW, VOL. 37, n.2, 2010, p.99-100. available at: <http://ssrn.com/abstract=1744137> & Pardo (Michael S), Testimony TULANE LAW REVIEW, Vol. 82, n.1, 2007, p.60.

papers.ssrn.com/.../SSRN_ID1031291_code459724....; ENGEL (JOSHUA A.), op.cit, p.105.) ENGEL (JOSHUA A.), RETHINKING THE APPLICATION OF THE FIFTH AMENDMENT TO PASSWORDS AND ENCRYPTION IN THE AGE OF CLOUD COMPUTING, WHITTIER LAW REVIEW Vol. 33.3, 2012, p.101. available at: <http://ssrn.com/abstract=2127768> (last visit September 2012).

(2) ENGEL (JOSHUA A), op.cit, p.108-110. & Morrison (Caren Myers), op.cit, p.144.

(3) ENGEL (JOSHUA A.), op.cit, p.110. & Morrison (Caren Myers), Passwords, Profiles, and the Privilege Against Self-incrimination: Facebook and the Fifth Amendment, ARKANSAS LAW REVIEW, Vol. 65, 2012, p.147. awreview.law.uark.edu/.../14_-Morrison-Final-32.p.

(4) MANNHEIMER (MICHAEL J. ZYDNEY), RIPENESS OF SELF-INCRIMINATION CLAUSE DISPUTES, THE JOURNAL OF CRIMINAL LAW & CRIMINOLOGY Vol. 95, No. 4, 2005, p. 1265. Available at http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=877194

على حاسوبه له الحق في حماية أكبر من الذي لم يستخدم نظاماً لتشفيره^(١). وقد أيدت بعض المحاكم الأمريكية هذا الاتجاه، وجعلت تقديم مفاتيح التشفير أو كلمات السر بمنزلة الشهادة؛ لأنه يتضمن إجبار المتهم على تقديم الدليل الذي يُمكن أن يُستعمل لإدانته، وأن فعل التقديم يعد شهادة لكونه في الواقع سيجبر المتهم على تقديم أفكاره ومحتويات رأيه^(٢)، بالإفشاء من خلال عملياته العقلية عن كلمة السر التي ستستعمل لإدانته^(٣).

(1) Reitinger(Phillip R), Compelled Production of Plaintext and Keys, U. CHI. LEGAL F, 1996, 175-76.

heinonline.org/.../LandingPage?.../uchclf1996&...= (last visit novmber 2012)

(٢) قبض على المتهم بتهمة نقل صور خلية للأطفال، ضبطها العملاء الحكوميون في حاسبه المحمول. ثم وجد مأمورو الضبط الملفات مشفرة ومحمية بكلمة سر، ويصعب الوصول إليها، فطلب المدعى العام من هيئة المحلفين الكبرى إحضار المتهم ليقوم بإدخال كلمة السر حتى يتمكنوا من الدخول إلى الملفات الموجودة على الحاسب وإدعى المتهم أن ذلك يمثل انتهاكاً لحقه ضدّ اتهام النفس طبقاً للتعديل الخامس، المحكمة المحلية الأمريكية لمنطقة فيرمونت وجدت أن استدعاء المتهم لإدخال كلمة السر يجبره على تقديم الدليل الذي يُمكن أن يُستعمل لإدانته، وأن فعل تقديم هذا الدليل له طبيعة الشهادة؛ لأنه في الواقع سيجبر على تقديم أفكاره ومحتويات رأيه. ومن ثم؛ فله الحق في حماية التعديل الخامس «أنظر:

referd at Larkin (John E. D.), Compelled Production of Encrypted Data, VANDERBILT JOURNAL

OF ENTERTAINMENT AND TECHNOLOGY

(٣) في الولايات المتحدة ضد (Kirschner)، هيئة المحلفين الكبرى الاتحادية شاركت في التحقيق مع المتهم لثلاثة تهم لجريمة حيازة صور خلية للأطفال، استخدام المتهم كلمة سر مشفرة للملفات أحبطت التحقيق، طلب المدعون إحضار المتهم للشهادة أمام هيئة المحلفين الكبرى، ومطالبته بكشف كلمة السر المشفرة لمحتويات الملفات، رفض المتهم، وأرسل مذكرة للاعتراض على الحضور: مستنداً إلى حقه وفقاً للتعديل الخامس ضدّ اتهام النفس، المحكمة المحلية الأمريكية للمنطقة الشرقية لميتشيجن وصفت مسألة «مطالبة المتهم بتقديم كلمة السر بأنها شهادة. فأكدت المحكمة أن «الحكومة لم تكن تريد الوثائق أو الأشياء، =

ويرى بعض أنصار هذا الرأي أنَّ النتيجة التي انتهى إليها القضاء من أن تقديم كلمة السر يعد شهادة نتيجة صحيحة، أما الإدعاء بأنَّ تقديم كلمة السر ليس شهادة؛ لأنها لا تنقل أو تفرغ أفكار المتهم أو اعتقاداته، أو تجعله يكشف معرفته التي تربط بينه وبين الجريمة، فهذا الكلام غير دقيق لأنَّ تقديم كلمة السر يكشف محتويات عقل المتهم بتذكر كلمة السر^(١). ولكنها رؤية غير كاملة، فالقول: إنَّ تقديم كلمة سر شهادة لأنها موجودة في عقل الشاهد، جانبه الصواب؛ لأنه يُخفق في التمييز بين كلمة السر الموجودة في عقل الشاهد، وكلمة السر المخزنة على قطعة ورق^(٢).

الرأي الآخر: ذهب أصحابه إلى أن تقديم كلمة السر لا يعد شهادة؛ لأنَّ العديد من الحاسبات تستعمل معلومات بيومترية. مثل: بصمة الأصابع، أو بصمة الصوت، أو الاعتراف الوجهي، بدلاً عن كلمات السر، ومن الأمور المستقرة فقهاً وقضاءً أن هذا النوع من المعلومات خارج نطاق التعديل الخامس، ومن ثم؛ فإجبار بعض المتهمين على تقديم كلمات سرهم التي تتخذ شكل بصمة أصابع والسماح للآخرين بكتهم كلمات سرهم التي تتكون من حروف أو أرقام أو كلاهما، يخلُق تمييزاً على غير أساس قانوني يتنافى مع المصلحة والغرض من

= لكنها كانت تُريدُ شهادة من المتهم، تتطلبُ الإفشاء من خلال عملياته العقلية عن كلمة السر التي ستستعمل لاتهامه. «أنظر:

United States v. Kirschner, No. 09-MC-50872, 2010 WL 1257355, at *3 (E.D. Mich. Mar. 30, 2010).referred at Larkin (John E. D.),op.cit,p. 265-270.

(1) Gershowitz, (Adam M), Password Protected Can a Password Save Your Cell Phone From a Search Incident to Arrest , IOWA LAW REVIEW,Vol.96,2011,p.1168.available at <http://scholarship.law.wm.edu/facpubs/1272>. (last visit november 2012)

(2) ENGEL (JOSHUA A), op.cit, p.113-114.

حماية التعديل الخامس^(١).

ويقدم التشفير حماية كبيرة للمجرمين، وبدون آلية قانونية لإجبارهم على تقديم كلمات السر، سيهرب هؤلاء المجرمون من المحاكمة؛ مما يلحق الضرر بالمجتمع، لذا لا بد من آلية قانونية تُسمح بالوصول إلى البيانات المحمية بدون الإجبار على تقديم شهادة ضد النفس^(٢) تقوم على الموازنة بين حق الفرد في الخصوصية والحاجة إلى الولوج إلى المعلومات المشفرة^(٣). لذا يرى بعض الفقهاء أنَّ مأمور الضبط يُمكن أن يطلب من المتهم إدخال كلمة السر، لتفتيش الحاسوب للبيانات المحددة في الإذن، وإذا تم اكتشاف دليل يتعلق بجريمة أخرى، فلا يجوز ضبطه لأن مأمور الضبط ليس لديه حق استعمال دليل غير مُحدّد في الإذن^(٤).

نطاق إذن تفتيش الحاسب ومدى سريانه على فتح الملفات المغلقة:

عند الحصول على إذن لتفتيش الحاسب الآلي للبحث عن ملفات تتعلق بجريمة غسل الأموال، يثار التساؤل عن نطاق الإذن، وما هي الملفات أو الحافظات التي يستطيع مأموري الضبط فتحها طبقاً للإذن؟ وهل يجوز له فتح الملفات المغلقة؟

(1) Larkin (John E. D.), Compelled Production of Encrypted Data, op.cit,p. 269-270 & McGregor (Nathan K), Note The Weak Protection of Strong Encryption: Passwords Privacy and Fifth Amendment Privilege, VAND. J. ENT. & TECH. L , vol.12 , 2010, p. 602-03 (last visit novmber 2012)

(2) Larkin (John E. D.),p.278.

(3) Ungberg (Andrew J). PROTECTING PRIVACY THROUGH A RESPONSIBLE DECRYPTION POLICY, Harvard Journal of Law & Technology Volume 22, Number 2 Spring 2009,p.542. jolt.law.harvard.edu/articles/.../22HarvJLTech537.p... (last visit novmber 2012)

(4) ibid, p. 556- 558.

في مصر ذهب رأى^(١) إلى أنه إذا كان المشرع طبقاً لنص المادة (٥٢) من قانون الإجراءات الجنائية، يحظر على مأموري الضبط القضائي الاطلاع على الأوراق المختومة أو الموجودة في منزل المتهم أثناء التفتيش فإن هذا النص ينطبق على ملفات الحاسب الآلي؛ لأن العلة التي اقتضت تقرير هذا الحكم بالنسبة للأوراق -، ألا وهي: أن الغلق يفصح عن رغبة صاحبها في إضفاء المزيد من السرية عليها، وعدم اطلاع الغير علي مضمونها -، موجودة أيضاً بالنسبة لمحتوى نظام المعالجة الآلية للبيانات، وان المادة (٥٢) من قانون الإجراءات الجنائية تضع قاعدة عامة بالنسبة للإسرار التي تتضمنها سائر وسائط أوعية حفظ وتخزين المعلومات، سواء ما كان منها تقليدياً أم مستحدثاً، كالأقراص المرنة، والأشرطة الممغنطة، والذاكرات الداخلية للحاسبات، متى كان معنى الغلق متحققاً في الأوعية الأخيرة وهو يكون بأية وسيلة ملائمة لطبيعتها وخصائصها.

ولكنى اختلف مع هذا الرأي؛ لأن ملفات الحاسب الآلي قد تتخذ شكل ملفات أوراق، أو ملفات صوت، أو ملفات فيديو، أو ملفات صور، وأن نطاق المادة (٥٢) مقصور على ملفات الأوراق فقط^(٢)، إذ تنص على أنه «إذا وجدت في منزل المتهم أوراق مختومة أو مغلقة بأية طريقة أخرى. فلا يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفضها» ولما كان يصعب تحديد نوع الملف على وجه اليقين من خلال اسمه أو امتداده؛ لأن الجاني قد يغير امتداد الملف لإخفاء طبيعته غير المشروعة، فإن مأمور الضبط يحتاج إلى فتح الملف لمعرفة نوعه ومدى تعلقه بالأشياء التي يتم البحث عنها من عدمه، فإذا وجدها ملفات أوراق فلا يجوز

(١) د. هشام فريد رستم، المرجع السابق، ص ١٠٣.

(٢) فقد قضت محكمة النقض بأنه «فإذا كان ظاهراً أن التغليف لا ينطوي على أوراق إنما يحوى

جسماً صلباً، فإنه يجوز لمأمور الضبط القضائي فض الغلاف لفحص محتوياته.» نقض ٢٤

يونيه ١٩٥٨، مجموعة أحكام النقض، س ٩، رقم ١٨٠، ص ٧١٦.

له ضبطها طبقا للمادة (٥٢) أما إذا كانت غير ذلك فيجوز له ضبطها طبقا للمادة (٥٠)، إذا كانت تعد حيازتها جريمة أو تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى.

وفي الولايات المتحدة ينص التعديل الرابع للدستور الأمريكي على أنه «لا يصدر الإذن إلا بناءً على سبب محتمل.... يحدد خاصة المكان الذي سيفتش، والأشخاص أو الأشياء التي ستضبط» وكذلك أوجبت المادة (٤١-٢-٤) من القواعد الاتحادية للإجراءات الجنائية، أن يحدد إذن التفتيش الأشياء التي سيرد عليها التفتيش والضبط، فنصت على أن «إذن تفتيش وضبط الشخص أو الممتلكات، يجب أن يحدد الشخص أو الممتلكات التي ستفتش، ويحدد الشخص أو الممتلكات التي ستضبط.»

وتأسيساً على ما تقدم؛ فإنه يجب أن يحدد إذن التفتيش المكان الذي سَيُفْتَش، والأشياء التي سَتُضْبَط، ولا يُتْرَك ذلك لتقدير مأمور الضبط القائم بالتفتيش؛ لمنع التفتيش الاستكشافي، وضبط أشياء أخرى غير المحددة في الإذن، فيجب أن يحدد الإذن محتوى الملفات المطلوبة وليس فقط أجهزة ووسائط التخزين أو الحاسب الذي سَيُفْتَش فقط^(١)، وفي الأغلب يصعب على مأمور الضبط أن يحدد بدقة المكان الذي توجد فيه الملفات المطلوب؛ لأن الدليل قد يكون موجوداً في ملفات على القرص الصلب للحاسب، أو أقراص الذاكرة المدمجة، وقد يُخفي بعيداً عن النظر كلياً بالتشفير أو طرق التأمين الأخرى^(٢)، وهنا يثور التساؤل حول إمكانية تطبيق نظرية النظر البسيط، كأحد الاستثناءات من شرط الحصول على الإذن على تفتيش الملفات المغلقة ؟

(1) Saylor (James), op.cit.p. 2825.

(2) REGENSBURGER(DEREK) op.cit, p.1155.

يقصد بمبدأ النظر البسيط: أنه عند إجراء التفتيش المشروع إذا رأى مأمور الضبط دليل لجريمة وكان لديه حق مشروع في الوصول إليه، فله أن يضبطه^(١). ويُشترط طبقاً لنظرية النظر البسيط، توافر ثلاثة شروط للسماح لمأمور الضبط بضبط الأشياء غير المحددة في الإذن هي: أولاً- يجب أن يكون مأمور الضبط بشكل مشروع في المكان الذي يرى منه الأشياء المضبوطة. ثانياً- طبيعة الدليل أو الأشياء المجرمة ظاهرة. ثالثاً- لمأمور الضبط حق مشروع في الوصول إلى الأشياء نفسها. فإذا توافرت هذه الشروط الثلاثة، فإنه يجوز لمأمور الضبط أثناء التفتيش ضبط الأشياء غير المشمولة بالإذن^(٢).

ويقوم مبدأ النظر البسيط على فكرة الرؤية؛ لذا يسهل انطباقه على أماكن التفتيش العادية، ولكن يُصبح أكثر صعوبة عند تطبيقه على ملفات الحاسب الآلي، لأن الدليل يمكن أن يكون موجود في أي ملف أو مكان على الوسيط، إضافة إلى أن محتوى الملف لا يظهر من خلال اسمه أو نوعه لأن المتهم قد يخفي طبيعة الملف بتغيير اسمه أو نوعه؛ مما يؤدي إلى عدم قدرة مأمورو الضبط على تحديد نطاق التفتيش بملفات معينة، وإنما يضطر لتفتيش كل ملفات الحاسوب؛ ومن ثم؛ ينحصر تطبيق نظرية النظر البسيط فقط على الملفات المفتوحة على الشاشة^(٣). وحول تطبيق نظرية النظر البسيط على الملفات المغلقة غير المشمولة بإذن التفتيش، انقسم الفقهاء إلى ثلاثة آراء على النحو الآتي:

(1) Saylor (James), op.cit.p. 2825-26.

(2) Ziff (David J. S.) op.cit,p844.

(3) Brenner(Susan W.) & Frederiksen (Barbara A), Computer Searches and Seizures: Some Unresolved Issues, MICH. TELECOMM. & (=) TECH.L.REV.vol.39,2002,p.93-94. available at <http://www.mttlr.org/voleight/Brenner.pdf>. (last visit novmber 2012) &Saylor (James), op.cit.p. 2822-24.

الرأي الأول: تبني نظرة خاصة وهى ما يسمى بنظرية (كارى وينيك)، لأن الدائرة العاشرة في قضية (carey)^(١) اعتمدت على رأى الفقيه وينيك (Winick) الذي أشار إليه في مقالة كتبها في ^(٢) ١٩٩٤، فحاولت المحكمة صياغة «نظرية خاصة» للتعامل مع قدرة تخزين الحاسبات، لا تعتمد في تحديد نطاق تطبيق الإذن على ملفات الحاسب بالهدف من التفتيش، وإنما تعتمد على نفسية القائم به. حيث منعت امتداد التفتيش إلى ملفات أخرى غير المحددة في إذن التفتيش، ورفضت دفع الادعاء العام بأن تفتيش ملفات الحاسوب كان مشابهاً لتفتيش خزانة ملفات تحتوى على العديد من الأدراج، وأن المفتش كان لا بد أن يفتح كل درج للبحث فيه عن الأشياء المطلوبة؛ لأن ذلك يعتمد على النية الشخصية للقائم بالتفتيش. وأشارت إلى أن عند اختلاط الملفات ذات العلاقة بالملفات غير ذات العلاقة، فإنه يصعب على مأمور الضبط تقرير الفرق بينهما، ومن ثم؛ يجب تبني حل وينيك المتمثل في استخدام عدة طرق لتجنب تفتيش الملفات غير المحددة في الإذن مثل: فحص أنواع وعناوين الملفات المدرجة على قائمة دليل الحاسب، أو عمل بحث بالكلمة الدليلية بالمصطلحات ذات العلاقة بالجريمة، أو قراءة أجزاء من كل ملف مخزن في الذاكرة^(٣).

أما محكمة (Tamura)^(٤) فتبنت نظرية الوثائق المختلطة: وتقوم هذه

(1) ((United States v. Carey, 172 F.3d 1268 (10th Cir.1999)

(2) Ziff (David J. S.) op.cit,p846.

(3) United States v. Carey, 172 F.3d 1268, 1276 (10th Cir. 1999).

(٤) المتهم في Tamura كان مشتبه به في مخطط رشوة فيما يتصل بالتحقيق في الرشوة، وصل مأمورو الضبط إلى مكتب المتهم ومعهم إذن لضبط ثلاثة أنواع معينة من السجلات مع بداية فحص السجلات ذات العلاقة، أدرك مأمورو الضبط أن العثور على الملفات قد يستغرق وقتاً طويلاً؛ لذلك قاموا بضبط كل السجلات وأخذوها إلى موقع آخر لتصنيفها وتفتيشها. وجدت الدائرة التاسعة أن الضبط بالجملة للوثائق لا يتفق مع شروط التعديل الرابع لأن عمليات =

النظرية على عنصرين: أولهما السماح لمأموري الضبط بضبط كل الوثائق المختلطة محل التفتيش، ذات العلاقة وغير ذات العلاقة. والآخر بعد الضبط الأولي يجب أن يحصل مأمور الضبط على إذن ثان من القاضي، يُحدد فيه شروط وقيود تفتيش الملفات^(١)، فيصف ويحدد المعلومات المطلوبة، وليس مجرد الوسيط المخزنة فيه^(٢)، وذلك بتقديم مأمور الضبط إلى القاضي للحصول على الإذن الثاني قائمة بالملفات المطلوب البحث عنها، عن طريق استخدام دليل قوائم الملفات لتصنيف الملفات ذات العلاقة وغير ذات العلاقة، ولعمل هذه القائمة يمكن الاعتماد على الامتدادات الحقيقية للملفات والبحث بالكلمة الدلالية لتحديد وحصر الملفات التي تقدم للقاضي^(٣)، وقد نقت الدائرة العاشرة معايير كاري، ووضّحتها وتوسّعت فيها في قضيتين لاحقتين^(٤): الولايات المتحدة ضد Campos^(٥) والولايات المتحدة ضد Walser^(٦). وتُخفّق

= التفتيش التي تمت طبقاً للإذن أدت إلى ضبط أشياء غير المذكورة في الإذن» أكدت المحكمة بأنه عندما تكون هناك وثائق مختلطة على نحو يصعب على مأموري الضبط القضائي تصنيفها وفصلها، يقوم مأمورو الضبط بختم وخمل الوثائق لحين صدور إذن جديد بتفتيشها. مشار إليه في:

Ziff (David J. S) op.cit,p849.

(1) ibidem.

(2) Winick (Raphael), Searches and Seizures of Computers and Computer Data, Harvard Journal of Law. & Technology,vol.8, 1994,p. 110. available at: <http://jolt.law.harvard.edu/articles/.../08HarvJLTech075.p...> (last visit novmber 2012)

Winick (Raphael), op.cit,p.110.

(3) ibid , p.107-110.

(4) Ziff (David J. S.) op.cit,p.850.

(5) United States v. Campos. 221 F.3d 1145 (10th Cir. 2000) <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/221/221.F3d.1143.99-5050.html>

(٦) حصل مأمورو الضبط على إذن لتفتيش غرفة الفندق التي يقيم بها المتهم وحاسبه للبحث عن =

نظرة كاري Winick في تطبيق مبدأ النظر البسيط على عمليات تفتيش ملفات الحاسب؛ لأنها تعتمد على النية الشخصية لضابط التفتيش، لتقرير الحدود الدستورية لنطاق تفتيش الحاسوب^(١) وكذلك نظرية الوثائق المختلطة التي تبناها حكم Tamura لتطبيقها على تفتيش الحاسوب خلقت مجموعة أخرى من التعقيدات، ذلك أن قدرة تخزين الحاسبات الشخصية أصبحت كبيرة؛ مما يجعل من الصعب تطبيقها على عمليات تفتيش الحاسبات^(٢).

الرأي الثاني: تطبيق القواعد الخاصة بتفتيش الملفات والأوراق:

ذهب هذا الرأي إلى أن ملفات الحاسب وأقراص الحاسب الصلبة تمنح

= دليل يتعلّق بحيازة أو بيع مواد مخدرة، بعد ضبط الحاسب بدأ مأمور الضبط بتفتيش محتويات القرص الصلب للحاسب، وأثناء البحث عن برامج الجدولة، ودفاتر عناوين، وقواعد البيانات المتعلقة بعمليات المخدرات، فتح الضابط حافظة أعمال أو مهمات مايكروسوفت، فوجد في الملف الثاني فيها ملف فيديو يحتوى على فيديو جنسي للأطفال بعد رؤية هذا الفيديو، أوقف مأمور الضبط بحثه فوراً..... وأغلق الحاسب وحصل على إذن تفتيش جديد يُبيح بشكل مُحدّد البحث عن دليل على حيازة فيديوهات أخرى، دفع المتهم بأن فتح ملف الفيديو تجاوزَ لنطاق إذن التفتيش، ولذا كان يجب أن يُطرح الملف جانباً، ردّ الإدعاء على الدفع بأن «مأمور الضبط لديه الحرية لفتح أيّ ملف لتحديد محتوياته؛ لأنّ ملفات الحاسوب يُمكن أن يعاد تسميتها لإخفاء محتوياتها،» أكدت المحكمة أن «الضابط أجرى التفتيش بطريقة ما ليتفادى تفتيش الملفات الأخرى غير المحددة في الإذن لأنّ الضابط كان لديه منهج تفتيش واضح يقوم على تحديد نطاق إذن التفتيش بالأمكان التي قد تكون الملفات منطقياً موجودة فيها، ولكنه صادف أثناء هذا التفتيش الصحيح ملف فيديو ففتح لرؤية محتواه لمعرفة ما إذا كان يدخل في نطاق الإذن من عدمه، فأيدت الدائرة العاشرة التصرفات التي قام بها مأمور الضبط لأنه بعد أن اكتشف أن هناك أشياء خارج نطاق الإذن الأول حصل على إذن ثانٍ لضبطها. (=)

(=) United States v. Walser. 275 F.3d 983-84 (10th Cir. 2001)

<https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/275/275.F3d.981.01-8019.html>

(1)) Ziff (David J. S.) op.cit,p.860-61

(2) ibid,p.853.

حماية مماثلة للممنوحة إلى الصناديق المغلقة^(١)؛ لأن الحاسبات يمكن أن تُخزن كمية كبيرة من المعلومات، يصعب تحديد الملف المطلوب من بينها^(٢).

فيرى هذا الرأي أن حل هذه المشكلة لا يكون بتبني نظرة خاصة للحاسبات، ولكن بتطبيق القواعد والمعايير نفسها المستعملة في عمليات تفتيش السجلات أو الأوراق العادية^(٣). ففي تفتيش ملفات الحاسب لا يستطيع مأمور الضبط أن يحدد مسبقاً الملفات الموجودة على القرص الصلب أو الوسيط الذي سيقوم بتفتيشه، سواء حاول المتهم تمويهها أو إخفائها، فيجب عليه أن يفتح كل ملف لتفتيش محتوياته، وتفتيش المحتويات لا يعد نظراً بسيطاً طبقاً لهذه النظرية، فالنظر البسيط ينطبق فقط على أسماء الملفات المعروضة على الشاشة^(٤) حيث يكون الطابع التجريمي للدليل واضحاً^(٥). لذا يجب أن يكون لدى مأمور الضبط سلطة لفتح ورؤية أية وثيقة على القرص الصلب للحاسب لتقرير دخولها في نطاق الإذن من عدمه، فأى ملف يمكن أن يحتوي على الأشياء المحددة

(1) Smyth (Sara M), SEARCHES OF COMPUTERS AND COMPUTER DATA AT THE UNITED STATES BORDER ,op.cit,p79.

(2) Stinsman (James T), COMPUTER SEIZURES AND SEARCHES: RETHINKING THE APPLICABILITY OF THE PLAIN VIEW DOCTRINE, TEMPLE LAW REVIEW,Vol. 83,2011, p.1105. http://sites.temple.edu/lawreview/files/2012/02/83.4_Stinsman.pdf.

(3) Ziff (David J. S.) op.cit,p.861 & Carter (Arthur J) , & Perry (Audrey), Computer Crimes, AM. CRIM. L. REV, vol 41,p. 350–55 (2004) (last visit novmber 2012; Dillon (Sheri A), Computer Crimes, AM. CRIM. L. REV , vol 35 , p 526–28 (1998) (last visit novmber 2012)

(4) TREPEL (SAMANTHA), DIGITAL SEARCHES, GENERAL WARRANTS, AND THE CASE FOR THE COURTS, Yale Journal of Law and (=) Technology, Vol. 10-1,2008,p.126. Available at:[http:// digitalcommons. law.yale. edu/yjolt/vol10/iss1/4](http://digitalcommons.law.yale.edu/yjolt/vol10/iss1/4)

(5) REGENSBURGER(DEREK) op.cit, p.12017.

في الإذن، وهذه السلطة لا يجب أن تقتصر على أسماء الملفات وأنواعها؛ لأن المجرمين يستعملون طرقاً أكثر تطوراً لإخفاء الملفات والبيانات، بتغيير أسماء الملفات أو إعطائها امتداداً يشير إلى نوع يختلف عن محتواها غير المشروع^(١)، أن ذلك لا يتضمن تفتيشاً؛ لأن المحقق لديه فقط سلطة لفحص الملفات غير المشمولة بالإذن في عجلة ليحدد ما إذا كانت مشمولة بالإذن من عدمه، وليس الفحص الدقيق لها^(٢).

الرأي الثالث: منع تطبيق نظرية النظر البسيط: يرى هذا الرأي أنه لا يمكن تطبيق نظرية النظر البسيط على تفتيش ملفات الحاسب الآلي؛ لأن الدليل يمكن أن يُخفي عن العين الإنسانية، والنظر البسيط يتطلب أن يرى مأمور الضبط الصفة الجرمية للدليل^(٣)، وهذا لا يكون إلا بعرض محتويات الملفات للرؤية مما يستدعي الفحص السريع لكل الملفات لمعرفة دخولها في نطاق الإذن من عدمه، وهنا تتحول عمليات تفتيش ملفات الحاسب إلى عمليات تفتيش استكشافية عامة، تعتمد على النية الشخصية للقائم بالتفتيش في تقرير حدود إذن التفتيش، وتؤدي إلى ضبط معلومات خارج نطاق الإذن؛ مما يمثل انتهاكاً لحق المتهم في الخصوصية يخالف شروط التعديل الرابع للدستور الأمريكي التي تحظر التفتيش العام^(٤)، لذلك يجب على القضاة أن يضعوا شروطاً على

(1) Ziff (David J. S.) op.cit,p861-63.& REGENSBURGER(DEREK) op.cit, p.1159

(2) TREPEL (SAMANTHA), op.cit,p.135-138.

(3) REGENSBURGER(DEREK) op.cit, p.1196-97.

(4) Chang (RayMing), WHY THE PLAIN VIEW DOCTRINE SHOULD NOT APPLY TO DIGITAL EVIDENCE, JOURNAL OF TRIAL & APPELLATE ADVOCACY,Vol. XII, 2007, p.64-65. available at: <http://ssrn.com/abstract=949575> (last visit novmber 2012); Haynes (Derek), Search Protocols: Establishing the Protections Mandated by the Fourth Amendment Against Unreasonable Searches and Seizures in the World of Electronic Evidence, McGeorge

إذن تفتيش الحاسب؛ لضمان عدم تجاوز مأمور الضبط لنطاق إذن التفتيش تتمثل في: أولاً- يجب أن يطلب القضاة من مأموري الضبط عدم الاعتماد على النظر البسيط في حالة الأدلة الرقمية. ثانياً- يجب أن يطلب القضاة من مأموري الضبط الالتزام بنطاق التفتيش المحددة في الإذن، ومنع استعمال أدلة تم التوصل إليها خارج نطاق الإذن^(١). لكن عدم تطبيق نظرية النظر البسيط على الدليل الرقمي له جوانب سلبية، فيفقد مأمورو الضبط القضائي وسيلة مهمة تسمح لهم بتفتيش أي دليل تظهر عرضاً طبيعته غير المشروعة أثناء تفتيش الأشياء الرقمية؛ مما يضر بالمجتمع نتيجة إفلات المجرم من العقاب لعدم التمكن من ضبط الدليل^(٢).

الفرع الثاني

امتداد التفتيش إلى نظم معلوماتية أخرى داخل إقليم الدولة

إن امتداد التفتيش إلى النظم المعلوماتية الموجودة بمسكن المتهم أو إلى نظم أخرى متصلة بها، وقائمة في أماكن أخرى داخل إقليم الدولة محكوم بالقيود والضوابط والضمانات التي يقررها القانون لتفتيش هذه الأماكن، ومن ذلك - وفقاً لقانون الإجراءات الجنائية المصري - أنه لا يجوز للنيابة العامة إذا كانت هي التي تتولى التحقيق أن تفتش أو تأمر بتفتيش النظم المعلوماتية التي يتصل بها الحاسب الآلي الموجودة بمسكن المتهم، إذا كانت هذه النظم موجودة في أماكن أخرى كمقر عمل المتهم، أو مسكن آخر غير مسكنه، إلا بعد الحصول مقدماً على أمر مسبب بذلك من القاضي الجزئي المختص بعد

Law Review Vol. 40, 2009, p. 762. www.mcgeorge.edu/.../_5_Haynes_MasterMLR40.p..

(1) Kerr (Orin S), EX ANTE REGULATION OF COMPUTER SEARCH AND SEIZURE, op.cit, p.1255-58

(2) Chang (RayMing), op.cit, p.66

اطلاعه على الأوراق^(١).

فإذا كانت البيانات المعالجة اليكترونيا موجودة في حاسب آلي أو وسائط تخزين، موجودة في مكاتب أو منازل أحد المحامين، فيجب التقيد بالضوابط التي وضعها المشرع لتفتيش مكاتب المحامين، ففى مصر تنص المادة (٥١) من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ وتعديلاته على أنه «لا يجوز التحقيق مع محام أو تفتيش مكتبه إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة.....» وعلى ذلك لا يجوز تفتيش البيانات المعالجة اليكترونيا الموجودة فى مكاتب المحامين إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة، وكذلك في فرنسا أضاف قانون ١٥ يونيو لسنة ٢٠٠٠ ضمانات جديدة لتفتيش مكتب المحامى أو منزله، في المادة (٥٦- ٢) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي التي جعلت لرجل القضاء القائم بالتفتيش مع نقيب المحامين المختص فقط الاطلاع على الأوراق والمستندات قبل ضبطه^(٢)، وبناءً على ذلك؛ لا يجوز لغيرهما الاطلاع على الملفات الموجودة في حاسب آلي يقع في مكتب المحامى أو منزله.

ولوج النظم المعلوماتية بالمصارف وغيرها من المؤسسات المالية:

إذا كان المطلوب البحث عن أدلة مخزنة في النظم المعلوماتية الخاصة بالبنوك أو إحدى المؤسسات المالية، فإنه يتعين التقيد بالضوابط اللازمة لكشف سرية الحسابات بالبنوك؛ لأن هذه الحسابات يمكن أن تحوى الألفاف من الملفات والسجلات الخاصة بالأفراد والجهات غير المتصلة بالشخص المستهدف من التفتيش^(٣).

(١) المادة ٢٠٦ من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

(٢) د. محمود كبش، تأكيد الحريات والحقوق الفردية فى قانون الإجراءات الجنائية - دراسة للتعديلات الحديثة في القانون الفرنسي، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، ص ٣٤.

(3) REGENSBURGER(DEREK) BYTES, BALCO, AND BARRY BONDS: AN EXPLORATION OF THE

ففى مصر كفل القانون سرية المراكز المالية لعملاء البنوك من حسابات وودائع وخزائن لديها ومعاملاتهم عليها، ولم يصرح بالكشف عنها أو الاطلاع عليها إلا في الأحوال التي حددها ووفقاً للإجراءات التي رسمها^(١)، فنصت المادة (٩٧) من القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد، على قاعدة سرية الحسابات المصرفية، بقولها «تكون جميع حسابات العملاء وودائعهم وأماناتهم وخزائنهم في البنوك وكذلك المعاملات المتعلقة بها سرية، ولا يجوز الاطلاع عليها أو إعطاء بيانات عنها بطريق مباشر أو غير مباشر إلا بإذن كتابي من صاحب الحساب أو الوديعة أو الأمانة أو الخزينة أو من أحد ورثته أو من أحد الموصى لهم بكل أو بعض هذه الأموال، أو من النائب القانوني أو الوكيل المفوض في ذلك أو بناءً على حكم قضائي، أو حكم محكمين.....»

وقد بينت المادة ٩٨ من القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد الحالات التي يجوز فيها الاطلاع على الحسابات

LAW CONCERNING THE SEARCH AND SEIZURE OF COMPUTER FILES AND AN ANALYSIS OF THE NINTH CIRCUIT'S DECISION IN UNITED STATES V. COMPREHENSIVE DRUG TESTING INC , JOURNAL OF CRIMINAL LAW & RIMINOLOGY, Vol. 97, No. 4, 2007, p. 1166 (last visit novmber 2012)

(١) فقضى بأن.....ومؤدى تلك النصوص أن القانون كفل سرية المراكز المالية لعملاء البنوك من حسابات وودائع وخزائن لديها ومعاملاتهم عليها، ولم يصرح بالكشف عنها أو الاطلاع عليها إلا في الأحوال التي حددها وفقاً للإجراءات التي رسمها ووضع الالتزام بالمحافظة على هذه السرية على جميع القائمين على أمر تلك البنوك وعمالها وعلى العاملين بالجهات الأخرى التي خولها القانون الاطلاع على شئ من ذلك، ولم يحل أى من هؤلاء من التزامه هذا إلا في الأحوال المشار إليها.» نقض ١٤ أبريل ٢٠٠٣، طعن رقم ٥٥١٥، مجموعة أحكام محكمة النقض،، س ٥٤، رقم ٦٤، ص ٥٤١.

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation

البنكية فنصت على أنه «لنائب العام أو لمن يفوضه من المحامين العامين الأول على الأقل من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب جهة رسمية أو أحد من ذوى الشأن، أن يطلب من محكمة استئناف القاهرة الأمر بالاطلاع أو الحصول على أية بيانات أو معلومات تتعلق بالحسابات أو الودائع أو الأمانات أو الخزائن المنصوص عليها في المادة السابقة أو المعاملات المتعلقة بها إذا اقتضى ذلك كشف الحقيقة في جناية أو جنحة قامت الدلائل الجدية على وقوعها.

ويكون للنائب العام أو لمن يفوضه من المحامين العامين الأول على الأقل أن يأمر مباشرة ودون اللجوء لمحكمة استئناف القاهرة بالإطلاع أو الحصول على أية بيانات أو معلومات تتعلق بالحسابات أو الودائع أو الأمانات أو الخزائن المنصوص عليها في المادة (٩٧) من هذا القانون أو المعاملات المتعلقة بها إذا اقتضى ذلك كشف الحقيقة في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، وفي الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة غسل الأموال».

وترتيباً على ذلك؛ يجوز للنائب العام أو من يفوضه من المحامين العامين الأول، أن يأمر مباشرة ودون اللجوء لمحكمة استئناف القاهرة، بتفتيش البيانات المعالجة إلكترونياً الموجودة في البنوك؛ للاطلاع أو الحصول على أية بيانات أو معلومات تتعلق بالحسابات أو الودائع أو الأمانات أو الخزائن، المنصوص عليها في المادة السابقة أو المعاملات المتعلقة بها؛ وذلك لكشف الحقيقة في الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة غسل الأموال.

وفي كندا أجاز القسم (٤٨٧-١٣-١) للمحكمة أو قاضي التحقيق أن يطلب من المؤسسة المالية، المحددة في القسم (٢) من قانون البنوك، أو أي شخص أو جهة مشاراً إليها في القسم (٥) من قانون (غسل الأموال وتمويل

الإرهاب)، ما لم يكونوا موضع تحقيق للجريمة المشار إليها في الفقرة (٤) (أ)، لتقديم كتابة رقم حساب الشخص المذكور في الطلب أو اسم الشخص المحدد رقم حسابه في الطلب، وحالة ونوع الحساب، وتاريخ فتحه أو إغلاقه. إذا وجد القاضي أنه بناء على طلب سابق يحتوي معلومات مكتوبة، أن هناك أسباباً معقولة للشك أن: (أ) جريمة قد وقعت؛ (ب) المعلومات ستساعد على التحقيق في الجريمة؛ و(ج) المؤسسة أو شخص أو كيان محل الطلب يمتلك أو يحوز المعلومات.»

وفي الولايات المتحدة نص قانون سرية الحسابات البنكية في القسم (٣٤٠٢) منه على حظر كشف سرية الحسابات البنكية والاطلاع على المعلومات الموجودة فيها إلا في الحالات التي نص عليها القانون، ومن بين هذه الحالات كشف السرية عن طريق الحصول على إذن تفتيش طبقاً للقواعد الاتحادية للإجراءات الجنائية^(١).

فنص القسم (٣٤٠٢) من قانون سرية الحسابات البنكية على أنه «عدا ما هو مقرر في الأقسام (٣٤٠٣-ج، د) أو (٣٤١٣) أو (٣٤١٤) من هذا الباب، ليس لأية سلطة حكومية أن تطلع أو تحصل على نسخ من المعلومات الموجودة في السجلات المالية لأيّ عميل من مؤسسة مالية ما لم:..... (٣) يتم كشف مثل هذه السجلات المالية تنفيذاً لأمر تفتيش طبقاً لشروط القسم (٣٤٠٦) من هذا الباب.....» وقد نص القسم (٣٤٠٦) في البند (أ) على أنه «السلطة الحكومية قد تحصل على السجلات المالية طبقاً للقسم (٣-٣٤٠٢) من هذا الباب فقط إذا حصلت على أمر تفتيش طبقاً للقواعد الاتحادية للإجراءات الجنائية.»

(1) Rosenbloom (Seth), CRYING WOLF IN THE DIGITAL AGE:VOLUNTARY DISCLOSURE UNDER THE STORED COMMUNICATIONS ACT, COLUMBIA HUMAN RIGHTS LAW REVIEW,vol. 39, 2008,p.552-553. available at: <http://ssrn.com/abstract=989681> (last visit august 2012)

الفرع الثالث

امتداد التفتيش إلى نظم معلوماتية خارج إقليم الدولة

لطالما كان للحدود بين الدول الدور الحاسم في تحديد النطاق المكاني لممارسة اختصاصها القضائي، وقيام مأمورو الضبط القضائي بجمع الأدلة داخل حدودها، أما اليوم فقد أدى استخدام شبكة المعلومات الدولية في شتى نواحي الحياة؛ إلى تساؤل احتمالات انحصار عناصر الجريمة داخل إقليم دولة واحدة، فقد يقوم أحد الجناة بإرسال بريد اليكتروني إلى شخص آخر في دولة أخرى يتضمن قيامه بإنشاء شركة وهمية لإخفاء مصدر الأموال المحصلة من الاتجار في المخدرات؛ وهنا يثور التساؤل عن مدى إمكانية إصدار جهات التحقيق إذن لتفتيش وضبط رسائل البريد الاليكتروني والبيانات الأخرى المعالجة اليكترونيا، المخزنة أو الجاري نقلها الكترونيا عن طريق نظام معلوماتي، أو في جزء من شبكة معلوماتية يقع في إقليم دولة أخرى^(١) في الوقت ذاته الذي تكون فيه هذه البيانات مشمولة بالحماية الجنائية بقوانين الدولة الأخرى^(٢)؟

أنقسم الفقهاء حول مشروعية إجراءات التفتيش والضبط عبر شبكة المعلومات الدولية (الانترنت) إلى رأيين:

-
- (1) YOUNG (Stewart M) VERDUGO IN CYBERSPACE: BOUNDARIES OF FOURTH AMENDEMENT RIGHTS FOR FOREIGNER NATIONALS IN CYBERCRIME CASES, Michigan Telecommunications and Technology Law review, vol.10, 2003,p. 142-143. www.mttlr.org/volten/young.pdf (last visit november 2012); FREIWALD (Susan) ELECTRONIC SURVEILLANCE AT THE VIRTUAL BORDER, MISSISSIPPI LAW JOURNAL,Vol.78,n.2. 2008,p.342. (last visit november 2012)
 - (2) Ladeur (Karl Heinz), Toward a Network-Oriented Law of the Internet The Necessity to Find a New Balance between Risk and Opportunity in Network Communication, German Law Journal,Vol. 10 No. 09, 2009, p. 1214. www.germanlawjournal.com/.../Vol10No09/PDF_Vol_...

الرأي الأول^(١): يذهب إلى مشروعية عمليات التفتيش عبر الحدود؛ استناداً إلى أن الانترنت مستثنى من التنظيم الإقليمي؛ لأنه يتغافل القيود الجغرافية لعدم وجود حدود طبيعية بين الدول تحدد نطاق ممارسة سلطاتها القضائية، فتفقد فيه الحدود القدرة على الشعور بالشخص الذي يمر خلالها، وتكون الدولة أقل قدرة على التحكم في تدفق البيانات إليها، وفرض رقابة عليها، فالانترنت من الأماكن غير الخاضعة لسيادة أية دولة، شأنه في ذلك شأن أعالي البحار؛ مما يبيح لمأموري الضبط القضائي إجراء التفتيش والضبط فيه، بدون موافقة الدولة التي تقع فيها البيانات، ويكفي إخطارها لإجرائه، لا سيما وأن العبور فيه عبور معنوي، ومن المعلوم أنه في حالة عدم دخول مأمور الضبط مادياً إلى إقليم دولة أخرى؛ فإنه لا يكون هناك مخالفة للقواعد العرفية الدولية^(٢).

الرأي الثاني: يرى أنه لا يمكن إجراء التفتيش أحادي الجانب عبر شبكة المعلومات الدولية؛ لأن القواعد العرفية الدولية تمنع مأموري الضبط القضائي من ممارسة وظائفهم على إقليم يخضع لسيادة دولة أخرى ولو لم يتم

-
- (1) Post (David G) & Johnson (David R), «Chaos Prevailing on Every Continent»:Towards a New Theory of Decentralized Decision-Making in Complex Systems, Chi.-Kent L. Rev. vol. 73, 1998 ,p 1087 scholarship.kentlaw.iit.edu/.../viewcontent.cgi?...cklawre...; Johnson (David R.) & Post (David), Law and Borders—The Rise of Law in Cyberspace, STANFORD. LAW. REVIEW.VOL. 48, 1996,P.1370-1380. available at: <http://ssrn.com/abstract=535>(last visit august2012); Goldsmith (Jack L.), The Internet and the Legitimacy of Remote Cross-Border Searches, U. Chi. Legal F, vol. 103,2001 www.law.uchicago.edu/files/files/16.JG_.Internet.pdf (last visit november 2012)
- (2) Goldsmith (Jack L), The Internet and the Abiding Significance of Territorial Sovereignty, Ind. J. Global Leg. Stud. ,vol. 5,1998, 475. & YOUNG (Stewart M) id, p.165-166

الدخول مادياً إلى إقليم هذه الدولة^(١)، فالتفتيش عبر الحدود يشكل اعتداءً على سيادة الدولة على إقليمها، التي تمتد إلى حماية المواطنين والممتلكات من الأنشطة الخارجية الضارة سواء أكانت من أفراد أو دول، ومهما كان هناك من أسباب قوية وملحة تسوغ التفتيش، فإنه لا بد وأن يتم بموافقة الدولة التي يجري التفتيش على إقليمها من خلال معاهدة دولية تنظم عمليات التفتيش التي تجري بر الانترنت^(٢)؛ لتجنب التفتيش العدواني المتبادل^(٣).

-
- (1) Bellia (Patricia L), Chasing Bits Across Borders, U. Chi. Legal F. vol.35, n. 82, 2001,p. 152.
- (2) Aldesco (Albert I), The Demise of Anonymity: A Constitutional Challenge to the Convention on Cybercrime, 23 Loy. L.A. Ent. L. Rev.vol.V, p.81 2002. <http://digitalcommons.lmu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1450&context=elr>; Baron (Ryan F), A Critique of the International Cybercrime Treaty, 10 CommLaw Conspectus 263 (2002) <https://litigation-essentials.lexisnexis.com/.../app?...10...>; Fischer (Jay), The Draft Convention on Cybercrime: Potential Constitutional Conflicts, U. West.L.A. L.Rev.vol,32, 2001,p. 339. <https://litigation-essentials.lexisnexis.com/.../app?...32...>; Soma (John T), Transnational Extradition for Computer Crimes: Are New Treaties and Laws Needed, Harv. J. Legis,vol. 34 , 1997,p. 317 ; Sprinkel (Shannon C), Global Internet Regulation: The Residual Effects of the «I LoveYou» Computer Virus and the Draft Convention on Cybercrime, Suffolk Transnat'l L.Rev.vol.25,p.491,2002. <https://litigation-essentials.lexisnexis.com/.../app?...25...> (last visit novmber 2012); Timothy S. Wu, CYBERSPACE SOVEREIGNTY? -- THE INTERNET AND THE INTERNATIONAL SYSTEM, Harvard Journal of Law & Technology, Vol.10, N. 3, Summer 1997,, <http://jolt.law.harvard.edu/articles/pdf/v10/10HarvJLTech647.pdf>
- (3) Perdue (Wendy), ALIENS, THE INTERNET, AND «PURPOSEFUL AVAILMENT»: A REASSESSMENT OF FIFTH AMENDMENT LIMITS ON PERSONAL JURISDICTION, NORTHWESTERN UNIVERSITY LAW REVIEW, 2004, p.458.available at <http://scholarship.law.georgetown.edu/facpub/190> (last visit novmber 2012) & FREIWALD (Susan) ELECTRONIC SURVEILLANCE AT THE VIRTUAL BORDER, MISSISSIPPI LAW JOURNAL, Vol.78.2. 2008,p.351. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1404864 (last visit novmber 2012)

وبعد استعراض وجهتي النظر السابقتين بدا لي أن الرأي الثاني أدنى إلى الصواب؛ لأن عمليات التفتيش الأحادية الجانب فضلاً عن أنها تمثل انتهاكاً لسيادة الدولة التي يجري التفتيش على إقليمها، فأنها كذلك تتناقض أيضاً مع مبدأ إقليمية النص الجنائي، الذي تهدي به مختلف التشريعات الجنائية الموضوعية والإجرائية، في تحديد النطاق المكاني لتطبيقها، كما أن امتداد التفتيش أو النفاذ غير المصرح به إلى النظم المعلوماتية، أو حاسب آلي موجود على إقليم دولة أخرى، يعد اختراقاً أو ولوجاً غير مشروع لهذه البيانات^(١)، قد يشكل جرائم جنائية معاقب عليها في بعض الدول^(٢).

(١) حول الولوج غير المشروع إلى البيانات المعالجة إلكترونياً أنظر:

Winn (Peter A) The Guilty Eye Unauthorized Access, Trespass and Privacy, The Business Lawyer ,Vol.62, August 2007, p. 1404 http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1097469 (last visit november 2012); Mary W. S. Wong, 90 CYBER-TRESPASS AND 'UN-AUTHORIZED ACCESS' AS LEGAL MECHANISMS OF ACCESS CONTROL: LESSONS FROM THE US EXPERIENCE, International Journal of Law and Information Technology Spring, 2007, available at http://www.ipmall.info/.../15_INTJLIT_90_5-25-08_1358... & (last visit november 2012) Charles Doyle, Cybercrime: An Overview of the Federal Computer Fraud and Abuse Statute and Related Federal Criminal Laws, Congressional Research Service, December 27, 2010, 97-1025, <http://www.crs.gov>, www.fas.org/sgp/crs/misc/97-1025.pdf (last visit november 2012)

(٢) جرمتم أغلب الدول الولوج غير المصرح به إلى الحاسبات وأنظمة شبكات أو نظم تشغيل المعالجة الآلية للبيانات، ففي الولايات المتحدة الأمريكية يعاقب القسم (١٠٣٠-أ-٢) من قانون الاحتيال على الحاسب وإساءة استخدامه «كل من اتصل عمداً بدون تصريح أو تجاوز الولوج المصرح به وتمكن من الحصول على (أ) معلومات موجودة في سجلات مالية لمؤسسة مالية، أو من بطاقة المصدر أو من وكالة تقدم تقارير عن المركز الائتماني للمستهلكين..... (ب) معلومات من أي قسم أو وكالة في الولايات المتحدة؛ أو (ج) معلومات من أي حاسوب محمي». وكذلك (=) (=) يعاقب القسم (٢٧٠١) من قانون سرية الاتصالات على الولوج =

لذلك يجب أن يتم التفتيش عبر الحدود وفقاً لمعاهدة دولية تبين شروط

= غير المصرح به إلى الاتصالات المخزنة ومنها رسائل البريد الإلكتروني فنص على أن «(أ) ... (١) الولوج عمداً بدون تصريح بأية وسيلة خلال أية خدمة اتصال إلكترونية مقدمة؛ أو (٢) تجاوزاً عمداً تصريح الدخول لهذه الوسيلة؛ وبذلك خُصِّل علي، عدل، أو منع الوصول المصرح به إلى اتصال سلكي أو إلكتروني في داخل التخزين الإلكتروني في مثل هذا النظام يعاقب كما هو مقرر في الفرع (ب) هذا القسم.» وفي فرنسا تجرم المادة (١-٣٢٣) من قانون العقوبات الفرنسي «الولوج بالاحتيال أو البقاء ضمن كَلٍّ أو جزء نظام تشغيل بيانات آلي وتُعاقب عليه بالسجن سنتين وغرامة €٣٠,٠٠٠ يورو.» وفي كندا يجرم القسم (١-٣٤٢) «كُل شخص قام، باحتيال وبدون وجه حق، (أ) وخُصِّل مباشرة أو بشكل غير مباشر، على خدمة من أي حاسوب. (ب) بوسيلة سمعية كهرومغناطيسية، أو أداة ميكانيكية أو غيرها، اعتراض أو تسبب في اعتراض، مباشرة أو بشكل غير مباشر، وظيفة نظام أي حاسوب، (ج)» وفي ماليزيا المادة (٣) من قانون جرائم حاسوب الماليزي رقم ٥٦٣ لسنة ١٩٩٧ تجرّم الولوج المتعمد إلى حاسوب بدون إذن بغض النظر عن سواء كان ذلك باختراق أو بدون اختراق التدابير الأمنية التي تمنع الدخول مثل كلمات السر فتتص على أنه «يعاقب كل من: (أ) جعل الحاسب يؤدي أي وظيفة بهدف ضمان الوصول إلى أي برنامج أو بيانات محملة في أي حاسب؛ (ب) تعمد الولوج غير المصرح به» انظر حول التشريع الماليزي:

Beatty (Donna L), Malaysia's «Computer Crimes Act 1997» Gets Tough on Cybercrime But Fails to Advance the Development of Cyberlaws, PACIFIC RIM LAW & POLICY JOURNAL (PAC. RIM L. & POL'Y J.), vol. VOL. 7 No. 2, (1998), p. 359. <http://www.digital.law.washington.edu/.../7PacRimLPolyJ351.p...>

وفي ألمانيا، يعاقب قانون العقوبات الألماني الولوج غير المصرح به فقط إذا كانت البيانات محمية بإجراءات أمن. حيث نص القسم (١-٢٠٢) من قانون العقوبات الألماني على أنه «حصل بشكل غير مشروع لنفسه أو لغيره على بيانات محمية خصيصاً ضدّ الولوج غير المصرح به،» انظر حول التشريع الألماني:

Mohammed (Rizgar Kadir), The Scope and the Nature of Computer Crimes Statutes A Critical Comparative Study, German Law Journal, Vol. 11. No. 06, 2010, p. 627. Available at http://www.germanlawjournal.com/.../PDF_Vol_11_No_0... (last accessed 12 June 2010)

وقد نصت على تجريم الولوج غير المشروع قوانين كل من: المادة (١-٤٧٨) من القانون الجنائي =

التفتيش ونطاقه، وضرورة إخطار الدولة التي يتم التفتيش على أراضيها، وذلك كما هو معمول به داخل الاتحاد الأوروبي^(١)، حيث يتم التفتيش عبر أراضي دولة أخرى في الاتحاد طبقا لما يسمى (أمر الدليل الأوروبي)^(٢)، وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي حيث نصت المادة (١-٥٧) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على أن «لمأمور الضبط القضائي، أثناء إجراء التفتيش وفقا للشروط

= الأسترالي، والمادة (٥٥٠-ب) من القانون الجنائي البلجيكي، والقسم (٢٦٣-٢) من قانون العقوبات الدنماركي، المادة (٣٧٠-أ) والمادة (٣٨٦-أ) من قانون العقوبات اليوناني، المادة (١٣٨-أ) من القانون الجنائي الهولندي، المادة (٢٦٧-١) من قانون العقوبات البولندي، المادة (٢٧٢) من قانون العقوبات الروسي، والمادة (١٤٣-أ) قانون العقوبات السويسري.

(١) حيث نصت المادة (٣١) من اتفاقية المجلس الأوروبي لجرائم الأنترنت (بودابست) لسنة ٢٠٠١ على أنه «أي طرف يمكن ان يطلب من طرف آخر تفتيش أو الوصول أو ضبط أو كشف البيانات المخزنة في نظام حاسب موجود في إقليم الدولة المطلوب منها.....».

(٢) صدر هذا الأمر بمقتضى قرار المجلس الإطاري رقم ٩٧٨ لسنة ٢٠٠٨ في ١٨ ديسمبر ٢٠٠٨، بهدف الحصول على الأدلة والوثائق والبيانات لاستخدامها في الإجراءات الجنائية، وطبقا للمادة الأولى من القرار فإن أمر الدليل الأوروبي هو «قرار قضائي يصدر من قبل السلطة المختصة في دولة عضو بهدف الحصول على الأشياء والوثائق والبيانات من الدولة العضو الأخرى لاستخدامها في الإجراءات المشار إليها في المادة (٥)». فيجوز طبقا له القيام بالتفتيش على إقليم دولة أخرى من دول الاتحاد الأوروبي ولكن وفقا للشروط المنصوص عليها فيه. حول أمر الدليل الأوروبي أنظر:

Mitsilegas (Valsamis), The third wave of third pillar law: which direction for EU criminal justice , E.L. REV.vol. 34, August 2009 ; THOMSON REUTERS (LEGAL) LIMITED AND ON-TRIBUTORS, Queen Mary University of London, School of Law Legal Studies Research Paper No. 33/2009 p.538-539. available at: <http://ssrn.com/abstract=1487664> (last visit novmber 2012); van Hoek (Aukje A.H) & Luchtman (Michiel J.J.P), Transnational co-operation in criminal matters and the safeguarding of human rights Utrecht law review, Volume 1, Issue 2 (December) 2005,p.31-33 available at <http://www.utrechtlawreview.org/> Volume 1, Issue 2 (December) 2005,p.31-33. (last visit novmber 2012)

المنصوص عليها في هذا القانون، الولوج من خلال نظام معلوماتي موجود في مكان التفتيش إلى أية بيانات ذات علاقة بتحقيق جاري مخزنة في النظام أو نظام معلوماتي آخر، عندما يكون الولوج إلى هذه البيانات متاحاً من النظام الأول أو متاحاً للنظام الأول، وإذا اتضح لأول مرة أن هذه البيانات يمكن الوصول إليها من النظام الأول أو متاحة للنظام الأول، مخزنة في نظام معلوماتي آخر يقع خارج الإقليم الفرنسي، يتم جمعها من قبل مأموري الضبط وفقاً لشروط الولوج المقررة بأية اتفاقيات دولية نافذة.»

المبحث الثاني

ضبط المراسلات والمحادثات

لاشك أن مراسلات المتهم ومحادثاته تقدم لجهات التحقيق أدلة مهمة لإثبات جريمة غسل الأموال، إذ غالباً ما تتضمن ما يُفرض به المتهم من خطط ومعلومات إلى شركائه لتنفيذ عمليات غسل الأموال، ومن ثم؛ تبدو أهمية الحصول على مراسلات المتهم ومحادثاته التي تتعلق بجريمة غسل الأموال، ويعالج هذا المبحث ذلك في مطلبين: أحدهما لبيان القواعد المتعلقة بضبط المراسلات الاليكترونية، أما الآخر: فيتناول القواعد المتعلقة بمراقبة المحادثات في جريمة غسل الأموال.

المطلب الأول

ضبط المراسلات الاليكترونية

منح القانون المراسلات الشخصية الحماية اللازمة للمحافظة على سريتها، واليوم تتطلب المراسلات الاليكترونية حماية أكثر لتعدد وسائل الاعتداء عليها⁽¹⁾، وينصرف المقصود بالمراسلات إلى الرسائل المكتوبة

(1) Snow(Ned) A Copyright Conundrum: Protecting Email Privacy, KANSAS LAW REVIEW,

كافة، سواء أرسلت بطريق البريد أم بواسطة رسول خاص، وأيضاً البرقيات ويستوي أن تكون الرسالة داخل مظروف مغلق أو مفتوح أو في بطاقة مكشوفة، طالما أن الواضح من قصد المرسل أنه لم يقصد اطلاع الغير عليها بدون تمييز^(١)، وتمتد أيضاً لتشمل وسائل التراسل الحديثة مثل الفاكسميلي، ويعد البريد الإلكتروني إحدى الصور الحديثة للمراسلات^(٢). وتشمل الرسائل أيضاً الرسائل التي يتم إرسالها عبر الهواتف المحمولة^(٣) وكذلك المحادثات التي تتم عبر الانترنت. ويقصد بالبريد الإلكتروني البريد الذي يتم نقله في صورة نبضات كهرومغناطيسية عبر الشبكة الدولية للمعلومات (الانترنت)^(٤)، فكلمة الاللكتروني ما هي إلا صفة تتعلق بطريقة نقله.

كيفية عمل البريد الاللكتروني

يُخصص لكل شخص صندوق بريدي خاص به، عبارة عن ملف على وحدة الأقراص الممغنطة يستخدم في استقبال وإرسال الرسائل، وعند إرسال الرسالة

Vol. 55, 2007, p. 504. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=981729

(١) أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٦، ١٩٩٣، ص ٤٤٤.

(٢) د. هشام محمد فريد رستم، المرجع السابق، ص ١١٤.

(٣) أعطت محكمة النقض مدلولاً واسعاً لمفهوم الرسائل يندرج تحته أيضاً المحادثات الهاتفية فقضت بأنه «..... وقد جرى قضاء محكمة النقض على أن مدلول كلمتي الخطابات والرسائل التي أشير إليهما وإباحة ضبطهما في أي مكان خارج منازل المتهمين طبقاً للإحالة على الفقرة الثانية من المادة ٩١ يتسع في ذاته لشمول كافة الخطابات والرسائل والطرود والرسائل التلغرافية كما يندرج تحته المكالمات التليفونية لكونها لا تعدو أن تكون من قبيل الرسائل الشفوية». بنقض ١٤ فبراير ١٩٦٧، طعن رقم ١٨١٣، مجموعة أحكام النقض، س ١٨، رقم ٤٢، ص ٢١٩. أنظر الحكم على موقع المحكمة:

<http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation>

(٤) د. هلال عبد اللاه أحمد، المرجع السابق، ص ٢١٢.

من صندوق بريد اليكتروني لمستخدم إلى صندوق بريد اليكتروني لمستخدم آخر، فإن هذه الرسالة تُخزن على خادم مقدم خدمة البريد الاليكتروني للبريد المرسل إليه، لحين استرجاعها من قبله بفتح صندوق البريد الاليكتروني الخاص به، واستدعاء رسائل البريد الاليكتروني المرسله إليه من خادم مقدم خدمة البريد الاليكتروني، وعند فتحه لرسائل البريد الاليكتروني المرسله له، فإنه يمكنه حفظ هذه الرسالة في الصندوق الخاص به، أو حذفها، أو طباعتها، وإخراجها في صورة ورقية، أو نقلها إلى مكان آخر^(١).

طبيعة رسائل البريد الاليكتروني

تنتقل رسائل البريد الاليكتروني من نهاية طرفية إلى نهاية طرفية أخرى عبر شبكة الانترنت في صورة نبضات كهرومغناطيسية^(٢)، وفي الولايات المتحدة يخضع ضبط رسائل البريد الاليكتروني أثناء انتقالها لقانون التنصت على الاتصالات، أما بعد وصول الرسالة إلى خادم مقدم خدمة البريد الاليكتروني

(١) الإشارة السابقة. وانظر أيضاً:

(Henderson (Stephen E), Nothing New Under the Sun A Technologically Rational Doctrine of Fourth Amendment Search, MERCER LAW REVIEW Vol. 56, 2005,p.522-523. www2.law.mercer.edu/lawreview/getfile.cfm?... & KERR (Orin S), A USER'S GUIDE TO THE STORED COMMUNICATIONS ACT - AND A LEGISLATOR'S GUIDE TO AMENDING IT, The George Washington Law Review, Vol. 72, 2004, p. 11. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=421860; Crowther (Brandon T). (Un)Reasonable Expectation of Digital Privacy, BRIGHAM YOUNG UNIVERSITY LAW REVIEW 2012,p.361. http://lawreview.byu.edu/articles/1341679946_07crowther.fin.pdf

(2) GARRIE (Daniel B), ARMSTRONG (Matthew J) & HARRIS (Donald P), voice over internet protocol and the wiretap act, seattle university law review, vol.29, 2005, p116. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=900386

فأنها تخضع لقانون الاتصالات الاليكترونية المخزنة^(١). وفى كندا ذهب رأى: إلى أن ضبط البريد الاليكتروني المَخْزَن يكون طبقاً للقسم (٤٨٧) من القانون الجنائي الكندي، أما اعتراضه أثناء انتقاله فيتم طبقاً لقواعد التنصت على الهاتف المنصوص عليها في الجزء السادس من القانون نفسه^(٢). وفى مصر وفقاً للمدلول الواسع الذي أعطته محكمة النقض لمفهوم الرسالة؛ فإنه يمكن القول: إن الرسالة تظل محتفظة بطبيعتها حتى أثناء انتقالها عبر الانترنت؛ ومن ثم فإنها تخضع لقواعد ضبط المراسلات. وعلى هدى ما سبق يُقسم هذا المطلب إلى فرعين: أحدهما لضبط البريد الاليكتروني المخزن لدى مقدم خدمة البريد الاليكتروني، والآخر: لضبط رسائل البريد الاليكتروني أثناء انتقالها.

الفرع الأول

ضبط البريد الاليكتروني المخزن لدى مقدم الخدمة

تظل رسائل البريد الإلكتروني غير المفتوحة والرسائل التي تم فتحها وحفظها، والرسائل المرسله، في التخزين الإلكتروني لدى مقدم خدمة البريد الاليكتروني^(٣)، ومن ثم؛ فيتم ضبطها لدى مقدم خدمة البريد الاليكتروني.

فى الولايات المتحدة سن الكونجرس فى سنة ١٩٨٦ قانون الاتصالات المخزنة كجزء من قانون سرية الاتصالات الاليكترونية^(٤). الذي وُضع للحفاظ

(1) Solove)Daniel J(, Reconstructing Electronic Surveillance Law, The George Washington Law Review, Vol. 72, 2004, p.1772. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=445180; BELLIA (Patricia L.) & FREIWALD (Susan), FOURTH AMENDMENT PROTECTION FOR STORED E-MAIL, THE UNIVERSITY OF CHICAGO LEGAL FORUM, vol. 1, 2008, p.3. available at:<http://ssrn.com/abstract=1143038> (last visit october 2012)

(2) Steven Penney,, p.7.

(3) Solove)Daniel J(op.cit, p.1772.

(٤) يتكون قانون سرية الاتصالات الاليكترونية من ثلاثة أبواب. الباب الأول قانون التنصت على

على سرية وسائل الاتصال التي ظهرت حديثاً، وينظم قانون الاتصالات المخزنة إجراءات الوصول إلى الاتصالات الإلكترونية الموجودة لدى مقدمي الخدمة، ويسرى هذا القانون على معلومات المحتوى ومعلومات الظرف بالنسبة للاتصالات الإلكترونية المخزنة^(١)، ويميز هذا القانون بين ضبط محتوى الرسالة وضبط معلومات الإرسال (معلومات الظرف)

أولاً: ضبط محتوى البريد الإلكتروني

يعطى القسم (٢٧٠٣) من قانون الاتصالات الإلكترونية المخزنة الأمريكي مأموري الضبط سلطة مطالبة مقدم الخدمة بكشف الأنواع المختلفة من المعلومات، طبقاً للإجراءات المقررة في القسم (٢٧٠٣) ^(٢)، الذي ينص على أنه «أ- الجهة الحكومية يمكن أن تطلب من مقدم خدمة الاتصال الإلكترونية كشف محتويات اتصال سلكي أو إلكتروني، موجود في التخزين الإلكتروني^(٣)، في نظام اتصالات إلكتروني لمدة ١٨٠ يوم أو أقل، طبقاً لإذن

الهاتف ويعالج اعتراض الاتصالات أثناء الإرسال، والباب الثاني المعروف بقانون الاتصالات المخزنة الذي يعطي الولوج إلى الاتصالات الإلكترونية المخزنة وتسجيلها، والباب الثالث المعروف بقانون (pen register)، الذي ينظم الحصول على سجلات العملاء وتركيب أدوات التعقب والتتبع، التي تسجل رقم الهاتف وعنوانه ومعلومات الراسل والمرسل إليه وأرقام خطوط البريد الإلكتروني. أنظر:

Solove)Daniel J(, Reconstructing Electronic Surveillance Law, p.1772.

(1) BELLIA (Patricia L.) & FREIWALD (Susan), FOURTH AMENDMENT PROTECTION FOR STORED E-MAIL, op.cit, p.3.

(2) Rosenbloom (Seth), CRYING WOLF IN THE DIGITAL AGE: VOLUNTARY DISCLOSURE UNDER THE STORED COMMUNICATIONS ACT, COLUMBIA HUMAN RIGHTS LAW REVIEW, vol. 39, 2008, p.545. available at: <http://ssrn.com/abstract=989681> (last visit october 2012)

(٣) عرف القسم (١٧-٢٥١٠) من قانون الاتصالات الإلكترونية المخزنة (التخزين الإلكتروني) بأنه «أ- أي وسيط تخزين مؤقت للاتصال السلكي أو الإلكتروني عرضياً لنقلها إلكترونياً؛ ب- أي

يصدر طبقاً للإجراءات المحددة في القواعد الاتحادية للإجراءات الجنائية من قبل محكمة مختصة بالجريمة محل التحقيق، أو أمر ولاية مماثل. وتطلب الجهة الحكومية من مقدم خدمات الاتصالات الإلكترونية كشف محتويات اتصال سلكي أو إلكتروني موجود في التخزين الإلكتروني في نظام اتصالات إلكتروني مدة أكثر من ١٨٠ يوم بالوسائل المبينة في الفرع (ب) من هذا القسم.

(ب) ١- تطلب الجهة الحكومية من مقدم خدمة استعمال الحاسبات عن بعد كشف محتويات أي اتصال سلكي أو إلكتروني في الحالات الآتية:

أ- بدون إخطار المشترك أو العميل، إذا حصلت الجهة الحكومية على إذن صدر طبقاً للإجراءات المحددة في القواعد الاتحادية للإجراءات الجنائية من قبل محكمة مختصة بالجريمة محل التحقيق، أو أمر ولاية مماثل.

ب- بالإخطار المسبق من الجهة الحكومية إلى المشترك أو العميل إذا الجهة الحكومية:

١- استعملت مذكرة إحضار إدارية طبقاً للتشريع الاتحادي أو تشريع ولاية، أو مذكرة إحضار محاكمة من قبل هيئة المحلفين الكبرى الاتحادية أو هيئة محلفي الولاية.

٢- حصلت على أمر محكمة لهذا الكشف طبقاً للفرع (د) من هذا القسم.» ومن خلال هذا النص نلاحظ أن المشرع ميز بين الاتصالات الاليكترونية الموجودة لدى مقدم خدمة الاتصالات الاليكترونية لمدة تقل عن ١٨٠ يوم والاتصالات الاليكترونية الموجودة لدى مقدم خدمة الاتصالات الاليكترونية مدة تزيد على ١٨٠ يوم، فنص في القسم (٢٧٠٣-أ) على القواعد التي تتعلق

تخزين لمثل هذا الاتصال بواسطة مقدم خدمة اتصال إلكترونية لأغراض النسخ الاحتياطي لحماية مثل هذا الاتصال.

بكشف محتويات الاتصالات الاليكترونية الموجودة في التخزين الاليكتروني لمدة تقل عن ١٨٠ يوم، أما القسم (٢٧٠٣-ب) فينظم القواعد المتعلقة بكشف محتويات الاتصالات الاليكترونية غير الموجودة في التخزين الاليكتروني أو الموجودة في التخزين الاليكتروني لمدة تزيد على ١٨٠ يوم^(١).

وطبقاً للقسم (٢٧٠٣-أ) لإلزام مقدم الخدمة على كشف محتويات الاتصالات الموجودة في حيازته مؤقتاً في التخزين الإلكتروني لمدة ١٨٠ يوم أو أقل، يجب أن تحصل الجهة الحكومية على إذن يصدر طبقاً للإجراءات المحددة في القواعد الاتحادية للإجراءات الجنائية^(٢)، من قبل محكمة مختصة بالجريمة محل التحقيق، أو أمر ولاية مماثل، ويصدر الأذن من القاضي إذا وجد سبب محتمل للاعتقاد بأن جريمة معينة قد ارتكبت، أو سترتكب وأن هذا التفتيش سيسفر عن دليل، أو أدوات، أو ثمار لهذه الجريمة، مع توافر السبب المعقول^(٣).

أما بالنسبة لكشف محتويات الاتصالات الاليكترونية غير الموجودة في التخزين الاليكتروني، أو الموجودة في التخزين الاليكتروني لمدة تزيد على ١٨٠ يوم، فإنه لا يُشترط حصول مأمور الضبط القضائي على إذن، وإنما لديه ثلاثة خيارات طبقاً للقسم (٢٧٠٣-ب) أولاً- بدون إخطار المشترك أو العميل

(1) Oza (Achal) AMEND THE ECPA FOURTH AMENDMENT PROTECTION ERODES AS E-MAILS GET DUSTY, BOSTON UNIVERSITY LAW REVIEW, Vol. 88, 2008, p.1056. available at: <http://ssrn.com/abstract=1288344> (last visit august 2012)

(٢) تنظم القاعدة (٤١) من القواعد الاتحادية للإجراءات الجنائية القواعد المتعلقة بإصدار إذن التفتيش والضبط. أنظر القواعد الاتحادية للإجراءات الجنائية على الموقع التالي: www.uscourts.gov/.../RulesAndPolicies/rules/2010%... - (last visit november 2012)

(3) BELLIA (Patricia L.) & FREIWALD (Susan), FOURTH AMENDMENT PROTECTION FOR STORED E-MAIL, op.cit, p.7

وذلك في حالة صدور إذن طبقاً للإجراءات المحددة في القواعد الاتحادية للإجراءات الجنائية من قبل محكمة مختصة بالجريمة محل التحقيق، أو أمر ولاية مماثل. ثانياً- بالإخطار المسبق للمشارك أو العميل من قبل مأمورو الضبط، وذلك في حالتين: الأولى: استعمال مذكرة إحضار إدارية طبقاً للتشريع الاتحادي أو تشريع ولاية أو مذكرة إحضار محاكمة من قبل هيئة المحلفين الكبرى الاتحادية أو هيئة محلفي الولاية^(١). والأخرى: الحصول على أمر من المحكمة طبقاً للقسم (٢٧٠٣-د-٢٠).

وينص القسم ٢٧٠٣ (د) على أن «أمر المحكمة للكشف تحت الفرع (ب) أو (ج) يُصدّر من المحكمة المختصة، فقط إذا عرضت الجهة الحكومية حقائق واقعية مؤكدة، تبين أن هناك أسباباً معقولة للاعتقاد بأن محتويات الاتصالات السلكية أو الالكترونية، أو السجلات أو غيرها من المعلومات المطلوبة، هي ذات صلة جوهرية بتحقيق جنائي جاري.

وبناءً على ذلك؛ يشترط للحصول على الإذن طبقاً للقسم ٢٧٠٣ (د) أن يقدم مأمور الضبط «حقائق واقعية وومؤكدة، توضح أنّ هناك أسباب معقولة للاعتقاد بأن: المعلومات التي سيتم كشفها ذات صلة جوهرية بتحقيق جنائي جاري» وهذا المعيار أقل من السبب المحتمل، فإذا وجد القاضي أن الحقائق المعروضة موجودة، فإن القاضي يُصدر الأمر، ويقدم المحققون الأمر إلى مقدم خدمة الإنترنت أو يرسلونه بالفاكس، ويلتزم مقدم خدمة الإنترنت بتسليم

(1) KERR (Orin S)., A USER'S GUIDE TO THE STORED COMMUNICATIONS ACT - AND A LEGISLATOR'S GUIDE TO AMENDING IT, op.cit, p.13.

(2) BELLIA (Patricia L.) & FREIWALD (Susan), FOURTH AMENDMENT PROTECTION FOR STORED E-MAIL, op.cit, p.7

المعلومات إلى المحققين^(١).

وقانون الاتصالات المخزنة لا يستلزم استخدام أمر تفتيش ممتاز فتتأرجح شروطه بين (سبب محتمل، أو أمر تفتيش بدون إخطار إلى المشترك، أو مذكرة إحضار بدون إخطار) فضلاً عن ذلك، قانون الاتصالات المخزنة لا يقتصر تطبيقه على مجموعة من الجرائم مثل قانون التنصت، فمأمورو الضبط يمكن أن يحصلوا على رسائل البريد الإلكتروني طبقاً لقانون الاتصالات المخزنة في أي تحقيق جنائي^(٢).

وفي كندا يذهب بعض الفقهاء إلى أن القسم (٤٨٧) من القانون الجنائي الخاص بالتفتيش نص عام يمتد ليشمل عملية تفتيش أو ضبط أي شيء فهو ينطبق على رسائل البريد الإلكتروني المخزنة لدى مقدم الخدمة^(٣).

وفي ألمانيا ينص القسم (٩٩) من قانون الإجراءات الجنائية الألماني على أنه «يجوز ضبط المواد البريدية والبرقيات المرسلة إلى المتهم الموجودة في حيازة الأشخاص أو مؤسسات تقديم، أو التي تعاون في تقديم خدمة بريدية أو اتصالات على أسس تجارية. ويجوز ضبط المواد البريدية والبرقيات أيضاً إذا كانت هناك واقعات معلومة تؤكد أنها من المتهم أو موجهة إليه وأن محتواها يتصل بالتحقيق».

ويمكن القول: إن هذا النص يمتد ليشمل كل المؤسسات التي تقدم خدمات بريدية أو اتصالات ومنها الشركات التي تقدم خدمة البريد الإلكتروني، فيبيع

(1) KERR (Orin S)., A USER'S GUIDE TO THE STORED COMMUNICATIONS ACT, op.cit, p.13.

(2) SCHWARTZ (Paul M)), Reviving Telecommunications Surveillance Law, University of Chicago Law Review, VOL.75. 2008, P.299. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1116783 (last visit novmber 2012)

(3) Steven Penney, op.cit, p.11.

هذا النص إلزام مقدم خدمة البريد الاليكتروني بتقديم الرسائل الموجودة فى حيازته، طبقا للقسم (١٠٠) من قانون الإجراءات الجنائية الألماني الذي ينص على أن «١- يصدر الأمر فقط من المحكمة طبقا للقسم (٩٩)، وفي حالة الضرورة، يجوز لمكتب الإدعاء العام إصدار الضبط. ٢- وأمر الضبط الصادر من مكتب الإدعاء العام، إذا لم ينفذ، سيُصبح غير فعال إذا لم تُصدق عليه المحكمة خلال ثلاثة أيام عمل»

وفى مصر:

ألقى المشرع بمقتضى المادة الثانية من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات رقم ١٧٥ لسنة ٢٠١٨ مجموعة من الالتزامات تتمثل فى الآتى :

أولاً : مع عدم الإخلال بالأحكام الواردة بهذا القانون وقانون تنظيم الاتصالات رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٣ المُشار إليه، يلتزم مقدمو الخدمة بما يلقى :

(١) حفظ وتخزين سجل النظام المعلوماتى أو أى وسيلة لتقنية المعلومات لمدة ١٨٠ يوما متصلة وتتمثل البيانات الواجب حفظها وتخزينها فيما يلى :

أ- البيانات التى تمكن من التعرف على مستخدم الخدمة.

ب- البيانات المتعلقة بمحتوى ومضمون النظام المعلوماتى المتعامل متى كانت تحت سيطرته.

ج- البيانات المتعلقة بحركة الاتصال

د- البيانات المتعلقة بالأجهزة الطرفية للاتصال.

هـ- أى بيانات أخرى يصدر بتحديدھا قرار من مجلس إدارة الجهاز.

(٢) المحافظة على سرية البيانات التى تم حفظها وتخزينها، وعدم افشائها أو الافصاح عنها بغير أمر مسبب من إحدى الجهات القضائية

المختصة - ويشمل ذلك البيانات الشخصية لأي من مستخدمى خدمته أو أى بيانات أو معلومات متعلقه بالمواقع والحسابات الخاصة التى يدخل عليها هؤلاء المستخدمين، أو الأشخاص والجهات التى يتواصلون معها.

(٣) تأمين البيانات والمعلومات بما يحافظ على سريتها، وعدم اعتراضها أو اختراقها أو تلفها.

ثم أعطت الفقرة الثالثة من المادة السادسة من القانون سالف الذكر لجهات التحقيق سلطة أن تأمر مقدم الخدمة بتسليم مالدية من بيانات أو معلومات تتعلق بنظام معلوماتى أو جهاز تقنى، موجودة تحت سيطرته أو مخزنة لديه، وكذا بيانات مستخدمى خدمته وحركة الاتصالات التى تمت على ذلك النظام أو الجهاز التقنى. وهذا ينطبق على معلومات رسالة البريد الإلكتروني أو معلومات الإرسال ومكانه أو محتوى وغلاف البريد الإلكتروني .

وفى مصر:

تنص المادة (٩٥) من قانون الإجراءات الجنائية على أن «لقاضى التحقيق أن يأمر بضبط جميع الخطابات والجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد وجميع البرقيات لدى مكاتب البرق..... متى كان لذلك فائدة فى ظهور الحقيقة فى جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر. وفى جميع الأحوال يجب أن يكون الضبط أو الاطلاع..... بناءً على أمر مسبب ولمدة لا تزيد على ثلاثين يوماً قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة.»

يتضح من هذا النص أن المشرع أجاز لقاضى التحقيق ضبط الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات لدى مكاتب البريد والبرقيات لدى مكاتب البرق، ولكنه أحاط ذلك بشروط بعضها موضوعي وبعضها شكلي^(١)، فالشروط

(١) د. محمود نجيب حسنى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية،

الموضوعية اثنان: الأول: أن تكون الجريمة المسندة إلى المتهم جنائية أو جنحة معاقباً عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر. أما الآخر: فهو أن يكون لذلك فائدة في ظهور الحقيقة، ويقدر المحقق ذلك، تحت رقابة محكمة الموضوع.

والشروط الشكلية اثنان أيضاً: الأول أن يكون الأمر الصادر بالضبط مسبباً، والآخر أن تنحصر المدة في ثلاثين يوماً قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة^(١).

ولفظ المراسلات لفظ عام يشمل الاليكترونية وغير الاليكترونية، فلا يغير من كون البريد الاليكتروني رسالة، حفظه أو انتقاله في صورة نبضات كهرومغناطيسية عبر الانترنت. فمحكمة النقض كما سبق القول أعطت للرسائل مدلولاً واسعاً تندرج تحته الرسائل الاليكترونية، ومن ثم؛ فضبطها يتم طبقاً للقواعد السابقة الخاصة بضبط المراسلات، ولكن لا يوجد نص يعالج مسألة تفتيش وضبط البريد الاليكتروني الموجود لدى مقدم خدمة البريد الاليكتروني، ولذلك يمكن القول: إنه في هذه الحالة يمكن تطبيق المادة (٩٩) من قانون الإجراءات الجنائية والتي تنص على أن «لقاضى التحقيق أن يأمر الحائز لشيء يرى ضبطه أو الاطلاع عليه بتقديمه، ويسرى حكم المادة ٢٨٤ على من يخالف ذلك الأمر، إلا إذا كان في حالة من الأحوال التي يخوله القانون فيها الامتناع عن الشهادة.» ومقدم خدمة البريد الاليكتروني ليس في حالة من الحالات التي يجوز له فيها الامتناع عن الشهادة.

فإذا كان مقدم خدمة البريد الإلكتروني غير تابع لهيئة البريد مثل: ياهو أو جوجل أو هوميل فإن ضبط ما يتم إرساله عبرها يخضع للقواعد العامة لضبط

١٩٨٨، بند ٧٢٧، ص ٦٦٩.

(١) المرجع السابق، بند ٧٢٦، ص ٦٦٨.

المنقولات وتسرى عليه القيود الخاصة بضبط الأوراق^(١).

ثانيا - كشف معلومات (الظرف) لرسائل البريد الإلكتروني؛

تسمى معلومات الظرف: بمعلومات غير المحتوى، أو المعلومات الموجودة لدى الطرف الثالث، أو معلومات الرسالة، ففي البريد العادي معلومات الظرف هي: عنوان المُرسِل والمُرسل إليه، والحجم، والوزن، ولون الظرف، وهذه المعلومات تماثل في مجال البريد الإلكتروني، المعلومات التي تُساعد على نقل البريد الإلكتروني من حاسب المرسِل إلى حاسب المرسِل إليه، مثل: عنوان البريد الإلكتروني للمرسِل، والمرسِل إليه، وأرقام خطوط الانترنت، والوقت، والتاريخ، والمكان^(٢).

وفي الولايات المتحدة الأمريكية ينظم قانون الاتصالات المُخزنة الوصول إلى مختلف سجلات مقدمي خدمة الاتصالات مثل: مقدمو خدمة البريد الإلكتروني، والقواعد التي تحكم كشف محتوى الرسالة تشمل أيضا كشف معلومات الظرف، فيجوز لمأمور الضبط إجبار مقدم الخدمة على كشف معلومات الظرف، عن طريق إذن تفتيش يصدر طبقا لقانون الإجراءات الجنائية الاتحادي أو قانون الإجراءات الجنائية للولاية، أو الحصول على أمر من المحكمة طبقا للفرع (د) أو بموافقة العميل أو المستخدم على هذا الكشف^(٣).

فينص القسم (٢٧٠٣-ج-١) على أن «الجهة الحكومية يمكن أن تطلب من مقدم خدمة الاتصال الإلكترونية، أو خدمة استعمال الحاسبات عن بعد، كشف المعلومات الأساسية، أو الأخرى، التي تخص المشترك أو العميل، إلى الجهة

(١) د. هشام محمد فريد رستم، المرجع السابق، ص ١١٩.

(2) Oza (Achal), op.cit , p.1056-1057.

(3) KERR (Orin S), A USER'S GUIDE TO THE STORED COMMUNICATIONS ACT, op.cit, p.13.

الحكومية إذا:

(أ) حصلت على إذن صدر طبقاً للإجراءات المحددة في القواعد الاتحادية للإجراءات الجنائية من قبل محكمة مختصة بالجريمة محل التحقيق أو إذن ولاية مماثل.

(ب) حصلت على أمر محكمة لهذا الكشف طبقاً للفرع (د) هذا القسم.

(ج) حصلت على موافقة المشترك أو العميل على هذا الكشف.

(د) إذا كان التحقيق يتعلّق باحتيال تسوق عبر الهاتف باسم، عنوان، ومكان عمل العميل.

فالحكومة يُمكن أن تحصل طبقاً للقسم (٢٧٠٣-د)، على أمر لتقديم مثل هذه السجلات، بدلاً عن ذلك، الحكومة يُمكن أن تحصل على أمر تفتيش، والمحققون يُمكن أن يحصلوا على سجلات غير المحتوى إذا حصلوا على موافقة المشترك أو العميل على هذا الكشف^(١).

والمعلومات التي يقوم مقدم خدمة الاتصال الإلكترونية بكشفها إلى الجهة الحكومية هي: الاسم، والعنوان، ومكان ومدة الاتصال، وسجلات الأوقات ومدد الجلسات، ومدة الخدمة بما فيها تاريخ البداية وأنواع الخدمة المستخدمة، رقم الهاتف أو الأداة أو أرقام المشترك الأخرى أو هويته، بما في ذلك أيّ عنوان شبكة مُخصّص بشكل مؤقت؛ وسائل ومصدر الدفع لهذا الخدمة بما فيها بطاقة الائتمان أو الحساب المصرفي لمشارك أو عميل هذه الخدمة. وتحصل الحكومة على معلومات الطرف، بغض النظر عن عمر البريد الإلكتروني، سواء أكثر من ١٨٠ يوم أو أقل^(٢).

(1) ibid, p.14.

(2) Oza (Achal), op.cit, p.1057-58.

وفى مصر نحيل إلى ما سبق بيانه بشأن إلزام مقدم الخدمة بتقديم ما لديه من بيانات ومعلومات .

وفى مصر لا يوجد نص يعالج مسألة تفتيش وضبط البريد الالكتروني الموجود لدى مقدم خدمة البريد الالكتروني، وبناءً على ذلك؛ في هذه الحالة يمكن تطبيق المادة (٩٩) من قانون الإجراءات الجنائية والتي تنص على أن «لقاضى التحقيق أن يأمر الحائز لشيء يرى ضبطه أو الاطلاع عليه بتقديمه، ويسرى حكم المادة ٢٨٤ على من يخالف ذلك الأمر، إلا إذا كان في حالة من الأحوال التي يخوله القانون فيها الامتناع عن الشهادة.» ومقدم خدمة البريد الالكتروني ليس في حالة من الحالات التي يجوز له فيها الامتناع عن الشهادة.

الفرع الثاني

ضبط البريد الالكتروني أثناء انتقاله

ينتقل البريد الالكتروني مثل الاتصالات الأخرى عبر شبكات الانترنت، في صورة حزم من نبضات كهرومغناطيسية، وتُستحوذ أجهزة الضبط على اتصالات البريد الإلكتروني في أية نقطة عن طريق أجهزة وبرامج تلتقط هذه الحزم^(١)، فتفحص هذه الأدوات كل الحزم التي تغبر الشبكة، وهذا النوع من المراقبة مشابه لاعتراض اتصالات الهاتف التقليدية^(٢).

ويبرز عبر كل شبكة اتصال نوعان من المعلومات، النوع الأول: معلومات المحتوى، ويقصد بها: المعلومات الموجودة في صلب الرسالة، أما النوع الآخر: فهو معلومات غير المحتوى أو معلومات الطرف. ويقصد بها: معلومات الإرسال، التي تستعملها الشبكات لتسليم محتويات الاتصال، والتي تتضمن عنوان البريد

(١) مثل برنامج (carnivore) الذي يستخدمه مكتب التحقيقات الفيدرالي الأمريكي لاعتراض الاتصالات الالكترونية.

(2) Steven Penney , op.cit , p.8.

الاليكتروني للمرسل والمرسل إليه، ووقت وتاريخ الرسالة، وخط الانترنت الذي أرسلت منه^(١).

أولاً - ضبط محتوى البريد الاليكتروني أثناء انتقاله.

في الولايات المتحدة ينظم قانون التصنت على الهاتف اعتراض الاتصالات الاليكترونية ومنها البريد الاليكتروني أثناء انتقاله، وقانون التصنت على الهاتف ينطبق فقط على محتوى الاتصال، و«الاعتراض» بمعناه القانوني يعنى: الاستيلاء على محتوى الاتصال أثناء نقله بأية أداة إلكترونية أو ميكانيكية أو أية أداة أخرى، وذلك بقصد التعرف على مضمونه^(٢)، والإرسال يكون في الوقت المعاصر، أو شبه المعاصر، للاتصال. وبناءً عليه؛ يكون اعتراض البريد إلكتروني أثناء انتقاله لفترة قصيرة، هي الوقت المستغرق من لحظة النقر على أمر «أرسل» إلى لحظة وصول الرسالة إلى خادم مقدم خدمة البريد الاليكتروني للمستلم، وليست الفترة التي يأخذها البريد الاليكتروني لكي يصل إلى الفرد الذي أرسل إليه، فهو يصل إليه عندما يحمله من خادم مقدم خدمة الإنترنت المستلم^(٣)، فالاعتراض يتطلب التدخل بين مكان المرسل ومكان المرسل إليه للحصول على الاتصال^(٤). أما الحصول على الاتصالات قبل إرسالها فلا يخضع لقانون التنصت، وإنما يخضع لقانون الاتصالات المخزنة^(٥).

(1) KERR (orin s) internet surveillance law after the usa patriot act the big brother that isn't, op.cit, p. 610.

(٢) د. هلالى عبد الله احمد، البحث عن الحقيقة القضائية فى المواد الجنائية وحقوق الإنسان، بدون ناشر، ١٩٩٦، ص ٧٦٢. وأنظر أيضاً:

SCHWARTZ (Paul M)), Reviving Telecommunications Surveillance Law, op.cit,P.298

(3) ibidem

(4) Steven Penney, op.cit, p.7.

(5) United States v. Scarfo 180 F. Supp. 2d 572 at 574 (D.N.J. 2001). <http://caselaw.findlaw>.

ويشترط قانون التصنت على الهاتف الأمريكي لاعتراض البريد الالكتروني أثناء انتقاله أن يقدم مأمور الضبط سبباً محتملاً بأن شخصاً ارتكب، أو يرتكب، أو أوشك أن يرتكب «جريمة من الجرائم الخطيرة المحددة في القسم (٢٥١٦) من قانون من قانون سرية الاتصالات الالكترونية الأمريكي، ويجب أيضاً أن يبين بأن المراقبة ستسفر عن دليل على هذه الجريمة، وهناك قيدان مهمان على قانون التصنت على الهاتف هما: الأول ينطبق قانون التصنت على الهاتف على اعتراض محتوى الرسالة فقط ولا يُنظّم اعتراض معلومات الطرف. والآخر: يطبق قانون التصنت على الهاتف في حالة ضبط الرسالة أثناء انتقالها فقط^(١).

ويصدر أمر التنصت من القاضي بناءً على طلب من الادعاء العام طبقاً

com/us-3rd-circuit/1040600.html (last visit novmber 2012)

نفذ عملاء مكتب التحقيقات الفيدرالي أمر التفتيش عن طريق تركيب برنامج سري يقوم بتسجيل ضربات المفاتيح المدخلة على الحاسب، وهذا البرنامج يُسجل رسائل البريد الإلكتروني قبل أن تصبح حزم وترسل. ونظراً لأن هذا البرنامج لم تستحوذ على الاتصالات أثناء النقل، قررت المحكمة أن ذلك لا يعد اعتراض ضمن قانون التصنت على الهاتف.

United States v. Ropp 347 F. Supp. 2d 837 (C.D. Cal. 2004). At p.4, available at legacy.lclark.edu/faculty/tomas/objects/Ropp.pdf (last visit novmber 2012) (=)

(=) في قضية روب أتهم مأمور الضبط بانتهاك قانون التصنت على الهاتف؛ لأنه وضع نسخه من برنامج لتسجيل الضغط على المفاتيح على حاسب الضحية، وسجل الرسائل البريدية الإلكترونية التي كتبها، قررت المحكمة أن «المتهم لم ينتهك قانون التنصت؛ لأن تسجيل محتوى البريد الإلكتروني كان قبلاً أن يضغط الضحية على مفتاح الإرسال أي قبل وقوع «الإرسال السلبي» حول التعليق على هذا الحكم أنظر:

Simmons (Ric), THE NEW REALITY OF SEARCH ANALYSIS: FOUR TRENDS CREATED BY NEW SURVEILLANCE TECHNOLOGIES n, MISSISSIPPI LAW JOURNAL, VOL. 81, 2012, p. 1014. at http://www.olemiss.edu/depts/ncjrl/pdf/2011%20Symposium/9-%20Simmons_FINAL.pdf. (last visit novmber 2012)

(1) SCHWARTZ (Paul M)), op. cit, P.290.

للقسم (٢٥١٦-١) الذى نص على أنه «للمدعى العام، أو نائب المدعى العام، أو ومساعد المدعى العام، أو معاون المدعى العام، أو أي قائم بأعمال معاون المدعى العام، أو أي نائب معاون للمدعى العام أو قائم بأعمال نائب معاون للمدعى العام، في القسم الجنائي أو قسم الأمن القومي المعين خصيصاً من قبل النائب العام، أن يطلب من القاضي الاتحادي المختص وهذا القاضي طبقاً للقسم (٢٥١٨) يُسمح أو يقرر اعتراض الاتصالات السلكية أو الشفهية بواسطة مكتب التحقيقات الفيدرالي، أو أي سلطة اتحادية مسئولة عن التحقيق في الجريمة كما هو مبين في الطلب، إذا كان هذا الاعتراض قد يقدم أو سيقدم دليلاً على جريمة: أ-..... ب-..... ج-..... جرائم غسل الأموال المنصوص عليها في القسمين ١٩٥٦، ١٩٥٧.» ومن خلال النص السابق نلاحظ أن طلب الاعتراض يقدم من الادعاء العام إلى القاضي المختص محلياً بإصداره وأن القاضي سيصدر الأمر إذا كانت الجريمة المطلوب اعتراض الاتصالات المتعلقة بها إحدى الجرائم التي نص عليها المشرع على سبيل الحصر، ومنها كما ذكر المشرع في البند (ج) جرائم غسل الأموال، وتحققت الشروط الأخرى المنصوص عليها في القسم (٢٥١٨).

وبين المشرع في القسم (٢٥١٨-١) الشروط المطلوب توافرها في الطلب المقدم لاعتراض الاتصالات السلكية والشفهية والالكترونية فنص على أنه «كُل أمر يُبيح أو يسمح باعتراض اتصال سلكي، أو شفهي أو إلكتروني طبقاً لهذا الفصل، يصدر كتابةً بناءً على قسم أو إقرار إلى القاضي المختص يتضمن السلطة مُقدمة الطلب. وكُل طلب سيتضمن المعلومات الآتية:

(أ) هوية المحقق أو مأمور الضبط مقدم الطلب، ومأمور الضبط الذي

سينفذه.

(ب) بياناً وافياً وكاملاً بالواقعات والظروف موثقاً من قبل مُقدم الطلب؛ لتسويغ اعتقاده بضرورة صدور الأمر، يتضمن تفاصيل متعلقة بالجريمة المحددة التي ارتكبت، أو على وشك ارتكابها، ووصف خاص لطبيعة ومكان الوسائل أو المكان الذي سيعترض منه الاتصال، وصف معين لنوع الاتصالات المراد اعتراضها، هوية الشخص الذي ستعترض اتصالاته إذا كانت معروفة.

(ج) بياناً وافياً وكاملاً بإجراءات التحقيق الأخرى التي تمت وفُشِلَتْ أو التي بدأ إلى حدٍّ معقول ومن غير المحتمل أن تنجح إذا استكملت.

(د) بياناً بالفترة الزمنية اللازمة للاعتراض المطلوب. وإذا كانت طبيعة التحقيق المسموح لأجله بالاعتراض لا تنتهي آلياً إذا تم الحصول على الاتصال المحدد، ووصف معين للواقعات التي تمثل سبباً محتملاً للاعتقاد بأن اتصالات إضافية من النوع نفسه ستقع فيما بعد.

(هـ) بياناً وافياً وكاملاً بالواقعات التي تتعلق بكلّ الطلبات السابقة المعروفة لمقدم الطلب.» وبالإضافة إلى هذه الشروط تفرض أجهزة تطبيق القانون كالمباحث الفيدرالية وشرطة الولايات إجراءات داخلية إضافية تتضمن مستويات إضافية من المراجعة الداخلية والتصديق^(١).

وسيمنح أمر التنصت إذا وجد القاضي أن من بين الشروط الأخرى أن هناك أسباباً معقولة للاعتقاد بأن فرداً ارتكب أو أوشك أن يرتكب جريمة من الجرائم المحددة على سبيل الحصر في القسم (٢٥١٦)، وأن هناك اتصالات تتعلق بهذه الجريمة سيتم الحصول عليها من خلال أمر الاعتراض، وأن الوسائل المستخدمة في إجراء الاتصالات السلكية أو الشفوية أو الاليكترونية المتعلقة

(1) WS WONG (mary), op.cit , 235.

بارتكاب الجريمة، استعملها المتهم أو أوشك أن يستعملها^(١). فقد نص القسم (٢٥١٨-٣) على أنه «بناءً على الطلب المُقدم، يصدر القاضي أمراً يبيح أو يسمح باعتراض الاتصالات السلكية، أو الشفهية أو الإلكترونية ضمن الاختصاص الإقليمي للقاضي (وخارج هذا الاختصاص لكن داخل الولايات المتحدة في حالة استخدام أداة اعتراض متنقلة مسموح بها من قبل محكمة اتحادية ضمن اختصاصها)، إذا وجد القاضي بناءً على الوقائع المقدمة من قبل مُقدمه أن:

(أ) هناك سبباً محتملاً للاعتقاد أن فرداً ارتكب، أو يرتكب، أو أوشك أن يرتكب جريمة محددة في القسم ٢٥١٦ من هذا الفصل.

(ب) هناك سبباً محتملاً للاعتقاد بأن اتصالات معينة تتعلق بالجريمة سيتم الحصول عليها من خلال هذا الاعتراض.

(ج) إجراءات التحقيق العادية التي أُجريت فشلت أو يبدو إلى حدٍّ معقول أنها لن تنجح أو ستكون خطيرة جداً إذا أُجريت.

(د) أن هناك سبباً محتملاً للاعتقاد بأن الوسائل أو المكان الذي سيجري منه، الاتصالات، السلكية، أو الشفهية أو الإلكترونية التي ستُعترض، استعملت أو أوشكت أن تستعمل، فيما يتصل بارتكاب الجريمة، أو أُجرت إلى الشخص المذكور، أو استعملت عموماً من قبل مثل هذا الشخص.»

ويجب أن يحدد أمر الاعتراض طبقاً للقسم (٢٥١٨-٤): هوية الشخص إذا كانت معروفة، والاتصالات التي ستُعترض، وطبيعة ومكان ووسائل الاتصالات، ووصفاً معيناً لنوع الاتصال المطلوب اعتراضه، وبيان بالجريمة المعينة التي يتصل بها، وهوية السلطة المصرح لها بالاعتراض، والشخص الذي سينفذه، والفترة الزمنية المسموح خلالها بالاعتراض، على أن تتضمن بياناً حول ما إذا

(1) ibid, p. 236.

كان الاعتراض سَينهي ألياً إذا تم الحصول على الاتصال المطلوب من عدمه.

أما بالنسبة للمدة المسموح خلالها بإجراء الاعتراض فقد نص القسم (٥-٢٥١٨) على أن «الأمر طبقاً لهذا القسم لا يجوز اعتراض أيّ اتصال سلكي، أو شفهي أو إلكتروني لفترة أطول من اللازمة للحصول على الاتصال محل الاعتراض، ولا في أية حالة أطول من ثلاثين يوماً. تبدأ من اليوم السابق على اليوم الذي بدأ فيه المحقق أو مأمور الضبط إجراء الاعتراض طبقاً للأمر أو عشرة أيام من تاريخ إصدار الأمر. ويكون مد هذه المدة طبقاً للشروط السابقة نفسها.

ويتم الحصول على أمر باعتراض رسائل البريد الإلكتروني أثناء انتقالها، بأمر من محكمة فيدرالية، بناءً على تقديم شهادة مكتوبة بقسم، تتضمن الآتي:-

الهويات الخاصة بمأموري الضبط القضائي مقدم الطلب، الوقائع ذات الصلة التي تبرر الإذن، تفصيلات عن الجريمة المزعومة، هوية المتهمين، طبيعة الاتصالات التي يجب الحصول عليها ومكان وسائل الاتصال، مدة الاعتراض. ويجب ألا تزيد على ثلاثين يوماً، قابلة للتجديد لمدد أخرى، الوسائل المستخدمة ومكانها، أو التي أوشك المتهم على استخدامها، في الاتصالات السلكية أو الشفوية أو الإلكترونية^(١).

ويمنح أمر اعتراض البريد الإلكتروني طبقاً للقسم ٢٥١٨ إذا وجدت المحكمة من بين المتطلبات الأخرى أن، هناك أسباباً معقولة للاعتقاد بأن: ١- فرداً ارتكب أو أوشك أن يرتكب جريمة من الجرائم المحددة على سبيل الحصر في المادة (٢.٢٥١٦) - أن هناك اتصالات تتعلق بهذه الجريمة سيتم الحصول عليها من خلال طلب الاعتراض.»

(1) WS WONG (mary) electronic surveillance and privacy in the united states after 11 September 2001 the usa patriot act , Singapore journal of legal studies , p ,236. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=721923 (last visit novmber 2012)

وفى مصر لا يوجد قانون ينظم اعتراض رسائل البريد الالكتروني والحصول على محتواها أثناء انتقالها عبر شبكة المعلومات الدولية، كما هو موجود في الولايات المتحدة الأمريكية، ويمكن القول: إنه في هذه الحالة تطبق القواعد الخاصة بضبط الخطابات والرسائل؛ فمحكمة النقض أعطت للرسائل مدلولاً واسعاً كما ذكر آنفاً، يندرج تحته المكالمات التليفونية لكونها لا تعدو أن تكون من قبيل الرسائل الشفوية، فإنها وإن انتقلت عبر الانترنت إلا أنها تعد رسالة.

وفى كندا يتم اعتراض رسائل البريد الالكتروني أثناء انتقالها طبقاً للقسم (١٨٤) من القانون الجنائي الكندي، وقد عرف القسم (١٨٣) من القانون الجنائي الكندي مصطلح «الاتصال الخاص» بأنه: أي اتصال شفهي، أو أي اتصال من مصدر في كندا، أو قصد مصدره تسليمه إلى شخص موجود في كندا وتم في ظروف معقولة لمصدره للتوقع بأنه لن يعترض من قبل أي شخص ما عدا الشخص المقصود تسليمه إليه، ويتضمن أي اتصال هاتفي لاسلكي أو معالج إلكتروني أو غير ذلك لغرض منع استقباله من قبل شخص غير الشخص المقصود لاستلامه «ويتسع لفظ الاتصال الخاص ليشمل رسائل البريد الالكتروني، فلفته واسعة بما فيه الكفاية ليشملها»^(١). والتعريف الحالي للاعتراض يتضمن فقط الاتصال الشفوي ولا يتضمن الاعتراض المتوقع للاتصالات الإلكترونية قبل إرسالها لذا يجب أن يعدل التعريف ليشمل ضبط الرسائل قبل إرسالها^(٢).

وطبقاً للقسم (١٨٤-٢-٢) من القانون الجنائي الكندي يقدم طلب الإذن بالتفتيش من قبل مأمور الضبط، إلى قاضي المحكمة الجزئية، أو قاضي

(1) Steven Penney, op.cit, p.11.

(2) ibid , p. 140.

القسم الجنائي في المحكمة العليا، أو القاضي المحدد في القسم (٥٥٢) من القانون الجنائي الكندي مرفق به شهادة يمين بالمعلومات واعتقاد مأمورو الضبط يمين بأن:

(أ) هناك أسباباً معقولة للاعتقاد بأن جريمة قد وقعت؛ (ب) تفاصيل الجريمة؛ (ج) اسم الشخص الذي ستعترض اتصالاته؛ (د) مدة الإذن المطلوب؛ (هـ) إذا كانت هناك أذن سابقة مُنحت تحت هذا القسم أو القسم ١٨٦، وتفاصيل الإذن.

ويمنح الإذن طبقاً للقسم (١٨٤-٢-٣) إذا وجد القاضي المقدم إليه الطلب أن: (أ) هناك أسباباً معقولة للاعتقاد أن جريمة قد وقعت؛ (ب) وأن الشخص مصدر الاتصال الخاص أو الشخص الذي سيتسلمه قد وافق على الاعتراض؛ و(ج) هناك أسباباً معقولة للاعتقاد أن هذه المعلومات تتعلق بالجريمة المشار إليها في الفقرة (أ) سيتم الحصول عليها من خلال الاعتراض المطلوب.

ويتضمن الإذن بالتنصت طبقاً للقسم (١٨٤-٢-٤): أ- الجريمة المتعلقة بالاتصالات التي ستعترض، ب- نوع الاتصال الخاص الذي سيعترض، ج- هوية الأشخاص - إذا كانت معروفة - الذين ستعترض اتصالاتهم، ووصف عام للمكان، ويصفُ عموماً الوسيلة التي سيتم بها الاعتراض، وطبقاً للبند (هـ) مدة الاعتراض لا تزيد على ستين يوماً. فالإذن يتطلب أن تحدد الشرطة نوع الاتصال الخاص الذي سيعترض، وطريقة الاعتراض، والمدة اللازمة لتنفيذه^(١).

ثانياً - ضبط معلومات ظرف البريد الإلكتروني أثناء انتقاله:

يوجد في الولايات المتحدة الأمريكية بجانب قانون التنصت - الذي ينظم

(1) ibid , p.11.

مراقبة محتوى الاتصالات - قانون قلم التسجيل (pen register) المسمى بـ «الباب الثالث»، وهو يحدد الإجراءات والشروط اللازمة لتركيب أدوات التعقب والتتبع^(١) اللازمة للحصول على معلومات الظرف للاتصالات الالكترونية السلكية واللاسلكية^(٢). ففي المحادثات التليفونية، معلومات المحتوى للاتصال التليفوني هي المحادثات الفعلية بين الأطراف، التي يمكن الحصول عليها بالتسجيل الصوتي للاتصال، أما معلومات المظروف أو غير المحتوى، فتشمل رقم هاتف الشخص المتصل، الرقم الذي يتصل به، وقت الاتصال ومدته، وفي رسائل البريد الالكتروني تتضمن معلومات المظروف، عنوان البريد الالكتروني للمرسل والمرسل إليه، وبيانات عن وقت الإرسال وتاريخه، وخط الانترنت الذي تم الإرسال منه^(٣). وطبقا للقسم (٣١٢٢) لتركيب واستعمال أدوات التعقب والتتبع طبقا لقانون (pen-register)، مأمورو الضبط القضائي يُمكن أن يحصلوا على معلومات الظرف بإجراءات سهلة عن شروط الإذن في قانون التصنت على الهاتف وقانون الاتصال المَخزنة، فمأمور الضبط يُمكن أن يَحصل على المعلومات بعد تقديم طلب إلى المحكمة مؤكد بيمين يوضح فيه أن «المعلومات المحتمل الحصول عليها تتصل بتحقيق جنائي جاري»^(٤).

- (1) FREIWALD (Susan), ONLINE SURVEILLANCE: REMEMBERING THE LESSONS OF THE WIRETAP ACT, Alabama Law Review, Vol. 56, 2004 , P.15. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=784125 (last visit novmber 2012).
- (2) SOLOVE (Daniel J), Reconstructing Electronic Surveillance Law, The George Washington Law Review , Vol. 72, 2004, (last visit novmber 2012)
- (3) KERR (orin s) internet surveillance law after the usa patriot act: the big brother that isn,t,op.cit, p.611.
- (4) KERR (orin s), Lifting the Fog of Internet Surveillance: How A Suppression Remedy Would Change Computer Crime Law, HASTINGS LAW JOURNAL, Vol. 54 April 2003,p. 815. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=374282&SCHWARTZ (Paul M)), op.cit, P295.

وطبقا للقسم (٣١٢٣-أ١) من قانون الإجراءات الجنائية الأمريكي (الادعاء العام يقدم طلب طبقاً للقسم (٣٢٢٢-١-أ) والمحكمة ستصدر من طرف واحد أمراً يبيح تركيب واستعمال قلم التسجيل أو أية أداة تتبع أخرى في أي مكان ضمن الولايات المتحدة، إذا وجدت المحكمة أن الادعاء العام قدم شهادة مؤكدة يمين أن المعلومات التي يُحتمل الحصول عليها عن طريق تركيب واستخدام الأدوات السابقة تتعلق بتحقيق جنائي جاري.

(٢) المحكمة ستصدر من طرف واحد فقط أمراً يُخوّل تركيب واستعمال قلم تسجيل أو أداة تتبع في نطاق اختصاص المحكمة.

وقد بيّن القسم (٣١٢٣-ب) المعلومات التي يتضمنها طلب التعقب والتتبع فنص على أنه «الأمر الذي يصدر طبقاً لهذا القسم - (١) سيحدد: (أ) هوية الشخص إذا كانت معلومة، صاحب خط الهاتف أو الذي يستأجره أو الوسيلة الأخرى التي سيركب عليها قلم التسجيل أو أداة التتبع. (ب) هوية الشخص محل التحقيق الجنائي. (ج) خواص الاتصالات محل الأمر بما في ذلك رقم الهاتف ومكانه أو الوسيلة الأخرى للاتصال المطلوب تعقبها، وفي حالة تخويل الطلب تركيب واستعمال أداة تعقب أو تتبع الحدود الجغرافية لتنفيذ الأمر. (د) بيان الجريمة التي من المحتمل الحصول على معلومات تتعلق بها عن طريق قلم التسجيل أو أدوات التعقب.»

حدد المشرع الأمريكي مدة تنفيذ الأمر بالتعقب والتتبع بستين يوماً قابلة للتجديد بشروط إصدار الأمر الأول نفسها، فنص في القسم (٣١٢٣-ج١) من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «الطلب الذي يصدر طبقاً لهذا القسم سيُبيح تركيب واستعمال قلم التسجيل أو أداة تتبع لمدة لا تزيد على ستين يوماً. (٢) وتمد هذه الفترة الشروط السابقة نفسها. لمدة لا تزيد على ستين يوماً أخرى.

وقبل قانون (باتريوت) لم تكن نصوص قانون قلم التسجيل تطبق على اتصالات الحاسب والإنترنت، فكان هذا القانون ينطبق على الاتصالات الهاتفية

فقط دون اتصالات الحاسب والانترنت، ولقد وسع قانون (باتريوت) بمقتضى القسم (٢١٦-أ-٣) منه تعريف قلم التسجيل ليشمل الاتصالات الاليكترونية، كما وسع أيضا بمقتضى القسم (٢٢٠-أ-٣) منه من نطاق تطبيق قانون قلم التسجيل على نحو يسمح لأية محكمة فيدرالية بدون قيود الاختصاص المحلى بسلطة السماح بتركيب أدوات التعقب والتتبع في أي مكان في الولايات المتحدة، بينما كان في السابق يقتصر على دائرة اختصاص المحكمة فقط^(١)، وقانون قلم التسجيل لا يمكن تطبيقه بسهولة على الانترنت والاتصالات الاليكترونية، لأنها تختلف في طبيعتها عن الاتصالات التليفونية، فأرقام خطوط الانترنت الطالبة والمستلمة لا يمكن فصلها بسهولة عن محتوى الاتصال نفسه، ووقت وتاريخ إرسال البريد الاليكتروني، فالمعلومات عبر الانترنت تسلم في صورة حزم وهذه الحزم لا تميز بين الأنواع المختلفة من المعلومات^(٢).

وفي كندا، أصدر البرلمان الكندي في سنة ١٩٩٣ قانون مسجلة الأرقام^(٣)، الذي ادخل إلى القانون الجنائي الكندي القسم (٤٩٢-٢) الذي ينظم الحصول على معلومات الغلاف الخاصة بالاتصالات الإلكترونية. وهذه المعلومات عادة ما تكون موجودة لدى مقدمي خدمة الاتصالات^(٤).

إذ ينص القسم (٤٩٢-٢-١) من القانون الجنائي الكندي على أنه «القاضي الذي يقتنع بمعلومات كتابية مؤكدة يمين أن هناك أسباباً معقولة للشك أن جريمة طبقاً لهذا القانون أو أي قانون آخر ارتكبت أو سترتكب، وتلك المعلومات ستساعد على التحقيق فيها، ويمكن الحصول عليها من خلال استعمال مسجلة الأرقام، يُصدر إذن يمنح مأمور الضبط: (أ) تركيب، أو إبقاء أو إزالة مسجلة

(1) KERR (orin s) , Lifting the Fog of Internet Surveillance, op.cit.p.826

(2) WS WONG (mary) op.cit,p.243.

(3) c. 40, s. 18; 1999, c. 5, s. 19.

(4) Steven Penney,op.cit , p.19.

الأرقام^(١) فيما يتعلق بأي هاتف أو خط هاتف؛ (ب) لمراقبة، أو تسجيل الأرقام.»
(٢) عند توافر الشروط المشار إليها في الفرع (١) يأمر القاضي أي شخص أو هيئة يحوز بشكل شرعي سجلات مكالمات هاتفية صادرة من، أو مسلمة إلى أو قصد تسليمها إلى أي هاتف باعطاء السجلات أو نسخة منها للشخص المحدد في الأمر. ويظل الإذن نافذاً لمدة لا تزيد على ستين يوماً.

ولا تتسع لغة القسم (١-٢-٤٩٢) لتشمل بيانات ظرف الرسائل الإلكترونية، ولا يوجد نص آخر يشير إلى ذلك بشكل مُحدد، فبيانات ظرف الرسائل الإلكترونية قد تُكتسب بواسطة أوامر التفتيش التقليدية أو طلبات تقديم، فمأمور الضبط قد يحصل على معلومات الطرف بإذن تفتيش طبقاً للقسم (١-٤٨٧) من القانون الجنائي الكندي^(٢).

وفي مصر لا يوجد قانون ينظم الحصول على معلومات الظروف الخاصة بالبريد الإلكتروني، إذ لا توجد قواعد في القانون المصري تتعلق بضبط المراسلات لدى مزود الخدمة، ولكن يمكن القول: إنه في هذه الحالة تطبق القواعد الخاصة بضبط الأشياء الموجودة في حيازة غير المتهم التي نصت عليها المادة (٩٩) من قانون الإجراءات الجنائية بقولها «لقاضى التحقيق أن يأمر الحائز لشيء يرى ضبطه أو الاطلاع عليه بتقديمه. ويسرى حكم المادة (٢٨٤) على من يخالف هذا ذلك الأمر، إلا إذا كان في حالة من الأحوال التي يخوله القانون فيها الامتناع عن أداء الشهادة «وقد ألقى الشارع على عاتق الحائز «الالتزام بالعرض»^(٣).

(١) عرف القسم (٤-٢-٤٩٢) من القانون الجنائي الكندي مسجلة الأرقام بأنها «أداة يمكن أن تُستعمل لتسجيل أو تمييز رقم الهاتف أو مكان الهاتف الذي منه تم الطلب، أو الذي استلمه أو المقصود تسليمه إليه.»

(2) Steven Penney, op.cit, p.19-20.

(٣) د. محمود نجيب حسنى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، بند ٧٢٦، ص ٦٦٨.

المطلب الثاني مراقبة المحادثات فى جرائم غسل الأموال

يقصد بمراقبة المحادثات التليفونية وتسجيلها: التنصت على الأحاديث الخاصة بشخص أو أكثر مشتببه فيه، ويعتقد بفائدة محادثاته في الكشف عن الحقيقة، وذلك عن طريق إخضاعها لنوع من الرقابة، بقصد التعرف على مضمونها، وغالباً ما يتم تسجيلها للوقوف على ما تحويه من تفاصيل وأقوال^(١).

ولم يتضمن قانون غسل الأموال المصري قواعد خاصة تتعلق بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية فى جرائم غسل الأموال، وبناءً على ذلك؛ تطبق القواعد العامة المنصوص عليها فى المادة (٩٥) من قانون الإجراءات الجنائية التى تنص على أن «لقاضى التحقيق أن يأمر بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية، أو إجراء تسجيلات لأحاديث جرت فى مكان خاص، متى كان لذلك فائدة فى ظهور الحقيقة فى جناية أو جنحة، معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر. وفى جميع الأحوال يجب أن تكون المراقبة أو التسجيل بناءً على أمر مسبب، ولمدة لا تزيد على ثلاثين يوماً قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة.»

وتأسيساً على ما سبق يُشترط لصحة مراقبة المحادثات فى جرائم غسل الأموال توافر ثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يكون الأمر الصادر بالمراقبة مسبباً، فيلزم أن يذكر المحقق فى أمره الصادر بمراقبة المحادثات وتسجيل الأحاديث الأسباب التى من أجلها أصدر هذا الأمر، وذلك بأن يذكر أن هناك تحريات جديده تحمل على

(١) د. هلالى عبد للاه أحمد، البحث عن الحقيقة القضائية فى المواد الجنائية، المرجع السابق، ص ٧٦٢.

الاعتقاد بأن محادثات وأحاديث المتهم تتعلق بإحدى جرائم غسل الأموال^(١)، وأنه مما يفيد في كشف الحقيقة مراقبتها أو تسجيلها.

الشرط الثاني: أن تكون الجريمة موضوع التحقيق على جسامه خاصه، بأن تكون جنائية أو جنحة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة شهور. وجريمة غسل الأموال جنائية معاقب عليها بالسجن مدة لا تزيد على ٧ سنوات، ومن ثم؛ فهي من الجرائم التي يجوز فيها التنصت.

الشرط الثالث: أن تحدد للمراقبة أو التسجيل مدة لا تزيد على ثلاثين يوما، يجوز تجديدها لمدة أو مدد أخرى مماثلة.

وهذه النصوص تنطبق على سائر المحادثات الشفوية التي تتم عبر وسائل الاتصال، سواء عبر الهواتف الأرضية أو المحمولة، بل تمتد أيضا إلى المحادثات الشفوية التي تتم عبر الانترنت، مثل تلك التي تتم عبر غرف الدردشة على

(١) فقضى بأن «.....وكانت المادة ١٩٩ من القانون ذاته إذ نصت على أن تباشر النيابة العامة التحقيق طبقاً للأحكام المقررة لقاضى التحقيق، قد خلت مما يعفى النيابة العامة مما فرضه القانون على قاضى التحقيق من ضوابط وقيود، كل ذلك يدل على أن الإذن بالتفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق لا يصح إصداره إلا بصدد جريمة - جنائية أو جنحة - واقعة بالفعل وترجحت نسبتها إلى متهم معين وأن هناك من الدلائل ما يكفى للتصدى لحرمه (=) (=) مسكنه أو لحرمه حياته الخاصة أو لحريته الشخصية أو ما يتصل بها مما ورد ذكره في النصوص آنفة الذكر، يستوى في ذلك أن تكون هذه الدلائل قد قدمت لسلطة التحقيق من مأمور الضبط القضائي فأُسست عليها الإذن أو تكشف ليدىها بعد قطعها شوطاً في التحقيق، وإذا كان ذلك وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان تقدير مدى كفاية الدلائل لتسوية إصدار الإذن موكولاً بداءة لسلطة التحقيق إلا أن تقديرها هذا يخضع - في كل الأحوال - لرقابة محكمة الموضوع.....» نقض ٢ نوفمبر ١٩٨٩، طعن رقم ٤٦٨٤، مجموعة أحكام النقض، س ٤٠، رقم ١٣٨، ص ٨١٩. أنظر الحكم على موقع المحكمة:

الانترنت، من خلال برامج (hotmalil) (sky be) (yahoo messenger)؛ فالمشرع لا يشترط أن تتم المحادثة خلال وسيلة معينة للاتصال.

وفي الولايات المتحدة سن الكونجرس في سنة ١٩٦٨، قانون التصنت على الهاتف، المسمى بالبواب الثالث المواد من (٢٥١٠-٢٥٢٢)، للتصنت واعتراض الاتصالات، وينظم قانون التصنت على الهاتف مراقبة محتوى الاتصال ولا يُنظم اعتراض خواص الاتصالات، كما أنه يطبق فقط في حالة اعتراض الاتصالات أثناء نقلها^(١). ونحيل إلى ما سبق بشأن القواعد الخاصة بالتصنت على الهاتف.

وبعد أحداث ١١ سبتمبر أدخل قانون (باتريوت) بمقتضى القسم (٢٠١) من قانون جرائم الإرهاب وتمويله ضمن قائمة الجرائم التي يجوز فيها التصنت، واتجهت الولايات الأمريكية إلى تعديل قانون التصنت فأدخلت عدداً من التعديلات لإضافة جرائم الإرهاب بما فيها مختلف الجرائم المتعلقة بالإرهاب إلى قائمة الجرائم التي تخضع للتصنت^(٢).

وفي كندا سن البرلمان في سنة ١٩٧٤ قانون حماية الخصوصية^(٣) الذي أضاف فصلاً جديداً إلى القانون الجنائي، المعروف الآن بالجزء السادس

(1) SCHWARTZ (Paul M)), Reviving Telecommunications Surveillance Law, University of Chicago Law Review, VOL, 75, 2008,, P.289-290.

(2) Kennedy (Charles H) & Swire (Peter P), State Wiretaps and Electronic Surveillance after September 11, Hastings Law Journal, Vol. 54, April, 2003, p.110. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=416586 (last visit November 2012); FETTING (DERIK T), WHEN GOOD FAITH MAKES GOOD SENSE APPLYING LEON'S EXCEPTION TO THE EXCLUSIONARY RULE TO THE GOVERNMENT'S REASONABLE RELIANCE ON TITLE III WIRETAP ORDERS, Harvard Journal on Legislation, Vol. 49, 2012, p.348. available at: <http://ssrn.com/abstract=2133531> (last visit August 2012)

(3) S.C. 1973-74, c. 50, s. 2 (in force 30 June 1974).

الأقسام (١٨٣-١٩٦) ، وهو يُمنع اعتراض الاتصالات الإلكترونية الخاصة، ما لم يكن مصرح به من أحد أطراف الاتصال، أو طبقاً لأذن يصدر بذلك^(١). نحيل بشأن القواعد الخاصة بالتنصت على الهاتف إلى ما سبق بشأن اعتراض البريد الإلكتروني أثناء انتقاله.

وفي ألمانيا أدخلت جريمة غسل الأموال في قائمة الجرائم التي يجوز فيها مراقبة المحادثات في المادة (١٠٠) من قانون الإجراءات الجنائية الألماني في عام ١٩٩٨ ، بمقتضى قانون تعزيز مكافحة الجريمة المنظمة^(٢).

وقد بين القسم (١٠٠-أ) من قانون الإجراءات الجنائية الألماني الشروط الخاصة باعترض الاتصالات^(٣)، فنص على أن «تُعترض الاتصالات وتُسجَّل دون علم الشخص المتعلقة به إذا:

١- كانت هناك واقعات معينة تعطى سبباً للاعتقاد بأن شخص، ارتكب أو حرّض أو ساعد في ارتكاب جريمة خطيرة مشار إليها في الفرع (٢) ، أو شرع في ارتكابها إذا كان الشرع فيها معاقباً عليه:

٢-..... جرائم غسل الأموال أو إخفاء الأصول المكتسبة بشكل غير مشروع طبقاً للقسم (٢٦١-١، ٢، ٤) من قانون العقوبات».

(1) Steven Penney, op.cit , p.4.

(2) Kudlich (Hans), Melloh (Florian), Money Laundering and Surveillance of Telecommunication – The Recent Decision of the Bundesgerichtshof (BGH – Federal Court of Justice, GERMAN LAW JOURNAL, Vol. 05 No. 02, 2004, p.123. http://www.germanlawjournal.com/pdfs/Vol05No02 /PDF_Vol_05_No_02_123-133_Public_Kudlich_Melloh.pdf (last visit novmber 2012

(3) DELMAS – MARTY (Mirille), procédures pénales d'Europe, presses universitaires de France, sous la direction de, p.98.

ويتضح من النص السابق أن جريمة غسل الأموال من الجرائم التي يجوز فيها اعتراض الاتصالات التي تتعلق بها، إلا أنه يُشترط لذلك أن تكون الجريمة الأصلية المُحصل منها الأموال، من الجرائم التي يجوز فيها الاعتراض طبقاً للقسم (١٠٠-أ-٢) من قانون الإجراءات الجنائية الألماني^(١).

وطبقاً للقسم (١٠٠-ب) يصدر أمر الاعتراض وتسجيل الاتصالات فقط من القاضي، وفي حالة الضرورة، يصدر الأمر من مكتب المدعى العام، والإذن الذي يصدر من مكتب المدعى العام لا يمكن تنفيذه إذا لم يتم التصديق عليه من القاضي خلال ثلاثة أيام عمل، ويصدر الطلب كتابة، ويجب أن يُشير إلى اسم وعنوان الشخص المُوجَّه ضده، بالإضافة إلى رقم هاتفه والمعلومات الأخرى، ونوع ومدة ووقت الاعتراض المحدد في الأمر، ويكون الاعتراض لمدة لا تزيد على ٣ شهور، ويجوز أن يمتد أكثر من ثلاثة شهور بشروط إصداره نفسها.

وفي فرنسا ينظم اعتراض المحادثات المواد (١٠٠-١٠٠/٧) من قانون

(١) فقد قضت المحكمة العليا الفيدرالية الألمانية ببطلاق إجراءات المراقبة في حالة الاشتباه في ارتكاب جريمة غسل الأموال المنصوص عليها في القسم (٢٦١) من قانون العقوبات المحصلة من جريمة أصيلة ليست من بين الجرائم المنصوص عليها في القسم (١٠٠-أ) من قانون الإجراءات الجنائية الألماني؛ لأن ذلك يعني تطبيق إجراءات المراقبة المنصوص عليها في القسم (١٠٠) على جرائم لا تشملها المراقبة. فقضت المحكمة بأن «نطاق الجرائم الأصلية المنصوص عليها في القسم (٢٦١) من قانون العقوبات أوسع كثيراً وتشمل مجموعة من الجرائم التي لا يُسمح فيها بالمراقبة بشكل مستقل طبقاً للقسم (١٠٠-أ) من قانون الإجراءات الجنائية».

vom BGH 5 StR 423/02 = BGHSt 48, 240 = BGH, NEUE JURISTISCHE WOCHENSCHRIFT (NJW) 1880

(2003), Beschluss Az. 5 StR 423/02_BGH26. Februar 2003 BGH, 26.02.2003 - 5 StR 423/02

<http://openjur.de/u/66510.html> (= openJur 2010, 9663)

حول التعليق على هذا الحكم أنظر:

Hans Kudlich and Florian Melloh, op.cit.

الإجراءات الجنائية^(١)، وتبين المادة (١٠٠) من هذا القانون الشروط اللازمة لإصدار إذن اعتراض والتنصت على المحادثات الهاتفية، فتنص على أنه «للتحقيق في الجنايات والجُنَح، إذا كانت العقوبة المقررة لها الحبس سنتين أو أكثر، لقاضى التحقيق أن يأمر باعتراض وتسجيل ونسخ الاتصال المرسله إذا دعت لذلك متطلبات التحقيق. وتجرى هذه العمليات تحت سلطته وإشرافه، ويصدر قرار الاعتراض كتابة.» وجريمة غسل الأموال في التشريع الفرنسي هي من الجُنَح المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على سنتين، ومن ثم؛ يجوز اعتراض الاتصالات التي تتعلق بها.

وطبقا للمادة (١٠٠-١) «يجب أن يتضمن إذن الاعتراض كُـلَّ التفاصيل الخاصة بالهاتف الذي سيُعتراض، والجريمة التي تُبرَّر اللُجُوء إلى الاعتراض بالإضافة إلى مدّة هذا الاعتراض.»

أما عن مدة تنفيذ إذن المراقبة فقد نصت المادة (١٠٠-٢) على أنه يصدر الأمر بالاعتراض لمدة لا تزيد على أربعة شهور، وتمتد بالشروط السابقة نفسها من حيث الشكل والمدة.

(1) DELMAS – MARTY (Mirille), procédures pénales d'Europe, op.cit , p.255.

الفصل الثالث

تسليم المجرمين في جرائم غسل الأموال

تمهيد وتقسيم:

حرصت الدول منذ زمن طويل وتحقيقاً لمصلحتها في مكافحة الجريمة على عقد معاهدات واتفاقيات دولية تنظم كثيراً من المسائل المتعلقة بالتعاون الدولي في مكافحتها^(١)، ومع بزوغ الإجرام المنظم وتخطيه لحدود الدول، أضحت من الضروري التنسيق بين الدول لتعقب وملاحقة الجناة، من خلال إبرام معاهدات واتفاقيات التعاون الدولي في مجال مكافحة الجريمة المنظمة^(٢).

وقد اهتمت الوثائق الدولية ذات الصلة بجريمة غسل الأموال، بتنظيم التعاون الدولي لمكافحتها، على نحو يتكامل مع دور القوانين الوطنية^(٣)، فلم يعد ينظر إلى هذا التعاون على أنه يخلق سيادة فوق سيادة الدول، بقدر ما أصبح يعنى التعاون بين سيادات دول مختلفة تهدف إلى مكافحة الجرائم المنظمة

(1) DIALLO (Thierno), l'entraide répressive internationale en matière pénale R. S. C. 1992,p. 541.

(2) BOER (M.Den), ORIE (A.M.M), SJOCRONA(J.M),VELDT(M.I) WILT(H.van der),the criminal justice facing the challenge of organized crime, R.I.D.P, VOL.70,P.575, MARIE (DIANE AMANN), Harmonic Convergence Constitutional Criminal Procedure in an International Context , INDIANA LAW JOURNAL,Vol. 75, 2000, p. 821.available at www.repository.law.indiana.edu/.../viewcontent.cgi?...

(٣) د. محمد سامي الشوا، الجريمة المنظمة وصددها على الأنظمة العقابية، دار النهضة العربية، بدون تاريخ نشر، ص ١٩٩.

بصفة عامة^(١).

ويعد تسليم المجرمين أحد أهم وسائل التعاون الدولي التي تستعملها الدول لتجنب إفلات المجرم من العقاب، إذا ارتكب جريمة في إقليم دولة معينة وتمكن قبل محاكمته، أو بعدها وقبل تنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه من الفرار إلى إقليم دولة أخرى لا تسمح قوانينها بمحاكمته^(٢)، فتسليم المجرمين يحيط الجاني بسياج من الملاحقة الجنائية، يحرمه من الاستفادة من تفاوت الأنظمة القانونية، والحصول على ملاذ آمن من العقاب^(٣).

وتسليم المجرمين في تعريف مبسط هو: آلية قانونية تقوم من خلالها الدولة المطلوب إليها - الموجود على إقليمها الشخص المطلوب تسليمه - بتسليمه إلى دولة أخرى تسمى (الدولة الطالبة)، وذلك لمحاكمته أو تنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه^(٤). وفي تعريف آخر - أكثر تفصيلا - يعرف بأنه «مطالبة دولة لأخرى بتسليمها شخص ينسب إليه ارتكاب جريمة أو صدر ضده حكم بالعقوبة حتى تتمكن هذه الدولة من محاكمته أو تنفيذ العقوبة في مواجهته، بوصفها صاحبة الاختصاص باتخاذ الإجراءات الناشئة عن الجريمة أو تنفيذ العقوبة الصادرة

(1))) stessens (Guy), money laundering a new international law enforcement model, university press, Cambridge, England, 2000, p.8.

(2) BANTEKAS (Ilias), NASH (susan), op. cit, p. 293.

(3) Bloom (Matthew), A Comparative Analysis of the United States's Response to Extradition Requests from China, THE YALE (=) JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW, Vol. 33, 2008, p.182., available at: http://digitalcommons.law.yale.edu/ylsspps_papers/33

(4) HUET (André) et KOERING - JOULIN (Renée), Droit pénal international, presses universitaires de france 1993, p. 356 & Vierucci (Luisa), The European Arrest Warrant An Additional Tool for Prosecuting ICC Crimes, Journal of International Criminal Justice, vol. 2, 2004, p.279. www.studistato.unifi.it/.../Vierucci_on_EAW_JICJ_04.p...

ضد الشخص المطلوب تسليمه»^(١).

فهو إجراء رسمي يتم بمقتضاه تسليم المتهم الهارب إلى الدولة التي ارتكبت فيها الجريمة المزعومة؛ لكي يُحاكم أو ينفذ العقوبة المحكوم بها عليه^(٢)، وذلك استناداً إلى معاهدة، أو تأسيساً على مبدأ المعاملة بالمثل^(٣).

ويتخذ تسليم المجرمين إحدى صورتين^(٤) هما: الصورة الأولى: التسليم للمحاكمة ويكون في حالة تسليم الشخص لمحاكمة عن الجريمة التي ارتكبتها في الدولة الطالبة، أو التي تخضع لاختصاصها الجنائي. الصورة الثانية: التسليم للتنفيذ: ويكون في حالة التسليم لتنفيذ العقوبة المحكوم بها على الشخص المطلوب تسليمه في الدولة الطالبة. وهذا الفصل سيعالج تسليم المجرمين في جرائم غسل الأموال في مبحثين:

المبحث الأول: تسليم المجرمين وفقاً للوثائق الدولية.

المبحث الثاني: تسليم المجرمين في التشريعات الوطنية.

(١) د. سليمان عبد المنعم، دروس في القانون الجنائي الدولي، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٠، ص ٨٧.

(2) BANTEKAS (Ilias), NASH (susan), op.cit , 293.

(٣) د. محمد طلعت الغنيمى، الوسيط في قانون السلام، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٢، ص ٤٣٥.

(٤) د. عبد الفتاح محمد سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين - دراسة تحليلية تأصيلية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ١٩٩٩، بند ٣٧، ص ٥٧.

المبحث الأول

تسليم المجرمين وفقاً للوثائق الدولية^(١)

تمهيد وتقسيم:

نتناول في هذا المبحث النظام القانوني لتسليم المجرمين، كما جاء في الاتفاقيات العامة لتسليم المجرمين، وكذلك الاتفاقيات التي تعالج تسليم المجرمين في جريمة غسل الأموال خاصة، والتي من أهمها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية (فيينا سنة ١٩٨٨)، واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية (باليرو سنة ٢٠٠٠)، واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد سنة ٢٠٠٣، وكذلك تسليم المجرمين تنفيذاً للقرار الإطاري بأمر القبض الأوربي، وذلك في مطلبين: المطلب الأول: تسليم المجرمين وفقاً للمعاهدات والاتفاقيات الدولية. المطلب الثاني: تسليم المجرمين وفقاً للقرار الإطاري بأمر القبض الأوربي.

(١) تعد معاهدة السلام بين الملك رمسيس الثاني فرعون مصر والملك Hattusili الثالث ملك الحيثيين أكثر الأمثلة المبكرة لتسليم المجرمين؛ حيث تضمنت نصوصاً تتعلق بتسليم المجرمين، كتبت هذه الوثيقة باللغة الهيروغليفية، ونقشت في معبد آمون بالكرنك ومحفوظة أيضاً على الأقراص الطينية في Akkodrain في الأرشيفات Hittite Boghazkoi. أنظر:

BASSIOUNI ; Kutner, World Habeas Corpus and International Extradition, 41 U. DET. L. J. 25 (1964); referred at Christopher L. Blakesley, The Practice of Extradition from Antiquity to Modern France and the United States: A Brief History, B.C. Int'l & Comp. L. Rev. , vol. 4 , 1981, p.42. available at <http://lawdigitalcommons.bc.edu/iclr/vol4/iss1/3>.

المطلب الأول

تسليم المجرمين وفقاً للمعاهدات والاتفاقيات الدولية

تضع الدول شروطاً وقواعد لتسليم المجرمين، من خلال الاتفاقيات التي تبرمها سواء كانت ثنائية أو جماعية، أو وفقاً لتشريعاتها الداخلية التي تنظم تسليم المجرمين، أو بناءً على مبدأ المعاملة بالمثل، وتتعلق هذه الشروط إما بجنسية الشخص المطلوب تسليمه، أو الجريمة المرتكبة، أو حقوق الإنسان، أو مبدأ الشرعية. وسنقوم بتناول بعض هذه الشروط اللازمة لدراسة موضوع البحث على النحو الآتي:

الفرع الأول

جنسية الشخص المطلوب تسليمه

لجنسية الشخص المطلوب تسليمه أثراً كبيراً في عملية التسليم، حيث تختلف الدول في مسألة جواز تسليم رعاياها، ولا يخرج وضع الشخص المطلوب تسليمه عن ثلاثة أحوال: فهو إما رعية للدولة الطالبة، أو رعية للدولة المطلوب إليها، أو رعية لدولة ثالثة.

الحالة الأولى - الشخص المطلوب تسليمه من رعايا الدولة الطالبة:

تكاد تتفق معظم الدول على جواز تسليم الشخص المطلوب تسليمه إذا كان يحمل جنسية الدولة طالبة التسليم، طالما أنه ارتكب الجريمة على إقليمها، واستوفى طلب التسليم بقية الشروط الأخرى^(١).

وفي هذه الحالة تبادر الدولة المطلوب إليها بتلبية طلب التسليم، سواء كان ذلك على أساس معاهدة تسليم مجرمين، أو على أساس المعاملة بالمثل، ما

(١) د. محمود العروسى، تسليم المجرمين، رسالة دكتوراه، جامعة فؤاد الأول (القاهرة)، ١٩٥١، ص ٤٦.

لم يوجد سبب مبرر للرفض، ويجوز لها التحقق من حمل الشخص المطلوب تسليمه لجنسية الدولة الطالبة بالطرق كافة^(١).

الحالة الثانية - الشخص المطلوب تسليمه من رعايا^(٢) الدولة المطلوب إليها التسليم:

لقد ظلت الجنسية لعدة قرون إحدى القواعد المعترف بها التي تستطيع الدولة بموجبها رفض تسليم مواطنيها إلى دولة أخرى لمحاكمتهم، فالمبدأ الغالب في القانون الدولي^(٣) هو عدم تسليم الرعايا، وتكاد غالبية المعاهدات والاتفاقيات الدولية والقوانين الداخلية المتعلقة بتسليم المجرمين، تجمع على الأخذ بهذا المبدأ^(٤)، فقد نصت عليه المعاهدة النموذجية للتسليم في المادة (٤-أ) الخاصة بالأسباب الاختيارية لرفض التسليم بقولها «يجوز رفض التسليم في أي من الظروف الآتية:

(أ) إذا كان الشخص المطلوب تسليمه من رعايا الدولة المطالبة، وفي حالة

(١) د. عبد الغنى محمود، تسليم المجرمين على أساس المعاملة بالمثل، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، ١٩٩١، ص ٢٥.

(٢) يرجع تاريخ قاعدة حظر تسليم الرعايا إلى المدن الإغريقية القديمة، فقد كانت ترفض تسليم رعاياها، وأيضاً كانت المدن الرومانية القديمة تحظر تسليم رعاياها. أنظر:

SHEARER (Ivan A), «The Relationship between International Law and Domestic, the adelaide law review, 1996, P.274. available at http://digital.library.adelaide.edu.au/dspace/bitstream/2440/14932/1/alr_V2n3_1966_SheNon.pdf

(3) Brill (Koninklijke), Modernizing the Nationality Exception: Is the Non-Extradition of Residents a Better Rule, Nordic Journal of International Law, vol, 75, 2006, Chapter 7, p. 33-34. he refer to Oppenheim's International Law (9th ed., Longman, London, 1996) p. 950

(4) Düker (Arnd), The Extradition of Nationals: Comments on the Extradition Request for Alberto Fujimori , GE RMAN LAW JOURNAL, Vo l. 04 No. 11, 2003, p.1170.

رفض الدولة المطالبة التسليم لهذا السبب،...»، وكذلك تضمنته أيضا المادة (٦-١٠) من اتفاقية فينا لمكافحة الاتجار في المخدرات والمؤثرات العقلية، والمادة (١٠-١٢، ١٦) من اتفاقية باليرمو لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، والمواد (٤٤-١٣، ١١) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

أما بالنسبة لموقف الدول من مسألة تسليم رعاياها فإنه يمكن رصد ثلاثة اتجاهات في هذا الشأن:

الاتجاه الأول: وهو الاتجاه السائد دولياً، وترفض الدول التي تأخذ به تسليم رعاياها إلى أية دولة أخرى، وتفضل ممارسة اختصاصها الجنائي عليهم، حتى وإن كانوا يحملون جنسية دولة أخرى غير جنسيتها، بحسبانه مظهراً من مظاهر سيادة الدولة على رعاياها^(١)، بغض النظر عن نوع الجريمة المرتكبة، سواء وقعت في إقليمها أم في الخارج. وبعض الدول التي تأخذ بهذا الاتجاه تجعل حظر تسليم الرعايا حقاً أساسياً للمواطن يتضمنه الدستور الوطني^(٢).

ومصر من الدول التي تأخذ بهذا الاتجاه؛ فتتسم قاعدة حظر تسليم الرعايا فيها بطابع دستوري، حيث تضمنتها الدساتير المصرية المتعاقبة، ومنها المادة (٥١) من دستور ١٩٧١، والمادة (١٥) من الإعلان الدستوري الصادر في ٣٠

(1) HUET (André) et KOERING - JOULIN (Renée), op.cit. no240. p.357

(2) BANTEKAS (Ilias), NASH (susan), op. cit. p. 308, Kaunert (Christian), 'Without the Power of Purse or Sword': The European Arrest Warrant and the Role of the Commission, Journal of European Integration, vol. 29, 2007, p.388.no.4, pp. 387-404.; Deen-Racsmány(Zsuzsanna)& Blekxtoon (Rob), The Decline of the Nationality Exception in European Extradition?The Impact of the Regulation of (Non-)Surrender of Nationals and Dual Criminality under the European Arrest Warrant, European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, Volume 13, N 3, 2005, p.1-2. Available at:http://www.as-ser.nl/default.aspx?site_id=8&level1=10790&level2=10865&level3=&textid=30686

مارس ٢٠١١، وكذلك المادة (٤٢) من دستور ٢٠١٢، والمادة (١٢) من الإعلان الدستوري الصادر في ٨ مايو ٢٠١٤، والمادة (٦٢) من دستور ٢٠١٤ الحالي التي نصت على أنه «ولا يجوز بحال إبعاد أي مواطن عن إقليم الدولة، ولا منعه من العودة إليه».

الاتجاه الثاني: وتأخذ به دول القانون العام، التي لها تقليد طويل في تسليم مواطنيها^(١)، فتجيز تسليم رعاياها وفق شروط معينة، ومن هذه الدول على سبيل المثال: الولايات المتحدة الأمريكية، والمملكة المتحدة^(٢). وتتبنى إيطاليا هذا الاتجاه^(٣) وقد تضمنته الدستور الايطالي^(٤)، ومن الدول العربية التي تجيز تسليم رعاياها، المملكة الأردنية الهاشمية^(٥).

الاتجاه الثالث: يمثل هذا الاتجاه غالبية دول الاتحاد الأوروبي، وتجيز الدول التي تأخذ به، تسليم مواطنيها إلى دول معينة - هي دول الاتحاد الأوروبي - وتحظر تسليمهم إلى بقية الدول، وظهر هذا الاتجاه بعد إصدار القرار الإطاري بأمر القبض الأوروبي، الذي ألزم الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي بتسليم رعاياها إلى الدول الأخرى الأعضاء في الاتحاد؛ لمحاكمتهم أو تنفيذ العقوبات ضدهم طبقاً لأمر القبض الأوروبي، وقد قامت بعض الدول الأوروبية - التي كانت

(1) Derby(D. H.), Comparative Extradition Systems, Revue Internationale de Droit Pénal, vol. 62:1-2,1991, p54.

(٢) فقد نصت المادة (٣) من معاهدة التسليم بين المملكة المتحدة والولايات المتحدة الموقعة في ٣١ مارس ٢٠٠٣ على أنه (التسليم لا يمكن رفضه استناداً إلى جنسية الشخص المعنى)

(3) IMPALà (Franco), op.cit, p. 67.

(٤) تجيز المادة (٢٦-١) الدستور الايطالي تسليم الرعايا حيث تنص على أنه «يجوز تسليم المجرمين فقط في الحالات التي تنص عليها الاتفاقيات الدولية»

(٥) حيث نص قانون تسليم المجرمين الفارين لسنة ١٩٢٧ وقد نص في المادة (٥) منه على جواز تسليم الرعايا.

تحظر تسليم رعاياها - بتعديل دساتيرها أو تشريعاتها على نحو يسمح بتسليم مواطنيها، إلى دولة عضو في الاتحاد الأوروبي فقط، أما التسليم إلى دولة أخرى ليست عضواً في الاتحاد الأوروبي، فما زال محظوراً^(١).

ازدواج الجنسية:

قد يكون الشخص المطلوب تسليمه مواطناً لكل من الدولة الطالبة والمطلوب إليها، وفي هذه الحالة يحق للدولة المطلوب إليها التي يحمل جنسيتها الامتناع عن تسليمه. وليس للدولة الطالبة الحق في إجراء تحليل مقارنة للرابطين لتحديد الجنسية الأكثر فاعلية^(٢). أي الاعتماد على مذهب

(١) فقد كان الدستور الفرنسي ينص على حظر تسليم الرعايا في المادة (٨٨) منه، وعُدل هذا النص ونُص في المادة (٨٨-٢) بعد تعديلها على السماح بتسليم الرعايا الفرنسيين فقط إلى (=) (=) إحدى دول الاتحاد الأوروبي بقولها: «ستحدد القوانين القواعد التي تتعلق بأمر القبض الأوروبي طبقاً للتشريعات التي تقرها مؤسسات الاتحاد الأوروبي» فأحال النص تنظيم ذلك إلى القوانين التي تصدر في هذا الشأن، وقد فرق قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الذي أدخل الأمر الأوروبي بالقبض إلى التشريع الفرنسي، بين التسليم إلى دولة عضو في الاتحاد الأوروبي، والتسليم إلى دولة غير عضو في الاتحاد الأوروبي، فأجاز تسليم الرعايا الفرنسيين إلى الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي تنفيذاً لأمر القبض الأوروبي، وحظر تسليمهم إلى الدول غير الأعضاء في الاتحاد الأوروبي، وذلك بنصه على هذا الحظر ضمن أسباب رفض التسليم، حيث نصت المادة (٦٩٦-٤) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على أنه «لا يمنح التسليم: ١- إذا كان الشخص المطلوب يحمل الجنسية الفرنسية، وقت ارتكاب الجريمة»، وكذلك نصت المادة (١٦-٢) من الدستور الألماني بعد تعديلها على أنه «لا يمكن تسليم ألماني إلى دولة أجنبية. ويحدد القانون الحالات الأخرى للتسليم إلى دولة عضو في الإتحاد الأوروبي أو إلى محكمة دولية.»

(٢) في ٣١ يوليو ٢٠٠٣ قدمت بيرو طلب تسليم إلى السلطات اليابانية تطلب فيه تسليم الرئيس السابق البيروتو فيجيموري (Alberto Fujimori)؛ لمحاكمته ولكن السلطات اليابانية رفضت تسليمه، فعقب وصوله اليابان في نوفمبر ٢٠٠٠، أعلنت الحكومة اليابانية أن (Fujimori) ما زال محتفظاً بالجنسية اليابانية، وأن اليابان وبيرو لم يبرما معاهدة للتسليم. ومن ثم؛ لا يجوز

الجنسية الفعالة الذي أقرته محكمة العدل الدولية في حكمها سنة ١٩٥٥، في قضيتي (Merge وNottebohm)^(١).

أما إذا كان الشخص المطلوب تسليمه قد تخلص عن جنسيته الأصلية، واكتسب جنسية الدولة التي هرب إليها قبل ارتكاب الجريمة؛ فإنه في هذه الحالة يعد مواطناً لهذه الدولة ويتمتع بالحقوق في عدم تسليم الرعايا، حتى ولو كان ما زال محتفظاً بجنسيته الأصلية وفقاً لقانون الدولة التي ينتمي إليها بأصله، ما دام هذا التجنس قد تم وفقاً للإجراءات القانونية في الدولة التي تجنس بجنسيتها^(٢).

تسليمه. حول هذه القضية أنظر:

Düker (Arnd), The Extradition of Nationals: Comments on the Extradition Request for Alberto Fujimori, GERMAN LAW JOURNAL, Vol. 04 No. 11, 2003, http://www.germanlaw-journal.com/pdfs/Vol04No11/PDF_Vol_04_No_11_1165-1177_European_Dueker.pdf

(1) KANNOF (ABRAHAM U.), DUELING NATIONALITIES: DUAL CITIZENSHIP, DOMINANT AND EFFECTIVE NATIONALITY, AND THE CASE OF ANWAR AL-AULAQI, EMORY INTERNATIONAL LAW REVIEW, Vol. 25, 2011, P.1387. <http://www.law.emory.edu/fileadmin/journals/eilr/25/25.3/Kannof.pdf>

(٢) فقد ألفت الدائرة الثانية بالمحكمة الدستورية الإسبانية حكماً للمحكمة الوطنية بالموافقة على تسليم حسين سالم إلى مصر لمحاكمته عن قضايا فساد وغسل أموال؛ فقضت بأنه «المستأنف حصل على الجنسية الإسبانية عام ٢٠٠٨ عن طريق الإقامة أكثر من عشر سنوات من خلال قرار وزارة العدل الصادر في ٢٧ فبراير ٢٠٠٨، وقد أجريت له أعمال حلف اليمين والتخلي عن الجنسية السابقة في ٥ مايو ٢٠٠٨. وتم استيفاء الشروط المنصوص عليها في المادة (٢٣) من القانون المدني. بما في ذلك التخلي عن الجنسية السابقة. وفي مواجهة هذا القرار. لم تتوافر أي من الأفعال المشار إليها في المادة (٢٥-٢) من القانون المدني المتعلقة بحالات الادعاءات الكاذبة، أو الإخفاء أو الغش؛ ولذلك، ومن منظور القانون الأسباني؛ فإنه لا يوجد ازدواج للجنسية الإسبانية، حيث تنازل المدعى عن جنسيته السابقة، واعترف بأن الحصول على الجنسية الإسبانية لم يكن بنية الاحتيال، وتم التأكد من أنه لا توجد جنسية

أما إذا حصل التجنس بعد ارتكاب الجريمة هرباً من التسليم؛ فإن بعض

مزدوجة بحكم الأمر الواقع، حتى ولو قام المدعى بعدة زيارات إلى مصر مستخدماً جواز سفره المصري، كما أنه طبقاً للقانون الاسباني، لا توجد معاهدة لتسليم المجرمين مع مصر، ويحظر على السلطات الإسبانية تسليم من يحملون الجنسية الأسبانية إلى بلد آخر، وكذلك مصر». انظر الحكم ص ١٠-١٥ بالاسبانية على موقع المحكمة:

Suplemento TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Sala Primera. Sentencia 232/2012, de 10 de diciembre de 2012. Recurso de amparo 3251-2012. Viernes 11 de enero de 2013

<http://www.boe.es/boe/dias/2013/01/11/pdfs/BOE-A-2013-342.pdf>

وقضت أيضاً برفض تسليم خالد حسين سالم إلى مصر لمحاكمته عن جرائم غسل أموال «فقررت أن...أ- المستأنف وهو مصري الأصل، اكتسب الجنسية الاسبانية بالإقامة، بقرار من وزارة العدل بتاريخ ١٢ فبراير ١٩٩٨، بعد القيام بأداء اليمين والتخلي عن مظاهر الجنسية السابقة من ١٦ أبريل ١٩٩٨. ب- جاء اكتساب الجنسية الأسبانية بالإقامة في أسبانيا لأكثر من عشر سنوات واستيفاء الشروط الأخرى المنصوص عليها في المادة ٢٢ من القانون المدني، ج- وتنفيذ شروط المادة ٢٣ من القانون المدني، بما في ذلك التخلي عن جنسيته السابقة ضد هذا القرار، لم تتوافر أي من الحالات المشار إليها في المادة ٢٥ من القانون المدني، فمن الوقت الذي تنازل المستأنف عن جنسيته المصرية قبل الحصول على الأسبانية، التي من شأنها أن تمنع الحالة الفعلية لازدواج الجنسية ومن ثم؛ لا توجد جنسية مزدوجة بحكم الأمر الواقع، والقانون الاسباني يحظر تسليم المواطنين الأسبانيين.....». أ نظر الحكم ص ٦٠ على موقع المحكمة.

Suplemento TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Sala Primera. Sentencia 205/2012, de 12 de noviembre de 2012., BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO, Núm. 299 Jueves 13 de diciembre de 2012 Sec. TC. Pág. 60.

وقضت أيضاً برفض تسليم ماجدة حسين سالم إلى مصر لمحاكمتها عن جرائم غسل أموال، لأنها تحمل الجنسية الاسبانية، ولا توجد جنسية مزدوجة فقضت بأن «ماجدة حسين سالم وهى مصرية الأصل، اكتسب الجنسية الأسبانية بالإقامة، بقرار من وزارة العدل بتاريخ ١١ ديسمبر ١٩٩٦، (=) (=) بعد القيام بأداء اليمين والتخلي عن مظاهر الجنسية السابقة من ٢٥ فبراير ١٩٩٧. ب) اكتساب الجنسية الإسبانية جاء نتيجة للإقامة في إسبانيا لأكثر من عشر سنوات واستكمال الشروط الأخرى المنصوص عليها في المادة ٢٢ من القانون المدني، والامثال الصارم لمقتضيات المادة ٢٣ من القانون المدني، بما في ذلك التخلي عن جنسيتها

الفقهاء يرى انه لا عبرة به ومن ثم لا يحول دون تسليمه^(١). كما أنه يمكن القول: إنه إذا كان التجنس قد حصل بطريق الغش كتقديم أوراق مزورة أو عدم التنازل عن جنسيته الأصلية، فلا يحول ذلك دون تسليمه؛ معاملة له بنقيض قصده حتى لا يتخذ التجنس بجنسية دولة أخرى وسيلة للإفلات من العقاب.

الحالة الثالثة: الشخص المطلوب تسليمه من رعايا دولة ثالثة؛

قد يكون الشخص المطلوب تسليمه لا يحمل جنسية أي من الدولتين طرفي التسليم، بل ينتمي إلى دولة ثالثة، ولكنه لا يقيم على إقليمها، وهذه الحالة لم تتعرض لها النصوص القانونية أو التعاهدية، مؤثرة إخضاعها لمبدأ المعاملة بالمثل وقواعد المجاملات الدولية^(٢). وتتمتع الدولة الموجود على إقليمها الشخص المطلوب، في هذه الحالة بسلطة تقديرية واسعة في تسليمه^(٣)، ولا

السابقة ج) ونظرا لهذا القرار، لم يقدم أي من الحالات المشار إليها في المادة (٢/٢٥) من القانون المدني لحالات تحريف أو إخفاء أو تزوير ولذلك، من وجهة نظر القانون الداخلي، المستأنف يحمل فقط الجنسية الإسبانية، وتم الحصول عليها بصورة قانونية، ولا يمتلك جنسية مزدوجة لأن المستأنف تنازل عن جنسيته السابقة، ولم تكن هناك معاهدة ازدواج جنسية مع مصر، ومن ثم؛ لا يجوز تسليمها لأن القانون الأسباني يحظر تسليم المواطنين الأسبانيين». انظر الحكم، ص ٦٧ على موقع المحكمة.

Sala Primera. Sentencia 206/2012, de 12 de noviembre de 2012. Recurso de amparo 3252-2012, BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO, Núm. 299 Jueves 13 de diciembre de 2012 Sec. TC. Pág. 67.

(١) د. محمود العروسي، تسليم المجرمين، رسالة دكتوراه، جامعة فراد الأول - القاهرة، سنة ١٩٥١، ص ٥٧؛ د. على صادق ابوهيف، القانون الدولي العام، ط١ سنة ١٩٧٥، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص ٣٠٧.

(٢) د. عبد الغنى محمود، المرجع السابق، ص ٣١.

(3) Brill (Koninklijke), Modernizing the Nationality Exception: Is the Non-Extradition of Residents a Better Rule?, Nordic Journal of International Law, vol, 75, 2006, Chapter 7, p. 44

يشترط استشارة الدولة التي يحمل هذا الشخص جنسيتها لتسليمه^(١).

الفرع الثاني جريمة غسل الأموال بصفتها جريمة تسليم

تتبع الدول أحد أسلوبين بشأن تحديد الجرائم التي يجوز فيها التسليم: الأسلوب الأول: أسلوب الترتيب أو الحصر: وفيه يتم وضع الجرائم التي يجوز فيها التسليم في جدول أو قائمة، يتم تضمينها معاهدة أو قانون التسليم. الأسلوب الآخر: أسلوب الشرط العام: وفيه يتم تحديد حد أدنى للعقوبة المقررة للجريمة التي يجوز فيها التسليم، كأن تكون من الجنايات أو الجناح المعاقب عليها بالحبس مدة لا تقل عن سنة^(٢).

وبالنسبة للأسلوب الثاني فقد أخذت به المعاهدة النموذجية لتسليم المجرمين، حيث جعلت حداً أدنى للعقوبة المقررة للجرائم التي يجوز فيها التسليم، فنصت المادة (٢) من المعاهدة على أنه «الجرائم الجائز التسليم

(١) ومن الأمثلة الواضحة لذلك: قيام السلطات الألمانية بالقبض على شخصين يمينيين متهمين بالانتماء إلى منظمة إرهابية، وتسليمهم إلى الولايات المتحدة الأمريكية، دون استشارة السلطات اليمنية؛ مما دعا السلطات اليمنية إلى التدخل باللجوء إلى المحكمة الدستورية (=) (=) الألمانية لمنع التسليم، والادعاء أمامها بعدم استشارة الدولة التي ينتمي إليها الشخصين محل التسليم إلا أنها رفضت هذا الدفع، وقضت بصحة التسليم لأنه لا يشترط استشارة الدولة التي ينتمي إليها الشخص محل التسليم. انظر حول تلك القضية:

BverfG, 2 BvR 1506/03 of 5.11.2003, paragraph No. (3), http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20031105_2bvr150603en.html.

Hartwig (Matthias), The German Federal Constitutional Court and the Extradition of Alleged Terrorists to the United States, GE RMAN LAW JOURNAL, Vol. 05 No. 03, 2004. http://www.germanlawjournal.com/pdfs/Vol05No03/PDF_Vol_05_No_03_185-195_Public_Hartwig_last_version.pdf

(٢) د. عبد الفتاح محمد سراج، المرجع سابق، بند ١٦٥، ص ٢٦٣.

بشأنها، لأغراض هذه المعاهدة هي جرائم تعاقب عليها قوانين كلا الطرفين بالسجن أو أي عقوبة أخرى سالبة للحرية مدة لا تقل عن سنة واحدة، أو سنتين أو بعقوبة أشد، وإذا كان طلب التسليم يتعلق بشخص هارب لتنفيذ حكم بالسجن أو عقوبة أخرى سالبة للحرية الحرية صادر بشأن الجريمة، فإنه لا تتم الموافقة على التسليم إلا إذا كانت المدة المتبقية من العقوبة لا تقل عن من أربعة إلى ستة أشهر».

وتأخذ بهذا الاتجاه معظم معاهدات واتفاقيات التسليم الثنائية، فنصت المادة (٢) من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين مصر وسلطنة عُمان «على أن الجرائم التي يجوز فيها التسليم هي المعاقب عليها بعقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة». وكذلك معظم اتفاقيات التسليم الأمريكية الحديثة ومنها المادة (٢) من الاتفاقية الأمريكية البريطانية التي حددت الجرائم التي يجوز فيها التسليم «بأنها الجرائم المعاقب عليها بسلب الحرية مدة سنة أو أكثر أو بعقوبة أشد».

وكما ذكر في الباب الأول من الدراسة أن المشرع في غالبية دول العالم رصد لجريمة غسل الأموال عقوبة سالبة للحرية لا تقل عن سنة؛ مما يمكن معه القول: إن جريمة غسل الأموال من الجرائم التي يجوز فيها التسليم طبقاً لمعظم الاتفاقيات الدولية العامة المتعلقة بالتسليم متعددة الأطراف أو الثنائية.

وعلى الرغم من أن جريمة غسل الأموال من الجرائم التي يجوز التسليم فيها طبقاً لمعظم اتفاقيات التسليم، فإن هناك اتفاقيات دولية عالجت مسألة تسليم المجرمين في جرائم غسل الأموال على وجه الخصوص، فنصت صراحة على تسليم المجرمين فيها؛ فقد نصت اتفاقية فيينا لمكافحة الاتجار في المخدرات والمؤثرات العقلية في المادة (٦-١) على أنه «تطبق هذه المادة -

التي تنظم تسليم المجرمين - على الجرائم التي تقررها الأطراف وفقا للفقرة (١) من المادة (٣) من الإتفاقية». وتتضمن الفقرة (١) من المادة (٣) النص على جرائم غسل الأموال بصورها المختلفة.

وعلى نهج اتفاقية فيينا سارت اتفاقية باليرمو فنصت المادة (١٦) والخاصة بتسليم المجرمين في الفقرة الأولى منها على أنه «تطوي هذه المادة على الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية، أو في الحالات التي تطوي على ضلوع جماعة إجرامية منظمة في ارتكاب جرائم مشار إليها في الفقرة (١) (أ) أو (ب) من المادة (٣)» والجرائم السابق الإشارة إليها هي جريمة غسل الأموال بصورها كافة.

وهو ما تضمنته أيضا المادة (٤٤-٤) من اتفاقية مكافحة الفساد التي نصت على أنه «تعد كل الجرائم التي تنطبق عليها هذه المادة مدرجة في عداد الجرائم الخاضعة للتسليم في أي معاهدة لتسليم المجرمين قائمة بين الدول الأطراف وطبقا للمادة (٢٣) من الاتفاقية تعد جرائم غسل الأموال ضمن الأفعال المشككة للفساد التي تنطبق عليها هذه المادة.

الفرع الثالث ازدواجية التجريم

تتطلب غالبية اتفاقيات التسليم توافر شرط ازدواجية التجريم في كل من الدولتين الطالبة والمطلوب إليها التسليم، ويعد هذا الشرط مبدأ أساسياً من مبادئ التعاون الدولي في مجال القانون الجنائي^(١)، ويقصد به

(1) ASP (petter); HIRSCH(Andrew von) ; FRÄNDE.(Dan), Double Criminality and Transnational Investigative Measures in EU Criminal (=)

(=) Proceedings: Some Issues of Principle, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, ZIS 11/2006, P.512.

أن يكون الفعل المطلوب التسليم من أجله مجرماً في قوانين الدولتين الطالبة والمطلوب إليها^(١)، فهو يتضمن اعتراف الدول الأطراف بأن هناك تشابهات كافية بين القوانين الجنائية تسمح بالتسليم للمحاكمة عن هذه الجرائم^(٢)، وتطبيقاً لمبدأ أن الدولة لا تشارك في المعاقبة على أفعال لا تشكل في نظرها أفعالاً جنائية^(٣)، حيث تجد كل دولة في نظام العدالة الجنائية للدول الأخرى الضمانات الكافية للمحاكمة العادلة للشخص المطلوب تسليمه^(٤)، لذا يمثل شرط التجريم المزدوج ضماناً للشخص المطلوب تسليمه^(٥)، وتجسيداً لمبدأ الشرعية: الموضوعية والإجرائية^(٦).

وقد تضمنت هذا الشرط معظم الاتفاقيات الدولية المتعلقة بتسليم المجرمين فنصت عليه المادة (٢-١) من المعاهدة النموذجية للتسليم لسنة ١٩٩٠، إذ اشترطت أن يشكل الفعل جرائم تعاقب عليها قوانين كلا الطرفين. وكانت اتفاقية باليرمو أكثر وضوحاً في إبراز هذا الشرط فنصت المادة (١٦) المتعلقة بتسليم المجرمين في الفقرة الأولى على أنه «تطبق هذه المادة على الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية.... شريطة أن يكون الجرم الذي يلتمس التسليم معاقباً عليه بمقتضى القانون الداخلي لكل من الدولة الطالبة والدولة الطرف متلقية الطلب».

(1) BANTEKAS (Ilias), NASH (susan), op, cit, p.296.

(2) ZAGARIS (Bruce), u.s.international cooperation against transnational organized crime, R.I.D.P, VOL.70,1999, P. 511.

(٣) د. احمد فتحي سرور، المواجهة القانونية للإرهاب، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٣٨٧.

(4) STESENS (guy) les systèmes pénaux à l'épreuve du crime organisé, R.I.D.P.VOL. 70.P. 414-415.

(٥) د. عبد الفتاح محمد سراج، المرجع السابق، بند ١٩٨، ص ٣٣٢.

(٦) د. عبد الغنى محمود، المرجع السابق، ص ٣٣.

وعند تطبيق شرط التجريم المزدوج على جريمة غسل الأموال، يثور تساؤل، حول اشتراط أن يكون لها في قانوني الدولة الطالبة والمطلوب إليها نفس المسمى أو المصطلح أو العناصر القانونية، فجريمة غسل الأموال يختلف مسمائها والعناصر المكونة لها من تشريع لآخر، فتسميها بعض التشريعات (غسل الأموال) وتسميها تشريعات أخرى (تبييض الأموال)، كما أن نطاق الجريمة الأصلية المحصل منها المال يختلف من تشريع لآخر، فيكون المال غير مشروع في دولة، ومشروعاً في دولة أخرى، وقد يتخذ السلوك الإجرامي فيها صورة غير منصوص عليها في تشريع آخر؟

في الإجابة عن هذا التساؤل، ذهب بعض الفقهاء إلى أن: التجريم المزدوج يتطلب فقط أن يكون الفعل غير مشروع طبقاً لقانون كلتا الدولتين، ولا يشترط أن يكون للجريمة نفس الاسم، أو العناصر القانونية، أو العقوبة⁽¹⁾، فعندما تكون قوانين كل من الطرف الطالب والمطلوب إليه موجهة نحو العدوان على المصلحة المحمية نفسه؛ فإن التشريعات تتماثل وتتناظر جوهرياً، ويمكن أن تُشكل قاعدة للتجريم المزدوج⁽²⁾.

ورغبةً من الاتفاقيات الدولية في تفعيل التعاون الدولي، ومنع الجاني من الاستفادة من تفاوت الأنظمة العقابية في الدولتين طرفي التسليم؛ خففت من شرط التجريم المزدوج فلم تشترط تسمية الجريمة بالمصطلح أو التسمية

(1) ZAGARIS (Bruce), op.cit , p.511.

(2) VAN DEN WYNGAERT (Cristine), les transformations du droit international pénal en réponse au défi de criminalité organisée, R.I.D.PVOL.70,1999.P.105. , Meyer (Jeffrey A), Dual Illegality and Geoambiguous Law: A New Rule for Extraterritorial Application of U.S. Law, MINNESOTA LAW REVIEW, vol.95, 2010, p.175. available at: <http://ssrn.com/abstract=1569643> (last visit july 2012)

نفسها، أو وضعها في فئة الجرائم ذاتها، أو تماثل أركانها والعناصر المكونة لها في تشريع الدولتين اكتفاء بتجريم الفعل الجنائي. وفي هذا المعنى نصت المادة (٢-٢) من المعاهدة النموذجية على أنه «ليس مهما لتحديد ما إذا كان الجرم يستتبع العقوبة بموجب قوانين كلا الطرفين:

(أ) - أن تضع قوانين الطرفين الأفعال المكونة للجرم في الفئة الجرمية نفسها، أو أن تسمى الجرم التسمية ذاتها.

(ب) - أن تختلف بموجب قوانين الطرفين، العناصر المكونة للجرم، ما دام مجموع الأفعال كما تعرضها الدولة الطالبة هو الذي يؤخذ في الاعتبار.

وقد أكدت على ذلك أيضا اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٣ فنصت المادة (٢-٤٣) من الاتفاقية على أنه «في مسائل التعاون الدولي، كلما أشتط توافق ازدواجية التجريم وجب اعتبار ذلك الشرط مستوفياً بصرف النظر عما إذا كانت قوانين الدولة الطرف متلقية الطلب تدرج الجريمة المعنية ضمن فئة الجرائم نفسها التي تدرجها فيها الدولة الطرف الطالبة أو تستخدم في تسميته المصطلح ذاته الذي تستخدمه الدولة الطرف الطالبة، إذا كان السلوك الذي تقوم عليه الجريمة التي تلتبس بشأنه المساعدة، يعد فعلاً إجرامياً في قوانين كلتا الدولتين».

وتأسيساً على ما تقدم يمكن القول: إنه يتم تسليم المجرمين في جرائم غسل الأموال، سواء تمت تسمية الجريمة بغسل الأموال أو تبييض الأموال، حتى وإن اختلفت العناصر المكونة لها، أو صور السلوك الإجرامي فيها في الدولتين الطالبة والمطلوب إليها، ما دامتا تجرمان الأفعال التي تقع بهدف تمويه طبيعة الأموال غير المشروعة.

أثر الشروط المفترضة في شرط التجريم المزدوج؛

إذا كان في الجريمة شرط مفترض؛ فإنه يجب على الدولتين الطالبة والمطلوب إليها التحقق من وجوده في الجريمة التي سيجرى التسليم بشأنها^(١). بيد أن لشرط التجريم المزدوج خصوصية في جريمة غسل الأموال؛ إذ يستلزم وقوعها توافر شرط مفترض، يتمثل في ارتكاب جناية أو جنحة، تحصل منها مال. ولا يشترط ازدواجية التجريم في الجريمة الأصلية المحصل منها المال، فيكفى بأن يكون النشاط المحصل منه المال مجرماً في البلد الذي ارتكب فيه، ما دامت جريمة غسل الأموال معاقب عليها في كل من التشريعين^(٢). ذلك أن التشريعات الوطنية تختلف فيما بينها في تحديد نطاق الجرائم الأصلية التي يشملها الشرط المفترض، فبعضها يقصره على جرائم محددة على سبيل الحصر، وبعض آخر يطلقه في صنف معين من الجرائم، وبعض ثالث يجعل من كل الجرائم الواردة في قانون العقوبات شرطاً مفترضاً؛ ومن ثم؛ فإن البحث في مدى توافر الشرط المفترض سوف يؤدي إلى صعوبة تطبيق ازدواجية التجريم على الشرط المفترض وإفلات المجرم من العقاب، إذا ما ارتكب جريمة تحصل منها على أموال في دولة ثم هرب إلى دولة أخرى لا تجرم غسل الأموال المحصلة من هذه الجريمة.

المطلب الثاني

تسليم المجرمين تنفيذاً للأمر الأوروبي بالقبض

يعد أمر القبض الأوروبي من أهم آليات التعاون القضائي الأوروبي في المسائل الجنائية، إذ يشكل اللبنة الأولى في تطبيق إجراءات مبدأ الإعتراف المتبادل في

(١) د. عبد الفتاح محمد سراج، المرجع السابق، بند ١٩٩، ص ٣٣٤.

(2) ZAGARIS (Bruce), op. cit, p.512.

القانون الجنائي الأوروبي^(١). فقد نقل القرار الإطارى الاتحاد الأوروبى من نظام تسليم المجرمين وفقا للقواعد التقليدية، إلى نظام الترحيل بين السلطات القضائية^(٢). فجعل عملية تسليم المجرمين مسألة قضائية خالصة^(٣).

صدر الأمر الأوروبى بالقبض بمقتضى قرار مجلس وزراء العدل والداخلية فى الاتحاد الأوروبى رقم ٥٨٤ لسنة ٢٠٠٢، فى ١٣ يونيه ٢٠٠٢، استناداً إلى الباب الرابع من معاهدة الاتحاد الأوروبى^(٤)، وجاء هذا القرار تنفيذاً للتوصية (٣٥) من توصيات مؤتمر (tampere) - الذى عقد بفرنلندا يومى ١٥ و١٦ أكتوبر سنة ١٩٩٩ - التى تقضى «بالغاء إجراءات التسليم الرسمى بين الدول الأعضاء فيما

(1))) KONSTADINIDES (Theodore) THE PERILS OF THE EUROPEANISATION' OF EXTRADITION PROCEDURES IN THE EU MUTUALITY, FUNDAMENTAL RIGHTS AND CONSTITUTIONAL GUARANTEES, Maastricht Journal of European and Comparative(=) (=) Law, Vol. 14,2007,p.384,MITSILEGAS (VALSAMIS), THECONSTITUTIONALIMPLICATIONS OF MUTUAL RECOGNITION IN CRIMINAL MATTERS IN THE EU, CML Rev. 2006, Kluwer Law International. Printed in the Netherlands, p.1277.

(2) Conway (Gerard), Judicial Interpretation and the Third Pillar IRELAND'S ACCEPTANCE OF THE EUROPEAN ARREST WARRANT AND THE GÖZÜTOK AND BRÜGGE CASE, European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, Vol. 13/2, Netherlands, 2005, p.255. https://papers.ssrn.com/sol3/Data_Integrity_No_tice.cfm?abid=930117, Conway (Gerard), THE COUNCIL OF EUROPE AS A NORMATIVE BACKDROP TO POTENTIAL EUROPEAN INTEGRATION IN THE SPHERE OF CRIMINAL LAW, Denning Law Journal 2007 Vol 19, p.24.

(3) Lebeck (Carl), National Constitutionalism, Openness to International Law and the Pragmatic Limits of European Integration –European Law in the German Constitutional Court from EEC to the PJCC, GERMAN LAW JOURNAL, Vol. 07, No. 11, 2006, p.925.

(4) VIERUCCI (Luisa), The European Arrest Warrant An Additional Tool for Prosecuting ICC Crimes, Journal of International Criminal Justice 2 2004, P.275.

يتعلق بالأشخاص الذين يفرون من العدالة بعد الحكم عليهم نهائياً، وسرعة وتيسير إجراءات تسليم المشتبه فيهم.

وتقوم فلسفة القرار الإطارى على تيسير إجراءات التسليم المطبقة بين الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبى، وإزالة التعقيد والتأخير الموجود فيها^(١)، حيث ألقى القرار الإطارى كل اتفاقيات التسليم متعددة الأطراف، واتفاقيات التسليم الأوربية، وترتيبات تسليم (التشنجن)، التي كانت مطبقة بين دول الإتحاد الأوروبى^(٢). وأستبدل بإجراءات تسليم المجرمين، نظام الترحيل بين السلطات القضائية للدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبى^(٣).

ولا تقتصر هذه الفلسفة فقط على تسهيل شروط وإجراءات تنفيذ أمر القبض الأوروبى؛ وإنما تظهر أيضاً في المصطلحات المستخدمة في صياغة القرار، فاستخدم القرار الإطارى مصطلح (الترحيل) بدلا من مصطلح (التسليم) ويبدو ذلك جلياً في نصوصه، فضلاً عن عنوانه الذى يحمل «قرار المجلس الأوروبى الإطارى بأمر القبض الأوروبى وإجراءات الترحيل بين الدول الأعضاء» ويتضح من هذا العنوان أن المشرع الأوروبى لم يستخدم مصطلح التسليم^(٤)، وإنما استخدم مصطلح (الترحيل)، وهو أكثر يسراً فى إجراءاته

(1) Conway (Gerard), Judicial Interpretation and the Third Pillar, op.cit, p.255.

(2) KONSTADINIDES (Theodore), op.cit, p. 384.

(3) Marin (Luisa), The European Arrest Warrant in the Italian Republic, European Constitutional Law Review, vol.4, 2008, p.251.

(٤) وعلى الرغم من القرار الإطارى بأمر القبض الأوروبى قد استخدم مصطلح «ترحيل» فإن بعض الدول الأوربية استخدمت مصطلح «التسليم» فى التشريعات التي سنتها تطبيقاً للقرار الإطارى ومنها: قانون التسليم في المملكة المتحدة لسنة ٢٠٠٣، وكذلك استخدم المشرع الألماني فى قانون التعاون الدولى في المسائل الجنائية مصطلح «Auslieferung» (الذي يُقابل التسليم) كمصطلح عام يشمل أيضاً الإجراء الذى يستند على أمر القبض الأوروبى «übergabe» (الترحيل).

من مصطلح (التسليم) الذي يُشير إلى الآلية التقليدية للتعاون القضائي بين الدول، ويتطلب شروطاً معينة لتنفيذه مثل: مبدأ التجريم المزدوج، وقاعدة التخصيص، وحظر تسليم الرعايا^(١).

طبيعة أمر القبض الأوروبي:

أمر القبض الأوروبي قرار قضائي وطني للترحيل بين السلطات القضائية للاتحاد الأوروبي^(٢). يُعترف به ويُنفذ بواسطة السلطة القضائية المختصة في الدولة المطلوب إليها^(٣). وقد أفصحت عن الطبيعة القضائية له المادة (١-١) من القرار الإطاري بنصها على أن «أمر القبض الأوروبي قرار قضائي يصدر من دولة عضو... الخ»

نطاق أمر القبض:

حددت المادة (١-٢) من القرار الإطاري، الجرائم التي يجوز فيها إصدار الأمر الأوروبي بالقبض، بالجرائم المعاقب عليها طبقاً لقانون الدولة العضو المصدرة بالحبس مدة لا تقل عن ١٢ شهراً أو التي صدر فيها حكم بعقوبة سالبة للحرية مدة لا تقل عن أربعة شهور. فنصت على أنه «يصدّر أمر القبض الأوروبي

(1) Sinn (Arndt), Wörner (Liane) The European Arrest Warrant and Its Implementation In Germany – Its Constitutionality, Laws and Current Developments, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, ZIS, 5/2007.p.207.

(2) Jimeno-Bulnes (Mar), The Enforcement of the European Arrest Warrant:A Comparison Between Spain and the UK, European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice , 2007, p.264. available at www.brill.nl/eccl DOI:10.1163/092895607X231170

(3) MITSILEGAS (VALSAMIS), op.cit, p.1284. Pollicino(Oreste), European Arrest Warrant and Constitutional Principles of the Member States: a Case Law-Based Outline in the Attempt to Strike the Right Balance between Interacting Legal Systems, GERMAN LAW JOURNAL ,Vol. 09 , No. 10, 2008.p.1314.

للأفعال المعاقب عليها بقانون الدولة العضو المصدرة بعقوبة سالبة للحرية أو أمر اعتقال لمدة لا تقل عن ١٢ شهر، وإذا كانت العقوبة قد حكم بها أو أمر الاعتقال قد صدر فتكون المدة لا تقل عن ٤ شهور».

ولا يختلف نطاق الأمر الأوروبي في الدول التي أدخلت أمر القبض الأوروبي في تشريعاتها الداخلية عما هو موجود في القرار الإطاري، ففي ألمانيا أدخل القرار الإطاري بأمر القبض الأوروبي الأول في الفصل الثامن من قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية في ٢١ يوليو ٢٠٠٤ ودخل حيز النفاذ في ٢٣ أغسطس ٢٠٠٤، وتم العمل به حتى صدور حكم المحكمة الدستورية العليا الألمانية في ١٨ يوليو ٢٠٠٥ بعدم دستوريته؛ مما حدا بالمشروع الألماني إلى إصدار قانون جديد بأمر القبض الأوروبي دخل حيز النفاذ في ٢ أغسطس^(١) ٢٠٠٦، يتلافى المثالب التي كشف عنها حكم المحكمة الدستورية العليا^(٢)، ولا يختلف نطاق أمر القبض في هذا القانون عما هو موجود في القسم (١-٢) من القرار الإطاري. فينص قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية في القسم (٨١) منه والذي يحمل عنوان (التسليم لغرض المحاكمة والتنفيذ) على أن: «١- لا يقبل التسليم لغرض المحاكمة ما لم تكن الجريمة معاقب عليها طبقاً لقانون الدولة الطالبة العضو بالسجن أو عقوبة أخرى سالبة للحرية مدة لا تقل عن (١٢) شهر، ٢- لا يقبل التسليم لغرض التنفيذ ما لم تكن العقوبة السالبة للحرية المحكوم بها طبقاً لقانون الدولة الطالبة العضو لا تقل (٤) شهور».

وفي بريطانيا بين القسم (٦٤) من قانون تسليم المجرمين لسنة ٢٠٠٢ الجرائم التي يجوز فيها التسليم تنفيذاً للأمر الأوروبي بالقبض، وقد أسهب المشرع في هذا القسم كثيراً حيث إنه يتكون من ٨١٨ كلمة لتعريف

(1) EuHbG, Europäisches Haftbefehlsgesetz) v. 20.7.2006, BGBl. I (2006), 1721

(2) Von Privatdozent Dr. Arndt Sinn und Liane Wörner, LL.M. (UW-Madison), Gießen, p207-209.

الأنواع المختلفة للسلوك التي تمثل جريمة تسليم إلى إقاليم الطائفة الأولى^(١). فقد حدد في القسم (٦٤) الجريمة التي تبيح إصدار الأمر الأوروبي بالقبض للمحاكمة بأن يكون معاقباً عليها بالحبس مدة لا تقل عن ١٢ شهر^(٢).

أما في حالة التسليم للتنفيذ عقوبة والتي نص عليها في القسم (٦٥) من القانون ذاته، بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في المادة (٢-٢) من القرار الإطاري اشترط أن تكون العقوبة المفروضة لا تقل عن ١٢ شهراً.

وفي فرنسا كان المشرع الفرنسي أكثر توسعاً من القرار الإطاري في تحديد نطاق الجرائم التي يشملها أمر القبض الأوروبي، فقد مدت المادة ٦٩٥-١٢ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي - التي أدخلت بمقتضى القانون رقم ٢٠٤ لسنة ٢٠٠٤ الصادر في ٩ مارس ٢٠٠٤ - نطاق الجرائم التي يجوز فيها إصدار أمر القبض الأوروبي لتشمل الجرائم المعاقب عليها بتدابير احترازية بجانب الجرائم المعاقب عليها بعقوبات جنائية، فنصت على أن «المسائل التي تُبيح إصدار أمر القبض الأوروبي، طبقاً لقانون الدولة العضو المصدرة، هي: ١ - الأفعال المعاقب عليها من قبل الدولة العضو المصدرة بعقوبة سالبة للحرية لمدة لا تقل عن سنة، أو حكم بعقوبة الحبس مدة لا تقل عن أربعة شهور. ٢ - الأفعال المعاقب عليها بتدابير احترازية سالب للحرية مدة لا تقل عن سنة، أو حكم بتدابير احترازي بالحبس مدة لا تقل عن أربعة شهور.» وتجدر الإشارة إلى أن الحد الأدنى للعقوبة هو «المعيار» الذي يعتمد عليه في تحديد الجريمة التي تبيح إصدار الأمر الأوروبي بالقبض، والحد الأدنى يختلف في الحالات التي تكون

(1) Padfield (Nicola), The Implementation of the European Arrest Warrant in England and Wales, European Constitutional Law Review, 3:, 2007, p.235. T.M.C.ASSER PRESS and Contributors DOI: 101017/S1574019607002532.

(2) Jimeno-Bulnes (Mar),OP.CIT,P.278.

فيها الجريمة ضمن قائمة ال (٣٢) طائفة إجرامية، فيلغى الرقابة على التحقق من توافر ازدواجية التجريم^(١).

وفي اسبانيا أدخل أمر القبض الأوروبي إلى القانون الأسباني بمقتضى القانون رقم ٣ لسنة ٢٠٠٣، الصادر في ١٤ مارس ٢٠٠٣، وكانت إسبانيا من أولى الدول التي قامت سلطاتها التشريعية بإدخال أمر القبض الأوروبي في قانونها الداخلي، وذلك بمقتضى القانون رقم ٣ لسنة ٢٠٠٣، الصادر في ١٤ مارس ٢٠٠٣ بشأن أمر القبض الأوروبي^(٢).

وقد بينت المادة (٥) من قانون أمر القبض الأوروبي الأسباني الجريمة التي يجوز فيها التسليم بقولها «١. تصدر السلطات القضائية الإسبانية أمر القبض الأوروبي في الحالات الآتية:

أ- للمحاكمة عن الجرائم المعاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية أو تدبير احترازي ينطوي على سلب الحرية لمدة لا تقل عن ١٢ شهراً. ب- لتنفيذ حكم بعقوبة أو تدبير احترازي سالب للحرية لا تقل مدته عن أربعة أشهر.»

أما في اتفاقية أمر القبض الشمالي^(٣) وطبقاً للمادة (١-٢) منها يُشترط

(1) MONJAL (Pierre-Yves), LE MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN OU LA CONFLUENCE DES DROITS, Revue de la recherche juridique, Droit Prospectif 2006-1, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, N31ème année , n. 112 ,p.43. Available at:

http://www.asser.nl/default.aspx?site_id=8&level1=10790&level2=10865&level3=&textid=29242

(2) Belén (María) & Domingo (Sánchez) , La armonización legislativa en la orden de detención y procedimiento de entrega, Revista Penal, n.º 24. — julio 2009, P. 152. <http://www.uhu.es/revistapenal/index.php/penal/article/viewFile/407/397>.

(٣) وُقعت هذه الاتفاقية لتُساعد على تسهيل إجراءات ترحيل الأشخاص محل أوامر القبض الأوروبية، بين دول: فنلندا، والدنمارك، والسويد، وصدرت بقرار المجلس الأوروبي رقم:

Council doc. 5573/06 of 24 January 2006.

فى حالة التسليم للمُحاكَمَة، أنّ يكون الفعل محل طلب التسليم معاقباً عليه بعقوبة سالبة للحرية أو أمر حبس، وفى حالة التسليم لتنفيذ حكم يُشترط فقط أن تكون العقوبة المطلوب تنفيذها سالبة للحرية بغض النظر عن مدتها^(١).

ازدواجية التجريم:

يُسمح القرار الإطاري الأوروبي بمقتضى المادة (٢-٤) للدول الأعضاء باشتراط التجريم المزدوج كقاعدة أساسية، واستثنى من نطاق التجريم المزدوج طوائف الجرائم المدرجة فى القائمة المنصوص عليها فى المادة (٢-٢) من القرار الإطار، فهو يأخذ بنظام (القائمة الإيجابية) إذا كان السلوك معاقباً عليه فى الدولة الطالبة مدة لا تقل عن ثلاث سنوات حبس^(٢).

أما فى اتفاقية أمر القبض الشمالى فالمادة (٢-٣) من الاتفاقية لا تسمح للدول الأعضاء بتطلب شرط التجريم المزدوج على عكس القرار الإطاري الأوروبي، فالإتفاقية الشمالية لا تتخذ قاعدة التجريم المزدوج مبدأً أساسياً؛ ولذلك لا يوجد إستثناء من هذه القاعدة فى شكل (قائمة إيجابية)^(٣).

ولقد استثنى القرار الإطاري بمقتضى نص المادة (٢-٢) من شرط التجريم المزدوج قائمة من (٣٢) جريمة خطيرة يتم تنفيذ الأمر بالقبض فيها، بدون تحقق شرط ازدواجية التجريم فى قانونى الدولة المصدرة والمنفذة^(٤).

(1) Mathisen (Gjermund), Nordic Cooperation and the European Arrest Warrant: Intra-Nordic Extradition, the Nordic Arrest Warrant and Beyond, Nordic Journal of International Law, vol. 79, 2010 , p.19. Koninklijke Brill NV, Leiden, 2010 DOI 10.1163/157181009X12581245929569.

(2) Mathisen (Gjermund), op.cit , p.12.

(3) ibid, p.19

(4) Bapuly (Bedanna), op.cit, p. 12

وبذلك يكون القرار الإطاري قد ألغي أكثر مظاهر التعقيد التي كانت تعيق تسليم المجرمين داخل الاتحاد الأوروبي^(١)، فتنص المادة (٢-٢) من القرار الإطاري أن «الجرائم التالية^(٢) المعاقب عليها في الدولة العضو المصدرة بعقوبة سالبة للحرية أو قرار حبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات طبقاً لقانون الدولة العضو المصدرة، تخضع لشروط تطبيق القرار الإطاري ويتم الترحيل فيها طبقاً لأمر القبض الأوروبي بدون تحقق ازدواجية التجريم»

والناظر الفاحص لهذه القائمة يجد أنها تحتوي على العديد من المصطلحات التي يختلف معناها والأركان المكونة لها من دولة لأخرى مثل: الاحتيال، والتمييز العنصري، والتخويف من الأجانب، والتخريب، والابتزاز،

(1) Pollicino(Oreste),op.cit,p.1320.

(٢) الاشتراك في منظمة إجرامية؛ الإرهاب؛ الاتجار في البشر؛ الاستغلال الجنسي والفساد؛ الإباحي للأطفال؛ الاتجار غير المشروع في المخدرات والجواهر المؤثرة في العقل؛ الاتجار غير المشروع في الأسلحة والذخائر والمتفجرات؛ الفساد؛ الاحتيال، بما في ذلك الذي يؤثر في المصالح المالية للمجموعة الأوروبية، ضمن معنى اتفاقية ٢٦ يوليو ١٩٩٥ الخاصة بحماية المصالح المالية للمجموعة الأوروبية؛ غسل الأموال المحصلة من الجنايات أو الجُنْح؛ تزيف العملة بما فيها اليورو؛ الجرائم المتعلقة بالحاسب؛ الجرائم ضد البيئة، بما فيها ذلك الاتجار غير المشروع في الأنواع الحيوانية المعرضة للخطر والأنواع النباتية المعرضة للخطر؛ تسهيل الدخول والإقامة غير المشروعة؛ القتل، الإيذاء الجسدي الشديد؛ الاتجار غير المشروع في الأعضاء والأنسجة الإنسانية، الاختطاف، الاحتجاز غير المشروع واحتجاز الرهائن؛ التمييز العنصري والكره المرضى للأجانب؛ السرقة المنظمة أو المسلحة، الاتجار غير المشروع في السلع الثقافية بما فيها الآثار والقطع الفنية؛ النصب؛ الابتزاز؛ تقليد وقرصنة المنتجات؛ تزوير الوثائق الإدارية والاتجار فيها؛ تزيف وسائل الدفع؛ الاتجار غير المشروع للمواد الهرمونية ومعززات النمو الأخرى؛ الاتجار غير المشروع في المواد النووية أو المشعة؛ الاتجار في السيارات المسروقة؛ الحريق؛ الجرائم التي تدخل في نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية؛ الاحتجاز غير القانوني للطائرات أو السفن؛ التخريب.

والاغتصاب، والجرائم المتعلقة بالحاسب.^(١) فضلا عن أن مصطلح «النصب» غير معروف في القانونين الإنجليزي والاسكتلندي^(٢). كذلك هناك بعض الأفعال التي نصت عليها القائمة وأغفلت بعض الأفعال الأخرى التي تدور معها في علة التجريم، فنصت القائمة على جرائم الاتجار غير المشروع في السلع الثقافية، ولم تنص على حيازة السلع الثقافية المسروقة، أو سرقتها، وكذلك تسلم الممتلكات المسروقة^(٣) مع أن المصلحة المحمية واحدة وهي حماية الملكية الثقافية، ولا شك أن ذلك سيثير مشاكل عند تنفيذ أمر القبض.

أما بالنسبة للجرائم الأخرى غير المنصوص عليها في القائمة فإن القرار الإطاري يشترط ازدواجية التجريم فيها، ولكن لا يشترط أن يكون للفعل العناصر المكونة نفسها في الدولة المنفذة أو المسمى أو الوصف نفسه، فنصت المادة (٢-٤) من القرار الإطاري على أن «الجرائم غير المشمولة بالفقرة (٢)، يخضع الترحيل فيها لشرط أن تشكل الأفعال التي أصدر استنادا إليها أمر القبض الأوروبي جريمة طبقا لقانون الدولة العضو المنفذة، مهما كانت العناصر المكونة لها أو وصفها».

وفي فرنسا تشترط ازدواجية التجريم في الجرائم غير المنصوص عليها في المادة (٢-٢) من القرار الإطاري، حيث جعلت الفقرة الأولى من المادة (٦٩٥-٢٢) من بين أسباب رفض تنفيذ الأمر عدم تحقق شرط ازدواجية التجريم. أما

(1) Manacorda (Stefano), Notes sur la loi italienne portant mise en oeuvre du mandat d'arrêt européen (loi du 22 avril 2005, n° 69), eucrim 1-2 / 2006, p.33.

(2) Mackarel (Mark), The European Arrest Warrant – the Early Years: Implementing and Using the Warrant, European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice ,2007, p.44. available at www.brill.nl/eccl

(3) Bapuly (Bedanna), op.cit, p. 12.

بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في المادة (٢-٢) من القرار الإطارى فاستثنى المشرع بمقتضى المادة (٢٣-٦٩٥) من قانون الإجراءات الجنائية الجرائم المنصوص عليها في المادة (٢-٢) من القرار الإطارى من توافر شرط ازدواجية التجريم^(١)، وقام المشرع بنقل قائمة الجرائم المنصوص عليها في المادة (٢-٢) من القرار الإطارى حرفياً إلى الفقرة الثانية من المادة (٢٣-٦٩٥) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى، دون إعادة تعريف هذه الجرائم أو تحديد أركانها أو وضع جرائم أخرى بالإضافة لها، وجعلت الفقرة الثالثة من المادة ذاتها العبرة في تعريف الجريمة وتحديد أركانها بقانون الدولة مُصدرة الأمر^(٢).

وفى ايطاليا جعلت المادة (٧) من قانون أمر القبض الأوروبى ازدواجية التجريم شرطاً عاماً في تنفيذ أوامر القبض، بالنسبة للجرائم غير المنصوص عليها في المادة (٢-٢) من القرار الإطارى^(٣)، ولكن المشرع الايطالى قرر أن الظروف المشددة لا تؤخذ في الحسبان عند حساب مدة السجن أو الحبس المنصوص عليها في المادة (١-٢) من القرار الإطارى التي تحدد نطاق تطبيق أمر القبض^(٤).

أما بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في المادة (٢-٢) من القرار الإطارى

(1) POURTAU (Stéphanie), Le mandat d'arrêt européen, un an après, Bulletin d'actualité – Lamy droit pénal des affaires, No 37 – Mars 2005, p.3. available at http://www.asser.nl/default.aspx?site_id=8&level1=10790&level2=10865&level3=&textid=30676.pdf

(2))) MONJAL (Pierre-Yves), op.cit ,p.49.

(3) Manacorda (Stefano), Notes sur la loi italienne portant mise en oeuvre du mandat d'arrêt européen (loi du 22 avril 2005, n° 69), op.cit,p.34.

(4) IMPALÀ (Franco), The European Arrest Warrant in the Italian legal system Between mutual recognition and mutual fear within the European area of Freedom, Security and Justice, <http://www.utrechtlawreview.org/> Vol. 1, Issue 2 ,December, 2005, p.70.

فنصت المادة (٨) من قانون أمر القبض الإيطالي^(١) على أن «المحاكم الإيطالية ستُنفذ أمر القبض الأوربي بدون تحقق ازدواجية التجريم في قائمة الجرائم المنصوص عليها في المادة (٢-٢) من القرار الإطاري، بشرط توافر الشروط المنصوص عليها في القرار الإطاري الأوروبي^(٢)». ثم عرف المشرع الإيطالي تفصيلا في المادة (٨-١) من قانون أمر القبض الأوربي الجرائم المنصوص عليها في المادة (٢-٢) من القرار الإطاري، وأضاف لبعض الجرائم الأخرى المنصوص عليها في القائمة مثل: جرائم تسهيل الدخول والإقامة غير المصرح بها، وجرائم الاتجار في الأعضاء البشرية، قصداً خاصاً للجريمة، يتمثل في: أن يكون الفعل بهدف الربح. وهو ما لم يتطلبه نص الجريمة في القرار الإطاري، ويُفسر مسلك المشرع الإيطالي بأنه: أعاد إدخال الرقابة الواقعية على مبدأ ازدواجية التجريم^(٣)؛ بهدف التضيق من نطاق إلغاء مبدأ التجريم المزدوج لتحقيق مبدأ الشرعية^(٤).

وفي ألمانيا ينص للقسم (٨١-٤) من قانون المساعدة الدولية في المسائل الجنائية على أنه: «٤- لا يشترط توافر التجريم المزدوج إذا كانت الجريمة التي استند إليها الطلب معاقبا عليها طبقاً لقانون الدولة الطالبة بعقوبة سالبة للحرية لا تقل عن ثلاث سنوات وتُمثل إحدى طوائف الجرائم المدرجة في المادة (٢-٢) من القرار الإطاري.» ومن خلال النص السابق يتضح أن، المشرع الألماني لا يشترط تحقق ازدواجية التجريم بالنسبة للجرائم المدرجة ضمن

(1) Manacorda (Stefano), Notes sur la loi italienne portant mise en oeuvre du mandat d'arrêt européen, op.cit, p.35.

(2) Marin (Luisa), The European Arrest Warrant in the Italian Republic, European Constitutional Law Review, vol.4, 2008, p.261

(3) IMPALà (Franco), op. cit, p.71.

(4) Manacorda (Stefano), Notes sur la loi italienne , op.cit , p.36.

المادة (٢-٢) من القرار الإطاري. أما بالنسبة للجرائم الأخرى غير المنصوص عليها في المادة (٢-٢) من القرار الإطاري، فيشترط فيها تحقق ازدواجية التجريم؛ وذلك بمفهوم المخالفة للنص السابق.

وفي بريطانيا لا يشترط القسم (٦٤) من قانون تسليم المجرمين التجريم المزدوج في السلوك الذي يقع ضمن قائمة الجرائم المنصوص عليها في المادة (٢-٢) من القرار الإطاري، بشرط أن تكون مرتكبة في الدولة مُصدرة الأمر، ومعاقب عليها هناك بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات^(١).

وفي اسبانيا ألغت المادة (٢-٥) من قانون أمر القبض الأوربي شرط التجريم المزدوج في الجرائم المنصوص عليها في قائمة القرار الإطاري بأمر القبض الأوربي إذا كان معاقبا عليها في الدولة الطالبة بعقوبة سالبة للحرية لا تقل عن ثلاث سنوات^(٢).

وتأسيساً على ما سبق إذا قرر القاضي في الدولة الطالبة أن الجريمة محل الأمر بالقبض ضمن قائمة جرائم الإطاري الأوربي، فإن السلطة المنفذة تلتزم بتنفيذ الأمر بالقبض، دون البحث عما إذا كان السلوك المرتكب يشكل جريمة في قانونها الداخلي، فإذا أصدرت دولة عضو أمر قبض ضد أحد مواطني دولة عضو أخرى، فإن الأخيرة تلتزم بتسليم هذا المواطن إلى الدولة مصدرة الأمر حتى ولو كان الفعل غير معاقب عليه في قانون الدولة المنفذة^(٣).

(1) SPENCER (J.R), The European Arrest Warrant, Cambridge yearbook of legal studies vol. 6, p.8. Available at http://www.asser.nl/default.aspx?site_id=8&level1=10790&level2=10865&level3=&textid=30339

(2) María Belén Sánchez Domingo, op.cit.,P. 158.

(3) KONSTADINIDES (Theodore), op.cit.p.384-385., BANTEKAS (Ilias), NASH (susan),op.cit, p. 377; IMPALÀ (Franco), op. cit, p. 62.

ولما كانت جرائم غسل الأموال إحدى الجرائم المنصوص عليها في قائمة القرار الإطارى؛ فإن الأمر الأوروبى بالقبض ضد شخص؛ لارتكابه جريمة غسل أموال محصلة من الاتجار فى الأعضاء البشرية الصادر من دولة تجرم غسل الأموال المحصلة من أية جناية أو جنحة مثل: فرنسا. ينفذ داخل ألمانيا حتى ولو كانت ألمانيا لا تجرم غسل الأموال المحصلة من جرائم الاتجار فى الأعضاء البشرية أو لا تجرم غسل الأموال مطلقاً.

تسليم الرعايا؛

يُمثل القرار الإطارى خطوة مهمة فى إلغاء حظر تسليم الرعايا بين دول الاتحاد الأوروبى^(١). وما ورد فى القرار الإطارى من إلزام الدول الأعضاء بترحيل مواطنيها إلى الدول الأخرى الأعضاء فى الاتحاد الأوروبى يعد مجرد استثناء، حيث تَسمحُ المادة (٥-٣) من القرار الإطارى للدول الأعضاء بترحيل مواطنيها لدولة أخرى عضو فى الاتحاد لغرض المحاكمة، وكذلك المادة (٤-٦) تجيز قيام الدولة بترحيل مواطنيها إلى دولة أخرى عضو فى الاتحاد لأغراض تنفيذ عقوبة سالبة للحرية أو أمر حبس. ولم ينص القرار الإطارى على جواز رفض الترحيل استناداً إلى مبدأ حظر تسليم الرعايا، فالمادتان الثالثة والرابعة من القرار الإطارى بأمر القبض الأوروبى اللتان تعالجان الأسباب الإلزامية والاختيارية لرفض تنفيذ أمر القبض الأوروبى، لم تتضمن النص على حظر تسليم الرعايا، ويعد ذلك سابقة فى تاريخ اتفاقيات التسليم الأوروبية متعددة الأطراف، فهذه البنود لا تُعترف بما يسمى حق السيادة غير المشروط لرفض تسليم الرعايا^(٢).

وإذا كان القرار الإطارى قد ألغى حظر تسليم الرعايا فى حالة التسليم

(1) Deen-Racsmány(Zsuzsanna)and Blekxtoon (Rob), op.cit, p.19-20.

(2) Pollicino(Oreste),op.cit,p.1320.

للمحاكمة، إلا أنه جعله من ضمن الأسباب الاختيارية لفرض التسليم لتنفيذ عقوبة، فقد نصت المادة (٤-٦) من القرار الإطاري على أنه «يُزَفَضُ تنفيذ أمر القبض الأوروبي عندما يكون مواطن أو مقيم في الدولة المنفذة مطلوب لتنفيذ عقوبة جنائية أو أمر حبس، وتتعهد دولة التنفيذ بتنفيذ العقوبة داخليا».

وترتب على إدخال القرار الإطاري بأمر القبض الأوروبي إلى تشريعات الدول الأعضاء وتطبيقه؛ مشاكل دستورية في بعض الدول الأعضاء التي تحظر دساتيرها تسليم رعاياها^(١). فقد كانت غالبية دول الاتحاد الأوروبي تتبنى قاعدة حظر تسليم الرعايا، ولم يثر ذلك مشاكل دستورية في الدول التي تنص دساتيرها على جواز تسليم مواطنيها^(٢)، أو التي تترك تنظيم هذا الأمر للتشريعات^(٣) أو لا تنص عليها أصلا^(٤)، أما في الدول التي تأخذ بقاعدة حظر تسليم الرعايا، فقد أثارت مشكلة دستورية أمر القبض الأوروبي، فيما تضمنه دساتير هذه الدول من عدم جواز تسليم الرعايا، وترتب على ذلك؛ قيام بعض المحاكم الدستورية الأوروبية بالحكم بعدم دستورية أمر القبض الأوروبي^(٥)؛

(1) KOMÁREK (JAN), EUROPEAN CONSTITUTIONALISM AND THE EUROPEAN ARREST WARRANT: IN SEARCH OF THE LIMITS OF «CONTRAPUNCTUAL PRINCIPLES», CML Rev. Kluwer Law International. Netherlands, vol.44, 2007, p.14.

(٢) فتنص المادة (٢٦-١) من الدستور الإيطالي على أن «يجوز تسليم المجرمين فقط في الحالات التي تنص عليها الاتفاقيات الدولية،.....»

(٣) لا توجد قاعدة حظر تسليم الرعايا في الدستور اليوناني والدنماركي، وترك هذا الأمر للتشريعات.

(٤) ولا توجد قاعدة حظر تسليم الرعايا في بلجيكا وهولندا ولوكسمبورج والسويد والمملكة المتحدة وأيرلندا ومالطا.

(٥) فقطت المحكمة الدستورية البولندية، في ٢٧/٤/٢٠٠٥، بعدم دستورية المادة (٦٠٧) من قانون الإجراءات الجنائية البولندي التي تسمح بتسليم مواطن بولندي إلى دولة أخرى عضو في الاتحاد الأوروبي استنادا إلى أمر القبض الأوروبي؛ لمخالفة هذه المادة للمادة (١/٥٥)

الدستور البولندي لسنة ١٩٩٧ التي تنص على أن «يحظر تسليم مواطن بولندي»

available at: http://www.trybunal.gov.pl/eng/summaries/summaries_assets/documents/P_1_05_full_GB.pdf

حول التعليق على هذا الحكم أنظر:

Kowalik-Bańczyk (Krystyna), Should We Polish It Up? The Polish Constitutional Tribunal and the Idea of Supremacy of EU Law, GERMAN LAW JOURNAL, Vol. 06 No. 10, 2005. http://www.germanlawjournal.org/pdfs/Vol06No10/PDF_Vol_06_No_10_1355-1366_Developments_Kowalik%20final.pdf ; Bapuly (Bedanna), The European Arrest Warrant under Constitutional Attack, www.icl-journal.com Vol 3, 1/2009. ; Nalewajko (Von Pawel) , Der Europäische Haftbefehl: aktuelle Entwicklungen in Polen ZIS, vol.3, 2007, (=) (=) Posen/Frankfurt. http://www.zis-online.com/dat/artikel/2007_3_119.pdf ; Weigend (Ewa), Górski (Adam), Die Implementierung des Europäischen Haftbefehls in das polnische Strafrecht, ZStW 117 (2005) Heft 1, [http://www.asser.nl/upload/euowarrant-webroot/documents/cms_eaw_220_1_Polen\(Weigend\).pdf](http://www.asser.nl/upload/euowarrant-webroot/documents/cms_eaw_220_1_Polen(Weigend).pdf)

وعلى خطى المحكمة الدستورية البولندية سارت المحكمة الدستورية الألمانية فقتضت في ١٨/٧/٢٠٠٥ بعدم دستورية أمر القبض الأوروبي لمخالفته المادة (١٦-٢) من الدستور الألماني التي تحظر تسليم الرعايا. أنظر الحكم باللغة الانجليزية على موقع المحكمة:

http://www.bverfg.de/en/decisions/rs20050718_2bvr223604en.html.

حول الشرح والتعليق على هذا الحكم أنظر.

MÖLDERS (Simone), European Arrest Warrant Act is Void – The Decision of the German Federal Constitutional Court of 18 July 2005, GERMAN LAW JOURNAL, Vol. 07 No. 01. 2005 http://www.germanlawjournal.com/pdfs/Vol07No01/PDF_Vol_07_No_1_45-

وفى قبرص قضت المحكمة العليا القبرصية في ٧ نوفمبر ٢٠٠٥، بعدم دستورية أمر القبض الأوروبي لمخالفته لنص المادة (١١-٢ f) من الدستور القبرصي التي تحظر تسليم المواطنين القبارصة إلى أيّ دول أخرى، وبعد حكم المحكمة العليا قام المشرع القبرصي تطبيقاً للالتزامات الأوروبية، ومبدأ سمو القواعد الأوروبية على النصوص الداخلية للدول الأعضاء، بتعديل المادة (١١-٢ f) من الدستور القبرصي؛ حتى تتمكن من تطبيق أمر القبض الأوروبي

فأصبحت على النحو التالي: «لا يحرم شخص من حريته المصونة إلا عندما وكما يقرر القانون في الحالات التالية: ... (f) ... القبض أو حجز مواطن الجمهورية بغرض تسليمه أو ترحيله، يتم وفقا للبنود التالية: (i) القبض أو حجز مواطن جمهورية لأغراض التسليم على أساس أمر القبض الأوروبي ممكن فقط فيما يتعلق بالوقائع اللاحقة أو الأفعال التي تمت بعد تأريخ موافقة الجمهورية على الإنضمام إلى الإتحاد الأوروبي».

Cyprus – Supreme Court – Judgment 294/05 – 07/11/2005

أنظر الحكم على:

<http://www.juradmin.eu/docs/BE02/BE02000400.pdf>

وفى التشيك تبنت المحكمة الدستورية التشيكية وجهة نظر مخالفة للمحاكم الثلاث السابقة، فقضت بدستورية أمر القبض الأوروبي فيما قضى به من جواز تسليم المواطنين التشيكيين إلى دولة أوروبية أخرى تنفيذاً لأمر القبض الأوروبي، حيث قررت أنه «لا يوجد حظر مطلق على تسليم المواطنين التشيكيين فالمادة (٤/١٤) من ميثاق الحقوق الأساسية والحريات فى الدستور التشيكي تحظر فقط الإبعاد (إجبار مواطن تشيكي على مغادرة وطنه)، وأن التفسير المحلي للقانون يجب أن يكون متوافقاً مع القرار الإطاري الأوروبي». وأكدت المحكمة أن «إذا كان المواطنون التشيكيون يستفيدون من المزايا المتعلقة بقانون المواطنة الأوروبية، فإنه من الطبيعي قبول تحمل الإجراءات الخاصة بالمسؤولية». وأن «المواطنة الأوروبية تفرض أيضاً التزامات دائمة» كما أن «حماية حقوق الإنسان على مستوى الاتحاد الأوروبي متطابقة على مستوى الدول الأعضاء وترتقي إلى المعايير التشيكية الكافية للمحاكمة العادلة» فإذا كان المواطنون التشيكيون يتمتعون ببعض المزايا المرتبطة بحالة المواطنة الأوروبية، فإنه طبيعياً في هذا السياق أن درجة معينة من المسؤولية يجب أن تُقبل سوية مع هذه (=) (=) المزايا. التحقيق والعقاب الجنائي، الذي يحدث في المنطقة الأوروبية لا يمكن أن يُنجز ضمن الإطار الفردي للدول الأعضاء، لكن يتطلب تعاون دولي شامل. والمعايير المعاصرة لحماية الحقوق الأساسية فى الإتحاد الأوروبي من وجهة نظر المحكمة الدستورية، ليست أقل من مستوى الحماية المقررة في جمهورية التشيك. انظر الحكم على:

Judgement of the Czech Constitutional Court on the European arrest warrant, Pl. ÚS 66/04, 434/2006 Coll., available in English at: http://www.law.uj.edu.pl/~kpk/eaw/judicial_decisions/Czech_Constitutional_Court.pdf.

لمخالفته للمبدأ المنصوص عليه في بعض الدساتير الأوروبية^(١). مما حدا ببعض الدول التي تحظر دساتيرها تسليم رعاياها إلى تعديلها لتتوافق مع أحكام القرار الإطاري، فقد قامت ألمانيا بتعديل دستورها بحيث يسمح بتسليم رعاياها فنصت المادة (١٦-٢) من الدستور الألماني بعد تعديلها على أنه «لا يجوز تسليم ألماني إلى دولة أجنبية. ويحدد القانون الحالات الأخرى للتسليم إلى دولة عضو في الاتحاد الأوروبي أو محكمة دولية» وأجاز القسم (٨٠) من قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية تسليم الرعايا الألمانين إلى دول الاتحاد الأوروبي، كذلك عدلت فرنسا دستورها، الذي كان يحظر بمقتضى نص المادة (٨٨) منه تسليم الرعايا الفرنسيين، وأجازت المادة (٨٨-٢) منه بعد تعديلها جواز تسليم الرعايا الفرنسيين فقط إلى إحدى دول الاتحاد الأوروبي فنصت على أنه: «ستحدد القوانين القواعد التي تتعلق بأمر القبض الأوروبي طبقا للتشريعات التي تقرها مؤسسات الاتحاد الأوروبي»، ولما أدخل المشرع الفرنسي الأمر الأوروبي بالقبض إلى قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، أجاز

حول التعليق على هذا الحكم أنظر:

KOMÁREK (JAN), EUROPEAN CONSTITUTIONALISM AND THE EUROPEAN ARREST WARRANT:
IN SEARCH OF THE LIMITS OF «CONTRAPUNCTUAL PRINCIPLES» , CML Rev. Kluwer Law
International. Netherlands, vol.44, 2007. [http://www.asser.nl/upload/eurowarrant-webroot/documents/cms_eaw_id1566_1_CMLRev.2007.1. pp.9.40.pdf](http://www.asser.nl/upload/eurowarrant-webroot/documents/cms_eaw_id1566_1_CMLRev.2007.1_pp.9.40.pdf)

(١) فقاعدة حظر تسليم الرعايا منصوص عليها في دساتير كل من: المادة (٢/٣٦) من دستور استونيا والمادة (٢/١٣) من دستور ليتوانيا والمادة (٤/٥٢) من دستور بولندا والمادة (١/٦٩) من دستور هنغاريا والمادة (٤٨) من دستور سلوفينيا والمادة (٢/٩) من دستور فنلندا والمادة (٣/٣٣) من دستور البرتغال (٣/١٣) من دستور اسبانيا، وقامت فرنسا بمراجعة دستورها في مارس ٢٠٠٣ قبل دمج القرار الإطاري في تشريعاتها فنصت المادة (٢-٨٨) من الدستور الفرنسي بعد تعديلها على أنه (ستحدد القوانين القواعد التي تتعلق بأمر القبض الأوروبي طبقا للقوانين التي تقرها مؤسسات الاتحاد الأوروبي).

فى نصوصه تسليم الرعايا الفرنسيين إلى الدوال الأعضاء فى الاتحاد الأوروبى فقط، فلم ينص على حظر تسليم الرعايا ضمن أسباب رفض التسليم الإلزامية المنصوص عليها فى المواد (٦٩٥-٢٣، ٢٢) من قانون الإجراءات الجنائية أو الاختيارية المنصوص عليها فى المادة (٦٩٥-٢٤).

السلطة المختصة بتنفيذ أمر القبض الأوروبى:

أعطت المادة (٧) من القرار الاطارى الحق لكل دولة فى أن تعين سلطة مركزية، أو أكثر حسبما يقرر نظامها القانونى لمُساعدَة السلطات القضائية المختصة. فى تنفيذ أمر القبض الأوروبى وقد تقوم إذا رأت ضرورة ووفقاً لنظامها القضائى الداخلى، بتعيين سلطة مركزية مسئولة عن إرسال واستقبال أوامر القبض الأوروبية والمراسلات الرسمية الأخرى المتعلقة بها، وتركت هذه المادة مسألة تحديد السلطات القضائية المسئولة عن إصدار وتنفيذ أمر القبض الأوروبى لتقدير كل دولة عضو؛ والوصف الوحيد الموجود لها فى القرار فى المادة (٦) هو أن تكون 'سلطات قضائية' طبقاً للتشريع الوطنى^(١).

ويختص بتنفيذ أمر القبض الأوروبى فى المملكة المتحدة، طبقاً للقسم (٦٧-١) من قانون تسليم المجرمين، قاضى المنطقة الذى يعينه وزير العدل لهذه المنطقة فى إنجلترا وويلز^(٢).

وفى ايطاليا طبقاً للمادة (٤) من الاطارى يمثل وزير العدل السلطة المركزية المختصة بنقل واستلام أوامر القبض أو أية وثائق رسمية متعلقة به، وذلك تطبيقاً للمادة (٧) من القرار الإطارى التى تسمح الدول الأعضاء بإنشاء سلطة مركزية مسئولة عن إدارة ونقل واستلام أوامر القبض^(٣).

(1) Jimeno-Bulnes (Mar), op. cit, p.271.

(2) ibidem.

(3) IMPALà (Franco), op. cit, p. 69.

وفى فرنسا لم يحدد المشرع الفرنسي سلطة مركزية تختص بتسلم واستلام أوامر القبض على غرار ما فعل المشرع الايطالي، وإنما جعلت المادة (٦٩٥-٢٦) إرسال واستقبال أوامر القبض مباشرة إلى مكتب المدعى العام المختص محلياً بإصدار الأمر^(١).

رفض تنفيذ أمر القبض الأوروبي:

أمر القبض الأوروبي ملزم للدول الأعضاء ما لم تستند الدولة المنفذة في عدم تنفيذه إلى أحد الأسباب الإلزامية أو الاختيارية^(٢). لرفض تنفيذ الأمر الأوروبي بالقبض من جانب السلطة المنفذة^(٣).

أولاً - الأسباب الإلزامية لرفض تنفيذ أمر القبض الأوروبي:

حددت المادة (٣) من القرار الإطارى الأسباب الإلزامية لرفض تنفيذ أمر القبض الأوروبي، حيث نصت على أن «ترفض السلطة القضائية للدولة العضو المنفذة تنفيذ أمر القبض الأوروبي في الحالات الآتية:

١- إذا كانت الجريمة التي استند إليها أمر القبض مشمولة بالعفو في الدولة العضو المنفذة، وكانت مختصة طبقاً لقانونها الجنائي الداخلي بالمعاقبة عن الجريمة.

٢- إذا كانت سلطة التنفيذ القضائية قد أخطرت أن الشخص المطلوب حوكم نهائياً من قبل دولة عضو فيما يتعلق بالأفعال نفسها، بشرط أن تكون العقوبة قد انقضت أو أوشكت على الانقضاء أو لن تنفذ طبقاً للقانون العقابي للدولة العضو.

(1) POURTAU (Stéphanie), op.cit, p.4.

(2) Mathisen (Gjermund), op.cit, p.12.

(3) Mackarel (Mark), op.cit, p.45.

٣- إذا كان الشخص محل أمر القبض الأوروبي، لا يُسأل جنائياً لصغر سنه عن الأفعال التي استند إليها أمر القبض طبقاً لقانون الدولة المنفذة.

الأسباب الاختيارية لرفض تنفيذ أمر القبض الأوروبي

حددت المادة (٤) من القرار الإطارى بأمر القبض الأوروبى الأسباب الاختيارية التي يجوز للدولة المنفذة الاستناد إليها لرفض ترحيل المجرمين، ويمكن رد هذه الأسباب إلى: مبدأ المشروعية، ومبدأ عدم محاكمة الشخص عن فعل واحد مرتين، وقواعد الاختصاص الجنائي، ونصت المادة (٤) على هذه الأسباب على النحو الآتي: «تُرفض السلطة القضائية المنفذة تنفيذ أمر القبض الأوروبي في الحالات الآتية:

١. إذا كانت في أحد الحالات المشار إليها في المادة (٤-٢) من القرار الإطارى، وهى: أن يكون الفعل الذي استند إليه أمر القبض الأوروبي لا يُشكّل جريمة طبقاً لقانون الدولة العضو المنفذة.

٢. إذا كان الشخص المطلوب تسليمه يُحاكم في الدولة المنفذة عن الفعل نفسه الذي يستند إليه أمر القبض الأوروبي.

٣. إذا قررت السلطات القضائية بالدولة المنفذة إمّا عدم المحاكمة عن الجريمة التي استند إليها أمر القبض الأوروبي، أو إيقاف الإجراءات، أو صدر حكم نهائي على الشخص المطلوب في دولة عضو أخرى يتعلق بالأفعال نفسها.

٤. إذا كان الاتهام الجنائي أو العقاب المطلوب للشخص مخالفاً للقانون طبقاً لقانون الدولة العضو المنفذة، وتقع الأفعال في نطاق اختصاص الدولة المنفذة طبقاً لقانونها الجنائي.

٥. إذا كانت السلطة القضائية المنفذة تُعلم أن الشخص المطلوب حوكم نهائياً من قبل دولة ثالثة عن الأفعال نفسها، بشرط أنه إذا عوقب أن تكون

العقوبة قد انقضت، أو أوشكت أن تنقضى، أو لا يمكن تنفيذها طبقاً لقانون البلد المُعاقب.

٦. إذا كان أمر القبض الأوروبي قد صدر لأغراض تنفيذ عقوبة سالبة للحرية أو أمر حبس، وكان الشخص المطلوب مقيماً أو مواطناً أو ساكناً في الدولة العضو المنفذة، وتعهدت تلك الدولة بتنفيذ الحكم أو أمر الحبس بموجب قانونها المحلي.

٧. إذا تعلق أمر القبض الأوروبي بالجرائم الآتية:

(أ) الجرائم التي تعد طبقاً لقانون الدولة المنفذة جرائم إذا ارتكبت كلياً أو جزئياً في إقليم الدولة المنفذة أو في مكان آخر يعامل كذلك.

(ب) الجرائم المرتكبة خارج إقليم الدولة المصدرة، إذا كان قانون الدولة المنفذة لا يسمح بالمحاكمة عن الجرائم نفسها إذا ارتكبت خارج إقليمها.

والملاحظ أن القرار الإطارى لم ينص ضمن أسباب رفض التنفيذ على استثناء الجرائم السياسية^(١).

وقد سار المشرع الفرنسي على نهج القرار الإطارى في تمييزه بين الأسباب الإلزامية والاختيارية لرفض تنفيذ أمر القبض الأوروبى فنص فى المادة (٢٢، ٢٣-٦٩٥) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على الأسباب الإلزامية للرفض، ونص فى المادة (٢٤-٦٩٥) على الأسباب الاختيارية للرفض^(٢). وحتو المادة (٢٢-٦٩٥) الأسباب الإلزامية للرفض وقد تضمنت الأسباب الثلاثة نفسها التي نص عليها القرار الإطارى، ولكنها حددت السن في حالة رفض التنفيذ لامتناع المسؤولية الجنائية بسبب السن، بالأى يكون

(1) MONJAL (Pierre-Yves), op.cit p.29.

(2) POURTAU (Stéphanie), op.cit, p.3.

الشخص المطلوب تسليمه أقل من ثلاث عشرة سنة عند ارتكاب الجريمة التي صدر من أجلها أمر القبض، ثم أضافت إليها سببين آخرين نصت عليهما في البند رابعاً وخامساً من المادة نفسها وهما: ٤- إذا كانت الجريمة التي صدر من أجلها الأمر قد انقضت الدعوى فيها أو العقوبة سقطت بالتقادم؛ ٥- إذا كان أمر القبض قد أُصدر بهدف مُحَاكَمَة أو إدانة الشخص بسبب نوعه، أو جنسه، أو دينه، أو أصله العرقي، أو جنسيته، أو لغته، أو آرائه السياسية، أو ميوله الجنسية، أو يُمكن أن تضر بحالة هذا الشخص لأحد هذه الأسباب.

ويدخل ضمن الأسباب الإلزامية للرفض أيضاً ما نصت عليه المادة (٦٩٥-٢٣) من اشتراط توافر التجريم المزدوج في الجريمة التي صدر من أجلها أمر القبض، وقد استثنى المشرع من الشرط السابق الجرائم المنصوص عليها في المادة (٢-٢) من القرار الإطاري^(١).

أما بالنسبة للأسباب الاختيارية للرفض فقد نص عليها المشرع الفرنسي في المادة (٦٩٥-٢٤)^(٢). إذ تنص على أن تنفيذ أمر قبض أوروبي قد يُرفض في الحالات الآتية:

١- إذا كان الشخص المطلوب محل دعاوى من قبل السلطات الفرنسية، وقررت هذه السلطات عدم تحريك الدعاوى أو وضعت نهاية لأحدها فيما يتعلق بالجرائم التي صدر من أجلها أمر القبض. ٢- إذا طلب الشخص فيما يتعلق بتنفيذ عقوبة سالبة للحرية أو تدبير احترازي معاملته بوصفه مواطناً فرنسياً والسلطات الفرنسية المختصة تتعهد بتنفيذ ذلك. ٣- إذا كانت المسألة التي صدر من أجلها الأمر قد ارتكبت كلياً أو جزئياً في الإقليم الوطني الفرنسي.

(1) MONJAL (Pierre-Yves), op.cit, p.51.

(2) POURTAU (Stéphanie), op.cit, p.3.

٤- إذا كانت الجريمة قد ارتكبت خارج إقليم الدولة العضو المصدرة، ولا يجيز القانون الفرنسي المحاكمة عن الجريمة إذا ارتكبت خارج الإقليم الفرنسي^(١).

أما في إيطاليا فوضعت المادة (١٨) من قانون أمر القبض الإيطالي أكثر من عشرين سبباً لرفض تنفيذ أمر القبض الأوربي بعضها موجود في القرار الإطاري، ولكن المشرع الإيطالي أضاف إليها أسباب أخرى أدخلها مباشرة من القانون الجنائي الإيطالي^(٢)، فالمادة ١٨ تضمنت أسباب لرفض التنفيذ أكثر مما هو موجود في القرار الإطاري نفسه، فوسع المشرع الإيطالي أسباب الرفض الإلزامية الموجودة في المادة (٣) من القرار الإطاري، فضم إليها الأسباب الاختيارية للرفض المنصوص عليها في المادة (٤) من القرار الإطاري^(٣). ومعظم الأسباب التي أدخلها المشرع من قانون العقوبات الإيطالي، تتعلق بحماية حقوق الإنسان مثل: رفض تنفيذ أمر القبض بسبب عدم وجود حدود قصوى للحبس الاحتياطي في قانون دولة الإصدار؛ وذلك لحماية الحق في الحرية الشخصية وأصل البراءة^(٤).

وفي المملكة المتحدة أجملت المادة (١١) من قانون تسليم المجرمين أسباب رفض التسليم في: أ- عدم العقاب على فعل واحد مرتين^(٥)، ب- اعتبارات غريبة^(٦)، ج- مرور الوقت، د- عمر الشخص، هـ- اعتبارات حجز

(1) MONJAL (Pierre-Yves), op.cit, p.51.

(2) IMPALÀ (FRANCO), op.cit, p.74.

(3) Marin (Luisa), The European Arrest Warrant in the Italian Republic, op.cit, p.260

(4) Marin (Luisa), The European Arrest Warrant and Domestic Legal Orders.Tensions between Mutual Recognition and Fundamental Rights the Italian Case, MJ, vol. 15, n.4, 2008, p.476.

(5) Jimeno-Bulnes (Mar), op.cit, p.288.

(٦) تناول القسم (١٣) فرضية الإجحاف بسبب عنصر، الدين، الجنسية، الجنس، التكييف

الرهائن، ن- قاعدة التخصيص، و- سبق تسليم الشخص إلى المملكة المتحدة أو دولة عضو أخرى، ي- سبق تسليم الشخص السابق إلى المملكة المتحدة من غير دول الاتحاد الأوروبي. ثم قام المشرع في المواد من ١٢ الى ١٩ بتفصيل هذه الأسباب وبيانها^(١)، وهى أحد عشر سبباً، ثمانية مشار إليها في أجزاء من القرار الإطاري^(٢).

وفى ألمانيا وضع المشرع الألماني أسباب رفض التنفيذ في القسم (٨٣) من قانون التعاون الدولي فى في المسائل الجنائية فنص في القسم (٨٣) على الأسباب الإلزامية لعدم تنفيذ الأمر الأوروبي بالقبض، ونص في القسم (٨٣)-ب) على الأسباب الاختيارية لرفض تنفيذ أمر القبض الأوروبي على النحو الآتي:

الأسباب الإلزامية للرفض التى نص عليها المشرع الألماني تتضمن بعض الأسباب التى نص عليها القرار الإطاري، مثل: عدم العقاب عن فعل واحد مرتين، وتوافر صغر السن كمانع للمسئولية الجنائية، ولكن المشرع الألماني رفع من سن المسؤولية الجنائية فجعله تسعة عشر عاماً، ثم أضاف إلى هذه الأسباب منع التنفيذ فى حالة الحكم الغيابي فنص هذا القسم على أن: «لا يجوز التسليم:

١- إذا كان الشخص المعنى حوكم نهائياً في دولة أخرى عضو عن الجريمة التى يستند إليها الطلب، وفى حالة الإدانة أن تكون العقوبة نفذت، أو جارى تنفيذها، أو لا يمكن تنفيذها طبقاً لقانون دولة الإدانة، ٢- إذا كان الشخص المعنى في وقت ارتكاب الجريمة غير مسئول جنائياً لأنه أقل من تسع عشرة سنة. ٣- إذا كان

الجنسي أو رأيه السياسي، وتقرر هذا السبب التشريعات الأخرى، ويسمى فى اتفاقيات التسليم الأمريكية (بواعث تمييزية).

(1) Doobay (Anand), Challenging the European Arrest Warrant, Criminal Law News online , London, England, June 2010, Issue 20,p.3.available at [www. Sally Ramage.net](http://www.SallyRamage.net)

(2) SPENCER (J.R), op.cit, p.15.

في حالة الطلب لغرض تنفيذ العقوبة التي يستند إليها الطلب أصدرت غيابياً والشخص المعنى لم يعلن شخصياً أو بطريق آخر بموعد الجلسة التي أدت إلى صدور الحكم غيابياً، ما لم يكن هذا الشخص قد عين محامياً للدفاع عنه في دولة الإدانة، ٤- إذا كانت الجريمة التي يستند إليها الطلب طبقاً لقانون الدولة العضو المصدرة معاقباً عليها بالسجن المؤبد أو عقوبة أخرى سالبة للحرية لمدى الحياة، أو إذا كان الشخص المعنى حُكِمَ عليه بمثل هذه العقوبة وليس هناك استئناف للعقوبة حتى بناء على طلب المحكوم عليه الإفراج الشرطي بعد مدة لا تزيد على عشرين سنة.»

الأسباب الاختيارية لرفض تنفيذ الأمر الأوربي بالقبض

نص المشرع على الأسباب الاختيارية لرفض تنفيذ الأمر الأوربي بالقبض في القسم (٨٣-ب) من قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية وهي: (أ)- إذا كانت الإجراءات الجنائية علقت ضد الشخص المعنى في ألمانيا عن الجريمة نفسها أو إحدى الجرائم التي يستند إليها الطلب، (ب)- إذا كانت الإجراءات الجنائية ضد الشخص المعنى عن الجريمة نفسها أو أحد الجرائم التي يستند إليها الطلب لم تبدأ أو بدأت وأغلقت، (ج)- إذا كان طلب ترحيل للتسليم من قبل دولة ثالثة أعطى أسبقية، (د)- ضمان المعاملة بالمثل.

المبحث الثاني

تسليم المجرمين وفقا للتشريعات الوطنية

نتناول في هذا المطلب تسليم المجرمين في بعض التشريعات الداخلية ومنها: مصر، والولايات المتحدة الأمريكية، وكندا، وكذلك تسليم المجرمين في حالة التسليم لدولة غير أوربية في فرنسا، وألمانيا، والمملكة المتحدة، وأسبانيا:

في الولايات المتحدة ينظم الفصلان (٢٠٩ و٢١٠) المواد (٣١٨١-٣١٩٦) من قانون الإجراءات الجنائية الاتحادي بعض الأحكام المتعلقة بتسليم المجرمين، فلم يضع المشرع الأمريكي تشريعا كاملاً ينظم شروط وإجراءات تسليم المجرمين، وإنما أحال في ذلك إلى الاتفاقيات الدولية التي تبرمها الولايات المتحدة في هذا الشأن، ويتضح ذلك من خلال نص القسم (٣١٨١) من قانون الإجراءات الجنائية إذ نص على أنه «أ- بنود هذا الفصل تتعلق بتسليم الأشخاص الذين ارتكبوا جرائم في الدول الأجنبية في حالة وجود معاهدة تسليم نافذة مع الحكومة الأجنبية». فيتضح من النص السابق أن الولايات المتحدة تشترط وجود معاهدة تسليم حتى تلتزم بتسليم الشخص المطلوب^(١). فهي تعتمد على الاتفاقيات التي توقعها في هذا الشأن، وقد وقعت الولايات المتحدة مع العديد من الدول معاهدات لتسليم المجرمين، وترفض التسليم

(1) Pines (Daniel L), Rendition Operations: Does U.S. Law Impose Any Restrictions?, Loyola University Chicago Law Journal, Vol. 42, p.23. available at: <http://ssrn.com/abstract=1686766>.

في حالة عدم وجود معاهدة تسليم^(١).

وفي كندا ينظم القواعد والإجراءات الخاصة بتسليم المجرمين قانون تسليم المجرمين الكندي رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩.

وفي مصر لم يتضمن التشريع المصري قواعد وتنظم شروط التسليم وإجراءاته، ويتم الاعتماد بصفة أساسية على الاتفاقيات الثنائية، ومتعددة الأطراف التي تبرمها الدولة في هذا الشأن، والتي تصبح بعد التصديق عليها ونشرها وفقا للإجراءات المقررة لها قوة القانون^(٢)، ولذلك أحالت المادة (١٨) من قانون مكافحة غسل الأموال إلى الاتفاقيات الدولية التي تبرمها الدولة في هذا الشأن بنصها على أن «تبادل الجهات القضائية المصرية مع الجهات القضائية الأجنبية التعاون وتسليم المتهمين والمحكوم عليهم والأشياء وذلك كله وفق القواعد التي تقررها الاتفاقيات الثنائية أو متعددة الأطراف التي تكون طرفاً فيها أو وفقاً لمبدأ المعاملة بالمثل». وعند عدم وجود اتفاقية دولية ثنائية أو متعددة الأطراف خاصة بالتسليم يطبق مبدأ المعاملة بالمثل،

(1) COLANGELO (ANTHONY J), DOUBLE JEOPARDY AND MULTIPLE SOVEREIGNS: A JURIS-DICTIONAL THEORY, WASHINGTON UNIVERSITY LAW REVIEW, VOL 86, N. 4, p.811, available at: <http://ssrn.com/abstract=1121906> (last visit july2012)

(٢) حيث تنص المادة (١٥١) من دستور سنة ٢٠١٤ على أن «يمثل رئيس الجمهورية الدولة في علاقاتها الخارجية، ويبرم المعاهدات، ويصدق عليها بعد موافقة مجلس النواب. وتكون لها قوة القانون بعد نشرها وفقاً لأحكام الدستور» وقضى بأنه «لما كانت اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين حكومة دولة الإمارات العربية المتحدة وجمهورية مصر العربية والتي تم التصديق عليها ونشرها وفقاً للإجراءات المقررة في الدولتين وأصبحت عملاً بنص المادة (١٥١) من دستور جمهورية مصر العربية لسنة ١٩٧١ لها قوة القانون» نقض ٤ مارس ٢٠١٠، طعن رقم ١٠٦٦٤، لسنة ٧٩ ق، بدون سنة نشر، بدون رقم صفحة. انظر الحكم على موقع المحكمة:

وبالنسبة للقانون المصري ما زال يأخذ بالأحكام التي وضعتها نظارة الحقانية المبلغة إلى النيابة بالمنشور الجنائي رقم ٨ المؤرخ في ٢ مارس ١٩٠١ وقد نظمت هذه التعليمات موضوع التسليم بما لا يتعارض مع قواعد العرف الدولي في هذا الصدد^(١).

أما في فرنسا فقد أفرد المشرع الفرنسي الفصل الخامس من قانون الإجراءات الجنائية المواد (١/٦٩٦-٦١/٦٩٦)، التي أدخلت بالقانون رقم ٥١٥ لسنة ١٩٩٩ في ٢٣ يونيو ١٩٩٩ المعدل بالقانون رقم ٢٠٤ لسنة ٢٠٠٤ في مارس ٢٠٠٤، لتنظيم قواعد تسليم المجرمين إلى دولة غير أوروبية، وذلك في حالة عدم وجود معاهدة مع الدولة الطالبة، أما إذا كانت هناك معاهدة فهي التي تطبق^(٢).

وفي المملكة المتحدة نص المشرع على القواعد المتعلقة بالتسليم إلى دول الطائفة الثانية - الدول غير الأوروبية- في المواد من ٦٩ إلى ١٤١ من قانون التسليم رقم لسنة ٢٠٠٣.

وفي ألمانيا خصص المشرع الألماني الجزء الثاني المواد من ٢ إلى ٤٢ من قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية، لتنظيم إجراءات تسليم المجرمين إلى دولة غير أوروبية.

وفي اسبانيا قيد المشرع الأسباني تسليم المجرمين بوجود معاهدة أو تطبيق مبدأ المعاملة بالمثل، ويتضح ذلك من نص المادة (١٣-٣) من الدستور الأسباني التي نصت على أن «يمنح التسليم فقط بموجب معاهدة أو

(١) التعليمات العامة للنيابات، الكتاب الثاني (التعليمات القضائية) القسم الأول في المسائل الجنائية، وزارة العدل، الطبعة الثانية، ١٩٩٧، ص ٤٨٨.

(2) MONJAL (Pierre-Yves), op.cit, p.12.

طبقاً للقانون على أساس مبدأ المعاملة بالمثل^(١) ثم أحالت الفقرة الرابعة من المادة نفسها إلى القانون في تنظيم ذلك، وقد جاء القانون رقم ٤ لسنة ١٩٨٥ الصادر في ٢١ مارس ١٩٨٥ المسمى بقانون تسليم المجرمين تطبيقاً لهذا النص الدستوري؛ ليضع القواعد المتعلقة بتسليم المجرمين إلى دولة غير عضو في الاتحاد الأوروبي، فنصت مادته الأولى على أنه «يخضع تسليم المجرمين للشروط والإجراءات والآثار المنصوص عليها في هذا القانون، باستثناء الحالات المنصوص عليها صراحة في المعاهدات التي تكون إسبانيا طرفاً فيها. ويجوز الموافقة على التسليم وفقاً لمبدأ المعاملة بالمثل فقط. ويجوز للحكومة طلب ضمان المعاملة بالمثل من الدولة الطالبة».

ويقتصر هذا المبحث على تناول شروط التسليم وأسباب رفضه في مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: شروط التسليم.

المطلب الثاني: أسباب رفض التسليم.

المطلب الأول شروط التسليم

نتناول في هذا المطلب الشروط التي تضمنتها التشريعات الوطنية لتسليم المجرمين، والتي تطبق على جرائم غسل الأموال:

(1) CALAZA (SONIA) & LÓPEZ (RAMUDO), COOPERACIÓN JUDICIAL INTERNACIONAL. EXTRADICIÓN Y EUROORDEN, iustel.com, RGDP, n.º 2, octubre 2003, P.10. <http://antonietogalindo.files.wordpress.com/2009/07/anticulo-de-sonia-calaza-sobre-la-euroorden.pdf>

الفرع الأول جريمة غسل الأموال بصفتها جريمة تسليم في التشريعات الداخلية

تتبع الدول أحد أسلوبين في تحديد الجريمة التي يجوز فيها التسليم، إما أسلوب القائمة أو أسلوب الشرط العام، ومصر من الدول التي تأخذ بالشرط العام في تحديد الجريمة محل التسليم، فقد بينت تعليمات الحقانية الشروط التي يتعين توافرها لقيام مصر بتسليم شخص إلى دولة أجنبية لمحاكمته، وطبقاً لهذه التعليمات يجوز التسليم في الحالات الآتية:

١- بناءً على أمر بسجن المتهمين صادر من حكومة الجهة التي ارتكب الذنب فيها ويلزم أن يكون هذا الذنب جنائياً بحسب أحكام قانون البلاد التي ارتكب فيها وبحسب قانون العقوبات المصري.

٢- بناءً على حكم (غيابي أو حضوري) بالإعدام أو السجن لمدة سنة على الأقل، في حوادث جنایات وجنح وقعت في دائرة المحكمة التي صدر الحكم فيها، بشرط أن يكون عقاب هذه الجنایات بموجب القانون المصري بالإعدام أو السجن لمدة لا تقل عن سنة.

ومن خلال الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي أبرمتها مصر لتسليم المجرمين، نجد أن الحد الأدنى للعقوبة المقررة لجريمة التسليم لا يقل عن سنة. فقد نصت المادة (٤٠-٢) من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين مصر وسلطنة عُمان^(١) على الجرائم التي يجوز فيها التسليم بقولها: تكون الجريمة المطلوب من أجلها التسليم معاقباً عليها بالحبس مدة سنة على الأقل

(١) اتفاقية التعاون القضائي بين مصر وسلطنة عُمان الموقعة في ١٣/٥/٢٠٠٢، الجريدة الرسمية، العدد ١١، الصادر في ١٣ مارس ٢٠٠٣، ص ٢٢٣.

أو بعقوبة أشد في قوانين كل من الدولتين، أو أن يكون المطلوب تسليمه محكوماً عليه بالحبس مدة ستة أشهر على الأقل، أو بأية عقوبة أشد. وهو ما نصت عليه أيضاً المادة (٣٨) من اتفاقية التعاون القضائي مع البحرين.

أما في الولايات المتحدة الأمريكية فتضع في أغلب المعاهدات الحديثة للتسليم مع الدول الأخرى، شرطاً عاماً لتحديد جريمة التسليم وهو: أن تكون الجريمة معاقباً عليها بعقوبة سالبة للحرية لا تقل عن سنة، ومن أمثلة ذلك: معاهدة التسليم مع الإتحاد الأوروبي المادة (٤-١)، ومعاهدة التسليم مع الأرجنتين المادة (٢-١)، ومعاهدة التسليم مع بورتو ريكو المادة (٢-١)، ومعاهدة التسليم مع بوليفيا المادة (٢-١)، ومعاهدة التسليم مع فرنسا المادة (٢-١)، ومعاهدة التسليم مع هنغاريا المادة (٢-١)، ومعاهدة التسليم مع الأردن المادة (٢-١)، ومعاهدة التسليم مع إيطاليا المادة (٢-١)، وكذلك المادة (٢-١) من معاهدة التسليم بين الولايات المتحدة والمملكة المتحدة.

وفي كندا حدد القسم (٣-١) من قانون التسليم الكندي جريمة التسليم بالجرائم المعاقب عليها بالسجن أكثر من سنتين أو عقوبة أشد فنص على أنه «يُسَلَّمُ الشخص من كندا بموجب هذا القانون، أو اتفاقية تسليم ذات علاقة بناءً على طلب الدولة طالبة التسليم لغرض محاكمته أو معاقبته- أو تنفيذ عقوبة محكوم بها عليه - إذا:

(أ) كانت هناك اتفاقية تسليم ذات علاقة، والجريمة المتعلق بها طلب التسليم معاقباً عليها في الدولة طالبة بالسجن أو الحبس أو غير ذلك من العقوبات السالبة للحرية مدة لا تزيد على سنتين أو أكثر، أو عقوبة أشد. أما في حالة التسليم لتنفيذ عقوبة فنص القسم (٣-٢) على أنه «إذا كانت هناك اتفاقية تسليم ذات علاقة، يجوز تسليم الشخص المحكوم عليه بالسجن أو

الحبس، فقط إذا كان الجزء المتبقي من العقوبة لا يقل عن ستة شهور أو عقوبة أشد قيد التنفيذ.

وفي فرنسا بينت المادة (٦٩٦-٣) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الجرائم التي يجوز فيها تسليم المجرمين بأنها:

- ١- كل الجرائم المعاقب عليها بحسبانها جنایات في قانون الدولة الطالبة.
- ٢- الجرائم المعاقب عليها بصفتها جُنَح في قانون الدولة الطالبة، إذا كان الحد الأقصى المقرر لعقوبة الحبس طبقاً لذلك القانون سنتين أو أكثر، وفي حالة إدانة الشخص، إذا كانت العقوبة التي قضت بها المحكمة في الدولة المصدرة لا تقل عن سنتين حبس.

وفي المملكة المتحدة طبقاً للقسم (١٣٧) من قانون تسليم المجرمين، تشترط المملكة المتحدة في الجريمة التي يتم التسليم لأجلها أن يكون معاقباً عليها بالحبس لمدة ١٢ شهراً، أو عقوبة أخرى سالبة للحرية أو عقوبة أشد؛ في حالة التسليم للمحاكمة، والحكم بعقوبة الحبس أو عقوبة أخرى سالبة للحرية لمدة ٤ شهور أو عقوبة أشد فرضت في أقاليم الطائفة الثانية في حالة التسليم للتنفيذ.

وفي ألمانيا يشترط المشرع الألماني في الجريمة محل التسليم في القسم (٣) من قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية، أن يكون معاقباً عليها بالحبس مدة لا تقل عن سنة في حالة التسليم للمحاكمة، وصدور حكم بالحبس مدة لا تقل عن أربعة شهور في حالة التسليم للتنفيذ، فنص على أنه «١-... ٢- لا يجوز التسليم للمحاكمة ما لم تكن الجريمة معاقباً عليها طبقاً للقانون الألماني بعقوبة الحبس مدة لا تقل على سنة. ٣- لا يجوز التسليم لتنفيذ عقوبة ما لم يكن التسليم للمحاكمة عن الجريمة جائزاً، والعقوبة السالبة للحرية صدرت. ولا يتم

ما لم تكن مدة العقوبة السالبة للحرية التي ما زالت لم تنقض أو مجموع مدد العقوبات السالبة للحرية التي ما زالت لم تنقض لا تقل عن أربعة شهور.»

وفي اسبانيا نصت المادة الثانية من قانون التسليم الأسباني على أن « يتم تسليم المجرمين عن الأفعال المعاقب عليها في القانون الأسباني والطرف الطالب، بعقوبة أو تدير احترازي بالسجن مدة تزيد على سنة أو بعقوبة أشد، أو لتنفيذ عقوبة محكوم بها أو تدير احترازي لا تقل مدته عن السجن أربعة أشهر عن الأفعال المعاقب عليها في القانون الإسباني.»

وإذا كان الطلب يتضمن عدة جرائم تنطبق على بعضها فقط الشروط المذكورة سابقاً المتعلقة بمدة العقوبة أو التدابير الاحترازية، تشمل اتفاقية التسليم أيضاً الأشخاص المحكوم عليهم بعقوبة أقل⁽¹⁾.

وجريمة غسل الأموال في مصر من الجنايات، وحتى في بعض التشريعات التي تعدها من الجناح تقرر لها عقوبة جنائية سالبة للحرية تزيد على سنة، ومن ثم؛ فإن جريمة غسل الأموال طبقاً للتشريعات السابق ذكرها هي من الجرائم التي يجوز فيها تسليم المجرمين.

الفرع الثاني التجريم المزدوج

تجسيدا لمبدأ المشروعية وعدم اشتراك الدولة في المعاقبة على أفعال لا تشكل في نظرها أفعالاً جنائية، تتضمن معظم الاتفاقيات الدولية النص على رفض تسليم الشخص المعنى للمحاكمة أو لتنفيذ عقوبة، إذا كانت الجريمة التي اتهم بها أو أدين عنها غير معاقب عليها في كل من الدولتين الطالبتين

(1) CALAZA (SONIA) & LÓPEZ (RAMUDO), op.cit,P.11.

والمطلوب إليها التسليم^(١). وقد نصت على شرط ازدواجية التجريم معظم المعاهدات الجماعية، أو الثنائية التي تتعلق بالتسليم، وعادة ما تشترط مصر في الاتفاقيات التي تبرمها للتسليم توافر التجريم المزدوج لتسليم شخص إلى دولة أجنبية أخرى لمحاكمته، وطبقاً لهذه التعليمات يجوز التسليم في الحالات الآتية:

١-... ويلزم أن يكون هذا الذنب جنائياً بحسب أحكام قانون البلاد التي ارتكب فيها وبحسب قانون العقوبات المصري.

٢-... بشرط أن يكون عقاب هذه الجنايات بموجب القانون المصري بالإعدام أو السجن لمدة لا يكون أقصاها اقل من سنة.

ومن خلال الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي أبرمتها مصر لتسليم المجرمين، نجد أنها اشترطت ازدواجية التجريم في قانون الدولة الطالبة والقانون المصري، فقد نصت المادة (٤٠) من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين مصر وسلطنة عُمان^(٢). على أن «تكون الجريمة المطلوب من أجلها التسليم معاقبا عليها بالحبس مدة سنة على الأقل أو بعقوبة أشد في قوانين كل من الدولتين». وهو ما نصت عليه المادة (٣٨) من اتفاقية التعاون القضائي مع البحرين والمادة (٥٢) من اتفاقية التعاون القضائي مع الكويت.

وكذلك ضمنت الولايات المتحدة الأمريكية غالبية اتفاقيات التسليم التي أبرمتها هذا الشرط ومنها: المادة (٢-١) من معاهدة التسليم مع إيطاليا، بنصها (الجريمة، مهما كانت تسميتها، ستكون جريمة للتسليم إذا كان معاقباً عليها طبقاً لقوانين كل من الطرفين بسلب الحرية لمدة أكثر من سنة أو عقوبة أشد...);

(1) Garcia (Michael John), Doyle (Charles), op.cit,p.8-9.

(٢) اتفاقية التعاون القضائي بين مصر وسلطنة عُمان.

ووتضمنتها أيضاً معاهدة التسليم مع الأرجنتين المادة (١-٢)، ومعاهدة التسليم مع أورجواي المادة (٢)، ومعاهدة التسليم مع المجر المادة (١-٢)، ومعاهدة التسليم مع الأردن المادة (١-٢)، ومعاهدة التسليم مع بوليفيا المادة (١-٢)، ومعاهدة التسليم مع البهاما المادة (١-٢)، ومعاهدة التسليم مع تايلاند المادة (١-٢)، ومعاهدة التسليم مع كوستاريكا المادة (١-٢).

وفى كندا اشترط القسم (١-٣) من قانون التسليم الكندي أيضاً ازدواجية التجريم فى الجريمة محل طلب التسليم، فنص على أن «يُسَلَّمُ الشخص مِنْ كندا بموجب هذا القانون، أو اتفاقية تسليم ذات علاقة، بناءً على طلب الدولة الطالبة؛ لغرض مُحَاكَمته أو معاقبته- أو تنفيذ عقوبة محكوم بها عليه فى الحالات الآتية:

(أ) إذا كانت الجريمة المتعلقة بطلب التسليم معاقباً عليها فى الدولة الطالبة، بالسجن أو الحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو أكثر، أو عقوبة أشد.

(ب) سلوك الشخص إذا وقع فى كندا فإنه يُشكّل جريمة معاقب عليها فى كندا.»

وإذا كان المشرع الكندي اشترط التجريم المزدوج فى جريمة التسليم، إلا أنه لم يشترط أن يكون للجريمة الاسم، أو التعريف، أو العناصر نفسها، وذلك من خلال نصه فى القسم (٢-٣) من قانون التسليم على أنه «ولا يشترط أن يكون للفعل المُشار إليه فى الفرع (١) الاسم أو التعريف أو الوصف نفسه فى الدولة الطالبة وفى كندا.»

وفى فرنسا اشترط المشرع الفرنسى ازدواجية التجريم فى الدولة الطالبة والمطلوب إليها، فى غير حالات التسليم تطبيقاً للأمر الأوروبى بالقبض، ويتضح ذلك من نص المادة (٦٩٦-٣) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى التى

حددت الجرائم التي يجوز فيها تسليم المجرمين بأنها «الجرائم التي يجوز فيها التسليم عند تطبيق منح التسليم، هي التالية:

١- الجرائم التي تعد جنایات في قانون الدولة الطالبة.

٢- الجرائم التي تعد جُنَح في قانون الدولة الطالبة، إذا كان الحد الأقصى المقرر لعقوبة الحبس طبقاً لذلك القانون سنتين أو أكثر، وفي حالة إدانة الشخص، إذا كانت العقوبة التي قضت بها المحكمة في الدولة المصدرة لا تقل عن سنتين حبس. ولا تمنح الحكومة الفرنسية التسليم إذا كانت الجريمة لا تشكل جنایة أو جنحة طبقاً للقانون الفرنسي.»

وفي ألمانيا يشترط المشرع الألماني التجريم المزدوج في الجريمة محل التسليم حيث نص القسم (٣) من قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية على أنه «١- لا يجوز التسليم ما لم يكن الفعل محل طلب التسليم معاقباً عليه في الدولة الطالبة. ٢- إذا لم يعد الفعل محل طلب التسليم جريمة طبقاً للقانون الألماني.»

والتجريم المزدوج لا يتطلب أن تضع القوانين في الدول الطالبة والمطلوب إليها الجريمة ضمن طائفة الجرائم نفسها، أو تعطيها المسمى أو المصطلح ذاته، وهو ما تضمنته معظم اتفاقيات التسليم التي أبرمتها الولايات المتحدة، فنصت معاهدة التسليم مع الإتحاد الأوروبي، في المادة (٤-٣) منها على أنه «بغض النظر عما إذا كانت القوانين في الدول الطالبة والمطلوب إليها تضع الجريمة ضمن طائفة الجرائم نفسها أو تعطيها المصطلح نفسه، سواء كانت الجريمة إحدى الجرائم التي يتطلب القانون الاتحادي فيها إثبات عنصر النقل بين الولايات، أو استعمال البريد أو الوسائل الأخرى التي تؤثر في التجارة الداخلية أو الخارجية، ونصت على ذلك أيضاً المادة (٢-٣) من معاهدة التسليم مع ليتوانا، والمادة (٢-٤-ج) من معاهدة التسليم مع النمسا، والمادة (٢-٣-

ج) من معاهدة التسليم مع كوريا الجنوبية، ومن الجرائم التي تتطلب إثبات عنصر التأثير في التجارة الداخلية جريمة غسل الأموال المنصوص عليها في القسم ١٩٥٦، وبناءً على ذلك؛ يتم التسليم في جريمة غسل الأموال من الولايات المتحدة إلى الدول الأخرى حتى ولو اختلفت العناصر المكونة لهذه الجريمة في الدولة طالبة التسليم والولايات المتحدة.

وفي اسبانيا أشتراط المشرع الأسباني ازدواجية التجريم في الجريمة محل طلب التسليم في الدولة طالبة والقانون الأسباني^(١)، فنصت المادة الثانية من قانون التسليم الأسباني على أنه «يتم تسليم المجرمين عن الأفعال المعاقب عليها في القوانين الأسبانية والدولة طالبة».

المطلب الثاني **أسباب رفض التسليم**

تضمنت الاتفاقيات الدولية الجماعية والثنائية أسباباً مختلفة تستطيع الدولة بموجبها رفض تسليم الشخص المطلوب تسليمه إلى الدولة طالبة، سنذكر منها: حظر تسليم الرعايا، وحظر التسليم في الجرائم السياسية والعسكرية، وعدم تحقق قاعدة ازدواجية التجريم، ورفض التسليم لعدم العقاب على فعل واحد مرتين، ورفض التسليم بسبب معايير تمييزية، ورفض التسليم لعدم توافر ضمانات المحاكمة العادلة.

الفرع الأول **حظر تسليم الرعايا**

تأخذ مصر بقاعدة حظر تسليم الرعايا وتعد من القواعد الدستورية التي تضمنتها الدساتير المصرية المتعاقبة، ومنها المادة (٥١) من دستور ١٩٧١،

(1) CALAZA (SONIA) & LÓPEZ (RAMUDO), op.cit,P.11.

والمادة (١٥) من الإعلان الدستوري الصادر في ٣٠ مارس ٢٠١١، وكذلك المادة (٤٢) من دستور ٢٠١٢، والمادة (١٢) من الإعلان الدستوري الصادر في ٨ مايو ٢٠١٤، والمادة (٦٢) من دستور ٢٠١٤ الحالي التي نصت على أنه «ولا يجوز بحال إبعاد أي مواطن عن إقليم الدولة، ولا منعه من العودة إليه».

ويرى أغلبية الفقهاء المصريين أن الإبعاد يشمل تسليم المواطنين المصريين لدولة أجنبية لانطواء التسليم على معنى الإبعاد^(١)، وغالبا ما تضمن مصر الاتفاقيات التي تبرمها في مجال تسليم المجرمين النص على عدم جواز تسليم المصريين فقد نصت اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين مصر وسلطنة عُمان في المادة (٤١) منها على أنه «لا تسلم أي من الدولتين مواطنيها» وتضمنت القاعدة ذاتها أيضا المادة (٣٩) من اتفاقية التعاون القضائي بين مصر والبحرين والمادة (٢٣) من الاتفاقية المصرية الفرنسية للتعاون القضائي، ونص عليه أيضا البند رابعا من المادة (٥٣) من الاتفاقية المصرية الكويتية للتعاون القضائي.

ورغبة من الاتفاقيات الدولية في منع استفادة الجاني من حظر تسليم الرعايا نصت على التزام دولة الشخص المطلوب تسليمه بمحاكمته طبقا لقانونها الوطني عند رفض تسليمه بسبب الجنسية. فقد ألزمت المادة (٤١-٢) من نصت اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين مصر وسلطنة عُمان كل من الدولتين بتوجيه الاتهام ضد من يرتكب من مواطنيها جريمة في الدولة الأخرى معاقبا عليها بعقوبة الجناية أو الجنحة في الدولتين. أي الالتزام بتطبيق مبدأ الشخصية الايجابية المنصوص عليه في المادة (٣) من قانون العقوبات المصري^(٢).

(١) د. على صادق أبوهيف، المرجع السابق، ص ٣١٥، محمد حافظ غانم، الوجيز في القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص ٣٥٨.

(٢) فقضى في هذا الشأن بأن «لما كانت اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين حكومة دولة

أما في فرنسا فلم يعد الدستور الفرنسي ينص على حظر تسليم الرعايا كما كان سابقاً، وإنما أحال تنظيم ذلك إلى التشريعات، وقد فرق قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي بين التسليم إلى دولة عضو في الاتحاد الأوروبي، والتسليم إلى دولة غير عضو في الاتحاد الأوروبي، فأجاز تسليم الرعايا الفرنسيين إلى الدوال الأعضاء في الاتحاد الأوروبي تنفيذاً لأمر القبض الأوروبي، وحظر تسليمهم إلى الدول غير الأعضاء في الاتحاد في الاتحاد الأوروبي، وذلك بنصه على هذا الحظر ضمن أسباب رفض التسليم، حيث نصت المادة (٤/٦٩٦) على أنه لا «يمنح التسليم:

١- إذا كان الشخص المطلوب يحمل الجنسية الفرنسية وقت ارتكاب الجريمة»^(١).

أما الولايات المتحدة وبريطانيا فتجيزان تسليم رعاياهما^(٢)، وقد نصت بعض المعاهدات الأمريكية صراحة على عدم جواز رفض التسليم بسبب جنسية الشخص المطلوب، ومنها على سبيل المثال: المادة (٣) من معاهدة التسليم

الإمارات العربية المتحدة وجمهورية مصر العربية والتي تم التصديق عليها ونشرها وفقاً للإجراءات المقررة في الدولتين وأصبحت عملاً بنص المادة (١٥١) من دستور جمهورية مصر العربية لها قوة القانون وكانت المادة (٤١) منها والتي وردت في الباب السادس من الاتفاقية تحت عنوان - تسليم المجرمين قد نصت على أنه «لا يسلم أي من الطرفين المتعاقدين مواطنيه ومع ذلك تتعهد كل من الدولتين في الحدود التي يمتد إليها اختصاصها بتوجيه الاتهام ضد (=) (=) من يرتكب من مواطنيها جرائم في بلد الدولة الأخرى معاقباً عليها بعقوبة الجناية أو الجنحة في الدولتين وذلك إذا ما وجهت إليها الدولة الأخرى بالطريق الدبلوماسي طلباً بذلك مصحوباً بالملفات والوثائق والأشياء والمعلومات التي تكون في حيازتها، وتحاط الدولة الطالبة علماً بما يتم في شأن طلب التسليم». «نقض ٤ مارس ٢٠١٠، طعن رقم ١٠٦٦٤، لسنة ٧٩، الحكم سابق الإشارة إليه.

(1) MONJAL (Pierre-Yves), op.cit,p.11.

(2) SHEARER (Ivan A), op.cit,p.281-288

مع المملكة المتحدة، التي نصت على أن «لا يمكن رفض التسليم استناداً إلى جنسية الشخص المعنى»، والمادة (٣) من معاهدة التسليم مع جنوب أفريقيا، والمادة (٣) من معاهدة التسليم مع الأرجنتين، والمادة (٤) من معاهدة التسليم مع البهاما، والمادة (٣) من معاهدة التسليم الأردن، والمادة (٤) من معاهدة التسليم مع إيطاليا، والمادة (٤) من معاهدة التسليم مع أوروغواي.

بل وفضلاً عن ذلك أجاز القسم (٣١٩٦) من قانون الإجراءات الجنائية في الولايات المتحدة الأمريكية، لوزير الخارجية أن يأمر بتسليم مواطن أمريكي طُلب تسليمه من دولة أخرى إذا توافرت الشروط الأخرى لمعاهدة أو اتفاقية تسليم بنصه «إذا كانت المعاهدة أو الاتفاقية المطبقة لا تلزم الولايات المتحدة بتسليم مواطنها إلى دول أجنبية، فلوزير الخارجية أن يأمر بتسليم المواطن الأمريكي الذي طُلب تسليمه إلى هذه الدولة، إذا توافرت الشروط الأخرى المنصوص عليها في هذه المعاهدة أو الاتفاقية».

وفي ألمانيا نصت المادة (٢-٣) من قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية لسنة ١٩٨٢ على استثناء المواطنين الألمان من التسليم بقولها «الأجانب ضمن معنى هذا القانون: الأشخاص الذين ليسوا مواطنين ألمان».

وفي اسبانيا تحظر المادة الثالثة من قانون التسليم الأسباني تسليم الرعايا الأسبانيين فقد جاء بها «١. لا يجوز الموافقة على تسليم المواطنين الأسبانيين^(١)، أو الأجانب عن الجرائم التي تخضع لاختصاص المحاكم

(١) وتطبيقاً لهذا النص ألغت الدائرة الثانية بالمحكمة الدستورية الإسبانية حكماً للمحكمة الوطنية بالموافقة على تسليم حسين سالم إلى مصر لمحاكمته عن قضايا فساد وغسل أموال، فقضت بأن «...حسين سالم يحمل الجنسية الأسبانية، والمادة (٣-١) من قانون التسليم السليبي رقم ٤ لسنة ١٩٨٥ تحظر تسليم الرعايا الأسبانيين، حيث نصت على أنه «لا يجوز تسليم الأسبانيين، أو الأجانب عن الجرائم التي تخضع لاختصاص المحاكم الإسبانية

الإسبانية، وفقا للتشريع الوطني. وسيتم تحديد الجنسية من قبل المحكمة المختصة بالتسليم وقت اتخاذ القرار، وفقا للنظام القانوني الاسباني، شريطه ألا يكون الحصول عليها لغرض احتيالي تجعل من المستحيل تسليم المجرمين.» وهذا السبب لرفض تسليم المجرمين، يتعلق بمبدأ التفرد من الولاية القضائية الجنائية الإسبانية (السيادة)⁽¹⁾.

وفي كندا يأخذ المشرع الكندي بقاعدة حظر تسليم الرعايا وفقا لمبدأ المعاملة بالمثل، ويبدو ذلك جليا في المعاهدات التي أبرمتها كندا لتسليم المجرمين، فتارة تنص هذه المعاهدات على جواز تسليم الرعايا مثل المعاهدة الايطالية الكندية الى نصت المادة (٥) منها على أنه «لا تُرْفَضُ الدولة المطلوب إليها تسليم الشخص فقط لأنه من مواطنيها». وكذلك نصت المادة (٥) من معاهدة التسليم مع جنوب أفريقيا على أنه «لا يُرفض التسليم على أساس جنسية الشخص المطلوب»، وتارة أخرى تنص على حظر تسليم الرعايا، فقد ورد بالمادة (٥) من المعاهدة الكندية السويدية لتسليم المجرمين أن «التسليم قَدْ يُرْفَضُ إذا كان الشخص المطلوب تسليمه مواطناً للدولة المطلوب إليها».

« . الحكم سابق الإشارة إليه، ص ١٠-١٥؛ ورفضت أيضا تسليم خالد حسين سالم لمصر لمحاكمته عن جرائم غسل أموال فنض الحكم على أن «...خالد حسين سالم يحمل الجنسية الاسبانية، والمادة (١-٣) من قانون التسليم السلبي رقم ٤ لسنة ١٩٨٥ تحظر تسليم الرعايا الاسبانيين حيث نصت على أنه «لا يجوز تسليم الأسبانيين، أو أجانب عن الجرائم التي تخضع لاختصاص المحاكم الإسبانية،...»، الحكم سابق الإشارة إليه، ص ٦٠-٦١؛ وقضت أيضا برفض تسليم ماجدة حسن سالم إلى مصر لمحاكمتها عن جريمة غسل الأموال؛ لتمتعها بالجنسية الاسبانية، فقضت بأن «... ماجدة حسن سالم تحمل الجنسية الاسبانية، والمادة (١-٣) من قانون التسليم السلبي رقم ٤ لسنة ١٩٨٥ تحظر تسليم الرعايا الاسبانيين، حيث نصت على أنه «لا يجوز تسليم الأسبانيين، أو الأجانب عن الجرائم التي تخضع لاختصاص المحاكم الإسبانية،» الحكم سابق الإشارة إليه، ص ٦٨-٦٩.

(1) CALAZA (SONIA) & LÓPEZ (RAMUDO), op.cit,P.18-19.

وكذلك معاهدة التسليم مع سويسرا التي نصت في المادة (٣-٢-ب) منها على أنه «يرفض التسليم إذا كان الشخص المطلوب تسليمه مواطناً للدولة المطلوب إليها التسليم». وهو ما تضمنته المادة (٣-١) من معاهدة التسليم مع المكسيك بقولها « الطرف المطلوب إليه غير ملزم بتسليم مواطنيه». وذهب القضاء الكندي إلى أن تسليم المواطنين لا يتعارض مع الحق الدستوري في الإقامة والبقاء، ما دام هذا التسليم قد تم وفقاً لإجراءات القانونية^(١).

الفرع الثاني

رفض التسليم في الجرائم السياسية والعسكرية

يعد رفض التسليم في الجرائم السياسية والعسكرية من أسباب رفض التسليم الأكثر شيوعاً في معاهدات واتفاقيات وتشريعات تسليم المجرمين، مبدءاً عدم التسليم في الجرائم السياسية^(٢) والعسكرية، ومن بين الجرائم العسكرية جرائم الهروب من الخدمة التي ليس لها نظير في القانون الجنائي^(٣). ففي فرنسا يشكل مبدء عدم التسليم في الجرائم السياسية أحد المبادئ

(١) فقد قضت المحكمة العليا الكندية بأن «حق البقاء الذي نص عليه ميثاق الحقوق والحريات الكندي في المادة (٦-١) بأنه لكل مواطن كندي حق دخول، والبقاء ومغادرة كندا. لا يشمل تسليم الشخص لدولة أخرى، ما دام تسليمه قد تم طبقاً للإجراءات القانونية التي تراعى فيها حقوق الإنسان والدفاع، فتسليم الشخص لا يقصد به إبعاده.....» أنظر الحكم ص ٦٢٩.

United States of America v. Shulman, 2001, 1 S.C.R. 616, SCC Case Information: 26912, <http://scc.lexum.org/decisia-scc-csc/scc-csc/scc-csc/en/1857/1/document.do>

(٢) د. منتصر سعيد حموده، الجريمة السياسية -دراسة مقارنة بين القوانين الجنائية الوضعية والتشريع الجنائي الاسلامي، دار الفكر العربي، الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص ١٦٠.

(3) Garcia (Michael John), Doyle (Charles), Extradition To and From the United States: Overview of the Law and Recent Treaties, Congressional Research Service, March 17, 2010,p.10. available at www.crs.gov

الأساسية في النظام القانوني الفرنسي^(١)، فقد نصت المادة (٦٩٦-٤) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي بقولها « لا يجوز التسليم ١-.....٢- إذا كانت الجناية أو الجنحة لهما بواعث سياسية، أو كشفت الظروف أن طلب التسليم لأسباب سياسية.....، ٨- إذا كانت الجناية أو الجنحة جريمة عسكرية طبقا للكتاب الثالث من قانون القضاء العسكري. ».

وكذلك في مصر يمثل مبدأ عدم جواز التسليم في الجرائم السياسية أحد المبادئ الراسخة في النظام الدستوري المصري، فقد نصت عليه الدساتير المتعاقبة مثل: المادة ١٥١ من دستور ١٩٢٣، والمادة ٤٠ من دستور ١٩٥٦، والمادة ٩ من دستور ١٩٥٨، والمادة ٥٣ من دستور^(٢) ١٩٧١. والمادة ١٥ من الإعلان الدستوري الصادر في ٣٠ مارس ٢٠١١، والمادة (٥٧) من دستور سنة ٢٠١٢، والمادة (٩١) من دستور ٢٠١٤ حيث نصت على «.....و تسليم اللاجئين السياسيين محظور، وذلك كله وفقا للقانون» وقد نصت عليه أيضا غالبية الاتفاقيات التي أبرمتها مصر منذ زمن بعيد، فتضمنته معاهدة التسليم المصرية الأمريكية، التي وقّعت في اسطنبول منذ أكثر من قرن في ١١ أغسطس سنة ١٨٧٤، ودخلت حيز التنفيذ في ٢٢ ابريل سنة ١٨٧٥ وألغيت في ١٨ أغسطس سنة ١٩٣٤، بالمعاهدة الموقعة بين الولايات المتحدة وتركيا في ٦ أغسطس ١٩٢٣، وقد نصت هذه المعاهدة قبل إلغائها في المادة (٤-١) من اتفاقية التسليم مع مصر «بنود هذه المعاهدة لا تنطبق على أية جريمة أو مخالفة ذات طابع سياسي» وعلى الرغم من أن مصر تضمن معاهدات واتفاقيات التسليم النص على حظر التسليم في الجرائم السياسية، إلا أنها تستبعد من

(1) MONJAL (Pierre-Yves), op.cit, p.11.

(٢) احمد عبد الحليم شاكر، الأحكام الإجرائية والموضوعية للمعاهدات الدولية أمام القضاء الجنائي الوطني، رسالة دكتوراه، ص ٣٦٨.

نطاق الجرائم السياسية جرائم العنف السياسي مثل: التعدي على رئيس دولة أو ملكها أو أميرها أو أحد أفراد عائلته أو نائب رئيس الجمهورية أو رئيس الوزراء أو نوابه أو الوزراء أو الشروع في تلك الجرائم، وجرائم القتل العمد والسرقة المصحوبة بإكراه ضد الأفراد أو السلطات أو وسائل النقل والمواصلات، وهو ما تضمنته المادة ٢٥ من الاتفاقية المصرية الفرنسية للتعاون القضائي، والمادة (٤٠) من الاتفاقية المصرية البحرينية للتعاون القضائي، والمادة (٤٢) من الاتفاقية المصرية العمانية للتعاون القضائي.

ووسعت المادة (٥٣) من الاتفاقية المصرية الكويتية للتعاون القضائي في البند (ج) من نطاق الجرائم المستثناه من الجرائم السياسية، لتشمل الجرائم التي ترتكب بقصد إلقاء الرعب بين الناس أو ترويعهم أو إيذائهم أو تعريض حياتهم أو حريتهم للخطر أو إلحاق الضرر بالبيئة أو بأحد المرافق أو الأملاك العامة أو الخاصة أو احتلالها أو الاستيلاء عليها أو تعريض أحد الموارد الوطنية للخطر.

كما نصت أيضا غالبية الاتفاقيات التي أبرمتها مصر بشأن تسليم المجرمين أيضا، على استبعاد الجرائم العسكرية من التسليم ومنها: المادة (٤٠-ب) من الاتفاقية المصرية البحرينية، والمادة (٤٢) من الاتفاقية المصرية العمانية، والمادة (٥٣) من الاتفاقية المصرية الكويتية.

وفي الولايات المتحدة تضمنت غالبية معاهدات التسليم النص على حظر التسليم في الجرائم السياسية والعسكرية مثل: المادة (٤) من المعاهدة الأمريكية البريطانية لتسليم المجرمين، والمادة (٤-٤) من معاهدة التسليم الأمريكية مع لاتفيا، والمادة (٣) من معاهدة التسليم الأمريكية الإيطالية.

و تسعى معاهدات التسليم الحديثة في أغلب الأحيان إلى النص صراحة

على استثناء الجرائم الإرهابية أو جرائم العنف الأخرى من تعريف الجرائم السياسية، فقد نصت معاهدة التسليم الأمريكية المجرية لتسليم المجرمين فى المادة (٢-٤) على أنه «للأغراض هذه المعاهدة، لا تعد الجرائم الآتية جرائم سياسية: أ- القتل أو الجرائم العمدية الأخرى ضدّ شخص رئيس دولة إحدى الأطراف المتعاقدة، أو عضو في عائلة رئيس دولة؛ ج- القتل العمدى، والقتل غير العمدى، أو الجرائم الأخرى التي تتضمّن أذى جسماني كبير؛ د- جرائم الاختطاف...»، وهو ما نصت عليه معاهدة التسليم الأمريكية البولندية فى المادة (٢-٥)، ومعاهدة التسليم مع لوكسمبورج فى المادة (٢-٤)، ومعاهدة التسليم مع كوستاريكا فى المادة (١-٢-٤).

وهناك بعض المعاهدات التي تخرج من نطاق الجرائم السياسية الجرائم، المنصوص عليها فى الاتفاقيات الدولية كالقرصنة الجوية، وتخريب الطائرات، جرائم العنف المرتكبة ضدّ الوجهاء الأجانب، وأخذ الرهائن، وتهريب المخدرات مثل معاهدة التسليم الأمريكية مع كوستاريكا فى المادة (٢-٤-ب)، ومعاهدة التسليم مع البيرو فى المادة (٣-١-٤)، ومعاهدة التسليم مع كوريا فى المادة (٢-٤-ب)، ومعاهدة التسليم مع الهند فى المادة (٢-٤)، ومعاهدة التسليم مع المجر فى المادة (٢-٤).

وفى ألمانيا نص القسم (٦) من قانون التعاون الدولى فى المسائل الجنائية على حظر التسليم فى الجرائم السياسية وأخرج منها بعض جرائم العنف بقوله «لا يجوز التسليم لجريمة سياسية أو جريمة مرتبطة بها. ويُمنَح إذا كان الشخص متهماً أو كان مُداناً عن الشروع فى الإبادة الجماعية، أو الإبادة الجماعية، القتل الخطير أو القتل، أو بسبب اشتراكه فى هذه الجرائم. ونص القسم (٧) على استبعاد الجرائم العسكرية لقوله «لا يجوز التسليم بسبب جريمة تتضمّن مجرّد انتهاك الواجبات العسكرية.»

وفى أسبانيا نقل المشرع الاسباني قاعدة عدم التسليم فى الجرائم السياسية إلى مصاف النصوص الدستورية^(١) وذلك بنصه عليها فى المادة (١٣-٢) من الدستور الاسباني الحالي. التي نصت على أنه«..... يستثنى من التسليم الجرائم السياسية؛ ولا تعد الأعمال الإرهابية من الجرائم السياسية.» وقد فصل المشرع الاسباني الجرائم المستثناء من تعريف الجرائم السياسية فى المادة الرابعة من قانون التسليم الاسباني رقم ٤ لسنة ١٩٨٥. بنصه الآتي «لا تجوز الموافقة على التسليم فى الحالات الآتية:

١- الجرائم السياسية، ولا تعد جرائم سياسية: الأعمال الإرهابية، والجرائم ضد الإنسانية، التي تتضمنها اتفاقية منع ومعاينة جريمة الإبادة الجماعية التي اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة، أو محاولة اغتيال رئيس دولة أو عضو فى الأسرة الخاصة.

٢- الجرائم العسكرية المعاقب عليها بموجب القانون الأسباني دون المساس بالاتفاقيات الدولية التي وقعت وصدقت عليها أسبانيا،.....».

الفرع الثالث رفض التسليم لانتهاك حقوق الإنسان

أولا - رفض التسليم لبواعث تمييزية:

تضمنت غالبية معاهدات واتفاقيات التسليم التي أبرمتها الولايات المتحدة رفض التسليم بناءً على بواعث تمييزية، ويقصد بذلك أن يكون الهدف من التسليم معاقبة شخص بسبب الدين، أو الجنس، أو النوع، أو العنصر، أو الآراء السياسية. فقد نصت على هذا السبب لرفض التسليم معاهدة التسليم

(1) CALAZA (SONIA) & LÓPEZ (RAMUDO), op.cit,P.16.

الامريكية الجامايكية، فى المادة (٢-٣)، ومعاهدة تسليم مَع البهاما، فى مادة (٣-١-ج)، ومعاهدة التسليم مَع قبرص فى المادة (٣-٤)، ومعاهدة التسليم مع فرنسا فى المادة (٤-٤).

وفى المملكة المتحدة تضمن القسم (٨١) من قانون التسليم أيضا النص على رفض التسليم لبواعث تمييزية، ولكن سماها: اعتبارات غريبة، فجاء فيه «لا يجوز تسليم شخص بسبب الاعتبارات الغريبة وذلك إذا ظهر أن:

(أ) طلب تسليم الشخص فى الحقيقة قدم لغرض مُحَاكَمَتِهِ أو مُعاقبته بسبب عرقه، دينه، جنسيته، نوعه، توجهه الجنسي أو أرائه السياسية.

(ب) إذا كان تسليمه قَدْ يُضَرَّ بمحاكمته أو معاقبته، أو حبسه أو تقييد حريته الشخصية بسبب جنسه، أو دينه، أو جنسيته، أو نوعه، أو توجهه الجنسي، أو أرائه السياسية.»

وقد نصت على رفض التسليم لمعايير تمييزية المادة (٢٥-٢) من الاتفاقية المصرية الفرنسية للتعاون القضائي.

وفى كندا يجيز القسم (١-٤٤) رفض التسليم لبواعث تمييزية بقوله «يرفض الوزير طلب التسليم إذا وجد أن أ-.....؛، ب- طلب التسليم لغرض مُحَاكَمَة أو مُعاقبة شخص بسبب جنسه، دينه، جنسية، أصله العرقي، لُغته، لونه، رأيه السياسي، نوعه، توجهه الجنسي، عُمره، عجزه العقلي أو الطبيعي، أو حالة أو وضع هذا الشخص قَدْ يتأثر لأي من هذه الأسباب.»

وفى اسبانيا تضمن قانون التسليم الأسباني فى المادة (٥) النص على رفض التسليم لبواعث تمييزية بقوله «يجوز رفض تسليم المجرمين: ١- إذا كان هناك سبب للاعتقاد بأن طلب التسليم لارتكاب جريمة جنائية عادية، قُدم لغرض ملاحقة أو معاقبة شخص ما بسبب العرق، أو الدين، أو الجنسية، أو

الرأي السياسي، أو خطر تفاقم حالة هذا الشخص بسبب هذه الاعتبارات.»

وفي ألمانيا نص القسم (٦-٢) من قانون التعاون الدول في المسائل الجنائية على أنه «لا يجوز التسليم إذا كانت هناك أسباب جدية للاعتقاد بأن الشخص المعنى إذا سلم سيُتهم أو سيُعاقب بسبب عرقه، دينه، جنسيته، انتمائه لمجموعة اجتماعية معينة، أو معتقداته السياسية، أو بأن حالته ستفاقم لأحد هذه الأسباب.

ثانياً: رفض التسليم للعقاب على فعل واحد مرتين:

يرفض التسليم أيضاً على أساس عدد من الاعتبارات الإجرائية في أغلبية معاهدات التسليم، منها سبق الحكم نهائياً ضد الشخص عن الفعل نفسه^(١)، وعلى ذلك إذا حوكم الشخص في الدولة المطلوب إليها التسليم عن جريمة غسل الأموال فلا يجوز تسليمه، أما إن حوكم عن الجريمة الأصلية المحصل منها المال فيجوز تسليمه لمحاكمته عن جريمة غسل الأموال.

ورفض التسليم لعدم معاقبة الشخص عن فعل واحد مرتين، نصت عليها معاهدة التسليم الأمريكية الإيطالية في المادة (٧) بقولها «لا يجوز التسليم إذا كان الشخص المراد قد أُدين، أو بُرأ أو أُعفى عنه، أو نفذ العقوبة المفروضة، في الدولة الطرف المطلوب إليها التسليم عن الفعل نفسه)، ومعاهدة التسليم مع المملكة المتحدة في المادة (٥-١) ومعاهدة التسليم مع بوليفيا في المادة (٢)، ومعاهدة التسليم مع سريلانكا في المادة (٥)، ومعاهدة التسليم مع ترينيداد وتوباغو في المادة (٥)، ومعاهدة التسليم مع البهاما في المادة (٥)، ومعاهدة التسليم مع

(1) COLANGELO (ANTHONY J), DOUBLE JEOPARDY AND MULTIPLE SOVEREIGNS: A JURISDICTIONAL THEORY, WASHINGTON UNIVERSITY LAW REVIEW, VOL. 86, NUMBER 4, p.812, available at: <http://ssrn.com/abstract=1121906> (last visit july 2012)

الأردن في المادة (٥) ، ومعاهدة التسليم مع المجر في المادة (٥-١) ، والمادة (٥-٢) من معاهدة التسليم مع المملكة المتحدة.

وفي المملكة المتحدة يمنع القسم (٨٠) تسليم الشخص إذا كان قد سبق محاكمته عن الفعل نفسه، بنصه «لا يجوز تسليم الشخص إلى دول الطائفة (أ) طبقاً لقاعدة عدم عقاب الشخص عن فعل واحد مرتين».

وفي فرنسا يحظر المشرع الفرنسي تسليم الشخص إذا كان قد حوكم نهائياً عن الفعل نفسه، فنصت المادة (٦٩٦-٤) من قانون الإجراءات الجنائية على أنه لا يجوز التسليم:

٤ - إذا كانت الجناية أو الجنحة، قد ارتكبتا خارج الأراضي الفرنسية، وحوكم عنها أو انقضت نهائياً.»

وفي اسبانيا ترفض المادة (٤) تسليم الشخص في حالة سبق الحكم عليه نهائياً عن الفعل نفسه بقولها «لا يجوز التسليم:.....٥- إذا كان الشخص المطلوب قد حوكم أو يجري محاكمته في إسبانيا عن الواقعة نفسها التي يستند إليها طلب التسليم. ومع ذلك، قد يتم الوصول إليه لأنه عندما تقرر عدم إقامة الدعوى أو إنهاء الإجراءات المتعلقة بالوقائع المذكورة آنفاً وليس عن طريق إطلاق سراحه أو أي قرار آخر إلى أن يكون قوة الأمر المقضي».

وفي كندا أعطى القسم (٤٧) من قانون التسليم الكندي الوزير سلطة رفض طلب التسليم إذا كان الشخص حوكم نهائياً عن الفعل محل طلب التسليم بنصه على أن «يرفض طلب التسليم الطلب إذا وجد أن: أ- الشخص المطلوب حوكم نهائياً عن الفعل نفسه، وحكم ببراءته أو إدانته. (د) هناك إجراءات جنائية أُتخذت في كندا ضد الشخص تتعلق الفعل محل طلب التسليم نفسه»

وفي مصر تضمنت المادة (٤٢) من الاتفاقية المصرية العُمانية للتعاون

القضائي النص على رفض التسليم في حالة محاكمة الشخص عن الفعل نفسه أو اتخاذ إجراءات جنائية ضده في الدولة المطلوب إليها التسليم فنصت على أن «يُرفض طلب التسليم:..... د- إذا كانت الجريمة قد صدر بشأنها حكم نهائي في الدولة المطلوب منها هـ- الدعوى الجنائية قد انقضت أو كانت العقوبة قد سقطت بمضي المدة طبقا لقانون إحدى الدولتين ز- صدر عفو في الدولة الطالبة وفي الدولة المطلوب منها التسليم ح- إذا كان الشخص المطلوب تسليمه قد سبقت محاكمته عن الجريمة المطلوب تسليمه من أجلها وحكم ببراءته أو بإدانته واستوفى العقوبة المحكوم بها ط- إذا كان المطلوب تسليمه قد اتخذت ضده إجراءات التحقيق أو المحاكمة في الدولة المطلوب منها التسليم عن الجريمة ذاتها المطلوب تسليمه من أجلها.^(١)، والمادة (٤٠) من الاتفاقية

(١) فقضى في هذا الشأن بأن «لما كانت اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين حكومة دولة الإمارات العربية المتحدة وجمهورية مصر العربية والتي تم التصديق عليها ونشرها وفقا للإجراءات المقررة في الدولتين وأصبحت عملاً بنص المادة (١٥١) من دستور جمهورية مصر العربية لها قوة القانون وكانت المادة..... كما نصت الفقرة التاسعة من المادة (٤٢) من ذات الاتفاقية والتي حددت حالات عدم التسليم على أنه «لا يجوز التسليم إذا كان المطلوب تسليمه قد اتخذت قبله إجراءات التحقيق أو المحاكمة في الدولة المطلوب منها التسليم عن ذات الجريمة المطلوب تسليمه من أجلها» لما كان ذلك، وكان الأصل أنه يجب التحرز في تفسير التشريعات الجنائية - والتزام جانب الدقة في ذلك وعدم تحميل عباراتها فوق ما تحتل - وكان البادي من صريح لفظ المادتين ٤١، ٤٢/٩ من المعاهدة سألقة الذكر والتي أصبحت بما تضمنته من أحكام قانوناً نافذاً - أن التعهد بإجراء التحقيق الوارد بالمادة (٤١) بناء على طلب الدولة التي وقعت الجريمة على أرضها من الدولة الأخرى المطلوب منها تسليم المتهم الذي يحمل جنسيتها لم يتضمن أمراً بالوجوب بل هو إجراء تنظيمي لا يترتب على مخالفته البطالان بل تضمن دعوة الدولتين الموقعيتين على الاتفاقية بعمل تنسيق لضمان فاعلية أحكام المعاهدة يدل على ذلك ويؤكد ما جرى به نص الفقرة التاسعة من المادة (٤٢) من الاتفاقية - المار ذكرها - من عدم جواز تسليم المتهم إذا كانت الدولة المطلوب منها التسليم - كما هو الحال في الطعن المعروض - قد باشرت حقها في إجراء التحقيق أو

المصرية البحرينية للتعاون القضائي، والمادة (٥٣) من الاتفاقية المصرية الكويتية للتعاون القضائي.

ثالثاً: رفض التسليم لعدم توفر ضمانات المحاكمة العادلة.

تتضمن غالبية معاهدات التسليم الحديثة النص على رفض تسليم المجرمين؛ لعدم توافر ضمانات المحاكمة العادلة في الدولة الطالبة، ففي كندا نص القسم (٤٧) من قانون التسليم الكندي على أن «يُرفض الوزير طلب التسليم إذا وجد أن: أ..... (ب) الشخص أدينَ غيابياً ولا يمكن إعادة محاكمته. (ج) الشخص كان أقل من ثمانى عشرة سنة وقت ارتكاب الجريمة و الدولة الطالبة ليس لديها سلطة قضائية تتسق مع المبادئ الأساسية لمحاكمة الأحداث.»

وفي فرنسا نصت المادة (٦٩٦-٤) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على رفض تسليم الشخص، إذا لم تتوفر في الدولة الطالبة ضمانات المحاكمة العادلة واحترام حقوق الإنسان، وذلك بنصها على أنه «لا يجوز التسليم:..... ٦ - إذا كان الجريمة محل التسليم تفرض لها الدولة الطالبة عقوبة أو تدبير احترازي يتناقض مع النظام العام الفرنسي؛ ٧ - إذا كان الشخص المطلوب سيُحاكم في الدولة الطالبة أمام محكمة لا تقرر الضمانات الإجرائية الأساسية لحماية حقوق الدفاع.»

المحاكمة دون انتظار الطلب المنوه عنه لأنه من البديهي أن طلب التسليم سابق على طلب إجراء التحقيق أو المحاكمة يؤكد ذلك أيضاً - أن الجانب الإماراتي قد أرسل للجانب المصري كافة الأوراق والمستندات والأحراز والتقارير الفنية التي أسفر عنها التحقيق الذي أجرته نيابة دبي بموجب الإنابة القضائية في ٢٠٠٨/٨/١٤ - الأمر الذي تكون معه كافة التحقيقات التي تمت بمعرفة المكتب الفني للنائب العام إجراءات صحيحة بمنأى عن البطلان «نقض، طعن رقم ١٠٦٦٤، لسنة ٧٩، الحكم سابق الإشارة إليه.

وفى اسبانيا تحظر المادة (٤) من قانون التسليم تسليم الشخص المطلوب فى حالة عدم توفر ضمانات حماية حقوق الإنسان بنصها «لا يجوز التسليم:.....
٣- إذا كان الشخص المطلوب يجب أن يحاكم أمام محكمة خاصة.....٤- إذا كانت الدولة الطالبة لم تقدم ضمانات بأن الشخص المطلوب تسليمه، لا يتم تعريضه لعقوبة ضارة بالسلامة الجسدية أو المعاملة غير الإنسانية أو المهينة.....٨. إذا كان الشخص المطلوب قد تم الاعتراف له بوضع اللجوء.» وعدم الاعتراف بوضع اللجوء، أيا كان السبب، لا يمنع رفض التسليم لأي من الأسباب المنصوص عليها في هذا القانون^(١).

(1) CALAZA (SONIA) & LÓPEZ (RAMUDO), op.cit,P.20-22.

الفصل الرابع

التعاون الدولي لضبط ومصادرة واسترداد الأموال المغسولة

تمهيد وتقسيم:

يعد التعاون الدولي في ضبط ومصادرة واسترداد الأموال المحصلة من جرائم غسل الأموال من أهم وسائل مكافحتها؛ لأنه يحرم الجاني من الانتفاع بثمار جريمته⁽¹⁾.

وقد تضمنت الاتفاقيات الدولية المتعلقة بجريمة غسل الأموال، والتشريعات التي سنتها الدول لمكافحتها قواعد تنظم تجميد وضبط ومصادرة الأموال المحصلة منها، وتنفيذ الأحكام الجنائية الأجنبية التي تقضى بمصادرة الأموال المغسولة، والتعاون الدولي لاستردادها.

وسنتناول هذا الفصل في مبحثين على النحو الآتي:

المبحث الأول: تنفيذ الأوامر الأجنبية بتجميد الممتلكات.

المبحث الثاني: تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية واسترداد الأموال.

المبحث الأول

تنفيذ الأوامر الأجنبية بتجميد الأموال

يتناول هذا المبحث التعاون الدولي لتنفيذ القرارات الأجنبية الصادرة بتجميد الأموال محل جريمة غسل الأموال أو المحصلة منها، وذلك من خلال تنفيذ الاتفاقيات الدولية أو التشريعات الداخلية التي تنظم ذلك في مطلبين:

(1) BOER (M. Den), ORIE (A.M.M), SJOCRONA(J.M),VELDT(M.I) WILT(H.van der), OP.CIT. P.602.

المطلب الأول تنفيذ الأوامر الأجنبية بتجميد الأموال في الوثائق الدولية

تضمنت الاتفاقيات الدولية المتعلقة بجريمة غسل الأموال: النص على التزام الدول الأعضاء بتقديم المساعدة في تنفيذ القرارات الصادرة من الدول الأخرى، بتجميد الأموال المحصلة من جريمة غسل الأموال.

الاعتراف والتنفيذ:

ألقت الاتفاقيات الدولية المتعلقة بجريمة غسل الأموال على عاتق الدول الأطراف، الالتزام بالاعتراف بأوامر التجميد الصادرة من الدول الأخرى الأطراف والقيام بتنفيذها ^(١)، فقد ألزمت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة المخدرات في المادة (٥-٢) الدول الأطراف بأن: يتخذ كل طرف أيضاً ما قد يلزم من تدابير لتمكين سلطاته المختصة من تحديد المتحصلات أو الأموال أو الوسائط أو أية أشياء أخرى من المشار إليها في الفقرة (١) من هذه المادة، ومن اقتفاء أثرها، وتجميدها أو التحفظ عليها، بقصد مصادرتها في النهاية.

وتحقيقاً لذلك نصت الفقرة الرابعة من المادة نفسها على أنه «إذا قدم طلب عملاً بهذه المادة من طرف آخر له اختصاص قضائي في جريمة منصوص عليها في الفقرة (١) من المادة (٣)، يتخذ الطرف متلقي الطلب تدابير لتحديد المتحصلات أو الأموال أو الوسائط أو أية أشياء أخرى من المشار إليها في الفقرة (١) من هذه المادة، أو لاقضاء أثرها وتجميدها أو التحفظ عليها، تمهيداً لصدور أمر بمصادرتها في النهاية إما لدى الطرف الطالب أو، إثر طلب مقدم عملاً بالفقرة الفرعية (أ) من هذه الفقرة، لدى الطرف متلقي الطلب.»

(1) FISHER (KEITH R), In Rem Alternatives to Extradition for Money Laundering, Loy. L.A.

Int'l & Comp. L. Rev. Vol. 25, 2003, p.429-430.

وعلى النهج ذاته سارت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية (باليرمو ٢٠٠٠) بنصها في المادة (١٢-٢) على أن «تعتمد الدول الأطراف ما قد يلزم من تدابير للتمكين من التعرف على أي من الأصناف المشار إليها في الفقرة (١) من هذه المادة أو اقتفاء أثرها أو تجميدها أو ضبطها، بغرض مصادرتها في نهاية المطاف».

وكانت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد^(١)، التي دخلت حيز النفاذ سنة ٢٠٠٥، في الفصل الرابع منها أكثر تفصيلاً وتسهيلاً للتعاون في ذلك^(٢). فأجازت تنفيذ أوامر التجميد والاحتجاز الصادرة من سلطة قضائية مختصة، بناءً على طلب يوفر أساساً معقولاً لاعتقاد الدولة الطرف متلقية الطلب بأن هناك أسباباً كافية لاتخاذ تدابير من هذا القبيل. فنصت المادة (٥٤-٢) على أنه «..... ٢- على كل دولة طرف، لكي تتمكن من تقديم المساعدة القانونية المتبادلة بناءً على طلب مقدم عملاً بالفقرة ٢ من المادة ٥٥ من هذه الاتفاقية، أن تقوم، وفقاً لقانونها الداخلي، بما يأتي:

(أ) اتخاذ ما قد يلزم من تدابير للسماح لسلطاتها المختصة بتجميد أو حجز الممتلكات، بناءً على أمر تجميد أو حجز صادر عن محكمة أو سلطة مختصة في الدولة الطرف الطالبة، يوفر أساساً معقولاً لاعتقاد الدولة الطرف متلقية الطلب بأن هناك أسباباً كافية لاتخاذ تدابير من هذا القبيل، وبأن تلك الممتلكات ستخضع في نهاية المطاف لأمر مصادرة لأغراض الفقرة (١-أ) من هذه المادة.

(1) United Nations Convention Against Corruption (UNCAC) available at: http://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/Convention/08-50026_E.pdf (last visited Apr. 29, 2009).

(2) Roseninge (Alison von), Global Anti-Corruption Regimes: Why law schools may want to take a multi jurisdictional approach, German Law Journal, Vol. 10 No. 07, 2009, p. 792.

(ب) اتخاذ ما قد يلزم من تدابير للسماح لسلطاتها المختصة بتجميد أو حجز الممتلكات، بناءً على طلب يوفر أساساً معقولاً لاعتقاد الدولة الطرف متلقية الطلب بأن، هناك أسباباً كافية لاتخاذ تدابير من هذا القبيل وبأن تلك الممتلكات ستخضع في نهاية المطاف لأمر مصادرة لأغراض الفقرة (١-أ) من هذه المادة.» وهنا نلاحظ أن الفقرة (ب) لم تشترط أن يكون الطلب صادراً من محكمة أو سلطة مختصة، وعلى ذلك يجوز لوزارة الخارجية أو وحدة مكافحة غسل الأموال طلب تجميد الأموال المصرية المهربة إلى الخارج والمحصلة من جرائم الفساد وضمنها جرائم غسل الأموال.

تقديم السجلات المصرفية

قد يعتمد غاسلو الأموال إلى وضع أموالهم في دول تتميز بسرية العمليات المصرفية، توفر لهم ملاذاً آمناً كسويسرا، ورغبةً من الاتفاقيات الدولية المتعلقة بغسل الأموال في منع استفادة المجرمين من قاعدة السرية المصرفية، ألزمت هذه الاتفاقيات الدول الأطراف بأن تقوم بتقديم السجلات المصرفية أو المالية أو التجارية أو التحفظ عليها من أجل تنفيذ قرارات التجميد وعدم التدرع بالسرية المصرفية للنكوص عن تقديمها. حيث نصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة المخدرات في المادة (٥-٣) منها على أنه «بُغية تنفيذ التدابير المشار إليها في هذه المادة، يخول كل طرف محاكمه أو غيرها من سلطاته المختصة أن تأمر بتقديم السجلات المصرفية أو المالية أو التجارية أو بالتحفظ عليها. وليس لطرف ما أن يرفض العمل بموجب أحكام هذه الفقرة بحجة سرية العمليات المصرفية.».

وقد أكدت اتفاقية باليرمو على هذا أيضاً بنصها في المادة (١٢-٦) على أنه «في هذه المادة والمادة (١٣) من هذه الاتفاقية، تخول كل دولة طرف محاكمها أو سلطاتها المختصة الأخرى أن تأمر بتقديم السجلات المصرفية أو المالية أو

التجارية أو بالتحفظ عليها. ولا يجوز للدول الأطراف أن ترفض العمل بأحكام هذه الفقرة بحجة السرية المصرفية.»

تجميد الأموال البديلة؛

يقوم الجناة عادة من أجل التعتيم على مصدر الأموال، وتمويه طبيعتها غير المشروعة لإخفائها عن أعين السلطات؛ بتغيير طبيعتها إلى صورة أخرى من صورها، أو خلطها بالأموال المشروعة حتى يصعب تمييزها، وقد فطنت الاتفاقيات الدولية إلى هذه الحيلة، فأجازت تجميد الأموال المُبدلة أو المُحوّلة.

فنصت المادة (٥-٦) من اتفاقية فيينا لمكافحة المخدرات على أنه «

أ- إذا حُولت المتحصلات أو بُدلت إلى أموال من نوع آخر، خضعت هذه الأموال الأخرى، بدلا من المتحصلات، للتدابير المشار إليها في هذه المادة.

ب- إذا اختلّطت المتحصلات بأموال اكتسبت من مصادر مشروعة، كانت هذه الأموال خاضعة للمصادرة، في حدود ما يعادل القيمة المقدرة للمتحصلات المختلطة، وذلك دون الإخلال بأية سلطات تتعلق بالتحفظ عليها أو التجميد.

ج- تخضع أيضا للتدابير المشار إليها في هذه المادة الإيرادات أو غيرها من المستحقات المستمدة من المتحصلات أو الأموال التي حُولت المتحصلات أو بدلت إليها، أو الأموال التي اختلّطت المتحصلات بها بالكيفية نفسها وبالقدر نفسه اللذين تخضع لهما المتحصلات.»

وهو ما نصت عليه اتفاقية باليرمو في المادة (١٢) بقولها أنه:

١-.....

٢-.....

٣- إذا حُولت عائدات الجرائم أو بُدلت، جزئيا أو كليا، إلى ممتلكات أخرى،

أخضعت تلك الممتلكات، بدلاً من العائدات للتدابير المشار إليها في هذه المادة.

٤- إذا اختلطت عائدات الجرائم بممتلكات اكتسبت من مصادر مشروعة، وجب إخضاع تلك الممتلكات للمصادرة في حدود القيمة المقدرة للعائدات المختلطة، دون مساس بأية صلاحيات تتعلق بتجميدها أو ضبطها.

٥- تخضع أيضاً للتدابير المشار إليها في هذه المادة على النحو ذاته وبالقدر نفسه المطبقين على عائدات الجرائم، الإيرادات أو المنافع الأخرى المُحصلة من عائدات الجرائم، أو من الممتلكات التي حولت عائدات الجرائم إليها أو بدلت بها، أو من الممتلكات التي اختلطت بها عائدات الجرائم.»

الاتفاقيات الدولية أساساً التعاون:

تشرط بعض الدول لتنفيذ أوامر التجميد الأجنبية، وجود معاهدة دولية أو اتفاقية بين الدولة الطالبة والمنفذة، تنظم أحكام المساعدة القانونية في التنفيذ، ورغبة من الاتفاقيات الدولية المتعلقة بمكافحة غسل الأموال في تفعيل التعاون الدولي في مجال تعقب وتجميد الأموال، أجازت للدول الأطراف عند عدم وجود اتفاقية جماعية أو ثنائية، تنظم ضبط وتجميد الأموال بين الدولتين، جعل هذه الاتفاقيات الأساس الكافي للتعاهد، الذي تنفذ بموجبه قرارات التجميد. فنصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة المخدرات في المادة (٥-٤-و) على أنه «إذا ارتأى أحد الأطراف أن يخضع التدابير المشار إليها في الفقرتين الفرعيتين (أ، ب) من هذه الفقرة لوجود معاهدة ذات صلة، عد هذا الطرف هذه الاتفاقية الأساس الضروري والكافي للتعاهد.» وهو ما تضمنته أيضاً اتفاقية مكافحة الفساد في المادة (٥٥-٦) منها بنصها على أنه «إذا اختارت الدولة الطرف أن تجعل اتخاذ التدابير المشار إليها في الفقرتين (١، ٢) من هذه المادة مشروطاً بوجود معاهدة بهذا الشأن، على تلك الدولة الطرف أن تعد هذه الاتفاقية بمنزلة الأساس التعاهدي اللازم والكافي.»

القانون الذي يحكم تنفيذ أوامر ضبط وتجميد الممتلكات

وفقاً لقاعدة إقليمية القانون واحتراماً لسيادة الدولة، تنفذ أوامر ضبط وتجميد الممتلكات طبقاً لقوانين الدولة المنفذة، حيث نصت المادة (٥٥-٤) من اتفاقية مكافحة الفساد على أنه «تقوم الدولة الطرف متلقية الطلب باتخاذ القرارات أو الإجراءات المنصوص عليها في الفقرتين (٢١ و٢) من هذه المادة وفقاً لأحكام قانونها الداخلي وقواعدها الإجرائية أو أي إتفاق أو ترتيب ثنائي أو متعدد الأطراف قد تكون ملتزمة به تجاه الدولة الطرف الطالبة ورهنأ بتلك الأحكام والقواعد أو ذلك الاتفاق أو الترتيب».

القرار الإطاري الأوروبي بتنفيذ أوامر ضبط وتجميد الملكية:

صدر القرار الإطاري الأوروبي بتنفيذ أوامر ضبط وتجميد الملكية رقم ٥٧٧ لسنة ٢٠٠٣؛ استكمالاً لتطبيق إجراءات برنامج الاعتراف المتبادل^(١)، وبخاصة الإجراء السادس والسابع من هذا البرنامج المتعلقان بتطبيق مبدأ الاعتراف المتبادل على الأوامر التي تسبق المحاكمة، والتي تتعلق بضبط وتجميد الممتلكات والتحفظ عليها.^(٢) ويقوم التعاون بين الدول الأعضاء، على مبدأ الاعتراف المتبادل والتنفيذ الفوري للقرارات القضائية.^(٣)

هدف القرار:

بينت المادة (١) من القرار الإطاري أن غرض القرار الإطاري وضع القواعد

(1) Mitsilegas (Valsamis), The third wave of third pillar law: which direction for EU criminal justice, E.L. REV. August, THOMSON REUTERS LEGAL LIMITED AND CONTRIBUTORS, vol. 34, 2009, p.538. <http://www.lex.unict.it/didattica/materiale11/monnet/penale/materiale/III%20pillar.pdf>.

(٢) ديباجة القرار بند (٣ و٢)

(٣) ديباجة القرار بند (٤)

التي بموجبها تعترف الدولة العضو وتنفذ في إقليمها طلب تجميد صادر من قبل سلطة قضائية لدولة عضو أخرى في إطار الإجراءات الجنائية.^(١)

الجرائم:

اشتراط القرار الإطاري لتنفيذ طلب التجميد الصادر من دولة عضو في دولة عضو أخرى، أن يكون الفعل الذي يستند إليه طلب التجميد مجرمًا في الدولتين الطالبة والمنفذة، حتى وإن اختلفت مسمياته أو أركانها، إلا أنه استثنى من ذلك مجموعة من الجرائم ونص عليها في قائمة تتكون من (٣٢) طائفة إجرامية، أجاز تنفيذ قرار التجميد فيها بدون تحقق ازدواجية التجريم.^(٢) فنص القرار الإطاري في المادة (٣) منه على أن «..... ٢- الجرائم الآتية، المحددة بقانون الدولة المصدرة، إذا كانت معاقب عليها في الدولة المصدرة بعقوبة جنائية مدة لا تقل عن ثلاث سنوات لا تخضع لتحقيق شرط التجريم المزدوج للفعل:..... ٩- جرائم غسل الأموال.» وقد نص القرار على (٣٢) طائفة من الجرائم، وهي مجموعة الجرائم نفسها التي نص عليها القرار الإطاري بأمر القبض الأوروبي السابق ذكرها، وذكر في البند (٩) جرائم غسل الأموال، وتبعاً لذلك فهي من الجرائم التي يشملها القرار، والتي يتم تنفيذ القرار فيها حتى وإن كانت الدولة المنفذة لا تجرم عمليات غسل الأموال.

أما الجرائم الأخرى غير المنصوص عليها في الفقرة السابقة فقد اشترط فيها القرار الإطاري التجريم المزدوج، بنصه في الفقرة الرابعة من المادة الثالثة على أنه «الحالات غير المشمولة بالفقرة (٢)، تخضع الدولة المنفذة الاعتراف بطلبات التجميد وتنفيذها لشرط أن تكون الأفعال التي أصدر من أجلها الطلب تُشكّل جريمة طبقاً لقوانين هذه الدولة، مهما كانت العناصر المكونة لها

(1) Mitsilegas (Valsamis), op.cit, p.539.

(2) ibid ,p.541.

أو وصفها طبقاً لقانون الدولة المصدرة.» ولكن القرار لم يشترط أن يكون لهذه الجرائم العناصر المكونة نفسها أو التسمية أو المصطلح ذاته، وبناءً عليه؛ فإن طلبات التجميد الصادرة من إحدى الدول الأعضاء الخاصة بأموال محصلة من جريمة غسل الأموال تنفذ في الدولة العضو الأخرى، مهما كان المصطلح التي تعطيه الدولة المنفذة لأفعال غسل الأموال، أو العناصر المكونة للجريمة.

إرسال طلبات التجميد:

يُرسل طلب التجميد المنصوص عليه في القرار الإطار، مع الشهادة المنصوص عليها في المادة (٩) من القرار الإطار، من السلطة القضائية التي أصدرته مباشرة إلى السلطة القضائية المختصة في الدولة المنفذة، وإذا كانت السلطة القضائية المختصة للتنفيذ غير معروفة، فإن السلطة القضائية في الدولة المصدرة ستقوم بكل الاستعلامات الضرورية، بما فيها الاتصال بالشبكة القضائية الأوروبية، للحصول على معلومات من السلطة المنفذة في دولة التنفيذ.^(١)

الاعتراف والتنفيذ الفوري:

ألزم القرار الإطار الدول الأطراف بأن تعترف مباشرة وفوراً - وبدون أية شكليات أخرى تنص عليها القوانين الداخلية- بقرارات تجميد الممتلكات، الصادرة من دول عضو في الاتحاد الأوروبي، تطبيقاً للقرار الإطار، ما لم تُقرر تلك السلطة المنفذة الاستناد إلى أحد أسباب عدم التنفيذ المنصوص عليها في المادة (٧) أو أحد أسباب التأجيل المنصوص عليها في المادة (٨) من القرار الإطار.^(٢) فنصت المادة (٥-١) من القرار الإطار على أن

(١) المادة (٤-١، ٣) من القرار الإطار.

(2) Mitsilegas (Valsamis), op.cit, p.541.

«تعترف السلطات القضائية المختصة للدولة المنفذة بأمر التجميد المرسل بموجب المادة (٤) ، بدون أية شكليات أخرى تكون مطلوبة، وستتخذ الإجراءات الضرورية فوراً للتنفيذ بالطريقة نفسها بالنسبة لأمر التجميد الذي يصدر من السلطة في الدولة المنفذة، ما لم تُقرر تلك السلطة الاستناد إلى أحد أسباب عدم الاعتراف أو عدم التنفيذ المنصوص عليها في المادة (٧) أو أحد أسباب التأجيل المنصوص عليها في المادة (٨) من القرار»

الامتناع عن التنفيذ:

أعطى القرار الإطاري للسلطة المنفذة الحق في عدم الاعتراف بقرار التجميد والامتناع عن تنفيذه، عند وجود أحد الأسباب التي نصت عليها المادة (٧)، المتمثلة في: وجود نقص في بيانات الشهادة أو عند تقديمها، أو وجود حصانة تمنع التنفيذ، ومخالفة مبدأ المشروعية، وعدم تحقق التجريم المزدوج، فقد نصت على أنه:

١- السلطات القضائية المختصة في الدولة المنفذة قد ترفض الاعتراف بتنفيذ طلب التجميد إذا:

(أ) كانت الشهادة المنصوص عليها في المادة (٩) لم تُقدم، أو كانت ناقصة أو بشكل ظاهر لا تطابق طلب التجميد.

(ب) هناك حصانة أو امتياز طبقاً لقانون الدولة المنفذة يجعل من المستحيل تنفيذ طلب التجميد.

(ج) يتضح من المعلومات المقررة في الشهادة أن تنفيذ طلب التجميد، يُخالف مبدأ العقاب على فعل واحد مرتين.

(د) إذا كان الفعل الذي يستند إليه طلب التجميد لا يشكل جريمة طبقاً لقانون الدولة المنفذة.

٢. إذا كان يستحيل تنفيذ طلب التجميد؛ لأن الممتلكات اختفت، أو حُطِّمت، أو غير موجودة في المكان المشار إليه في الشهادة، أو مكان الممتلكات لم يُشَرَّ إليه بدقة كافية، حتى بعد إستشارة الدولة مصدرة الطلب.

تأجيل التنفيذ:

أجاز القرار الإطاري للدولة المنفذة تأجيل تنفيذ قرار تجميد الممتلكات، إذا كان تنفيذه يضر بتحقيقات جنائية جارية، أو هناك قرار تجميد أُتخذ بشأن الممتلكات نفسها. حيث نصت المادة (٨) من القرار الإطاري على أنه «١. السلطة القضائية المختصة لدولة التنفيذ قد تُوجّل تنفيذ طلب تجميد المرسل طبقاً للمادة (٤) إذا:

(أ) كان تنفيذه قد يضر بتحقيق جنائي جاري.

(ب) الملكية المتعلقة بها القرار تخضع لطلب تجميد آخر.

المطلب الثاني

تنفيذ الأوامر الأجنبية بتجميد الممتلكات في التشريعات الداخلية

رغبةً من الدول في مكافحة الجريمة المنظمة، وتنفيذاً لالتزاماتها الدولية، ضمنت تشريعاتها أحكاماً تتعلق بتنفيذ الطلبات الصادرة من دول أخرى بتجميد الأموال المحصلة من غسل الأموال.

في نيوزلندا:

لم يفرق المشرع في نيوزلندا بين طلبات التجميد الصادرة من دولة عضو في الاتحاد الأوروبي، والطلبات الصادرة من الدول الأخرى، فقد وضع قواعد عامة تطبق على الطلبات كافة. فالنائب العام يُخول مفوض الشرطة التقدم إلى المحكمة العليا لتسجيل طلب التجميد الأجنبي في نيوزلندا إذا وجد أن الطلب

يتعلّق بممتلكات غير مشروعة، أو ممتلكات شخص استفاد بشكل غير مشروع من النشاط الإجرامي الأجنبي؛ أو أداة الجريمة؛ أو أن الممتلكات ستفي بكل أو بعض أحكام العقوبات المالية الأجنبية. وأنّ هناك أسباباً معقولة للاعتقاد بأن كل أو بعض الممتلكات التي يمكن ضبطها طبقاً لطلب الضبط الأجنبي موجودة في نيوزيلندا.

فنص قانون المساعدة المتبادلة في المسائل الجنائية رقم ٨٦ لسنة ١٩٩٢ المعدل بالقانون رقم ٩ لسنة ٢٠٠٩ الصادر في ٢١ ابريل لسنة ٢٠٠٩ في المادة (٥٤) الخاصة بطلب تنفيذ أمر تجميد ممتلكات أجنبي على أن «(١) يمكن لأية دولة أجنبية أن تطلب من النائب العام، المُساعد في تنفيذ أمر تجميد أجنبي، يتعلّق بممتلكات يُعتقد أنها موجودة في نيوزيلندا.

(٢) النائب العام يُخوّل المفوض^(١) التقدم إلى المحكمة العليا لتسجيل طلب التجميد الأجنبي في نيوزيلندا إذا وجد أن: (أ) - طلب البلد الأجنبي يتعلّق ب: (١) ممتلكات غير مشروعة (٢) ممتلكات شخص استفاد بشكل غير مشروع من النشاط الإجرامي الأجنبي. (٣) أداة الجريمة؛ (٤) الملكية ستفي ببعض أو كلّ أحكام العقوبات المالية الأجنبية.

(ب) أنّ هناك أسباباً معقولة للاعتقاد بأن بعض أو كلّ الممتلكات التي يمكن ضبطها طبقاً لطلب الضبط الأجنبي موجودة في نيوزيلندا.»

أما في ألمانيا:- فيفرق المشرع بين تنفيذ قرارات التجميد الصادرة من الاتحاد الأوروبي، وقرارات التجميد الصادرة من الدول الأخرى. فافرد المواد

(١) المفوض طبقاً للمادة (٢-١) من قانون المساعدة الدولية في المسائل الجنائية رقم ٨٦ لسنة ١٩٩٢ المعدل بالقانون رقم ٩ لسنة ٢٠٠٩ الصادر في ٢١ ابريل لسنة ٢٠٠٩ هو مفوض الشرطة

من (٩٠-٩٦) من قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية، لتنفيذ قرارات التجميد الصادرة من الاتحاد الأوروبي.

أولا - تنفيذ قرارات التجميد الصادرة من الاتحاد الأوروبي؛

أجاز المشرع الألماني تنفيذ قرارات تجميد الممتلكات الصادرة من إحدى دول الاتحاد الأوروبي، تنفيذ للقرار الإطارى الأوروبى بتجميد الممتلكات رقم ٥٧٧ لسنة ٢٠٠٣، وذلك طبقا للقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية الألماني، ويشترط المشرع الألماني التجريم المزدوج في الفعل المرتبط بقرار التجميد، واستثنى من ذلك طوائف الجرائم المدرجة في المادة (٣-٢) من القرار الإطارى. حيث نص في القسم (٩٤) من قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية على أنه «١- الفروع (٥٨-٣) و (٦٧) ستطبق على الطلبات الصادرة طبقا لقرار المجلس الإطارى رقم ٥٧٧ لسنة ٢٠٠٣ بتنفيذ أوامر الاتحاد الأوروبي بتجميد الممتلكات.

١- لا يشترط توافر التجريم المزدوج إذا كانت الجريمة التي يستند إليها الطلب معاقب عليها طبقا لقانون الدولة الطالبة بعقوبة سالبة للحرية مدة لا تقل عن ثلاث سنوات، ومدرجة ضمن أحد طوائف الجرائم المنصوص عليها في المادة (٣-٢) من القرار الإطارى الأوروبى رقم ٥٧٧ لسنة ٢٠٠٣.»

رفض التنفيذ أو تأجيله؛

أجاز المشرع الألماني رفض تنفيذ قرار التجميد الأوروبى إذا كانت الأموال محل القرار لا يجوز الحجز عليها طبقا للقانون الألماني، وأيضا إذا تعارض تطبيق الحجز مع مبدأ عدم العقاب على فعل واحد مرتين، وهو ما تضمنه القسم (٩٤-٢) من قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية فنص على أن «سترفض الموافقة على الطلبات طبقا للفرع (١) إذا:

١. كان هناك حظر على الضبط طبقاً للقسم (١-٧٧) من قانون الإجراءات الجنائية.

٢. تمت محاكمة الشخص المُدان نهائياً، عن الجريمة نفسها التي يستند إليها الطلب، في دولة أخرى غير الدولة العضو الطالبة، والعقوبة نُفذت، أو جرى تنفيذها، أو لم يعد من الممكن تنفيذها طبقاً لقانون دولة الإدانة.»

وتؤجل الموافقة على طلبات التجميد في حالتين، الأولى: إذا كان التنفيذ يضر بتحقيقات جنائية جارية. والأخرى: إذا كانت الأشياء التي يتعلق بها الطلب ضُبِطت تنفيذاً لإجراءات جنائية أخرى.^(١)

الوثائق المطلوبة للتجميد:

طبقاً للقسم (١-٩٥) من قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية لا يُنفذ طلب تجميد الممتلكات الأوربي إلا إذا كان مرفقاً به شهادة تحتوي على البيانات الآتية: ١- اسم وعنوان السلطة القضائية المصدرة. ٢- وصف الأصول المطلوب تجميدها. ٣- وصف بالضبط بقدر الإمكان، للشخص الطبيعي أو القانوني المتهم بالجريمة طبقاً لقانون الدولة الطالبة؛ ٥- أسباب طلب التجميد؛ ٦- وصف ظروف الجريمة؛ بما في ذلك وقتها ومكانها وطبيعتها وتكييفها القانوني؛ والنصوص التي تحكم طلب التجميد.

وفي فرنسا

يفرق المشرع الفرنسي أيضاً بين طلبات التجميد الصادرة من سلطة قضائية في الاتحاد الأوربي، والتي ينظم القواعد الخاصة بتنفيذها في المواد من (مادة ٦٩٥-٩ إلى ٦٩٥-٩-٢١) من قانون الإجراءات الجنائية، أما طلبات التجميد الصادرة من الدول الأخرى. فنظم القواعد الخاصة بتنفيذها في المواد (٦٩٤-١٠ إلى ٦٩٤-١٣) من القانون نفسه.

(١) القسم (٣-٩٤) من قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية الألمانى.

أولا - تنفيذ أوامر تجميد الممتلكات طبقا للقرار الإطاري الأوروبي؛

يشترط المشرع الفرنسي لتنفيذ قرار التجميد أن يرفق به شهادة صادرة من السلطة القضائية طالبة التنفيذ تحتوي على المعلومات الآتية:

١ - هوية السلطة القضائية التي اتخذت أو صدقت أو أكدت قرار التجميد، وهوية السلطة المختصة بتنفيذ القرار في الدولة المصدرة إذا كانت غير السلطة المصدرة.

٢ - هوية السلطة المركزية المختصة بإرسال واستقبال قرارات التجميد

٣ - تأريخ ومحل قرار التجميد، بالإضافة إلى الشكليات الإجرائية التي تتعلق بتنفيذ قرار التجميد.

٤ - البيانات التي تسمح بتحديد الأصول محل قرار التجميد، وبشكل خاص الوصف الدقيق لهذه الأصول، وتحديد مكانها في دولة التنفيذ وتعيين مالكيها أو حائزيها.

٥ - هوية الشخص أو الأشخاص، الطبيعية أو القانونية المشتبه في ارتكابها الجريمة، أو التي أدينّت أو وُجّه ضدها قرار التجميد.

٦ - أسباب قرار التجميد، وتلخيص للوقائع التي تعلمها السلطة القضائية مُصدرة القرار، الطبيعة والتكييف القضائي للجريمة التي تبرره، بما فيها إذا كانت طبقاً لقانون الدولة المصدرة، تعد إحدى طوائف الجرائم المشار إليها في الفقرات من الثالثة إلى الرابعة والثلاثين من المادة ٦٩٥-٢٣ و، ومعاقب عليها طبقاً لتلك المادة بعقوبة سالبة للحرية لا تقل عن ثلاث سنوات.

٧ - الوصف الكامل للجريمة، إذا كانت لا تمثل إحدى الطوائف المذكورة في

البند (٦).

٨- إمكانيات الاستئناف ضد قرارات التجميد للأشخاص المتعلقة بهم، بما في ذلك الأطراف الأخرى حسنة النية، في دولة الإصدار.

٩- كل الظروف الأخرى ذات العلاقة.

١٠- توقيع السلطة القضائية المصدرة أو ممثلها الذي يؤكد دقة المعلومات الموجودة في الشهادة.^(١)

الاختصاص بتنفيذ قرار التجميد:

أناط المشرع الفرنسي بقاضي التحقيق تنفيذ قرار التجميد الصادر من إحدى دول الاتحاد الأوروبي، وذلك حسبما نصت المادة (٦٩٥-٩-١٠) بعد تعديلها بأن «يختص قاضي التحقيق بالبت في طلبات الحصول على تجميد الممتلكات وتنفيذها». ويختص بتنفيذ القرار قاضي التحقيق الذي تقع في دائرته الأموال محل القرار، فإن لم يكن لها مكان محدد، يختص قاضي تحقيق باريس بتنفيذه، ويحال الطلب إلى قاضي التحقيق مباشرة من السلطة القضائية في الدولة المصدرة. وذلك طبقا للمادة (٦٩٥-٩-١١) التي نصت على أن «ويحال أمر التجميد وشهادة من السلطة القضائية التابعة للدولة المصدرة، على النحو المنصوص عليه في المادة (٦٩٥-٩-٦)، إلى قاضي التحقيق المختص إقليميا، من خلال النيابة العامة أو المدعي العام. والقاضي المختص إقليميا هو الذي يقع في دائرة اختصاصه الممتلكات محل القرار، فإذا لم يتم تحديد مكان الممتلكات، يكون قاضي التحقيق في باريس هو المختص. وإذا كانت السلطة القضائية التي أحيل لها الطلب غير مختصة للبت فيه، تقوم بإرساله مباشرة إلى السلطة القضائية المختصة، وإبلاغ السلطة القضائية التابعة للدولة المصدرة.»

(١) المادة (٦٩٥-٩-٣) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.

رفض التنفيذ:

أجاز المشرع للسلطات القضائية الفرنسية رفض تنفيذ قرار التجميد الأوربي عند عدم تقديم الشهادة، وإذا ثبت أنها ناقصة، أو إذا كان من الواضح أنها لا تتوافق مع أمر التجميد. فتتص المادة (٦٩٥-٩-١٦) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على أنه «يجوز أن يرفض تنفيذ أمر التجميد إذا لم يتم تقديم الشهادة، وإذا ثبت أنها ناقصة، أو إذا كان واضحاً أنها لا تتوافق مع أمر التجميد. ومع ذلك فإن القاضي قد يعطى مدة لتقديم الشهادة، أو تصحيحها، أو قبول وثيقة أخرى بدلا منها.»

كما أن المشرع الفرنسي ألزم السلطات القضائية الفرنسية برفض تنفيذ قرار التجميد الأوربي، إذا كان هناك حصانة تمنع التنفيذ على الممتلكات، أو أن التنفيذ يمثل مخالفة لمبدأ معاقبة الشخص على فعل واحد مرتين، أو أن القرار صدر بسبب معايير تمييزية تتمثل في: أن قرار التجميد قد اتخذ لغرض محاكمة أو إدانة شخص بسبب عنصره، جنسه، دينه، أصله العرقي، جنسيته، لغته، أرائه السياسية، أو توجهه الجنسي، أو عدم تحقق التجريم المزدوج إذا كان الفعل لا يندرج تحت الجرائم المنصوص عليها في قائمة القرار الإطارى. فتتص المادة (٦٩٥-٩-١٧) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على أن «بدون تعارض مع تطبيق المادة (٦٩٤-٤)، يرفض تنفيذ قرار التجميد في أي من الحالات الآتية:

١ - إذا كانت هناك حصانة تمنع التنفيذ، أو إذا كانت الأصول لا تصلح محلاً للتجميد طبقاً للقانون الفرنسي.

٢ - إذا ظهر من الشهادة أن الجرائم التي يستند إليها قرار التجميد حُوكِمَ عنها الشخص محل القرار نهائياً، من قبل السلطات القضائية الفرنسية أو سلطة قضائية في دولة غير الدولة المصدرة، بشرط أن تكون العقوبة نفذت في

دولة المحاكمة، أو نفذت بالخارج، أو لم يُعد من الممكن تنفيذها طبقاً لقانون دولة الإدانة.

٣ - إذا كان قرار التجميد قد أُتخذ لغرض مُحَاكَمَة أو إدانة شخص بسبب عنصره، أو جنسه، أو دينه، أو أصله العرقي، أو جنسيته، أو لغته، أو أرائه السياسية أو توجهه الجنسي، أو أن تنفيذ القرار المذكور يُمكن أن يُؤثّر في حالة هذا الشخص لأحد هذه الأسباب.

٤ - إذا اتخذ قرار التجميد بغرض مصادرة ممتلكات، والواقعات التي تتعلق بالممتلكات لا تُعد وفقاً للقانون الفرنسي جرماً يبيح مصادرة الممتلكات. ولا يطبق ذلك إذا كان قرار التجميد يتعلّق بجريمة، طبقاً لقانون دولة الإصدار، تعد إحدى طوائف الجرائم المذكورة الفقرة من الثالثة إلى الرابعة والثلاثين من المادة (٦٩٥-٢٣) ومعاقب عليها طبقاً لتلك المادة بعقوبة سالبة للحرية مدة لا تقل عن ثلاث سنوات.

ويجوز للسلطات القضائية الفرنسية تأجيل تنفيذ قرار التجميد الأوربي طبقاً للمادة (٦٩٥-٩-٢٠) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، إذا توافرت إحدى الحالات التي نصت عليها هذه المادة وهي:

- ١- إذا كان التنفيذ يمكن أن يُؤثّر في تحقيق جنائي جاري.
- ٢- إذا كان أحد الأصول المعنية قد تم تجميده أو ضبطه وفقاً لقانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.
- ٣- إذا كان قرار التجميد أُتخذ بهدف مصادرة ثروة والثروة محل قرار التجميد أو الضبط تخضع لإجراءات غير جنائية في فرنسا.
- ٤- إذا كان أحد الأصول المعنية يتعلق بالدفاع الوطني.

ثانياً: تنفيذ قرارات التجميد الصادرة من غير دول الاتحاد الأوروبي؛

نظمت تنفيذ قرارات التجميد الصادرة من غير دول الاتحاد الأوروبي المواد (٦٩٤-١٠ إلى ٦٩٤-١٣) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي فنصت المادة (٦٩٤-١٠) على أنه «في حالة عدم وجود اتفاق دولي ينص على خلاف ذلك، تطبق المواد (٦٩٤-١١ إلى ٦٩٤-١٣) على طلبات الحصول على المساعدة من السلطات الأجنبية المختصة، للضبط على سبيل المصادرة اللاحقة للممتلكات العقارية أو المنقولة، والتي مهما كانت طبيعتها يبدو أنها الناتج المباشر أو غير المباشرة للجريمة وهذه الممتلكات أو قيمتها هي محصلة من هذه الجريمة.

رفض التنفيذ؛

بينت المادة (٦٩٤-١١) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الحالات التي يجوز فيها للسلطات القضائية الفرنسية رفض تنفيذ قرار تجميد الأصول، الصادر من دولة غير أوروبية، فنصت على أنه «مع عدم الإخلال بتطبيق المادة (٦٩٤-٤) تقديم طلب في إطار هذا الباب قد يرفض إذا تحققت بالفعل أسباب الرفض الواردة في المادة (٧١٣-٣٧) «والأسباب التي نصت عليها المادة هي:

١- إذا كانت الوقائع التي يقوم عليها الطلب لا تعد جريمة بموجب القانون الفرنسي.

٢- إذا كانت الأشياء التي يتعلق بها الطلب، لا يمكن أن تكون محلاً للمصادرة طبقاً للقانون الفرنسي؛

٣- إذا تم النطق بالحكم الأجنبي في ظل ظروف لا توفر ضمانات كافية تكفل حماية الحريات الفردية وحقوق الدفاع.

٤- إذا تبين أن الحكم الأجنبي لم يصدر إلا لغرض اتهام أو إدانة شخص

بسبب العرق، أو الجنس، أو الدين، أو الأصل العرقي، أو الجنسية، أو اللغة، أو الرأي السياسي، أو التوجه الجنسي.

٥- إذا كان المدعي العام الفرنسي قد قرر عدم المقاضاة عن الأفعال محل طلب المصادرة، أو صدرت بشأنها مصادرة من قبل محكمة أجنبية، أو حُوكم عنها نهائياً من قبل السلطات القضائية الفرنسية، أو من قبل دولة أخرى غير الدولة الطالبة، بشرط أنه في حالة الإدانة، أن تكون العقوبة قد نفذت، أو جاري تنفيذها، أو لم يعد من الممكن تنفيذها وفقاً لقوانين الدولة المصدرة للحكم.

٦- إذا كان الحكم يتعلق بجريمة سياسية.

والأسباب التي ذكرها النص السابق ترجع إلى حماية حقوق الإنسان وحياته الأساسية، من حيث تطبيق مبدأ الشرعية، أو التجريم المزدوج للفعل أو مبدأ عدم معاقبة الشخص عن فعل واحد مرتين، وكذلك إذا كان القرار يستند إلى معايير تمييزية إذا تبين أنه لم يصدر حكم أجنبي إلا بهدف محاكمه أو إدانة شخص بسبب العرق أو الجنس أو الدين أو الأصل العرقي أو الجنسية، لها أو اللغة أو الرأي السياسي أو التوجه الجنسي، أو عدم خضوع الممتلكات للتجميد، ونلاحظ أن المشرع الفرنسي نص على أسباب أخرى غير التي نص عليها لرفض تنفيذ طلبات التجميد الصادرة من دول الاتحاد الأوروبي، منها إذا تم النطق بالحكم الأجنبي في ظل ظروف لا توفر ضمانات كافية تكفل حماية الحريات الفردية وحقوق الدفاع، وكذلك الجرائم السياسية، ويمكن القول: إن المشرع الفرنسي ذكر هذه الأسباب في حالة الطلبات المقدمة من دول غير دول الاتحاد الأوروبي؛ لأنه يفترض أن قرارات التجميد الصادرة من دول الاتحاد الأوروبي قد صدرت في ظل ظروف توفر ضمانات كافية تكفل حماية الحريات الفردية وحقوق الدفاع، وذلك تطبيقاً للالتزامات الأوروبية بحماية حقوق الإنسان.

وفي كندا:

ينظم قانون المساعدة القانونية المتبادلة في المسائل الجنائية رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٥، شروط وإجراءات تنفيذ الطلبات الأجنبية بتجميد وضبط ومصادرة الممتلكات الموجودة في كندا. فنص القسم (٩-٣-١) منه، على أنه «عندما يقدم طلب مكتوب إلى الوزير^(١) من قبل دولة أو جهة، غير المحكمة الجنائية الدولية المشار إليها في القسم (٩-١)، لتنفيذ حكم بضبط تجميد ممتلكات موجودة في كندا صادر من محكمة جنائية مختصة في الدولة أو الجهة، يُخوّل الوزير المدعي العام لكندا، أو مدعي عام المقاطعة اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ الحكم».

ويشترط لتنفيذ طلب التحفظ أو التجميد الأجنبي شرطين نص عليهما القسم (٩-٣-٣) من قانون المساعدة القانونية المتبادلة في المسائل الجنائية، هما: الاختصاص، والتجريم المزدوج. فنص على أنه «قبل تسجيل الطلب، يجب أن يتأكد المدعي العام لكندا، أو مدعي عام المقاطعة أن:

(أ) الجريمة المتهم بها الشخص تقع في نطاق اختصاص الدولة طالبة القرار.

(ب) الفعل يشكل جريمة يجوز فيها الاتهام إذا ارتكب في كندا.»

الإجراءات:

طبقا للقسم (٩-٣-٢) من قانون المساعدة القانونية المتبادلة في المسائل الجنائية، يُرسل المدعي العام لكندا، أو مدعي عام المقاطعة، بعد استلام التفويض، نسخة من الطلب إلى المحكمة العليا المختصة جنائيا، في المقاطعة

(١) يقصد بالوزير طبقا للقسم (٢) تعريفات من قانون المساعدة القانونية المتبادلة في المسائل الجنائية الكندي: وزير العدل.

التي يُعتقد بوجود الممتلكات محل الطلب فيها. على أن يُسجل الطلب ويصدر كحكم من تلك المحكمة وينفذ في أي مكان في كندا»

وينفذ طلب التجميد أو التحفظ أو المصادرة طبقاً للقانون الجنائي الكندي فنص القسم (٩-٣-٤) من المساعدة القانونية المتبادلة في المسائل الجنائية على أنه «أ- ينفذ طلب ضبط محصلات الجريمة، كما لو أنه كان أمر صدر طبقاً للفرع (١٠٣٢-٤٦٢) من القانون الجنائي.

(ب) ينفذ طلب تجميد محصلات الجريمة كما لو كان طلب طبقاً للفرع (٣٣٣-٤٦٢) من القانون الجنائي.

(ج) ينفذ طلب ضبط الممتلكات المتعلقة بالجريمة، كما لو كان أمر التفويض صدر طبقاً للفرع (١٠٤٨٧) من القانون الجنائي أو الفرع (١١١-١) من قانون الرقابة على المخدرات والجواهر المُخدرة.

(د) ينفذ طلب تجميد الممتلكات المتعلقة بالجريمة كما لو كان طلب طبقاً للفرع (٣٠٨-٤٩٠) من القانون الجنائي الكندي أو الفرع (٣٠١٤) من قانون المخدرات والجواهر المُخدرة.

وفي الولايات المتحدة:

تضمن القسم (٢٤٦٧-د-٣-أ) من قانون الإجراءات الجنائية الاتحادي. القواعد الخاصة بالتحفظ على الممتلكات وتجميدها؛ تمهيدا لتطبيق أحكام المصادرة الجنائية أو المدنية عليها. فنص على أنه «١- للتحفظ على الممتلكات الخاضعة للمصادرة المدنية أو الجنائية طبقاً للقانون الأجنبي، تُتقدم الحكومة بطلب إلى المحكمة التي قد تُصدر أمر تجميد في أي وقت كان، قبل أو بعد بدء إجراءات المصادرة من قبل الدولة الأجنبية.»

الإجراءات:

يبين القسم (٢٤٦٧-د-٣-أ-٢-١) أن طلب التجميد تحت هذا الفرع سيصدر طبقاً للفرع (أ)، (ج)، و(ي) من الفقرة (١) والقسم (٩٨٣-ج) من قانون العقوبات.

وطبقاً للقسم (٢٤٦٧-د-٣-ب) والمحكمة في إصدارها لأمر تجميد طبقاً للفرع (١) قد تعتمد على المعلومات المبينة في الشهادة التي تصف طبيعة الإجراءات أو التحقيقات الجارية في الدولة الأجنبية، وتبين الأسس المعقولة للاعتقاد بأن الملكية التي ستجمد ستذكر في حكم المصادرة في نهاية مثل هذا الإجراء.

(٢) تُسجّل وتُنفذ طلب التجميد الصادر من محكمة قضائية مختصة في دولة أجنبية مصدق عليه من المدعي العام طبقاً للفرع (ب-٢).

وفي مصر:

نص قانون مكافحة غسل الأموال في المادة (١٨) على أن «تبادل الجهات القضائية المصرية مع الجهات القضائية الأجنبية التعاون القضائي في مجال جرائم غسل الأموال وجرائم تمويل الإرهاب^(١)، وذلك بالنسبة إلى المساعدات والإنابات القضائية وتسليم المتهمين والمحكوم عليهم والأشياء، وذلك كله وفق القواعد التي تقررها الاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف، التي تكون مصر طرفاً فيها، أو وفقاً لمبدأ المعاملة بالمثل».

وفي المادة (١٩) نص على أنه «يكون للجهات المشار إليها في المادة (١٨) من هذا القانون أن تطلب- على وجه الخصوص - اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لتعقب أو تجميد الأموال موضوع جرائم غسل الأموال وجرائم تمويل

(١) تم إضافة عبارة «وجرائم تمويل الإرهاب» بمقتضى القانون ١٨١ لسنة ٢٠٠٨.

الإرهاب^(١) أو عائداتها أو الحجز عليها، وذلك كله مع عدم الإخلال بحقوق الغير حسن النية^(٢)».

والجهات المشار إليها في المادة (١٨) هي: الجهات القضائية المصرية، والجهات القضائية الأجنبية. وعلى ذلك يمكن القول: إنه يجوز تنفيذ قرارات

(١) تم إضافة عبارة «وجرائم تمويل الإرهاب» بمقتضى القانون ١٨١ لسنة ٢٠٠٨.

(٢) وتطبيقاً لهذا النص قدمت السلطات المصرية طلباً إلى الحكومة السويسرية لتجميد حساب أحد الوزراء القريبين من نظام الرئيس السابق حسنى مبارك وزوجته وأولاده القصر لأتهامه فى جريمة غسل أموال محصلة من جرائم فساد إدارى وقد أصدر النائب العام المصرى قراراً بالتحفظ على أمواله وتجميد حساباته بالبنوك، ووتنفيذاً لهذا الطلب قدم مكتب إخطارات غسل الأموال السويسرى بلاغاً الى لجنة السياسات النقدية، التى فقامت بإرسال تحقيق للبنك، وأمرت بتجميد الحساب لدى البنك، فرفعت المدعية دعوى قضائية أمام المحكمة الجنائية لإلغاء القرار فرفضت المحكمة الدعوى وأيدت قرار لجنة السياسات النقدية، فقامت المدعية برفع دعوى أمام المحكمة العليا السويسرية لإلغاء القرار المذكور ودفعت أمام المحكمة ضد قرار التحفظ على الأموال بأن الجريمة لا تدخل فى إختصاص المحاكم السويسرية، كما أنه لم يثبت المصدر غير المشروع للأموال، وقد رفضت المحكمة الدعوى وأيدت القرار المطعون فيه وردت على الدفع الأول بأن «هذه القضية تدخل فى إختصاص القضاء السويسرى لارتكاب جريمة غسل الأموال المنصوص عليها فى المادة (٣٠٥ مكرر) من قانون العقوبات السويسرى لوجود الحساب البنكى فى سويسرا ووجود الأموال فى سويسرا، أما الدفع الآخر فردت عليه بأنه لا يشترط أن يثبت على وجه اليقين المصدر غير المشروع للأموال وإنما يكفى ان تكون هناك دلائل (=) (=) كافية ترجح المصدر غير المشروع لها، وذلك من خلال ارتباط زوجها بنظام مبارك لكونه وزيراً فى هذا النظام، وأيضاً ورود اسمه فى القائمة التى قدمها الاتحاد الأوروبى بالتحفظ على أموال الأشخاص القريبين من نظام مبارك والمتهمين بجرائم غسل أموال وفساد إدارى تنفيذاً لطلب النائب العام المصرى».

حول هذه القضية أنظر حكم المحكمة العليا السويسرية رقم ١٧٥ لسنة ٢٠١٢ الصادر فى ٥ سبتمبر ٢٠١٢ على موقع المحكمة:

http://www.polyreg.ch/d/informationen/bgeunpubliziert/Jahr_2012/

Entscheide_1B_2012/1B.175__2012.html

التجميد الصادرة من سلطة قضائية أجنبية، وفقاً للاتفاقيات متعددة الأطراف التي تكون مصر طرفاً فيها، كاتفاقية فيينا وباليرمو واتفاقية مكافحة الفساد، أو الاتفاقيات الثنائية للتعاون القضائي، أو وفقاً لمبدأ المعاملة بالمثل، والمشرع المصري حصر الجهات التي يجوز لها اتخاذ هذا الإجراء في الجهات القضائية، وترتيباً على ذلك؛ فإن وحدة غسل الأموال لا يجوز لها طلب اتخاذ هذه التدابير، فهي مقصورة على الجهات القضائية، ويرى بعض الفقهاء أنه كان الأحرى بالمشرع المصري أن يخول الوحدة هذه الصلاحيات على غرار ما فعل المشرع الفرنسي وخولها لهيئة تراكفين^(١). ولكن لا اتفاق مع هذا الرأي لأن ذلك يشكل اعتداءً على حقوق الأفراد وحقوق الملكية من قبل سلطة إدارية وليست قضائية، فلا بد أن يكون ذلك من سلطة قضائية لحماية حقوق الأفراد وعدم العصف بها تحت ذريعة الاتهام في جريمة غسل الأموال. وواضح أن النص يقرر جواز أن تطلب الجهات القضائية الأجنبية إلى الجهات القضائية المصرية بناءً على الاتفاقيات الثنائية أو متعددة الأطراف التي تكون مصر طرفاً فيها، أو وفقاً لمبدأ المعاملة، بالمثل اتخاذ إجراءات تحفظية تتمثل في تعقب أو تجميد أو الحجز على الأموال موضوع جرائم غسل الأموال، أو عائداتها الموجودة على الأراضي المصرية؛ وبالتالي ضمان تنفيذ حكم المصادرة في حالة صدوره، ويشترط ألا يؤدي اتخاذ الإجراءات المطلوبة إلى الإخلال بحقوق الغير حسن النية^(٢).

وفي عُمان أناط المشرع العُماني بالادعاء العام في حالة الطلب من الدولة أخرى ضبط وتجميد الأموال المحصلة من جريمة غسل الأموال أن يأمر بتعقب

(١) د. خالد حامد مصطفى، جريمة غسل الأموال- دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة طنطا، ٢٠٠٨، ص ٥٦٨.

(٢) د. شريف سيد كامل، مكافحة جرائم غسل الأموال، بند ١١٢، ص ١٨٦.

أو ضبط الأموال والممتلكات والعائدات المرتبطة بجريمة غسل الأموال، إذا كانت تربط هذه الدولة بالسلطنة اتفاقية مصدق عليها، أو بشرط المعاملة بالمثل، فنصت المادة (١٤) من قانون غسل الأموال العُماني على أنه «لإدعاء العام بناء على طلب من الجهة المختصة بدولة أخرى، تربطها بالسلطنة اتفاقية مصدق عليها، أو بشرط المعاملة بالمثل، أن يأمر بتعقب أو ضبط الأموال والممتلكات والعائدات أو الوسائل المرتبطة بجريمة غسل الأموال».

المبحث الثاني

تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية واسترداد الأموال

الدافع الرئيس للجريمة المنظمة العابرة للحدود هو الكسب المالي. ولضمان فاعلية مكافحة يَجِبُ التركيز على تتبع، وتجميد، ومُصادرة محصلات الجريمة، والتغلب على العقبات القانونية التي تحول دون تطبيق أحكام المصادرة الأجنبية.^(١)

فلتنفيذ الأحكام الجنائية الأجنبية بمصادرة الأموال المحصلة من جريمة غسل الأموال أهمية كبرى، فمن جهة أخرى تعد أحد التدابير المانعة من ارتكابها؛ لأن المجرم سيجد نفسه في ظل هذا التعاون محاطاً بسياسات الملاحقة يحول دون إفلاته من العقاب^(٢)، وتتجلى أهمية ذلك في أن جريمة غسل الأموال تقع غالباً بواسطة شبكات إجرامية منظمة، ينتقل أعضاؤها على

(1) COUNCIL FRAMEWORK DECISION 2005/212/JHA of 24 February 2005 on Confiscation of Crime-Related Proceeds, Instrumentalities and Property, no.1.

(٢) د. عادل يحيى، وسائل التعاون الدولي في تنفيذ الأحكام الجنائية الأجنبية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ١١.

حدود الدول، ومن ثم؛ تتوزع أركان وعناصر الجريمة على إقليم أكثر من دولة. وقد اهتمت الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بجريمة غسل الأموال، والتي من أهمها اتفاقية فيينا لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات، واتفاقية باليرمو لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، بالاعتراف بالقوة التنفيذية للأحكام الجنائية الأجنبية بالصادرة، وسنتناول هذا الموضوع في مطلبين: المطلب الأول تنفيذ الأحكام الأجنبية بالصادرة، المطلب الآخر: استرداد الأموال المحصلة من المصادرة.

المطلب الأول تنفيذ الأحكام الأجنبية بالصادرة

ومعالجة موضوع تنفيذ الأحكام الأجنبية بالصادرة يقتضى تقسيمه إلى فرعين: أحدهما لبيان قواعد تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية في الوثائق الدولية، والآخر لتوضيح قواعد تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية في التشريعات الداخلية.

الفرع الأول تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية في الوثائق الدولية

طالبت الاتفاقيات الدولية المتعلقة بجريمة غسل الأموال الدول الأطراف فيها باتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية، فقد دعت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة المخدرات⁽¹⁾ الدول الأعضاء إلى اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ أحكام المصادرة الصادرة في دول أخرى أطراف في الاتفاقية، فتتص المادة (٥) التي تحمل عنوان (المصادرة) على أن «١- يتخذ كل طرف ما قد يلزم من تدابير للتمكين من مصادرة ما يلي: أ- المتحصلات المستمدة من الجرائم المنصوص عليها في الفقرة (١) من المادة (٣) أو

(1) FISHER (KEITH R), op.cit ,p. 430.

الأموال التي تعادل قيمتها قيمة المتحصلات المذكورة.»

وقد نصت الاتفاقية في البند (ب) من الفقرة (١) من المادة (٣) على جريمة غسل الأموال بصورها كافة، وعلى ذلك تنصرف المصادرة إلى محصلات جريمة غسل الأموال المحصلة من إحدى جرائم المخدرات^(١).

ثم ألزمت الاتفاقية الدول الأعضاء بتقديم طلبات المصادرة الأجنبية إلى سلطاتها؛ لاستصدار حكم بتنفيذ حكم المصادرة الأجنبي، فنصت في المادة (٥-٤-١) على أنه «إذا قدم طلب عملاً بهذه المادة من طرف آخر له اختصاص قضائي في جريمة منصوص عليها في الفقرة (١) من المادة (٣)، قام الطرف الذي تقع في إقليمه المتحصلات أو الأموال أو الوسائط أو أية أشياء أخرى من المشار إليها في الفقرة (١) من هذه المادة، بما يلي:

١- يقدم الطلب إلى سلطاته المختصة ليستصدر منها أمر مصادرة، وينفذ هذا الأمر إذا حصل عليه.

٢- يقدم إلى سلطاته المختصة أمر المصادرة الصادر من الطرف الطالب وفقاً للفقرة (١) من هذه المادة، بهدف تنفيذه بالقدر المطلوب وبقدر ما يتعلق بالمتحصلات أو الأموال أو الوسائط أو أية أشياء أخرى من المشار إليها في الفقرة (١) والواقعة في إقليم الطرف متلقي الطلب.»

وهو ما تضمنته اتفاقية باليرمو ٢٠٠٠ في المادة (١٣) منها التي تحمل عنوان (التعاون الدولي لأغراض المصادرة) بقولها «١- على الدولة الطرف التي تتلقى طلباً من دولة طرف أخرى، لها ولاية قضائية على جرم مشمول بهذه الاتفاقية، من أجل مصادرة ما يوجد في إقليمها، من عائدات جرائم أو ممتلكات أو معدات أو أدوات أخرى مشار إليها في الفقرة (١) من المادة (١٢) من هذه الاتفاقية، أن

(1) LABORDE (Jean-Paul), THONY (Jean - François), RIDP, VOL. 68, 1997 , P.427.

تقوم، إلى أقصى حد ممكن في إطار نظامها القانوني الداخلي، بما يلي:

(أ) أن تحيل الطلب إلى سلطاتها المختصة لتستصدر منها أمر مصادرة، ولتنفذ ذلك الأمر في حال صدوره.

(ب) أن تحيل إلى سلطاتها المختصة أمر المصادرة الصادر عن محكمة في إقليم الدولة الطرف الطالبة، وفقاً للفقرة (١) من المادة (١٢) من هذه الاتفاقية، بهدف تنفيذه بالقدر المطلوب، وعلى قدر تعلقه بعائدات الجرائم أو الممتلكات أو المعدات أو الأدوات الأخرى المشار إليها في الفقرة (١) من المادة (١٢) وموجودة في إقليم الدولة الطرف متلقية الطلب.

وتتخذ الدولة الطرف متلقية الطلب القرارات أو الإجراءات لتنفيذ طلب المصادرة المنصوص عليها في الفقرتين (١ و ٢) من المادة السابقة وفقاً لأحكام قانونها الداخلي وقواعدها الإجرائية، أو أي معاهدة أو إتفاق أو ترتيب ثنائي أو متعدد الأطراف، قد تكون ملتزمة به تجاه الدولة الطرف الطالبة ورهنا به^(١).

وإذا كانت الدولة المُنفذة تشترط وجود معاهدة لاتخاذ التدابير المشار إليها في الفقرتين (١ و ٢) من هذه المادة بهذا الشأن، فإنه يجب عليها أن تجعل هذه الاتفاقية بمنزلة الأساس التعاهدي اللازم والكافي^(٢).

ثم سارت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على نهج الاتفاقيتين السابقتين فورد بالمادة (٥٥) منها التي تحمل عنوان «التعاون الدولي لأغراض المصادرة» أنه «١- على الدولة الطرف التي تتلقى طلباً من دولة طرف أخرى لها ولاية قضائية على فعل مجرم وفقاً لهذه الاتفاقية، من أجل مصادرة ما يوجد في إقليمها من عائدات إجرامية أو ممتلكات أو معدات أو أدوات أخرى مشار إليها

(١) المادة (١٢-٤) من الاتفاقية

(٢) المادة (١٢-٦) من الاتفاقية

في الفقرة (١) من المادة (٣١) من هذه الاتفاقية، أن تقوم إلى أقصى مدى ممكن في إطار نظامها القانوني الداخلي، بالآتي:

(أ) أن تحيل الطلب إلى سلطاتها المختصة لتستصدر منها أمر مصادرة، وأن تضع ذلك الأمر موضع النفاذ في حال صدوره.

(ب) أن تحيل إلى سلطاتها المختصة أمر المصادرة الصادر عن محكمة في إقليم الدولة الطرف الطالبة وفقاً للفقرة (١) من المادة (٣١) والفقرة (١)- أ) من المادة (٥٤) من هذه الاتفاقية، بهدف تنفيذه بالقدر المطلوب، طالما كان متعلقاً بعائدات إجرامية أو ممتلكات أو معدات أو أدوات أخرى مشار إليها في الفقرة (١) من المادة (٣١) موجودة في إقليم الدولة الطرف متلقية الطلب. وتقوم الدولة الطرف متلقية الطلب باتخاذ القرارات أو الإجراءات المنصوص عليها في الفقرتين (٢١ و ٢٠) من هذه المادة وفقاً لأحكام قانونها الداخلي، وقواعدها الإجرائية، أو أي اتفاق أو ترتيب ثنائي أو متعدد الأطراف، قد تكون ملتزمة به تجاه الدولة الطرف الطالبة، ورهنا بتلك الأحكام والقواعد أو ذلك الاتفاق أو الترتيب^(١).

وإذا اختارت الدولة الطرف المنفذة أن تجعل اتخاذ التدابير المشار إليها في الفقرتين (٢١ و ٢٠) من هذه المادة مشروطاً بوجود معاهدة بهذا الشأن، على تلك الدولة أن تعد هذه الاتفاقية بمنزلة الأساس التعاهدي الكافي^(٢).

القرار الإطاري الأوروبي بمصادرة محصلات الجريمة رقم ٧٨٣ لسنة ٢٠٠٦

صدر هذا القرار تنفيذاً للتوصية (٥١) من توصيات مؤتمر (tampre) المنعقد في يومي ١٥ و ١٦ أكتوبر ١٩٩٩ بفلندا. حيث أكدت هذه التوصية أن

(١) المادة (٥٥-٤) من الاتفاقية

(٢) المادة (٥٥-٦) من الاتفاقية

غسل الأموال يقع في قلب الجريمة المنظّمة، ويَجِبُ أَنْ يُسْتَأْصَلَ أينما وجد، وقد جاء هذا القرار من المجلس الأوروبي لضمان اتخاذ خطوات ملموسة؛ لتعقب وتجميد وضبط ومصادرة محصلات الجريمة.^(١) فلا يكفي مجرد ضمان الاعتراف المتبادل بالإجراءات القانونية المؤقتة مثل: التجميد والضبط؛ لأنّ المكافحة الفعّالة للجريمة الاقتصادية تتطلب بجانب ذلك أيضاً الاعتراف المتبادل بأحكام مُصادرة محصلات الجريمة.^(٢)

ويأتي هذا القرار في إطار تطبيق مبدأ الاعتراف المتبادل في المسائل الجنائية، الذي يُعطي أولوية للإجراء (٦ و ٧) الخاصين بتبني آلية تطبيق مبدأ الاعتراف المتبادل على تجميد ومصادرة الممتلكات. ويهدف هذا القرار الإطاري إلى تسهيل التعاون بين الدول الأعضاء من خلال الاعتراف المتبادل وتنفيذ أحكام مُصادرة الملكية على أراضيها، الصادرة من قبل محكمة مختصة في المسائل الجنائية من دولة عضو أخرى.^(٣) وقد بينت المادة (١) من القرار أن غرض القرار الإطاري هو وضع القواعد التي طبقاً لها ستُعترف الدولة العضو وتنفذ على أرضها حكم المصادرة، الصادر من محكمة مختصة في المسائل الجنائية للدولة العضو الأخرى.

السلطة المختصة بالتنفيذ:

ألزمت المادة (٣) من القرار الإطاري الدول الأعضاء بتحديد سلطة مختصة بتنفيذ القرار الإطاري في الدولة المنفذة والمصدرة، وكذلك أعطت الدول الأعضاء الحق في تحديد سلطة مركزية واحدة أو أكثر كل وفق نظامه

(١) البند ٤ من ديباجة القرار الإطاري الأوروبي بمصادرة محصلات الجريمة قرار إطار مجلس ٧٨٣

لسنة ٢٠٠٦ في ٦ أكتوبر ٢٠٠٦.

(٢) ديباجة القرار الإطاري البند ٧.

(٣) ديباجة القرار الإطاري البند ٨.

الداخلي، مسئولة عن إرسال واستقبال طلبات المصادرة ولمُسَاعَدَةِ السلطات المختصة.

نقل الطلبات؛

يرسل طلب المصادرة أو نسخة مصدقة منه مع الشهادة من السلطة المختصة في الدولة المصدرة مباشرة إلى السلطة المختصة في الدولة المنفذة لتنفيذه.^(١) وإذا كانت السلطة المختصة لتنفيذ طلب المصادرة غير معروفة للسلطة المختصة للدولة المصدرة، تقوم الأخيرة بكل الاستعلامات والتحقيقات الضرورية، بما فيها الاتصال بنقاط الشبكة القضائية الأوروبية لكي تحصل علي المعلومات من الدولة المنفذة^(٢).

الجرائم محل حكم المصادرة؛

اشترط القرار الإطاري لتنفيذ حكم المصادرة الأجنبي، أن يكون الفعل مجرمًا في الدولة المصدرة والمنفذة، مهما كانت تسميته وأركانه أو العناصر المكونة له، واستثنى القرار من ذلك قائمة من الجرائم تتضمن (٣٢) طائفة إجرامية إذا كانت هذه الجرائم معاقباً عليها في قانون الدولة المصدرة بعقوبة جنائية لا تقل عن ثلاث سنوات. حيث نصت المادة (٦) من القرار الإطاري على أنه: «١- إذا كانت الأفعال التي تسوغ طلب المصادرة تُشكّل واحدة أو أكثر من الجرائم الآتية، المعاقب عليها في الدولة المصدرة بعقوبة جنائية لا تقل عن ثلاث سنوات، يُنفذ أمر المصادرة بدون تحقّق التجريم المزدوج للأفعال».....

٩- جرائم غسل الأموال.» وقائمة الجرائم التي نص عليها القرار الإطاري تتكون من (٣٢) طائفة إجرامية، وهى مجموعة الجرائم التي نص عليها القرار

(١) المادة (٢-٤).

(٢) المادة (٤-٤) من القرار الإطاري.

الإطاري بأمر القبض الأوروبي السابق ذكرها، ومنها طبقا للبند (٩) جرائم غسل الأموال، وتبعاً لذلك؛ فإنه يجوز تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية المتعلقة بالأموال المحصلة من جريمة غسل الأموال، حتى وإن كانت الدولة المنفذة لا تجرم عمليات غسل الأموال.

أما الجرائم الأخرى غير المنصوص عليها في الفقرة السابقة فقد اشترط فيها القرار التجريم المزدوج، بنصه في الفقرة الثالثة من المادة السادسة على أنه «الجرائم غير المشمولة بالفقرة (١)، قد تجعل الدولة المنفذة الاعتراف وتنفيذ طلب المصادرة، مشروطاً بأن تكون الأفعال المتعلقة بحكم المصادرة تُشكّل جريمة تبيح المصادرة طبقاً لقانون الدولة المنفذة، مهما كانت العناصر المكونة لها، أو وصفها طبقاً لقانون الدولة المصدرة.» ونلاحظ من النص السابق أن القرار الإطاري لم يشترط أن يكون لهذه الجرائم العناصر المكونة، أو التسمية، أو المصطلح نفسه، وعلى ذلك؛ فإن أحكام المصادرة الصادرة من إحدى دول الاتحاد الأوروبي، والخاصة بأموال محصلة من جريمة غسل الأموال، تنفذ في الدولة العضو الأخرى، مهما كان المصطلح التي تعطيها الدولة المنفذة لأفعال غسل الأموال، أو العناصر المكونة لها.

الاعتراف والتنفيذ:

ألزمت المادة (٧-١) من القرار الإطاري الدول الأعضاء بالاعتراف وتنفيذ أحكام المصادرة، بدون اشتراط أية شكايات أخرى، فنصت على أنه «السلطات المختصة في الدولة المنفذة ستعترف وبدون شكايات أخرى، بأمر المصادرة المرسل لها بموجب المادة (٥٤) وستتخذ فوراً كل الإجراءات الضرورية لتنفيذه، ما لم تقرر السلطات المختصة أن تستند إلى أحد أسباب عدم التنفيذ المقررة في المادة (٨)، أو أحد أسباب تأجيل التنفيذ المقررة في المادة (١٠).»

عدم الاعتراف أو عدم التنفيذ؛

أعطى القرار الإطارى للدول الأعضاء الحق في رفض الاعتراف بحكم المصادرة الصادر من دولة أخرى عضو في الاتحاد الأوربي والامتناع عن تنفيذه، وذلك في الحالات التي تضمنتها المادة (٨) من القرار بنصها على أنه «١. السلطة المختصة في الدولة المنفذة قد ترفض الإعتراف بحكم المصادرة وتنفيذه إذا كانت الشهادة المشار إليها في المادة (٤) لم تقدم، أو كانت ناقصة، أو بشكل واضح لا تتطابق مع الحكم.

٢. السلطة القضائية المختصة في الدولة المنفذة، طبقاً لقانون تلك الدولة، قد ترفض أيضاً أن تعترف وتنفذ حكم المصادرة إذا ثبت أن:

(أ) تنفيذ حكم المصادرة سيخالف مبدأ عدم محاكمة الشخص على فعل واحد مرتين.

(ب) إذا كان حكم المصادرة يتعلق بأفعال لا تشكل جريمة تبيح المصادرة طبقاً لقانون الدولة المنفذة.

(ج) هناك حصانة أو امتياز طبقاً لقانون الدولة المنفذة، يمنع التنفيذ الداخلي لحكم المصادرة على الملكية المعنية.

(د) حقوق أي طرف له مصلحة، بما في ذلك الطرف الآخر حسن النية، طبقاً لقانون دولة التنفيذ تجعل من المستحيل تنفيذ طلب المصادرة؛

(هـ) إذا تبين من خلال الشهادة المنصوص عليها في المادة (٤-٢)، أن الشخص المعنى لم يحضر بشخصه، ولم يكن ممثلاً من قبل محام في الإجراءات التي نتج عنها حكم المصادرة، ما لم تذكر الشهادة أن الشخص أعلن بشخصه، أو عن طريق ممثله المحدد طبقاً للقانون الوطني بالإجراءات بموجب قانون دولة الإصدار، أو أشارت إلى أن هذا الشخص لم يطعن في حكم المصادرة.

(و) استند حكم المصادرة إلى إجراءات جنائية تتعلق بجرائم جنائية:
- تعد طبقاً لقانون الدولة المنفذة، مرتكبة كلياً أو جزئياً ضمن إقليمه، أو في مكان يعد كذلك.

- ارتكبت خارج إقليم الدولة المصدرة، وقانون الدولة المنفذة لا يسمح باتخاذ إجراءات قانونية تتعلق بمثل هذه الجرائم إذا ارتكبت خارج إقليم الدولة.
(ز) لا يجوز تنفيذ حكم المصادرة لسقوطه بالتقادم في الدولة المنفذة، بشرط أن هذه تقع الأفعال في نطاق اختصاص هذه الدولة طبقاً لقانونها الجنائي.

٥. يستحيل تنفيذ حكم المصادرة؛ لأن الملكية التي ستصادر قد صودرت، أو اختفت، أو حُطمت، أو غير موجودة في المكان المشار إليه في الشهادة، أو مكان الممتلكات لم يُشَر إليه بدقة كافية، حتى بعد استشارة دولة الإصدار.

تأجيل التنفيذ:

أعطى القرار الإطاري الدول الأعضاء الحق في تأجيل التنفيذ، إذا توافر أحد الأسباب التي تجيز التأجيل فنصت المادة (١٠) على أنه «١- السلطة المختصة لدولة التنفيذ قد تُؤجل تنفيذ حكم المصادرة المرسل بموجب المواد (٤، ٥): أ- إذا كان حكم المصادرة يتعلق بمبلغ من المال، يمكن أن يتجاوز القيمة الكلية المحصلة من تنفيذه المبلغ المحددة في طلب المصادرة، بسبب التنفيذ الحالي لطلب المصادرة في أكثر من دولة عضو.

(ب) في حالات التعويضات القانونية المشار إليها في المادة (٩).

(ج) إذا كان تنفيذ المصادرة يضر بتحقيقات أو إجراءات جنائية جارية.

(د) إذا كان من الضروري ترجمة حكم المصادرة أو أجزاء منه.

(هـ) إذا كانت الممتلكات محل إجراءات مصادرة في الدولة المنفذة.

القانون الذي يحكم التنفيذ

يُنَفَّذُ حكم المصادرة طبقاً لقانون الدولة المنفذة، وسلطاتها وحدها هي المختصة بتقرير كل الإجراءات التي تتعلق بالتنفيذ^(١)، وينفذ طلب المصادرة الصادر ضد الشخص الاعتباري حتى ولو كانت الدولة المنفذة لا تعترف بالمسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية^(٢)، ولا يجوز لدولة التنفيذ تنفيذ إجراءات بديلة عن حكم المصادرة، بما في ذلك العقوبات السالبة للحرية، أو أي إجراء آخر يُقيد حرية الشخص^(٣).

الفرع الثاني

تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية في التشريعات الداخلية

يتناول هذا الفرع القواعد التي تتعلق بتنفيذ الحكم الأجنبي بمصادرة الأموال المحصلة من جريمة غسل الأموال في التشريعات الداخلية، ففي الولايات المتحدة تعترف الولايات المتحدة طبقاً لما نص عليه القسم (٢٨ - ٢٤٦٧-أ-٢-أ) من قانون الإجراءات الجنائية الأمريكي، بأحكام المصادرة النهائية، الصادرة من محاكم الدول التي أبرمت مع الولايات المتحدة اتفاقيات، تنص على تقديم المساعدة في المسائل ذات الصلة. وقد أبرمت الولايات المتحدة العديد من الاتفاقيات التي تسمح بمصادرة الأصول^(٤)، وتعامل هذه الأحكام كما لو كانت قد صدرت من قبل محكمة في الولايات المتحدة^(٥).

(١) المادة (١/١٢) من القرار الإطاري.

(٢) المادة (٣/١٢) من القرار الإطاري.

(٣) المادة (٤/١٢) من القرار الإطاري.

(4) ZAGARIS (Bruce) op.cit,P.508.

(5) SAMUEL)Linda M(, Developments in International Forfeiture And Money Laundering Cooperation, UNITED STATES ATTORNEYS < BULLETIN, NOVEMBE 2007, Vol 55, N 6, p 52.

شروط تنفيذ الحكم الأجنبي بالمصادرة

تتشرط الولايات المتحدة وجود معاهدة مع الدولة الطالبة تجيز تبادل المساعدة في تنفيذ أحكام المصادرة، وذلك بأن تكون الدولة الطالبة طرفاً في اتفاقية الأمم المتحدة لمنع الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية، أو طرفاً في أية معاهدة أو اتفاقية دولية أخرى مع الولايات المتحدة سارية، تقرر تبادل المساعدة في مجال المصادرة؛ ويتضح هذا الشرط من خلال تعريف (الأمّة الأجنبية) في القسم (٢٤٦٧-أ) تعاريف. الذي عرف مصطلح (أمة أجنبية) بأنه «البلاد التي أضحّت طرفاً في اتفاقية الأمم المتحدة لمنع الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية (المشار إليها في هذا القسم باتفاقية الأمم المتحدة)، أو سلطة قضائية أجنبية لها مع الولايات المتحدة معاهدة أو اتفاقية دولية رسمية أخرى نافذة، تقرر المساعدة المتبادلة للمصادرة»

كما تشترط الولايات المتحدة أيضاً لتنفيذ حكم المصادرة أن تكون الجريمة المحصل منها الأموال معاقبا عليها في الدولة الطالبة والولايات المتحدة، ويتضح هذا الشرط من خلال تعريف حكم المصادرة الذي عرفه القسم (٢٤٦٧-أ-٢) بأنه «حكم نهائي من دولة أجنبية يلزم شخص أو جهة: أ- بدفع مبلغ من المال يمثل محصلات جريمة محددة في المادة (٣-١) من اتفاقية الأمم المتحدة، أية جريمة في القانون الأجنبي يمكن أن تُصادر ملكيتها طبقاً للقانون الاتحادي إذا ارتكبت في الولايات المتحدة، أو أية جريمة أجنبية محددة في القسم (١٩٥٦-ج-٧-ب) من قانون العقوبات^(١)،.....»

(١) هي قائمة الجرائم الأصلية التي تمثل الشرط المفترض لجريمة غسل الأموال.

الإجراءات:

طبقاً للقسم (٢٤٦٧ ب-١) أية دولة أجنبية تريد أن تسجل وتنفذ حكم المصادرة أمام محكمة محلية في الولايات المتحدة، ستقدم أولاً: طلب إلى المدعي العام أو الشخص المحدد من قبل المدعي العام، يتضمن هذا الطلب: أ- تلخيصاً لواقعات القضية، ووصفاً للإجراءات التي أدت إلى حكم المصادرة. ب- نسخة مصدق عليها من حكم المصادرة. ج- إقرار أو وعد صريح يؤكد أن الدولة الأجنبية اتخذت الخطوات التي تتفق مع مبادئ المحاكمة العادلة، لإخطار كل شخص له مصلحة في الممتلكات قبل الإجراءات بوقت كاف؛ لتمكين مثل هؤلاء الأشخاص من الدفاع عن أنفسهم، وأن الحكم ما زال نافذاً وليس محلاً للاستئناف.

تقدم الولايات المتحدة طلب نيابة عن الدولة الأجنبية في المحكمة المختصة إقليمياً في الولايات المتحدة؛ لتنفيذ حكم المصادرة، كما لو أن الحكم قد سجل من قبل محكمة في الولايات المتحدة، ستكون الولايات المتحدة مقدمة الطلب، والمتهم أو الشخص أو الكيان الآخر المتأثر بحكم المصادرة سيكون المدعي عليه. وتختص المحكمة المحلية لمقاطعة كولومبيا، أو محكمة المنطقة التي يوجد فيها المتهم أو الملكية بنظر الدعوى.^(١) وسيكون تنفيذ حكم المصادرة طبقاً للقاعدة (٦٩-أ) من القواعد الاتحادية للإجراءات المدنية^(٢).

رفض التنفيذ:

تضمن القسم (٢٤٦٧-د-١) الأسباب التي يجوز طبقاً لها رفض تنفيذ الحكم الأجنبي بالمصادرة فنص على أنه «المحكمة المحلية ستقوم بإدخال

(١) القسم (٢٤٦٧-ج) من الباب (٢٨) من القانون الجنائي للولايات المتحدة الأمريكية.

(٢) القسم (٢٤٦٧-د-٢) من الباب (٢٨) من القانون الجنائي للولايات المتحدة الأمريكية.

أحكام المصادرة حسب الضرورة لتنفيذها نيابة عن الدولة الأجنبية ما لم تجد المحكمة أن:

١- الحكم قد صدر في ظل نظام يقرر محاكمة وإجراءات تتعارض مع شروط المحاكمة القانونية العادلة.

٢- تفتقر المحكمة الأجنبية إلى الاختصاص الشخصي على المتهم.

٣- تفتقر المحكمة الأجنبية إلى السلطة القضائية على موضوع الدعوى.

٤- لم تتخذ الدولة الأجنبية الخطوات اللازمة بموجب مبادئ المحاكمة العادلة، لإعلان الإجراءات إلى الشخص الذي له مصلحة في الممتلكات محل المصادرة في الوقت المناسب لتمكينه من الدفاع.

٥- الحكم حُصل عليه بالتحايل.

ومن خلال النص السابق نلاحظ أن أسباب الرفض التي نص عليها المشرع الأمريكي تتصل غالبيتها بالحق في المحاكمة العادلة، سواء من حيث نوع المحكمة التي تنظر الموضوع، أو إجراءات المحاكمة، أو مراعاة حقوق الدفاع.

وفي كندا:

ينظم القسم (٩-٤-١) من قانون تبادل المساعدة في المسائل الجنائية الكندي القواعد الخالصة بتنفيذ حكم المصادرة الأجنبي، فينص على أن «عندما يقدم طلب مكتوب إلى الوزير- وزير العدل- من قبل دولة أو جهة، غير المحكمة الجنائية الدولية المشار إليها في القسم (٩-١) لتنفيذ حكم مصادرة ممتلكات موجودة في كندا، صادر من محكمة مختصة جنائياً في الدولة الطالبة، يُخوّل الوزير المدعى العام لكندا، أو مدعي عام المقاطعة لاتخاذ الإجراءات اللازمة للتنفيذ الحكم».

وفى الفقرة الثانية من المادة السابقة بين المشرع الكندي الحالات التي يجوز فيها رفض تنفيذ حكم المصادرة الأجنبي فتصت على أنه «سَيَرَفُضُ الوزير طلب تنفيذ الحكم فى الحالات الآتية:

(أ) إذا كان لديه أسباب معقولة للاعتقاد بأن هذا الحكم قد صدر لغرض معاقبة شخص بسبب عنصره، أو جنسه، أو توجهه الجنسي، أو دينه، أو جنسيته، أو أصله العرقي، أو لُغته، أو لونه، أو عُمره، أو عجزه الجسدي أو العقلي، أو رأيه السياسي.

(ب) إذا رأى أن تنفيذ الطلب يضرُّ بإجراء جارى أو تحقيق.

(ج) تنفيذ الطلب يفرض عبء مُرهق على الموارد الاتحادية، أو السلطات المحلية أو الإقليمية.

(د) إذا رأى أن تنفيذ الطلب قد يضر بأمن كندا، أو مصالحها الوطنية أو سيادتها.

(هـ) إذا رأى أن رفض الطلب من المصلحة العامة.

ونلاحظ أن المشرع الكندي وضع شروطاً فضفاضة، يستطيع بموجبها رفض تنفيذ الحكم الأجنبي بالمصادرة، وهذه الشروط تفرغ الالتزامات الدولية من مضمونها، وتجعلها تخضع للظروف السياسية والعلاقات بين الدولة الطالبة وكندا، وتتف حائلاً دون استرداد الدولة للأموال المهربة منها.

الإجراءات:

طبقاً للقسم (٩-٤-٣) بعد استلام التفويض، يرسل المُدعى العام لكندا أو مُدعى عام المقاطعة نسخة من الحكم إلى المحكمة العليا المختصة جنائياً للمقاطعة، التي يُعتقد بوجود بعض أو كل الممتلكات محل الحكم فيها. على أن

يُسجل الطلب ويُصدر كحكم من تلك المحكمة، وينفذ في أي مكان في كندا. وحسبما نص القسم (٣-٤-٩) طلب تسجيل حكم المصادرة طبقاً للفرع (٣) من قبل مُدعي عام المقاطعة، يعد مسجلاً من قبل مُدعي عام كندا.

وألزمت الفقرة الخامسة من القسم السابق الإشارة إليه المدعي العام لكندا أو مُدعي عام المقاطعة، بالتأكد قبل تقديم الطلب من صدور حكم المصادرة عن جريمة تدخل في اختصاص الدولة الطالبة، وأن هذا الفعل مجرمًا في القانون الكندي، وأنا الحكم ليس محلاً للاستئناف، بنصها «قبل تسجيل الطلب، المدعي العام لكندا أو مُدعي عام المقاطعة يجب أن يتأكد أن:

(أ) الشخص أدين بجريمة في نطاق اختصاص الدولة الطالبة.

(ب) الجريمة تعد جريمة يجوز فيها الاتهام إذا ارتكبت في كندا.

(ج) الحكم ليس محلاً للاستئناف.

ويُنفيذ حكم المصادرة كما لو كان حكماً بالمصادرة من إحدى المحاكم الكندية، وذلك تطبيقاً للفقرة (٦-٤-٩) التي نصت على أنه »

(أ) يُنفذ حكم مصادرة محصلات الجريمة طبقاً للفرع (١-٣٧-٤٦٢) أو (٢-٣٨-٤٦٢) من القانون الجنائي الكندي.

(ب) يُنفذ حكم مصادرة الممتلكات المتعلقة بالجريمة طبقاً للفرع (٤٩٠-١-١) أو الفرع (٢-٢-٤٩٠) من القانون الجنائي أو الفرع (١-١٦) أو (٢-١٧) من قانون المخدرات والجواهر المخدرة.»

وفي ماليزيا:

يضع القسم (٣١) من قانون تبادل المساعدة في المسائل الجنائية الماليزي رقم ٦٢١ لسنة ٢٠٠٢ القواعد المنظمة لتنفيذ حكم المصادرة الأجنبي فينص

على أن «قد تطلب سلطة أجنبية مختصة من النائب العام المساعدة في قبول وتنفيذ حكم مصادرة أجنبي صادر من سلطة قضائية أجنبية، ضد ممتلكات يعتقد أنها موجودة في ماليزيا، أو حظر التعامل فيها.»

حيث يقوم النائب العام أو الشخص الذي يعينه بتقديم طلب للمحكمة العليا؛ لتسجيل الحكم الأجنبي بالمصادرة، والمحكمة تطبيقاً لذلك تسجل الحكم الأجنبي بالمصادرة إذا اقتنعت أن^(١):

- ١- الحكم قابل للتنفيذ وليس محلاً للاستئناف في الدولة الأجنبية.
 - ٢- تم إعلان الشخص الذي يتأثر بحكم المصادرة بالإجراءات في فترة كافية لتقديم دفاعه ضد هذه الإجراءات.
 - ٣- تنفيذ الحكم في ماليزيا لا يتعارض مع مصلحة العدالة.
- فيشترط المشرع الماليزي أن يكون الحكم نهائياً، وأن يكون قد تم إعلان كل شخص ذي مصلحة تتأثر بحكم المصادرة، وكذلك ألا يتعارض تنفيذ الحكم في ماليزيا مع مصلحة العدالة، كأن يكون مخالفاً للنظام العام في ماليزيا.

وفي فرنسا:

ألغت المادة ١٤ من القانون رقم ٧٦٨ لسنة ٢٠١٠ الصادر في ٩ يوليو ٢٠١٠، الأحكام المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجنائية الأجنبية بالمصادرة التي كانت موجودة في القانون ٣٩٢ لسنة ١٩٩٦، ثم أضافت إلى الباب الأول من الكتاب الخامس من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الفصل الثالث الذي يحمل عنوان «التعاون الدولي لتنفيذ أحكام المصادرة» الذي يتضمن قواعد نقل وتنفيذ أحكام المصادرة طبقاً للقرار الإطاري الأوروبي بتنفيذ أحكام المصادرة في المواد من (٧١٣ إلى ٧١٣-٣٥)، أما القواعد الخاصة بتنفيذ

(١) القسم (٣٢) من قانون تبادل المساعدة في المسائل الجنائية الماليزي رقم ٦٢١ لسنة ٢٠٠٢.

أحكام المصادرة الصادرة من الدول غير الأعضاء في الاتحاد الأوروبي والتي سماها المشرع الفرنسي (السلطات القضائية الأجنبية) فتتضمنها المواد من (٧١٣-٣٦ إلى ٧١٣-٤١) من قانون الإجراءات الجنائية.

أولاً: نقل وتنفيذ أحكام المصادرة طبقاً للقرار الإطاري الأوروبي بتنفيذ أحكام المصادرة؛

تنفذ أحكام المصادرة الصادرة من إحدى دول الاتحاد الأوروبي وفقاً لما جاء بالمادة (٧١٣) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، طبقاً للقواعد والشروط المنصوص عليها في هذا الباب. ويرفق بطلب المصادرة شهادة صادرة من السلطة المختصة في الدولة المصدرة تتضمن البيانات التي تشملها الشهادة التي نص عليها القرار الإطاري في المادة (٤) منه^(١).

الاختصاص بتنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية؛

أناطت المادة (٧١٣-١٢) بمحكمة الجناح بناءً على طلب المدعي العام المسؤولية عن إصدار حكم بشأن إنفاذ حكم مصادرة صادر عن محكمة في دولة أخرى عضو. ويرسل حكم المصادرة والشهادة على النحو المنصوص عليه في المادة ٧١٣-٤ أو ترسل إلى المدعي العام للمحكمة الجناح المختصة إقليمياً، بشكل مباشر أو من خلال النائب العام، ومحكمة الجناح المختصة إقليمياً هي التي توجد في دائرتها الممتلكات المصادرة، وإذا تعذر ذلك، قضت محكمة جناح في باريس. وإذا كان المدعي العام الذي تم إرسال الطلب إليه غير مختص إقليمياً بتنفيذه، يتعين عليه على الفور نقله إلى المدعي العام لمحكمة الجناح المختصة إقليمياً وتُخطر السلطة المختصة في الدولة المصدرة^(٢).

(١) المادة (٧١٣-٢) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.

(٢) «المادة (٧١٣-١٣) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي

رفض تنفيذ حكم المصادرة:

تضمنت المادة (٧١٣-٢٠) مجموعة من الأسباب التي يتعين على السلطات القضائية الفرنسية عند توافر أحدها رفض تنفيذ حكم المصادرة، وتتعلق هذه الأسباب: إما بتقديم الشهادة، أو محل المصادرة، أو قاعدة التجريم المزدوج، أو سبق تنفيذ حكم المصادرة، أو معايير تمييزية، أو قاعدة الشرعية، أو حقوق الغير حسنى النية، أو حقوق الدفاع، أو اختصاص المحاكم الفرنسية. فنصت على أنه «مع عدم الإخلال بتطبيق المادة (٦٩٤-٤)، يرفض تنفيذ حكم المصادرة في الحالات الآتية:

١- إذا لم يتم تقديم الشهادة، أو كانت غير مكتملة، أو لا تتطابق بشكل واضح مع قرار المصادرة.

٢- إذا كانت هناك حصانة تحظر مصادرة الأموال، أو إذا كانت الممتلكات، بحكم طبيعتها أو وضعها، لا يمكن أن تكون محلاً للمصادرة بموجب القانون الفرنسي.

٣- ألا تكون الجرائم التي يستند إليها قرار المصادرة قد حُكِمَ عنها نهائياً من قبل السلطات القضائية الفرنسية، أو في دولة أخرى غير الدولة المصدرة، شريطة أن يكون قد تم تنفيذ الحكم في حالة الإدانة، أو جارى تنفيذه، أو لا يمكن تنفيذه طبقاً لقوانين الدولة المصدرة للحكم.

٤- حكم المصادرة صدر من أجل معاقبة أو إدانة شخص بسبب الجنس، أو العرق، أو الدين، أو الأصل العرقي، أو الجنسية، أو اللغة، أو الرأي السياسي، أو التوجه الجنسي، أو أن تنفيذ هذا الحكم يؤثر في وضع هذا الشخص لأحد هذه الأسباب.

٥- الأفعال التي يستند إليها حكم المصادرة طبقاً للقانون الفرنسي لا تشكل جرائم تجوز فيها المصادرة.

٦- إذا كانت حقوق الأطراف الأخرى حسنة النية تجعل من المستحيل وفقاً للقانون الفرنسي تنفيذ حكم المصادرة.

٧- إذا كان الشخص الذي يتعلق به حكم المصادرة، وفقاً للشهادة المقدمة، لم يحضر شخصياً، أو لم يكن ممثل في الدعوى التي أدت إلى حكم المصادرة، ما لم تشر الشهادة إلى أنه تم إعلانه بالإجراءات شخصياً، أو عن طريق ممثله القانوني وفقاً لقانون الدولة المصدرة، أو أنها أشارت إلى أنه لم يطمئن في حكم المصادرة.

٨- إذا كانت الأفعال التي يستند إليها حكم المصادرة تدخل في اختصاص المحاكم الفرنسية وهي محل إجراءات حكم مصادرة طبقاً للقانون الفرنسي.

ومع ذلك، فإن رفض التنفيذ طبقاً للبند (٥) غير قابل للتنفيذ حين تتعلق المصادرة بجريمة طبقاً لقانون الدولة المصدرة تدخل في إحدى فئات الجرائم المذكورة في الفقرتين الثالثة والرابعة والثلاثين من المادة (٦٩٥-٢٣) معاقب عليها بسلب الحرية لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات سجن.»

وبجانب الأسباب الإلزامية لرفض تنفيذ حكم المصادرة الصادر من إحدى دول الاتحاد الأوروبي تطبيقاً للقرار الإطاري الأوروبي بتنفيذ أحكام المصادرة، نص المشرع الفرنسي على مجموعة من الأسباب الاختيارية التي يجوز بموجبها رفض تنفيذ حكم المصادرة تضمنتها المادة (٧١٣-٢٢) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي بقولها «يجوز رفض تنفيذ أمر مصادرة في أي من الحالات الآتية:

١- إذا كان حكم المصادرة يستند إلى إجراءات جنائية تتعلق بجرائم مرتكبة كلياً أو جزئياً في فرنسا.

٢- يستند حكم المصادرة إلى إجراءات جنائية تتعلق بجرائم ارتكبت خارج

إقليم الدولة المصدرة، والقانون الفرنسي لا يجيز المحاكمة عن هذه الجرائم. وطبقاً للمادة (٧١٣-٢٤) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي لا يجوز للمحكمة الجنائية تطبيق إجراءات بديلة عن قرار المصادرة، ولا تغيير طبيعة الممتلكات المصادرة أو المبالغ محل حكم المصادرة.

إذا قدم الشخص محل حكم المصادرة دليلاً على تنفيذ حكم المصادرة كلياً أو جزئياً في دولة أخرى، فالمحكمة الجنائية بعد التشاور مع السلطة المختصة في الدولة المصدرة، تخصم من المبالغ المراد مصادرتها في فرنسا أي جزء تم مصادرته بالفعل في تلك الدولة الأخرى تطبيقاً لأمر المصادرة.

ويجوز للمحكمة الجنائية بعد موافقة السلطة المختصة في الدولة المصدرة، أن تأمر دفع مبلغ من المال يساوي قيمة الممتلكات بدلاً من مصادرتها. وإذا إنصبت المصادرة على مبلغ من المال لا يمكن استرداده، يجوز للمحكمة أن تأمر بمصادرة أية ممتلكات موجودة من هذا المال.

طلبات المصادرة المتعددة:

إذا تعددت طلبات المصادرة المتعلقة بالشخص فإن المادة (٧١٣-٢٨) أعطت محكمة الجناح سلطة تحديد أولوية تنفيذ أحكام المصادرة مع الأخذ في الاعتبار جميع الظروف، ومنها خطورتها، ومكان ارتكابها، والتواريخ التي تم فيها صدور الأحكام وإرسالها.

تأجيل التنفيذ:

أعطت المادة (٧١٣-٣١) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي المدعى العام الحق في تأجيل تنفيذ حكم المصادرة الأجنبي في الحالات الآتية:

١- إذا كان حكم المصادرة ينصب على مبلغ من المال والمبلغ المسترد

قد يكون اكبر من المبلغ المحدد في حكم المصادرة، وذلك بسبب تنفيذه في عدة دول.

٢- إذا كان تنفيذ حكم المصادرة يضر بالتحقيق أو إجراءات جنائية جارية. يؤخر المدعى العام تنفيذ حكم المصادرة، ويخطر على وجه السرعة السلطة المختصة في الدولة المصدرة بأية وسيلة كتابية، مع تحديد أسباب التأجيل والمدة إذا أمكن.

ثانيا - تنفيذ أحكام المصادرة الصادرة من السلطات القضائية الأجنبية:

جعل المشرع الفرنسي وجود معاهدة دولية أو اتفاقية مع الدولة التي تطلب تنفيذ حكم المصادرة هو الأساس في تنفيذ حكم المصادرة الأجنبي، فإذا لم يكن هناك معاهدة أو اتفاقية مع الدولة مصدرة الحكم، يتم تنفيذ حكم المصادرة الأجنبي وفقا للقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، ويتضح ذلك من خلال نص المادة (٧١٣-٣٦) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي التي نصت على أنه «في حال عدم وجود اتفاق دولي يقضي بغير ذلك، تطبق المواد (٣٧-٧١٣ إلى ٤٠-٧١٣) على تنفيذ أحكام المصادرة الصادرة من السلطات القضائية الأجنبية؛ لمصادرة ممتلكات عقارية أو غير عقارية، مهما كانت طبيعتها، التي استخدمت أو كانت ستستخدم في ارتكاب الجريمة، أو يبدو أنها هي أو قيمتها محصلة مباشرة أو بطريق غير مباشر من جريمة.»

رفض التنفيذ:

نص القانون على مجموعة من أسباب رفض تنفيذ حكم المصادرة الأجنبي الصادر من دولة غير عضو في الاتحاد الأوروبي، منها ما يتعلق بالتجريم المزدوج،

أو محل المصادرة، أو وحقوق الدفاع، أو المحاكمة السابقة، أو معايير تمييزية، والجرائم السياسية، فتتص المادة (٧١٣-٣٧) مع عدم الإخلال بتطبيق المادة ٦٩٤-٤، تنفيذ المصادرة يرفض:

١- إذا كانت الوقائع التي يقوم عليها الطلب لا تشكل جريمة بموجب القانون الفرنسي.

٢- إذا كانت الأشياء التي يتعلق بها الطلب لا يمكن أن تكون محلاً للمصادرة بموجب القانون الفرنسي.

٣- إذا تم النطق بالحكم الأجنبي في ظل ظروف لا توفر ضمانات كافية في تحت حماية الحريات الفردية وحقوق الدفاع.

٤- وإذا تبين أن الحكم الأجنبي لم يصدر إلا لغرض محاكمة شخص أو إدانته بسبب العرق، أو الجنس، أو الدين، أو الأصل العرقي، أو الجنسية، أو اللغة، أو الرأي السياسي، أو التوجه الجنسي.

٥- إذا كان المدعي العام الفرنسي قرر عدم تحريك الدعوى عن الأفعال، أو قد صدر بشأنها مصادرة من قبل محكمة أجنبية، أو هذه الأفعال تم المحاكمة عنها بالفعل نهائياً من قبل السلطات القضائية الفرنسية، أو من قبل دولة أخرى غير الدولة الطالبة، بشرط أنه في حالة الإدانة أن تكون العقوبة نفذت، أو جاري تنفيذها، أو لم يعد من الممكن تنفيذها وفقاً لقوانين الدولة المصدرة للحكم.

٦- إذا كان الحكم يتعلق بجريمة سياسية.»

الاختصاص والإجراءات:

جعل المشرع الفرنسي محكمة الجench هي السلطة المختصة بإصدار حكم بتنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية النهائية، بناءً على طلب المدعي العام. فتنت

المادة (٧١٣-٣٨) من قانون الإجراءات الجنائية على أن «تنفيذ حكم المصادرة الصادر من سلطة قضائية في الخارج طبقاً للقسم (٧١٣-٣٦) يصدر من محكمة الجنح، بناء على طلب من المدعي العام. ويمنح التنفيذ بشرط أن يكون الحكم الأجنبي نهائياً، وقابلاً للتنفيذ وفقاً لقانون الدولة الطالبة». وحسبما بينت المادة (٧١٣-٤١) فإن محكمة الجنح المختصة هي المحكمة التي تقع في دائرتها الممتلكات المطلوبة، وإذا تعذر معرفة ذلك ينعقد الاختصاص لمحكمة جنح باريس.

ويترتب على تنفيذ حكم مصادرة الأجنبي في فرنسا؛ نقل ملكية الأموال المصادرة للدولة الفرنسية، إلا إذا اتفق على خلاف ذلك مع الدولة الطالبة. وتباع هذه المصادرة وفقاً لأحكام قانون أملاك الدولة. وشروط تقسيم العائدات من بيع الأصول المصادرة بناء على طلب من دولة خارجية تحدّد بموجب مرسوم.^(١)

فشروط تنفيذ الحكم الأجنبي بالمصادرة في فرنسا تتمثل في: ١- أن يكون الحكم الأجنبي نهائياً وقابلاً للتنفيذ وفقاً لقانون الدولة الطالبة. ٢- ألا تتوافر أحد أسباب رفض التنفيذ المنصوص عليها في المادة (٧١٣-٣٧)

وبعد استعراض موقف المشرع الفرنسي من تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية على الممتلكات المتعلقة بجرائم غسل الأموال، يمكن القول: إن الشروط التي نص عليها المشرع الفرنسي تتضمن شروطاً مطاطة تعطى سلطة تقديرية كبيرة للدولة المنفذة في رفض التنفيذ مما يجعل تنفيذ الأحكام الأجنبية بمصادرة الأموال المحصلة من جريمة غسل الأموال يخضع للظروف السياسية والاقتصادية للبلدين وقوة العلاقة بينهما، كما أنها تصطدم أيضاً بالعقبات العملية مثل: اشتراط أن يكون الحكم نهائياً باتاً لتنفيذ المصادرة فيخرج من

(١) المادة (٧١٣-٤٠) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.

ذلك الأحكام الغيابية، فإذا هرب المتهم إلى الخارج فلا يجوز استرداد أمواله حتى يرجع، وكذلك صعوبة أيضا إثبات المصدر غير المشروع للأموال.

أما في نيوزلندا:

فلا يُشترط وجود معاهدة أو اتفاقية لتبادل المساعدة في تنفيذ أحكام المصادرة. فقانون المساعدة المتبادلة في المسائل الجنائية رقم ٨٦ لسنة ١٩٩٢ المعدل بالقانون رقم ٩ لسنة ٢٠٠٩ الصادر في ٢١ أبريل لسنة ٢٠٠٩، أناط بالنائب العام سلطة تنفيذ حكم المصادرة الأجنبي، حيث يخول النائب العام مفوض الشرطة التقدم للمحكمة العليا لتسجيل حكم المصادرة الأجنبي المتعلق بممتلكات، إذا كان هناك أسباباً معقولة للاعتقاد بأن كلاً أو بعضها موجود في نيوزلندا. حيث نص في المادة (٥٥) منه على أنه «١- أية دولة أجنبية قد تطلب من النائب العام المساعدة في تنفيذ حكم المصادرة الأجنبي الذي يتعلق بممتلكات يُعتقد إلى حد معقول أنها موجودة في نيوزيلندا.

٢- يُخوّل النائب العام المفوض التقدم إلى المحكمة العليا لتسجيل حكم مصادرة أجنبي في نيوزيلندا إذا وجد أن:

أ- الحكم الأجنبي يتعلق بممتلكات يمكن أن تصدر طبقاً لحكم المصادرة الأجنبي والملكية المعينة هي: إما ممتلكات غير مشروعة، أو تعود إلى شخص استفاد بشكل غير مشروع من نشاط إجرامي أجنبي مهم. أو تمثل أداة الجريمة. أو ستفي ببعض أو كل أحكام العقوبات المالية الأجنبية. ب- أن هناك أسباب معقولة للاعتقاد بأن بعض أو كل الملكية التي يتعلق بها الحكم موجودة في نيوزيلندا.»

وفي ألمانيا:

فرق المشرع الألماني بين تنفيذ أحكام المصادرة الصادرة من دولة غير عضو في الاتحاد الأوروبي والتي افرد لها الأقسام من (٤٨-٥٨) من قانون

التعاون الدولي في المسائل الجنائية، أما المساعدة في تنفيذ أحكام المصادرة الصادرة من دولة عضوفي الاتحاد الأوروبي طبقا للقرار الإطاري للمجلس رقم ٧٨٣ لسنة ٢٠٠٦ الصادر في ٦ أكتوبر ٢٠٠٦ بتنفيذ أحكام المصادرة فينظمه القسم (٨٨) من القانون السابق الإشارة إليه.

أولا - تنفيذ أحكام المصادرة الصادرة من دولة غير عضو في الاتحاد الأوروبي:

نص قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية الألماني في الجزء الرابع منه الخاص بتنفيذ الأحكام الأجنبية في القسم (٤٨) على مبدأ تقديم المساعدة في تنفيذ الأحكام الأجنبية بقوله «سيطبق الجزء الرابع من هذا القانون أيضا على طلبات تنفيذ أحكام المصادرة أو الحرمان الصادرة من محكمة مختصة جنائيا في الدولة الطالبة، إذا كان الطلب مستندا إلى جريمة معاقب عليها».

وقد تضمن القسم (٤٩) الشروط الإضافية لقبول المساعدة في تنفيذ أحكام المصادرة من دول غير أوروبية. وهى على النحو الآتي:

١. يجب على السلطة المختصة في الدولة الأجنبية أن تُقدّم كل أحكام المصادرة النهائية والملزمة قانوناً.

٢. تم تمكين المحكوم عليه في الإجراءات التي أدت إلى الحكم الأجنبي من تقديم دفاعه، والعقوبة صدرت من محكمة مستقلة، والحكم قابل للاستئناف أمام محكمة مستقلة.

٣. ضمان المعاملة بالمثل من الدولة الأجنبية^(١).

٤. تم تنفيذ الحكم المذكور في القسم (٩-١)، ما لم يكن تنفيذ حكم

(1) VOGEL (Joachim), R.I.D.P, VOL.70,P.351.

المصادرة يُمكن أن يتم بشكل مستقل طبقاً للقسم (٧٦-أ) من قانون العقوبات.

٥. عدم مخالفة قانون التقادم للتنفيذ طبقاً للقانون الألماني، على الرغم مما سبق، سيقبل تنفيذ حكم المصادرة:

أ- إذا كان القانون الجنائي الألماني لا يطبق على الجريمة التي يستند إليها الحكم.

ب- يتم تنفيذ مثل هذا الحكم مع ضمان المعاملة بالمثل بالتطبيق المماثل القسم (٧٦/أ-٢-١) من قانون العقوبات.

وإذا كانت العقوبة السالبة للحرية صدرت في دولة أجنبية والشخص المُدان موجوداً هناك، لَنْ يقبل التنفيذ ما لم يكن الشخص المُدان، بعد أن نُصِّحَ، وافق وموافقته سجلت في سجل المحكمة في الدولة الطالبة، أو الموافقة أعلنت قبل بدء القنصل الألماني التفويض الرسمي للتصديق القانوني المتعلق بإعلان الموافقة^(١).

وطبقاً للفقرة الثالثة من القسم (٤٩) سيرفض تنفيذ حكم المصادرة إذا كان القانون الألماني لا يعترف بأي نوع من العقوبة تماثل العقوبة التي صدرت في الدولة الأجنبية.

(٤) إذا كان حكم المصادرة الأجنبي يتعلق بحقوق أطراف أخرى ما لم يكن:

(أ) الطرف الآخر أعطى فرصة كافية للدفاع عن حقوقه. (ب) الحكم غير متوافق مع حكم محكمة مدنية ألمانية صدر في المسألة نفسها. (ج) الحكم يتعلّق بحقوق طرف آخر في عقارات موجودة على الأرض الألمانية أو حقوق عقارية، وأنحقوق الطرف الآخر يجب فيها أولوية الإخطار.

(١) القسم (٤٩-٢)

الاختصاص:

وطبقا للقسم (٥٠) ينعقد الاختصاص فيما يتعلق بتنفيذ الأحكام الأجنبية لمحكمة المقاطعة. ويجب على دائرة الادعاء العام في محكمة المقاطعة إعداد القرار.

ثانيا - تنفيذ أحكام المصادرة الصادرة من دول الاتحاد الأوروبي:

المساعدة في تنفيذ طلبات للدولة العضو الأخرى من الاتحاد الأوروبي طبقا للقرار الإطاري للمجلس رقم ٧٨٣ لسنة ٢٠٠٦، بتطبيق مبدأ الاعتراف المتبادل على طلبات المصادرة تنظمه المواد من (٨٨-أ إلى ٨٨-هـ) من قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية.

شروط تنفيذ حكم المصادرة :

تضمن القسم (٨٨) من قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية الشروط الخاصة بتنفيذ حكم المصادرة الصادر من إحدى دول الاتحاد الأوروبي تطبيقا للقرار الإطاري الأوروبي بتنفيذ أحكام المصادرة. فنص على أنه «١-..... تنفيذ حكم قضائي بمصادرة قيمة نقدية أو أصول معينة مقدم بموجب القرار الإطاري رقم ٧٨٣ لسنة ٢٠٠٦ لن يقبل ما لم:

١- تطلب السلطة المختصة في الدولة العضو الأخرى للاتحاد الأوروبي ذلك وتقدم الوثائق المبينه في القسم (٨٨-ب).

٢- الجريمة التي يستند إليها الحكم الأجنبي بالمصادرة طبقا للقانون الألماني معاقبا عليها في الدولة طالبة التنفيذ بالشروط الآتية:

(أ) ماعدا في حالات الطلبات لتنفيذ مشابهة للقسم (٧٣/د) أو (٧٤/أ) من قانون العقوبات، التجريم المزدوج غير مطلوب إذا كانت الجريمة التي يستند إليها الطلب معاقبا عليها طبقا لقانون الدولة العضو طالبة بعقوبة السجن

مدة لا تقل عن ثلاث سنوات وتمثل إحدى طوائف الجرائم المنصوص عليها في المادة (٦-١) من القرار الإطارى ٧٨٣ لسنة ٢٠٠٦

(٢) يرفض تنفيذ حكم المصادرة إذا:

(١) ارتكبت الجريمة على الأرض الألمانية أو في إحدى وسائل النقل المدرجة في القسم (٤) من قانون العقوبات الألماني، وغير معاقب عليها طبقاً للقانون الألماني.

(٢) الشخص المدان لم يحضر شخصياً الجلسة التي أدت إلى حكم أو المصادرة ولم يكن ممثلاً من قبل محامى ما لم:

(أ) يكن تم إخطار المحكوم عليه أو محاميه بالإجراءات طبقاً لقانون الدولة العضو الطالبة.

(ب) أعلن المحكوم عليه بأنه لا يريد الطعن على الحكم.

٣. حوكم المحكوم عليه نهائياً عن الجريمة نفسها التي يستند إليها الحكم في دولة أخرى غير دولة العضو الطالبة بشرط أن تكون العقوبة قد نفذت، أو جارى تنفيذها أو لا يمكن تنفيذها طبقاً لقانون دولة الإدانة، ما لم يكن الحرمان أو المصادرة قد طلبا منفصلين طبقاً للقسم (٧٦-أ) من قانون العقوبات.

وتقدم الدولة العضو الطالبة أصل الحكم القضائي النهائي أو نسخة موثقة منه مع الشهادة المنصوص عليها في المادة (٤) من القرار الإطارى ٧٨٣/٢٠٠٦ تتضمن البيانات كافة المنصوص عليها في القرار الإطارى الأوربي، وإذا كانت الشهادة لم تقدم أو كانت ناقصة أو بشكل واضح لا تطابق الحكم، السلطة المختصة يحدد موعد نهائي للاستلام أو استكمال أو التصحيح، أو تقديم وثيقة أخرى بدلا منها^(١).

(١) قسم (٨٨-ب) من قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية الألماني.

وبين المشرع الألماني الأسباب التي يمكن استناداً لها رفض تنفيذ حكم مصادرة تطبيقاً للقرار الإطاري الأوربي بتنفيذ أحكام المصادرة، في القسم (٨٨-ج) من قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية، الذي نص على أن «الطلب الذي قبل طبقاً للقسم (٨٨-أ) لا يُرفض إلا إذا:

١. لم تُقدم الشهادة المنصوص عليها في المادة (٤) من القرار الإطاري ٧٨٣ لسنة ٢٠٠٦، أو قدمت ناقصة أو غير صحيحة.

٢. الجريمة ارتكبت على الأرض الألمانية أو في إحدى وسائل النقل المدرجة في القسم (٤) من قانون العقوبات.

٣. الجريمة لم ترتكب على الأرض الألمانية، أو أراضى الدولة العضو الطالبة، والقانون الجنائي الألماني لا ينطبق، أو الفعل لا يشكل جريمة طبقاً للقانون الألماني.

٤. وجود حكم ألماني بالمصادرة يتعلق بالأصول نفسها؛ ولأسباب تتعلق بالمصلحة العامة سيكون لتنفيذ الحكم الألماني الأولوية.

٥. تم تسليم طلب لتنفيذ حكم مصادرة من دولة أخرى يرتبط بالأصول نفسها؛ ولأسباب تتعلق بالمصلحة العامة سيعطي تنفيذ هذا الطلب الأولوية.

وفي سويسرا:

لا يشترط المشرع وجود اتفاقية بين الدولة الطالبة وسويسرا تتعلق بالتعاون في تنفيذ أحكام المصادرة، وإنما اشترط المشرع في المادة (٨) من قانون تبادل المساعدة الدولية في المسائل الجنائية السويسري رقم ٣٥١ لسنة ١٩٨١، مبدأ المعاملة بالمثل حيث نصت على أنه «كقاعدة، يجوز تنفيذ الحكم فقط إذا تعهدت الدولة الطالبة المعاملة بالمثل»

ونصت المادة (٧٤-أ) على أنه «١- بناء على الطلب، الأشياء أو الأصول محل الحجز التحفظي قد تُسَلَّم إلى السلطة الأجنبية المختصة بعد إتمام إجراءات المساعدة المتبادلة طبقاً للمادة (٨٠-د) لغرض المصادرة أو الإعادة إلى الشخص المعنى. والأشياء أو الأصول المشار إليها في الفقرة (١) تتضمن: أ- الأدوات التي استخدمت في ارتكاب الجريمة، ب- إيرادات أو أرباح الجريمة، أو قيمتها البديلة والمنافع غير المشروعة، ج- الهدايا والأشياء الأخرى الذي استخدمت للتحرّيز على الجريمة أو مكافأة الفاعل، بالإضافة إلى قيمتها البديلة.»

وطبقاً للفقرة الثالثة من المادة السابقة يتم التنفيذ في أية مرحلة من الإجراءات الأجنبية، ما دام القرار يستند إلى حكم نهائي وقابل للتنفيذ من الدولة الطالبة.

بقاء الممتلكات في سويسرا:

أجاز المشرع السويسري في بعض الحالات أن تظل الممتلكات المصادرة في سويسرا، وذلك بمقتضى نص المادة (٧٤-٤) من قانون تبادل المساعدة الدولية في المسائل الجنائية السويسري، وهى:

أ- إذا كان للضحية محل إقامة معروف في سويسرا يمكن أن يعود إليه.

ب- إذا أكدت سلطة حقها في الممتلكات.

ج- الشخص غير مُشترك في الجريمة، ودفاعه لم يُكفل بالدولة الطالبة لعرض سبب محتمل بأن له حقوقاً مكتسبة على هذه الأشياء والأصول بحسن نية في سويسرا، أو كان له إقامة معتادة في سويسرا، أو الدولة الأجنبية.

د- الأشياء أو الأصول ضرورية لإجراء جنائي منتظر في سويسرا، أو يظهر بسبب طبيعتها، أنها تخضع للمصادرة طبقاً للقانون السويسري.

تأجيل التنفيذ:

يؤجل التنفيذ طبقا للمادة (٥-٧٤) إذا ادعى شخص أن له حقوقا على الأشياء أو الأصول، وسيُعلّق التسليم إلى الدولة الطالبة حتى يتضح الوضع القانوني للأشياء.

رفض المساعدة:

وضع قانون تبادل المساعدة فى المسائل الجنائية السويسرى أسبابا عامة لرفض تنفيذ المساعدة تنطبق على أشكال المساعدة، كافة ومنها تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية، وقد تضمنت المادة الأولى نصا يجيز للسلطات السويسرية رفض المساعدة عند تعلق تنفيذ المساعدة بالسيادة أو الأمن، أو النظام العام، أو المصالح الأساسية المماثلة. فنصت المادة (١- أ) على أنه «في تطبيق هذا القانون، السيادة، والأمن، والنظام العام، والمصالح الأساسية المماثلة ستؤخذ في الحسبان.» ولا شك أن هذا النص يعطى للسلطات السويسرية سلطة تقديرية واسعة في قبول تنفيذ حكم المصادرة أو رفضه تحت ذريعة تعلقه بالأمن أو السيادة والمصالح الأساسية؛ مما يجعل تنفيذ حكم المصادرة يتوقف على العلاقات السياسية بين البلدين.

وقد تضمنت المادة (٢) من قانون المساعدة السويسري مجموعة من أسباب رفض تنفيذ حكم المصادرة، تتعلق بالإجراءات التي أدت إلى صدور حكم المصادرة فى الدولة الأجنبية، أو بحقوق الإنسان، فنصت على أنه «أي طلب للتعاون في الأمور الجنائية لن يُمنح إذا كانت هناك أسبابا للاعتقاد بأن الإجراءات الأجنبية:

١- لا يتفق مع المتطلبات الإجرائية للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية لسنة ١٩٥٠، أو العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

٢- أن الحكم يُنفَّذ لمُحاكمة أو مُعاقبة شخص بسبب أرائه السياسية، أو انتمائه إلى مجموعة اجتماعية مُعينة، أو عنصره، أو دينه، أو جنسيته.

ج- تنفيذ الحكم يُمكن أن يُؤدّي إلى تفاقم حالة الشخص تبعاً لأيّ من الأسباب المذكورة في الفقرة السابقة.

د- باطل لعيوب أخرى خطيرة.»

ويضيف المشرع السويسري إلى هذه الأسباب سببا آخر يمثل في وجود اتفاقية لتقاسم الأموال، استناداً إلى قانون تقاسم الممتلكات المصادرة السويسري رقم ٣١٢ لسنة ٢٠٠٤ حيث نصت المادة (٧٤-٧) من قانون المساعدة السويسري على أنه «لا يجوز تسليم الأشياء أو الأصول طبقاً للفقرة (١)، ما لم يتم ذلك وفقاً لاتفاقية مقاسمة أصول طبقاً لقانون المشاركة في الأصول المُصادرة رقم ٣١٢ لسنة ٢٠٠٤.» فالمشرع السويسري نظراً لكثرة الأموال المهربة إلى البنوك السويسرية، أراد إن يستفيد من تنفيذ أحكام المصادرة على هذه الأموال حتى لا يتأثر الاقتصاد السويسري إذا تم استردادها، فاشتراط أن يتم استردادها وفقاً لاتفاقية تقاسم للممتلكات المصادرة، طبقاً لقانون تقاسم الممتلكات المصادرة الذي سنه لهذا الغرض.

في البحرين:

يعترف التشريع البحريني بالأحكام الجنائية الأجنبية بالمصادرة^(١)، فالمادة (١٢) من قانون العقوبات البحريني تنص على أن «يجوز الاستناد إلى الأحكام الجنائية الباتة الصادرة عن المحاكم الأجنبية العادية في جرائم

(١) د. محمد وليد هاشم المصري، الآثار الدولية للأحكام الجنائية الأجنبية في القانون البحريني -دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، كلية الحقوق - جامعة الكويت، العدد الثالث، السنة الثانية والثلاثون، سبتمبر ٢٠٠٨، ص ١٧٦.

منصوص عليها في هذا القانون وقعت في الخارج، وذلك:

١ - لتنفيذ العقوبات الفرعية^(١) متى كانت متفقة مع أحكام هذا القانون ولإجراء الرد والتعويض وغير ذلك من الآثار المدنية.

٢ - لتوقيع العقوبات الفرعية المنصوص عليها في هذا القانون أو الحكم بالرد أو التعويض.»

وفي الكويت:

تضمن قانون مكافحة غسل الأموال في الفصل الرابع منه الذي يحمل عنوان (التعاون الدولي)، الشروط والقواعد المتعلقة بتنفيذ الأحكام النهائية واجبة النفاذ الصادرة من محاكم أجنبية بمصادرة الأموال المحصلة من جريمة غسل الأموال، في حالة وجود اتفاقية ثنائية مصدق عليها مع تلك الدولة بشأن تبادل التعاون في تنفيذ أحكام المصادرة؛ أو طبقاً لمبدأ المعاملة بالمثل، فنصت المادة (١٨) من قانون مكافحة غسل الأموال الكويتي على أنه «لمحكمة الجنايات الأمر بتنفيذ أي حكم نهائي واجب النفاذ صادر من محكمة مختصة في دولة أخرى ينص على مصادرة الأموال أو العائدات أو الوسائط المرتبطة بجريمة غسل الأموال، وذلك إذا وجدت اتفاقية ثنائية مصدق عليها مع تلك الدولة في هذا الشأن، أو طبقاً لمبدأ المعاملة بالمثل، على أن تكون الأموال المصادرة بمقتضى الحكم الأجنبي مما يجوز مصادرتها في الظروف نفسها طبقاً للقانون الكويتي، وذلك دون الإضرار بحقوق الغير حسني النية، ومع ذلك إذا تضمن الحكم الأجنبي بنوداً متعلقة بحقوق الغير فإنها تكون ملزمة للمحكمة إذا كان هذا الغير لم يطالب بحقوقه أمام القضاء الأجنبي. ويتبع أمام محكمة الجنايات التي تنظر الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي قواعد قانون الإجراءات.»

(١) طبقاً المادة (٦٤) من قانون العقوبات البحريني تعد المصادرة من العقوبات الفرعية.

وفي مصر حرص قانون مكافحة جرائم غسل الأموال على تأكيد ضرورة تعزيز التعاون الدولي في مجال مصادرة الأموال المحصلة من هذه الجرائم، ومن هذا المنطلق نصت المادة (٢٠) من قانون مكافحة غسل الأموال المصري على أنه «يجوز للجهات القضائية المصرية المختصة أن تأمر بتنفيذ الأحكام الجنائية النهائية الصادرة من الجهات القضائية الأجنبية المختصة بمصادرة الأموال المتحصلة من جرائم غسل الأموال أو عائداتها. وذلك كله وفق القواعد والإجراءات التي تتضمنها الاتفاقيات الثنائية أو متعددة الأطراف التي تكون مصر طرفاً فيها.»

ويتضح من هذا النص أن المشرع المصري لم يقنن القواعد المنظمة للتعاون الدولي في مجال تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية، وإنما أحال ذلك إلى الاتفاقيات الدولية التي تبرم في هذا الشأن، والتي تتضمن أحكاماً تتعلق بقواعد تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية، ومنهج المشرع المصري في هذا الشأن يندرج في إطار التوجيه وليس التقنين، وهو لا يعدو إلا أن يكون تكراراً لنصوص وردت في الاتفاقيات الدولية ذات الصلة.

وتأسيساً على ذلك؛ يمكن القول: إن تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية في مصر تحكمه الاتفاقيات الثنائية، أو متعددة الأطراف، التي تكون مصر طرفاً فيها، مثل: اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة المخدرات، واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، ويتم التنفيذ وفقاً لها، فهي بعد التصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع القانونية تأخذ حكم القانون.

وبعد استعراض موقف الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية من تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية على الممتلكات المتعلقة بجرائم غسل الأموال،

يمكن القول: إن الالتزامات التي فرضتها الاتفاقيات الدولية المتعلقة بجرائم غسل الأموال، على الدول الأطراف، باتخاذ الإجراءات اللازمة وفقاً لقوانينها الداخلية لتسجيل وتنفيذ أحكام مصادرة الممتلكات الصادرة من الدول الأخرى الأطراف، قد فرغتها التشريعات الداخلية التي سنتها الدول الأعضاء من مضمونها، بنصها على شروط فضفاضة تعطى سلطة تقديرية كبيرة للدولة المنفذة في رفض التنفيذ؛ مما يجعل تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية يخضع للظروف السياسية والاقتصادية للبلدين، كما أنها تصطدم أيضاً بالعقبات العملية مثل: اشتراط أن يكون الحكم نهائياً باتاً لتنفيذ المصادرة، فيخرج من ذلك الأحكام الغيابية، فإذا هرب المتهم إلى الخارج فلا يجوز تنفيذ حكم المصادرة ضده لأن الحكم غير نهائى فهو حكم تهديدى يسقط بالقبض على المتهم، وكذلك صعوبة أيضاً إثبات المصدر غير المشروع للأموال، كما أن بعض الدول تستغل المعلومات التي تقدم لها الدولة الطالبة وتقوم برفع دعاوى غسل أموال ضد هؤلاء المتهمين الهاربين لمحاكمتهم؛ ومن ثم مصادرة الأموال لصالحها.

المطلب الثاني استرداد الأموال

أجازت الاتفاقيات الدولية المتعلقة بجريمة غسل الأموال للدول الأطراف أن تبرم اتفاقيات فيما بينها، تتعلق بتوزيع حصيلة الأموال المحصلة من تنفيذ أحكام مصادرة الأموال المحصلة من جريمة غسل الأموال، فنصت اتفاقية مكافحة المخدرات في المادة (٥-٥) على أنه «ب- يجوز للطرف، عند التصرف بناء على طلب أحد الأطراف الأخرى وفقاً لهذه المادة، أن ينظر بعين الاعتبار في إبرام اتفاقات بشأن: ١- ٢... اقتسام هذه المتحصلات أو الأموال، أو المبالغ المستمدة من بيع هذه المتحصلات أو الأموال، مع أطراف أخرى، على أساس

منظم أو في كل حالة على حدة، ووفقا لقوانينها الداخلية أو إجراءاتها الإدارية أو الاتفاقات الثنائية أو متعددة الأطراف التي أبرمها لهذا الغرض.»

وكذلك نصت اتفاقية الأمم المتحدة للجريمة المنظمة في المادة (١٤) منها والتي تحمل عنوان (التصرف في عائدات الجرائم المصادرة أو الممتلكات المصادرة) على أنه:

١-.....

٢- عندما تتخذ الدول الأطراف إجراء ما بناءً على طلب دولة طرف أخرى، وفقا للمادة (١٣) من هذه الاتفاقية، تنظر تلك الدول على سبيل الأولوية، بالقدر الذي يسمح به قانونها الداخلي وإذا ما طلب منها ذلك، في رد عائدات الجرائم المصادرة أو الممتلكات المصادرة إلى الدولة الطرف الطالبة، لكي يتسنى لها تقديم تعويضات إلى ضحايا الجريمة أو رد عائدات الجرائم أو الممتلكات إلى أصحابها الشرعيين.

٣- يجوز للدولة الطرف، عند اتخاذ إجراء بناءً على طلب مقدم من دولة طرف أخرى وفقا للمادتين (١٢ و ١٣) من هذه الاتفاقية، أن تنظر بعين الاعتبار الخاص في إبرام اتفاقات أو ترتيبات بشأن:

.....(ب) اقتسام عائدات الجرائم أو الممتلكات، أو الأموال المتأتية من بيع عائدات الجرائم أو الممتلكات هذه، وفقا لقانونها الداخلي أو إجراءاتها الإدارية، مع دول أطراف أخرى، على أساس منتظم أو حسب كل حالة.»

وجاء في اتفاقية مكافحة الفساد في المادة (٥٧) التي تحمل عنوان «إرجاع الموجودات والتصرف فيها» أنه «١ - ما تصادره دولة طرف من ممتلكات عملا بالمادة (٣١) أو المادة (٥٥) من هذه الاتفاقية يتصرف فيه بطرق منها إرجاع تلك الدولة الطرف تلك الممتلكات، عملا بالفقرة (٣) (من هذه المادة، إلى

- مالكيها الشرعيين السابقين، وفقاً لأحكام هذه الاتفاقية وقانونها الداخلي.
- ٢- تعتمد كل دولة طرف وفقاً للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي، ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتمكين سلطاتها المختصة، عندما تتخذ إجراء ما بناءً على طلب دولة طرف أخرى، من إرجاع الممتلكات المصادرة، وفقاً لأحكام هذه الاتفاقية، ومع مراعاة حقوق الأطراف الأخرى حسنة النية.
- ٣- وفقاً للمادتين (٥٥ و٥٦) من هذه الاتفاقية والفقرتين (٢٠١) من هذه المادة، على الدولة الطرف متلقية الطلب:

(أ) في حالة اختلاس أموال عمومية أو غسل أموال عمومية مختلصة على النحو المشار إليه في المادتين (١٧ و٢٣) من هذه الاتفاقية، عندما تنفذ المصادرة وفقاً للمادة (٥٥) واستناداً إلى حكم نهائي صادر في الدولة الطرف الطالبة، وهو اشتراط يمكن للدولة الطرف متلقية الطلب أن تستبعده، أن ترجع الممتلكات المصادرة إلى الدولة الطرف الطالبة.

(ب) في حالة عائدات أي جرم آخر مشمول بهذه الاتفاقية، عندما تكون المصادرة قد نفذت وفقاً للمادة (٥٥) من هذه الاتفاقية، واستناداً إلى حكم نهائي صادر في الدولة الطرف الطالبة، وهو اشتراط يمكن للدولة الطرف متلقية الطلب أن تستبعده، أن ترجع الممتلكات المصادرة إلى الدولة الطرف الطالبة، عندما تثبت الدولة الطرف الطالبة للدولة الطرف متلقية الطلب بشكل معقول ملكيتها السابقة لتلك الممتلكات المصادرة أو عندما تعترف الدولة الطرف متلقية الطلب بالضرر الذي لحق بالدولة الطرف الطالبة كأساس لإرجاع الممتلكات المصادرة.

(ج) في جميع الحالات الأخرى، أن تنظر على وجه الأولوية في إرجاع الممتلكات المصادرة إلى الدولة الطرف الطالبة، أو إرجاع تلك الممتلكات إلى

أصحابها الشرعيين السابقين، أو تعويض ضحايا الجريمة.

٤ - يجوز للدولة الطرف متلقيه الطلب، عند الاقتضاء، ما لم تقرر الدول الأطراف خلاف ذلك، أن تقتطع نفقات معقولة تكبدتها في عمليات التحقيق أو الملاحقة أو الإجراءات القضائية المفضية إلى إرجاع الممتلكات المصادرة أو أن تتصرف فيها بمقتضى هذه المادة.

٥- يجوز للدول الأطراف أيضا، عند الاقتضاء، أن تنظر بوجه خاص في إبرام اتفاقات أو ترتيبات متفق عليها، تبعا للحالة، من أجل التصرف نهائيا في الممتلكات المصادرة.

ومن خلال النصوص السابقة نلاحظ أن هذه النصوص توجيهية فهي لا تتضمن التزاما واضحا يقع على عاتق الدولة التي تمت مصادرة الأموال فيها، برد هذه الأموال أو اقتسامها، وإنما جعلت هذه النصوص الأمر في يد الدولة المنفذة، فقد نصت المادة (٥٧-٣-أ) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على أنه «وفي حالة اختلاس أموال عمومية أو غسل أموال عمومية مختلصة على النحو المشار إليه في المادتين (١٧ و٢٣) من هذه الاتفاقية، عندما تنفذ المصادرة وفقا للمادة (٥٥) واستنادا إلى حكم نهائي صادر في الدولة الطرف الطالبة، وهو اشتراط يمكن للدولة الطرف متلقيه الطلب أن تستبعده، أن ترجع الممتلكات المصادرة إلى الدولة الطرف الطالبة. (في حالة عائدات أي جرم آخر مشمول بهذه الاتفاقية، عندما تكون المصادرة قد نفذت وفقا للمادة (٥٥) من هذه الاتفاقية، واستنادا إلى حكم نهائي صادر في الدولة الطرف الطالبة، وهو اشتراط يمكن للدولة الطرف متلقيه الطلب أن تستبعده، أن ترجع الممتلكات المصادرة إلى الدولة الطرف الطالبة، عندما تثبت الدولة الطرف الطالبة للدولة الطرف متلقيه الطلب بشكل معقول ملكيتها السابقة لتلك

الممتلكات المصادرة أو عندما تعترف الدولة الطرف متلقية الطلب بالضرر الذي لحق بالدولة الطرف الطالبة كأساس لإرجاع الممتلكات المصادرة.»؛ مما يمكن معه القول: إن استرداد الأموال المهربة إلى الخارج والمحصلة من جريمة غسل الأموال يخضع للظروف والعلاقات السياسية التي تربط بين البلدين ويكون رد هذه الأموال مرهوناً بذلك؛ لأن غالبية الدول ضمنت تشريعاتها نصوصاً مطاطة تسمح لها بعدم رد الأموال إلى الدولة التي خرجت منها.

التصرف في الممتلكات المصادرة في القرار الإطاري الأوروبي بتنفيذ أحكام المصادرة؛

خلافًا للاتفاقيات الدولية المتعلقة باسترداد الأموال المحصلة من الجريمة، تضمن القرار الإطاري الأوروبي بتنفيذ أحكام المصادرة قواعد تتعلق بكيفية توزيع حصيلة الأموال المصادرة، فنصت المادة (١٦) منه على أنه «١- المال الذي حُصل عليه من تنفيذ حكم مصادرة يتم التصرف فيه بدولة التنفيذ كالاتي:

(أ) إذا كانت الكمية المحصلة من تنفيذ حكم المصادرة اقل من ١٠ عشرة آلاف يورو أو ما يعادلها، ستؤول الأموال إلى دولة التنفيذ.

(ب) في كل الحالات الأخرى تحول نسبة ٥٠ ٪ من الكمية المحصلة من تنفيذ حكم المصادرة، من دولة التنفيذ إلى الدولة المصدرة.

٢. الممتلكات الأخرى ما عدا الأموال المحصلة من تنفيذ حكم المصادرة، سَيُتصرف فيها بإحدى الطرق التالية بدولة التنفيذ:

(أ) تباع الممتلكات في تلك الحالة، ويتم التصرف في حصيلة البيع طبقاً للفقرة (١).

(ب) الممتلكات قد تُحوَّل إلى دولة الإضدار.

(ج) عندما لا يمكن تطبيق البندين (أ) أو (ب)، الملكية يتصرف فيها بطريق آخر بموجب قانون دولة التنفيذ.

٣. على الرغم من الفقرة ٢، دولة التنفيذ غير مطالبة ببيع أو إعادة مواد معينة يشملها حكم المصادرة إذا كانت تُشكّل أشياء ثقافية تمثل جزء من التراث الوطني للدولة المنفذة

وفي ألمانيا:

وضح المشرع الألماني القواعد الخاصة باقتسام الأموال المحصلة من تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية في ألمانيا في القسم (٥٦-ب) «(١) بقوله «السلطة المسؤولة عن منح المساعدة قد تدخل في اتفاقات خاصة مع السلطة المختصة للدولة الطالبة حول التصرف أو إرجاع أو توزيع الأصول الناتجة من تنفيذ حكم المصادرة مع تبادل المعاملة بالمثل».

والقسم (٨٨-f) ينظم توزيع الأموال المُحصلة من تنفيذ حكم المصادرة الصادر من دولة أوروبية، إذ جعل نصف الأموال للسلطة المختصة في الدولة العضو الطالبة إذا بدون خصم التكاليف، متى كانت قيمة الأموال تتجاوز ١٠,٠٠٠ ألف يورو.

في سويسرا:

تعد سويسرا من أكثر الدول التي يتم تهريب الأموال إليها لتمييزها بالسرية المصرفية، ونظراً لكثرة حالات المطالبة باسترداد الأموال؛ سن المشرع السويسري قانوناً لتقاسم محصلات المصادرة الناتجة من تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية في سويسرا، نظم في الفصل الثالث منه قواعد تقاسم الأموال بين الدول. فنصت المادة (١١-١) منه على أن «يجوز للاتحاد السويسري أن يبرم اتفاقات بشأن تقاسم الأصول المصادرة:

أ- من قبل السلطات السويسرية بموجب القانون السويسري بشأن التعاون مع دولة أجنبية.

ب- من قبل السلطات الأجنبية المختصة بشأن التعاون مع السلطات السويسرية.

٢- لا يجوز إبرام إتفاق لتقاسم الأموال بشكل عام إلا إذا تم ضمان المعاملة بالمثل.

٣- وهذا القانون لا يمنح أي حق للدول الأجنبية في المطالبة بحصة من الأموال المصادرة.»

وإذا كان المشرع السويسري قد أجاز إبرام اتفاقات لتقاسم أموال المصادرة، إلا أنه رغم ذلك لم يعطِ الدول الأجنبية حق في للمطالبة بحصة من الأموال المصادرة، كما أنه اشترط تطبيق مبدأ المعاملة بالمثل.

تبينُ المادة (١٢) من قانون تقاسم الأموال قواعد تقاسم الأموال المصادرة بين سويسرا والدولة طالبة تنفيذ حكم المصادرة بنصها على أنه:

«١-.....»

٢- يجري مكتب إخطارات غسل الأموال مع السلطات الأجنبية في مفاوضات لإبرام اتفاق تقاسم الأموال المصادرة. ويجب عليه أن يتشاور أولاً السلطات المختصة في المقاطعات المعنية، ووزارة العدل أو السلطة الإدارية الاتحادية المسؤولة وإبلاغ الإدارة المختصة بوزارة الخارجية.

٣- إتفاق تقاسم يحدد شروط تقاسم وتوزيع الأموال المصادرة، وإذا لم يحدد الاتفاق ذلك يتم تقاسم الأموال المصادرة بالتساوي بين سويسرا والدولة

الأجنبية. ومن الممكن إعادة جميع الأموال المصادرة إلى الدولة الأجنبية، ويراعى في ذلك طبيعة الجريمة، وموقع الأموال، ومشاركة الدولة الأجنبية في التحقيق، وضمان المعاملة بالمثل.

اقتسام الأموال فرنسا في حالة تنفيذ المصادرة تطبيقاً للقرار الإطاري الأوروبي؛

بينت المادة (٧١٣-٣٢) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي القواعد المتعلقة باقتسام حصيلة أموال المصادرة فنصت على أنه «المبالغ المالية المستردة والعائدات من بيع الممتلكات المصادرة في فرنسا تؤول للدولة الفرنسية عندما يكون المبلغ المسترد أقل من ١٠ آلاف يورو، ويكون النصف للدولة الفرنسية والنصف للدولة المصدرة في الحالات الأخرى. ولا تفرض تكلفة تنفيذ أمر المصادرة على المبلغ المستحقة للدولة المصدرة. ومع ذلك، عندما تتكبد تكاليف كبيرة أو استثنائية، ترسل تفاصيل هذه التكاليف إلى الدولة المصدرة من أجل الاقتسام».

وإذا قدم الشخص الذي صدر ضده حكم المصادرة ما يفيد التنفيذ كلياً أو جزئياً في دولة أخرى، المدعى العام يتشاور مع السلطة المختصة في الدولة المصدرة بكل الوسائل المناسبة. بشأن الجزء من المبلغ المسترد بموجب أمر المصادرة في دولة أخرى يخصم بالكامل من المبالغ التي سيتم استردادها.^(١)

وفي مصر لم يقنن المشرع المصري القواعد المنظمة للتعاون الدولي في مجال التصرف في حصيلة الأموال المصادرة وإنما أحال ذلك إلى الاتفاقيات الدولية التي تبرم في هذا الشأن، والتي تتضمن أحكاماً تتعلق بقواعد توزيع حصيلة الأموال المصادرة وخطة المشرع المصري في هذا الشأن تندرج في

(١) «المادة (٧١٣-٣٣) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.

إطار التوجيه وليس التقنين وما هو إلا تكرار لنصوص وردت فى الاتفاقيات الدولية التي عالجت المسألة.^(١)

خلافاً لمنهج المشرع المصري اتجهت بعض التشريعات الأخرى إلى التقنين ومنها البحريني والأمريكي ففي البحرين المادة (٦-٨) منحت وزير العدل والشئون الإسلامية السلطة التقديرية للأمر بتسليم كل أو جزء من الأموال المصادرة طبقاً لأحكام هذا القانون إلى دولة أجنبية أو مشاركتها في تلك الأموال.

نلاحظ أنه من أكثر المشكلات التي تواجه الدول هي مشكلة استرداد الأموال المغسولة المحصلة من جرائم الفساد الإداري والسياسي، حيث لم تنص الاتفاقيات الدولية المتعلقة بجرائم غسل الأموال أو الفساد على القواعد التي يجب إتباعها عند استرداد هذه الأموال، وإنما كانت نصوصها في إطار التوجيه بعقد اتفاقات، والاتفاقات كما نعلم تقوم على مسألة المنفعة المتبادلة والمصالح؛ مما يجعل اتفاقات استرداد الأموال تخضع للظروف السياسية والاقتصادية فى الدولتين، وقوة العلاقات بينهما، كما أن هناك بعض الدول التي تنص على اقتسام الأموال مناصفة فى حالة تنفيذ حكم المصادرة الأجنبي مثل سويسرا وفرنسا، مما يجعل الجزء الذي قد تحصل عليه الدولة المهرب منها الأموال بعد تعقب وملاحقة الأموال المهربة هو نصف هذه الأموال فقط، فيجعل ذلك الدولة تقدم على التصالح مع مهربي هذه الأموال بدلاً من إتباع إجراءات التعاون الدولي لاسترداد الأموال.

(١) د. حسام الدين محمد احمد، المرجع السابق، بند ٢٨٤، ص ٣١٤.

الخاتمة

لقد عرضت في هذه الدراسة لمنهج وفلسفة تشريعات مكافحة غسل الأموال في بيان أركان وعناصر جريمة غسل الأموال، والجوانب الإجرائية لها، والجرائم الملحقة بها، والتعاون الدولي لمكافحتها، ومن خلال هذا البحث خلصت إلى مجموعة من النتائج والتوصيات:

أولاً: النتائج:

- ١- جريمة غسل الاموال جريمة تابعة، تقع على الأموال المحصلة من جريمة أخرى، سابقة عليها أو معاصرة لها.
- ٢- تعد جريمة غسل الأموال إحدى الجرائم الاقتصادية؛ لأنها تؤثر تأثيراً ضاراً في اقتصاد الدولة التي تقع فيها.
- ٣- قد تكون جريمة غسل الأموال جريمة مستمرة وقد تكون جريمة وقتية، ويتوقف ذلك على طبيعة الفعل الذي يتخذ السلوك المادي المكون لها، ومدى قابليته للاستمرار من عدمه.
- ٤- تمثل جريمة غسل الأموال إحدى الجرائم العالمية؛ فغالبا ما يتم ارتكابها عبر أكثر من دولة.
- ٥- تعد جريمة غسل الأموال إحدى الجرائم المنظمة، حيث يغلب وقوعها وفقا لخطة محكمة توزع فيها الأدوار من قبل جماعة إجرامية منظمة.
- ٦- اختلفت تشريعات مكافحة غسل الأموال في تحديد نطاق الجرائم

الاصيلة التي تمثل الشرط المفترض لجريمة غسل الأموال، فبعضها أخذ بأسلوب الحصر. وبعض ثان أخذ بأسلوب الإطلاق. وبعض ثالث أخذ بأسلوب المختلط. وقد عدل المشرع المصري عن أسلوب الحصر الذي اتبعه وترتب عليه؛ خروج بعض الجرائم التي تدر على مرتكبيها مالا يصلح محلاً للغسل. فضلاً عن الحاجة الدائمة لتعديل النص كلما ظهرت جرائم جديدة يمكن أن تكون الأموال المحصلة منها محلاً للغسل. فأخذ بأسلوب الإطلاق. وجعل من كل فعل يشكل جنائية أو جنحة في القانون المصري سواء ارتكب داخل البلد أو خارجها متى كان معاقباً عليه في كلا البلدين.

٧- منهج المشرع المصري في العقاب على جرائم غسل الأموال المحصلة من جريمة مرتكبة في الخارج يضيق من نطاق التجريم؛ لأنه يشترط أن يكون الفعل مجرمًا في التشريع المصري والأجنبي؛ مما يؤدي إلى جعل مصر مرتعاً خصباً لغاسلي الأموال المحصلة من أفعال غير مجرمة في الخارج حتى ولو كانت مجرمة في التشريع المصري. مثل الأموال المحصلة من أعمال الدعارة في الدول التي تبيع الدعارة بترخيص.

٨- جريمة غسل الأموال جريمة مستقلة عن الجريمة المحصل منها الأموال. ومن ثم؛ يجوز وقوعهما من شخص واحد.

٩- لا يشترط لإثبات الجريمة الأصلية المحصل منها المال التي تمثل الشرط المفترض لجريمة غسل الأموال ضبط مرتكبها. أو معرفة فاعلها أو إدانته. فيكفي توافر أركانها كافة، حتى ولو لم يعرف فاعلها.

١٠- أسهبت تشريعات مكافحة غسل الأموال ومنها التشريع المصري في تعداد صور السلوك الإجرامي لجريمة غسل الأموال، على الرغم من أنه كان يكفي النص على بعض هذه الأفعال؛ لأن بعضها يستغرق بعضاً. وجعل معظمها

المساعدة فعلاً أصيلاً للسلوك الإجرامي، وليس صورة من صور الاشتراك فيه؛ مما أدى إلى تضيق نطاق الاشتراك والشروع في جريمة غسل الأموال. وخلطت بعض تشريعات مكافحة غسل الأموال ومنها التشريع المصري بين صور السلوك الإجرامي وغاياته. فتارة ينص المشرع المصري على الإخفاء والتمويه غاية للسلوك الإجرامي. وتارة أخرى صورة من صورة.

١١- أخذ المشرع المصري بالقصد الجنائي صورة للإرادة المذنبية في جريمة غسل الأموال. من خلال تطلبه صراحة العمد في صور السلوك الإجرامي كافة. وقد أخذ المشرع بنوعى القصد الجنائي. حيث تطلب القصد الجنائي الخاص في أفعال (التحويل والنقل). واكتفى بالقصد الجنائي العام في أفعال «اكتساب المتحصلات أو حيازتها أو استخدامها أو إدارتها أو حفظها أو استبدالها أو إيداعها أو ضمانها أو استثمارها أو التلاعب في قيمتها أو إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية لها أو لمصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو ملكيتها أو الحقوق المتعلقة بها» وبناءً على ذلك؛ تقع جريمة غسل الأموال بمجرد اكتساب المتحصلات أو حيازتها مع العلم بأنها غير مشروعة.

١٢- يُشترط في العلم بالشرط المفترض في جريمة غسل الأموال، فقط أن يعلم الجاني بأن الأموال محصلة من جريمة أصيلة: جناية أو جنحة. ولا يُشترط العلم بماهيته أو مرتكبيها أو ظروفها.

١٣- جرمت غالبية تشريعات مكافحة غسل الأموال ومنها المشرع المصري بعض الأفعال التي تقع من موظفي المؤسسات المالية بغرض منع معرفة أو عرقلة التوصل إلى عمليات غسل الأموال، ومنها الإخطار عن العمليات المشتبه فيها وإمساك سجلات لقيد العمليات وإفشاء المعلومات المتعلقة بالإخطارات.

١٤- أضاف القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ إلى المؤسسات المالية

الملتزمة المخاطبة بأحكام قانون مكافحة غسل الأموال المنصوص عليها فى البند (و) من المادة الأولى من القانون سالف الذكر: الجهات العاملة فى مجال الإيداع والقيود المركزى للأوراق المالية. أية جهة أخرى تمارس على سبيل الاحتراف - لصالح عميل أو نيابة عنه - نشاطاً أو أكثر من الأنشطة المرخص بها للمؤسسات المالية المشار إليها فى هذا البند. وأضاف أيضاً مجموعة من أصحاب المهن والأعمال غير المالية أدرجها تحت البند (ز) من المادة الأولى من قانون مكافحة غسل الأموال وهم: سماسرة العقارات. وتجار المعادن النفيسة وتجار الأحجار الكريمة. والمحامون والمحاسبون. وأندية القمار.

١٥- اعترف المشرع المصري بالمسؤولية الجنائية المباشرة للشخص الاعتباري عن جريمة غسل الأموال. وقرر عقوبات جنائية توقع على الشخص الاعتباري حال ارتكابه جريمة غسل الأموال. تتمثل فى: الغرامة. وإلغاء الترخيص الممنوح للشخص الاعتباري بممارسة النشاط. ومنع الشخص الاعتباري من ممارسة نشاطه لمدة مؤقتة. فضلاً عن عقوبة تبعية تتمثل فى نشر الحكم الصادر بالإدانة فى جريدتين يوميتين واسعتى الإنتشار.

١٦- ساوى المشرع المصري فى العقاب على جريمة غسل الأموال المحصلة من جناية والمحصلة من جنحة. ولم يفرق بينهما؛ مما يجعل مرتكب الجريمة الأصلية المحصل منها الأموال إذا كانت جنحة فى وضع أفضل من الغاسل. ولم يقرر المشرع المصرى ظروفًا مشددة للعقاب كما فعلت غالبية التشريعات.

١٧- الاستقلال الذي منحه المشرع لوحدة مكافحة غسل الأموال ليس استقلالاً تاماً، وإنما هي تابعة للبنك المركزى المصرى. وقد جعل التعديل الذى أدخله القرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ على نص المادة الثالثة من قانون مكافحة غسل الأموال الخاصة بتشكيل وحدة مكافحة غسل الأموال الخبراء

الذين تتشكل منهم الوحدة من أعضاء السلطة القضائية؛ مما يمثل ضماناً لحيدة ونزاهة الخبراء.

١٨- لا توجد قواعد خاصة تنظم تفتيش وضبط البيانات المعالجة اليكترونيا، والمراسلات الاليكترونية تتفق مع طبيعتها.

١٩- جريمة غسل الأموال من الجرائم التي يجوز فيها تسليم المجرمين طبقا لغالبية الاتفاقيات العامة أو الثنائية للتسليم أو الاتفاقيات التي تتعلق بجريمة غسل الاموال مثل: اتفاقية فيننا لمكافحة الاتجار غير المشروع فى المخدرات واتفاقية، باليرمو لمكافحة الجريمة المنظمة عير الوطنية، واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، التي عدت غسل الاموال ضمن الافعال المكونة للفساد.

٢٠- من خلال الاتفاقيات والمعاهدات الدولية والتشريعات الداخلية المتعلقة بتسليم المجرمين فى جريمة غسل الأموال، نلاحظ أنه يجوز تسليم المجرمين فى جريمة غسل الأموال، سواء تم تسميتها غسل الاموال أو أي مسمى آخر، حتى ولو اختلفت صور السلوك الاجرامى المؤثم، أو نطاق الجريمة الاصلية المحصل منها الأموال فى الدولتين طرفى التسليم. ما دامتا تجرمان أفعال غسل الأموال.

٢١- ألزمت الاتفاقيات الدولية المتعلقة بجريمة غسل الأموال الدول الأطراف بالقيام بمحاكمة الشخص عن جريمة غسل الأموال. إذا امتنعت عن تسليمه لكونه أحد مواطنيها.

٢٢- استبدلت بعض الدول مثل دول الإتحاد الأوربي بنظام تسليم المجرمين الأمر الأوربي بالقبض، وقد ألقى الأمر الأوربي بالقبض أكثر مظهرين للتعقيد فى نظام تسليم المجرمين وهما: حظر تسليم الرعايا، وقاعدة ازدواجية التجريم.

٢٣- ألزمت الاتفاقيات الدولية المتعلقة بجريمة غسل الأموال الدول الأطراف بتنفيذ الأوامر الصادرة بضبط وتجميد الأموال المحصلة من جريمة غسل الأموال، وعدم التذرع بالسرية المصرفية للنكوص على هذا الالتزام.

٢٤- ألزمت الاتفاقيات الدولية المتعلقة بجريمة غسل الأموال الدول الأطراف باتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ الأحكام الأجنبية بمصادرة الأموال المغسولة، وقد وضعت الدول تطبيقاً لالتزاماتها الدولية شروطاً فضفاضة لتنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية. تتضمن سلطة تقديرية واسعة لرفض تنفيذ الحكم الأجنبي بالمصادرة. وتفرغ الالتزامات الدولية من مضمونها، فتجعل تنفيذ الأحكام الأجنبية مرهوناً بالعلاقات السياسية بين البلدين.

ومن خلال فحص التشريعات محل المقارنة يتضح أنه يُشترط لتنفيذ الحكم الأجنبي بمصادرة الأموال المحصلة من جريمة غسل الأموال تحقق الشروط الآتية:

١- تشترط غالبية الدول وجود معاهدة دولية أو اتفاقية بين الدولة الطالبة والمنفذة، أو مبدأ المعاملة بالمثل.

٢- يجب على الدولة طالبة التنفيذ أن تُقدّم أحكام المصادرة النهائية الباتة والملزمة قانوناً المتعلقة بتنفيذ الحكم.

٣- تحقق شرط ازدواجية التجريم في الدولة الطالبة والدولة المنفذة لحكم المصادرة.

٤- أن يكون الحكم قد صدر من محكمة مستقلة أمام القاضي الطبيعي طبقاً لإجراءات وضمائم المحاكمة العادلة، وحماية حقوق الدفاع.

٥- أن يكون قد تم إعلان الشخص الذي له مصلحة في الممتلكات محل

المصادرة، بالإجراءات في الوقت المناسب لتُمكنه من الدفاع.

٦- ألا يكون الحكم قد صدر لغرض مُعاقبة شخص بسبب: عنصره، أو جنسه، أو توجهه الجنسي، أو دينه، أو جنسيته، أو أصله العرقي، أو لُغته، أو لونه، أو عُمره، أو عجزه الجسدي أو العقلي، أو رأيه السياسي.

٧- ألا يتعارض تنفيذ الحكم مع أمن، أو المصالح الوطنية، أو سيادة الدولة المنفذة، أو النظام العام فيها.

٨- أن تكون هناك دلائل تشير إلى وجود الممتلكات في الدولة المنفذة.

٩- ألا تكون الأشياء محل المصادرة مما يجوز مصادرته وفقاً لقانون الدولة المنفذة.

١٠- ألا تكون الأفعال محل حكم المصادرة قد تم المحاكمة عنها نهائياً من قبل السلطات القضائية للدولة الطالبة أو المنفذة، أو من قبل دولة أخرى غير الدولة الطالبة، بشرط أنه في حالة الإدانة أن تكون العقوبة نفذت، أو جاري تنفيذها، أو لم يعد من الممكن تنفيذها، وفقاً لقوانين الدولة المصدرة للحكم.

١١- ألا يتعلق الحكم بجريمة سياسية.

١٢- ويضيف المشرع السويسري إلى هذه الأسباب سبباً آخر يتمثل في وجود اتفاقية لتقاسم الأموال بين سويسرا والدولة طالبة التنفيذ.

وفي مصر لم يقنن المشرع المصري القواعد المنظمة للتعاون الدولي في مجال تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية، وإنما أحال ذلك إلى الاتفاقيات الدولية التي تبرم في هذا الشأن، والتي تتضمن أحكاماً تتعلق بقواعد تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية؛ وتأسيساً على ذلك يمكن القول: إن تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية في مصر تحكمه الاتفاقيات الثنائية، أو متعددة الأطراف

التي تكون مصر طرفاً فيها مثل: اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة المخدرات، واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

٢٥- في مسألة استرداد الأموال المصادرة لم تُلزم الاتفاقيات الدولية الدول الأطراف برد الأموال المصادرة إلى الدولة المهربة منها، وإنما تركت ذلك للاتفاقيات التي تبرمها الدول في هذا الشأن، كما أنها لم تبين نصيب الدولة التي هربت منها الأموال. ونصيب الدولة التي هربت إليها، مما يجعل عملية استرداد الأموال بعد مصادرتها تخضع لظروف السياسية بين البلدين، والعلاقات الودية بينهما، وليس وفقاً لقواعد واضحة؛ مما يجعل التصالح مع الجاني في بعض الحالات أفضل من السير في إجراءات استرداد الأموال من الخارج. ويصبح معه لا جدوى من وسائل التعاون الدولي لمكافحة جرائم غسل الأموال والفساد الإداري.

ثانياً: التوصيات

لقد خلصت من هذه الدراسة إلى بعض التوصيات مكملاً في ذلك لما أوصت به الدراسات السابقة التي تناولت الموضوع، أهمها على النحو الآتي:

أولاً: أطالب المشرع المصري الاكتفاء في حالة العقاب على جريمة غسل الأموال المحصلة من جريمة مرتكبة في الخارج بأن يكون الفعل المحصل منه المال معاقباً عليه في مصر أو في مكان ارتكابه؛ وذلك لتجنب استفادة الجاني من عدم تجريم الفعل في مصر أو الخارج.

ثانياً: أطالب المشرع المصري بربط العقاب في جريمة غسل الأموال بالعقوبة المقررة للجريمة المحصل منها الأموال وظروفها، لأن المشرع قرر لجريمة غسل الأموال عقوبة تزيد كثيراً عن العقوبة المقررة للجريمة الأصلية

المحصل منها المال. مثل جرائم غسل الأموال المحصلة من جرائم سرقة الأموال واغتصابها، وجرائم الفجور والدعارة، الجرائم الواقعة على الآثار، والعقاب على غسل الأموال المحصلة من جنحة بالعقوبة المقررة للجنحة المحصل منها المال، والتفرقة في العقاب بين الجريمة التامة والشروع فيها، إذ أنه لا يستساغ أن يعاقب بعقوبة الجريمة التامة من وقف عمله عند حد الشروع فقط.

ثالثاً: أطالب المشرع المصري بتقرير ظروف مشددة للعقاب كما فعلت غالبية تشريعات غسل الأموال، وذلك إذا كانت الجريمة المحصل منها المال معاقب عليها بعقوبة أشد من العقوبة المقررة لجريمة غسل الأموال، وفي حالة ارتكاب الجريمة من قبل جماعة إجرامية منظمة. وفي حالة الاعتياد. وكذلك استغلال مهنة أو وظيفة تسهل ارتكاب جريمة غسل الأموال. وارتكاب جريمة غسل الأموال بهدف تمويل الإرهاب.

رابعاً: أطالب المشرع المصري بتجريم فتح حسابات مجهولة أو بأسماء وهمية. وكذلك تجريم الإهمال الجسيم في التثبت من شخصية العميل؛ لتفويت الفرصة على الجاني في التذرع بالخطأ لنفي مسؤوليته.

خامساً: أطالب المشرع المصري بتعديل قانون الإجراءات الجنائية للنص صراحة على قواعد تفتيش وضبط البيانات الإلكترونية، وكذلك امتداد التفتيش إلى النظم المعلوماتية في دول أخرى وفقاً لاتفاقيات دولية، والنص على إمكانية تفتيش البريد وضبطه لدى مزود الخدمة وخضوعه لقانون التنصت عند ضبطه أثناء انتقاله.

سادساً: أطالب المشرع المصري بإضافة باب إلى قانون الإجراءات الجنائية لتنظيم قواعد تسليم المجرمين، والتعاون الدولي القضائي. والمساعدة القانونية المتبادلة.

سابعا: أطالب الحكومة المصرية بأن تعتمد على تفعيل مبدأ إما التسليم أو المحاكمة فى جريمة غسل الأموال، فى حالة رفض الدول الأخرى تسليم مرتكبى جرائم غسل الأموال لكونهم يحملون جنسيتها.

ثامنا: أطالب المشرع بتعديل المادة الثالثة من قانون مكافحة غسل الأموال. ليكون تعيين رئيس وحدة مكافحة غسل الأموال من قبل المجلس الأعلى للقضاء.

تاسعا: أطالب المشرع المصرى بتعديل نص المادة الخامسة من قانون مكافحة غسل الأموال؛ لإعطاء وحدة مكافحة غسل الأموال الحق فى الاعتراض لدى المؤسسات المالية على اجراء المعاملة المالية لمدة أسبوع إذا قامت دلائل كافية على أنها تتضمن غسل أموال.

عاشرا: أطالب المشرع المصرى بالإكتفاء بالقصد الجنائى العام لقيام الركن المعنوى فى جريمة غسل الأموال.

ولاسترداد مصر لأموالها المهربة إلى الخارج نقترح:

- ١- التحري بدقة عن مكان وجود الأموال وحجمها ومالكيها أو حائزيها.
- ٢- مطالبة الدول الأجنبية بالتحفظ على الأموال وتجميدها لحين صدور أحكام المصادرة.
- ٣- الاعتماد على الاتفاقيات الدولية المتعلقة بجريمة غسل الأموال، ومنها: اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار فى المخدرات، اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد كأساس للتعاون فى تجميد وضبط ومصادرة واسترداد الاموال المصادرة، وعقد اتفاقيات دولية مع الدول التى هُرِّبَتْ إليها الأموال تتعلق بالتعاون الدولي فى تنفيذ أحكام المصادرة واسترداد الأموال.

٤- محاكمة المتهم أمام قاضيه الطبيعي، وتوفير إجراءات المحاكمة العادلة؛ لأن غالبية دول العالم تشترط لتنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية أن يكون الحكم صادراً من محكمة مستقلة في ظل إجراءات المحاكمة العادلة.

٥- تحريك الدعوى الجنائية قبل المتهمين في الدول التي هربت إليها الأموال.

٦- تقديم الأدلة التي تثبت المصدر غير المشروع للأموال.

وفي نهاية التوصيات أقدم مقترحاً بتعديل بعض أحكام قانون مكافحة غسل الأموال المصري رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٣ المعدل بالقانون ٧٨ لسنة ٢٠٠٣ والقانون ١٨١ لسنة ٢٠٠٨ والقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٤ بالتعديلات الآتية:

أولاً: تعديل المادة الأولى والثانية من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ بشأن مكافحة غسل الأموال وتعديلاته، وذلك على النحو الآتي:

١- يستبدل بنص البند (ب) من المادة الأولى ونص المادة الثانية النص الآتي:

(ب) غسل الأموال: تمويه طبيعة الأموال المحصلة من جناية أو جنحة معاقب عليها في القانون المصري أو في مكان ارتكابها.

ثانياً: تعديل المادة الثالثة لتصبح كالآتي:

«تُنشأ بالبنك المركزي المصري وحدة مستقلة ذات طابع خاص لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب. يرأسها مساعد وزير العدل الذي يختاره المجلس الأعلى للقضاء. وتمثل فيها الجهات المعنية، وتتولى الاختصاصات المنصوص عليها في القانون. ويلحق بها عدد كاف من الخبراء من أعضاء السلطة القضائية والمتخصصين في المجالات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا القانون، وتزود بمن يلزم من العاملين المؤهلين والمدربين. ويصدر رئيس الجمهورية قراراً بتشكيل الوحدة ونظام إدارتها، وبنظام العمل والعاملين فيها، دون التقيد بالنظم والقواعد المعمول بها في الحكومة والقطاع العام وقطاع الأعمال العام.»

ثالثاً: تعديل المادة الخامسة باضافة فقرة ثانية تسمح باتخاذ التدابير

التحفظية ليصبح النص كالآتي:

«يجوز للوحدة الاعتراض لدى المؤسسات المالية على اجراء المعاملة لمدة أسبوع إذا قامت دلائل كافية على أنها تتضمن غسل أموال»

رابعاً: تعديل المادة الرابعة عشر باضافة فقرتين لتصبح كالآتي:

- يستبدل بنص الفقرة الأولى النص الآتي» يعاقب على جريمة غسل الأموال المحصلة من جنحة بالعقوبة المقررة لها، ويعاقب على غسل الأموال المحصلة من جناية بالسجن مدة لا تقل عن ٧ سنوات أو العقوبة المقررة للجنائية إذا كانت أشد، وفى جميع يعاقب الجاني بغرامة تعادل مثلى الأموال محل الجريمة، ويعاقب بالسجن المؤبد إذا اقترنت جريمة غسل الاموال بإحد الظروف الآتية:

- ١- ارتكاب الجريمة من قبل جماعة إجرامية منظمة. ٢- الاعتياد على ارتكاب جرائم غسل الأموال. ٣- استغلال الجاني لمهنة أو وظيفة تسهل ارتكاب جريمة غسل الأموال. ٤- ارتكاب جريمة غسل الأموال بهدف تمويل الإرهاب.

ويحكم فى جميع الاحوال بمصادرة الاموال المضبوطة أو بغرامة إضافية تعادل قيمتها عند نعذر ضبطها أو التصرف فيها الى الغير حسن النية.»

- الفقرة الثانية «يعاقب عن الاهمال الجسيم فى التحرى عن الصفقة أو شخصية العميل بالحبس والغرامة التى لا تقل عن الف جنيه ولا تزيد على خمسة آلاف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين».

سادساً: استبدال النص الآتي بنص المادة العاشرة «لا جريمة على من قام بواجب الإخطار طبقاً للمادة الثامنة من هذا القانون».

المراجع العربية

أولا - الكتب:

د. إبراهيم حامد طنطاوي:

- المواجهة التشريعية لغسل الأموال في مصر- دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣.

د. إبراهيم عيد نايل:

- المواجهة الجنائية لظاهرة غسيل الأموال في القانون الجنائي الوطني والدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.

د. أحمد عبد العزيز السيد:

- مفهوم المخالفة عند الأصوليين، مكتبة بداري، أسيوط، ١٩٩٨.

د. أحمد عوض بلال:

- محاضرات في الجزاء الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.

- مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥.

د. أحمد فتحي سرور:

- الوسيط في قانون العقوبات - القسم الخاص، دار النهضة العربية، ط٣، ١٩٨٥.

- الوسيط في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨.

- الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة

السادسة، ١٩٩٣.

- الوسيط في قانون العقوبات - القسم العام، دار النهضة العربية، ط ١٦، ١٩٩٦.
- القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، القاهرة، ط ٢، ٢٠٠٢.
- المواجهة القانونية للإرهاب، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.

د. ادوار غالى الذهبي:

- جرائم المخدرات فى التشريع المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١، ١٩٧٨.
- مجموعة بحوث قانونية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٨.
- شرح تعديلات قانون الإجراءات الجنائية بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨، دار قباء للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ١٩٩٩.

د. أسامة عبدالله قايد:

- شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٢٠٠١.
- حقوق وضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٥.

د. أشرف توفيق شمس الدين:

- تجريم غسل الأموال في التشريعات المقارنة، القاهرة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.
- دراسة نقدية لقانون مكافحة غسل الأموال الجديد، دار النهضة العربية، ط ٣، ٢٠٠٣.
- التوازن بين السلطة والحرية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١، ٢٠٠٦.

د. السيد احمد محمد مرجان:

- الانعكاسات السلبية للجريمة المنظمة في ضوء الضوابط الدستورية وأحكام الشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.

د. ثروت على عبدالرحيم:

- شرح القانون التجارى المصرى الجديد، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٠.

د. جلال وفاء محمددين:

- مكافحة غسيل الأموال طبقا للقانون الكويتي رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢ مقارنا بكل من القانون المصري واللبناني والإماراتي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.

د. حامد سلطان، د. عائشة راتب، د. صلاح الدين عامر:

- القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧.

د. حسام الدين محمد احمد:

- شرح القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ بشأن مكافحة غسل الأموال في ضوء الاتجاهات الحديثة، دراسة مقارنة لتشريعات الدول العربية ودول الاتحاد الأوربي والولايات المتحدة الأمريكية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٢، ٢٠٠٣.

د. حسن صادق المرصفاوى:

- أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط ٢٠٠٠.

د. حسنين إبراهيم عبيد:

- الجريمة الدولية، دار النهضة العربية، ١٩٧٩.

د. حمدي عبد العظيم:

- غسيل الأموال في مصر والعالم،، بدون ناشر، ط٢، ٢٠٠٠.

د. خالد حمد محمد الحمادى:

- غسيل الأموال في ضوء الإجرام المنظم، بدون ناشر، ٢٠٠٥.

د. رمسيس بهنام:

- النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٧.

د. سليمان عبد المنعم:

- مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ١٩٩٩م.

- دروس في القانون الجنائي الدولي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٠.

د. سليمان محمد الطماوى:

- الجريمة التأديبية -دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، الأسكندرية، بدون تاريخ نشر.

د. شريف سيد كامل:

- المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية، دار النهضة العربية القاهرة، ١٩٩٧.

- تعليق على قانون العقوبات الفرنسي الجديد- القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ١٩٩٨.

- الجريمة المنظمة في القانون المقارن، دار النهضة العربية، ط١، سنة ٢٠٠١.

- مكافحة جرائم غسل الأموال في التشريع المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٠٢.

د. صفوت عبد السلام عوض الله؛

- الآثار الاقتصادية لعمليات غسل الأموال ودور البنوك في مكافحة هذه العمليات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.

د. عادل يحيى؛

- وسائل التعاون الدولي في تنفيذ الأحكام الجنائية الأجنبية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.

د. عبد الأحد جمال الدين؛

- المبادئ الرئيسية في القانون الجنائي - الجريمة والمسئولية الجنائية، دار الثقافة الجامعية، ط٣، ١٩٩٤.

د. عبد الحفيظ على الشيمي؛

- موانع المسئولية التأديبية للموظف العام في قضاء المحكمة الإدارية العليا، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٠٦.

د. عبد الرازق موافي عبد المطلب؛

- المسئولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة، دار النيل للطباعة، المنوفية، ١٩٩٩.

د. عبد السلام التوبجى؛

- موانع المسئولية الجنائية، ١٩٧١، المنظمة العربية للتربية العلوم والثقافة، معهد البحوث والدراسات العربية، بدون تاريخ نشر.

د. عبد العزيز محمد محمد حسن؛

- حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية مرحلة ما قبل المحاكمة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي- دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون تاريخ نشر.

د. عبد العظيم مرسى وزير:

- شرح قانون العقوبات، القسم العام - الجزء الأول النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، ط٤، ٢٠٠٦.

د. عبد الغنى محمود:

- تسليم المجرمين على أساس المعاملة بالمثل، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، ١٩٩١.

د. عبد الفتاح بيومي حجازي:

- جريمة غسل الأموال بين الوسائط الالكترونية ونصوص التشريع، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٦.

د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي وآخرين:

- الجريمة المنظمة التعريف والأنماط والاتجاهات، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الطبعة الأولى، الرياض، ١٤٢٠ هـ، ١٩٩٩ م.
- الأحكام العامة للنظام الجنائي فى الشريعة الإسلامية والقانون، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧.

د. عبد المنعم سالم شرف الشيبانى:

- الحماية الجنائية للحق فى أصل البراءة - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.

د. عبد الواحد محمد يوسف الفار:

- الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، ط٢، ٢٠٠٧.

د. عبدالله عبد الكريم عبدالله:

- جرائم غسل الأموال على شبكة الانترنت - دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، بدون تاريخ نشر.

د. على صادق ابوهيف:

- القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط ١، ١٩٧٥.

د. عمر السعيد رمضان:

- شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة ١٩٨٦.

د. عمر محمد سالم:

- المسؤولية للأشخاص المعنوية، بدون ناشر، ١٩٩٥.

- دراسة نقدية لقانون العقوبات الاتحادي لدولة الامارات العربية المتحدة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١، ٢٠٠٠.

د. عوض محمد عوض:

- شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط ٢٠٠٠.

د. فائزة يونس الباشا:

- الجريمة المنظمة في ظل الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.

د. فتوح عبد الله الشاذلي:

- شرح قانون العقوبات- القسم العام، ط ٢٠٠١.

د. فوزية عبد الستار:

- شرح قانون العقوبات - القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٢، سنة ٢٠٠٠.

د. ماجد عبد الحميد عمار:

- مشكلة غسل الأموال، وسرية الحسابات بالبنوك في القانون المقارن والقانون المصري دار النهضة العربية، القاهرة، سنة ٢٠٠٢.

د. مأمون محمد سلامه:

- الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار الفكر العربي، الإسكندرية، ١٩٧٧.
- قانون الإجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض، ج٣، دار طبية للطباعة، الجيزة، ط٣، ٢٠٠٩.

د. محسن أحمد الخضيرى:

- غسيل الأموال، الظاهرة الأسباب العلاج، مجموعة النيل العربية، القاهرة، ط١، سنة ٢٠٠٣.

محمد أبو العلا عقيدة:

- الاتجاهات الحديثة فى قانون العقوبات الفرنسي الجديد، دار النهضة العربية ط١٩٩٧ م.

د. محمد حافظ غانم:

- الوجيز في القانون الدولي العام، بدون مكان نشر، ١٩٧٣.

د. محمد سامي الشوا:

- الجريمة المنظمة وصداها على الأنظمة العقابية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.

د. محمد طلعت الغنيمى:

- الوسيط في قانون السلام، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٢.

د. محمد عبد اللطيف عبد العال:

- جريمة غسل الأموال ووسائل مكافحتها فى القانون المصرى، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون تاريخ نشر.

د. محمد عيد الغريب:

- شرح قانون العقوبات - القسم العام - النظرية العامة للجريمة،، بدون ناشر، ١٩٩٩- ٢٠٠٠.

د. محمد محمد مصباح القاضي:

- مبدأ حسن النية فى قانون العقوبات، دراسة تحليلية لفكرة حسن النية فى القانون المصري والقانون المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون تاريخ نشر.

د. محمد محمود سعيد:

- الأحكام المستحدثة فى قانون الإجراءات الجنائية والمشكلات العملية التي تثيرها، القاهرة، دار الفكر العربي، ط١.

د. محمد مختار محمد عثمان:

- الجريمة التأديبية بين القانون الإداري وعلم الإدارة العامة، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، الإسكندرية، ط١، ١٩٧٣.

د. محمود العروسى:

- تسليم المجرمين، رسالة دكتوراه، جامعة فؤاد الأول (القاهرة) ، ١٩٥١.

د. محمود كبيش:

- السياسة الجنائية فى مواجهة غسل الأموال،، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٢، ٢٠٠١.

- تأكيد الحريات والحقوق الفردية فى قانون الإجراءات الجنائية - دراسة للتعديلات الحديثة فى القانون الفرنسى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.

د. محمود محمود مصطفى:

- الجرائم الاقتصادية فى القانون المقارن، مطبعة جامعة القاهرة، ط ٣، سنة ١٩٧٩.

د. محمود نجيب حسنى:

- دروس فى قانون العقوبات - القسم الخاص، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، ١٩٧٠.

- شرح قانون العقوبات اللبناني - القسم العام، دار النقرى للطباعة، بيروت، ١٩٧٥.

- شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٤، ١٩٧٧.

- شرح قانون العقوبات - القسم العام - النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٦، ١٩٨٩.

- شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، ١٩٨٨،

- شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١٩٨٨.

د. مصطفى العوجى:

- القانون الجنائي العام، الجزء الأول، النظرية العامة للجريمة، مؤسسة

نوفل، ط٢ ١٩٨٨.

د. منير ابراهيم هندی:

- الأوراق المالية وأسواق رأس المال، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٧.

د. هدى حامد قشقوش:

- الجريمة المنظمة - القواعد الموضوعية والإجرائية والتعاون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.

- جريمة غسيل الأموال في نطاق التعاون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.

د. هشام محمد فريد رستم:

- الوجيز في الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية، دراسة مقارنة، الجزء الأول، بدون ناشر، ٢٠١٠.

- الجرائم الماسة بنزاهة الوظيفة العامة وجرائم الإعتداء على الإنسان والمال، بدون ناشر، ٢٠١٣.

د. هلالى عبد الله أحمد:

- تفتيش نظم الحاسب الآلي وضمانات المتهم المعلوماتي، بدون ناشر، ١٩٩٨.

- البحث عن الحقيقة القضائية في المواد الجنائية وحقوق الإنسان، بدون ناشر، ١٩٩٦.

ثانياً - الرسائل:

د. إبراهيم محمود محمد بن عبد الرحمن:

- جريمة غسل الأموال في القانون الإماراتي والمقارن - دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية، ٢٠٠٩.

د. أحمد على البدرى على:

- جريمة غسل الأموال في القانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠١١.

د. حسين صلاح مصطفى:

- المسؤولية الجنائية عن غسل الأموال - دراسة مقارنة بين القانون والشرعية الإسلامية، كلية الحقوق - جامعة حلوان، ٢٠٠٧.

د. خالد حامد مصطفى:

- جريمة غسل الأموال دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة طنطا، ٢٠٠٨.

د. عبد الرؤوف مهدي:

- المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية فى القانون، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، سنة ١٩٧٤.

د. عادل حافظ غانم:

- جرائم تزيف العملة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، سنة ١٩٦٦.

د. عادل محمد احمد جابر السيوى:

- المسؤولية الجنائية عن جريمة غسل الأموال في التشريع المصري - دراسة مقارنة، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، سنة ٢٠٠٧.

د. عبد الفتاح محمد سراج:

- النظرية العامة لتسليم المجرمين - دراسة تحليلية تأصيلية «، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة المنصورة، ١٩٩٩.

د. عزت محمد السيد العمري:

- جريمة غسل الأموال - دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة المنصورة، ٢٠٠٥.

د. علاء إسماعيل محمد:

- نظرية الجريمة المنظمة فى القانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة حلوان، ٢٠٠١.

د. على فاضل حسن:

- نظرية المصادرة فى القانون الجنائي المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، ١٩٧٣.

د. فيصل سعيد احمد الميل:

- السياسة الجنائية في مواجهة ظاهرة غسل الأموال - في القوانين الجنائية الوطنية والقانون الجنائي الدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٧.

د. مصطفى طاهر:

- المواجهة التشريعية لظاهرة غسل الأموال المحصلة من تجارة المخدرات، مطابع الشرطة للطباعة والنشر، الطبعة الثانية، ٢٠٠٤.

ثالثاً: الدوريات

د. أحمد بديع بليح:

- غسيل الأموال من منظور الآثار الاقتصادية والاجتماعية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق - جامعة المنصورة، العدد ٢٤، أكتوبر ١٩٩٨.

د. أحمد فتحي سرور:

- مضبطة الجلسة السابعة والسبعين، مجلس الشعب، جلسة ١٩ مايو سنة ٢٠٠٢.

د. السيد احمد عبد الخالق:

- الآثار الاقتصادية والاجتماعية لغسيل الأموال، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق - جامعة المنصورة، العدد ٢٢ أكتوبر ١٩٩٧.

د. أشرف توفيق شمس الدين:

- الضوابط الدستورية للتجريم والعقاب في القضاء الدستوري، مجلة الدستورية، العدد ١٣، السنة السادسة، ابريل ٢٠٠٨.

د. جلال وفاء محمددين:

- دور البنوك في مكافحة غسيل الأموال، مجلة الحقوق للبحوث والدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية، ١٩٩٧.

د. خالد القاضي:

- المشكلات العملية لجريمة غسل الأموال، مجلة التشريع، وزارة العدل، قطاع التشريع، العدد الأول، أبريل ٢٠٠٤م.

د. سري صيام:

- التشريع المصري لمكافحة غسل الأموال آليات تفعيله، مجلة التشريع، وزارة العدل، قطاع التشريع، العدد الأول، السنة الأولى، أبريل ٢٠٠٤م.

د. عادل على المانع:

- البنيان القانوني لجريمة غسل الأموال -دراسة تحليلية مقارنة في التشريع الكويتي والمصري والفرنسي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد ٣ السنة ٢٨، سبتمبر ٢٠٠٤.

د. السيد احمد عبد الخالق:

- الآثار الاقتصادية والاجتماعية لغسيل الأموال، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق - جامعة المنصورة، العدد ٢٢ أكتوبر ١٩٩٧.

د. عبد الوهاب عمر البطراوي:

- أساس المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي الخاص، مجلة الأمن والقانون، الامارات، السنة ١٣، العدد الأول، يناير ٢٠٠٥.

د. محمد حافظ الرهوان:

- عمليات غسيل الأموال مفهومها وخطورتها وإستراتيجية مكافحتها، مجلة الأمن والقانون، السنة العاشرة، العدد الثاني، يوليو ٢٠٠٢.

د. محمد عبد الرحمن بوزبر:

- المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين عن جرائم غسل الاموال - دراسة صيلية مقارنة للقانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢ بشأن مكافحة عمليات غسل الاموال، مجلة الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الكويت، العدد ٣ السنة ٢٨، ٢٠٠٤.

د. محمد وليد هاشم المصري:

- الآثار الدولية للأحكام الجنائية الأجنبية في القانون البحريني -دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الثالث، السنة الثانية والثلاثون، سبتمبر ٢٠٠٨.

د. محمود كبيش:

- غسيل الأموال مضمونه وتقنياته ومخاطره والمواجهة في الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية، مركز البحوث البرلمانية مجلس الشعب، ٢٠٠٢.

د. مراد رشدي:

- المستشار بكرى عبد الله، القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ بإصدار قانون مكافحة غسل الأموال، متضمنا المذكرة الإيضاحية بشأن مشروع القانون، مجلة النيابة العامة، يوليو ٢٠٠٢.

د. غنام محمد غنام:

- مكافحة ظاهرة غسيل الأموال فى عصر العولمة، بحث مقدم لمؤتمر الوقاية من الجريمة فى عصر العولمة، كلية الشريعة والقانون جامعة الامارت العربية المتحدة، ٦-٨ مايو ٢٠٠١.

د. مأمون محمد سلامة:

- المواجهة الجنائية لغسيل الأموال، ندوة علمية نظمها مركز بحوث ودراسات مكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ديسمبر ١٩٩٧. منشورات المركز، سنة ١٩٩٨.

رابعا: مضابط مجلس الشعب

- مضبطة الجلسة الرابعة والسبعين ١٨ من مايو سنة ٢٠٠٢ م
- مضبطة الجلسة الخامسة والسبعين ١٨ من مايو سنة ٢٠٠٢ م
- مضبطة الجلسة السادسة والسبعين ١٩ من مايو سنة ٢٠٠٢ م
- مضبطة الجلسة السابعة والسبعين ١٩ من مايو سنة ٢٠٠٢ م
- مضبطة الجلسة الثامنة والسبعين ٢٠ من مايو سنة ٢٠٠٢ م

خامسا: مجموعات الأحكام

- مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا

- مجموعة أحكام محكمة النقض

- مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا

سادسا: معاجم

- لسان العرب، ابن منظور، دار المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثالثة، بدون تاريخ نشر.

- مختار الصحاح، ابوبكر الرازي، تحقيق محمود خاطر، دار الكتب المصرية، بدون سنة نشر.

- المعجم الوجيز، طبعة وزارة التربية والتعليم، سنة ٢٠٠٤.

مواقع الإنترنت

- موقع المحكمة الدستورية العليا المصرية

<http://www.hccourt.gov.eg/Rules/getRule.asp?ruleId>

- موقع محكمة النقض المصرية

<http://www.cc.gov.eg/>

- موقع المحكمة الدستورية البولندية

http://www.trybunal.gov.pl/eng/summaries/summaries_assets/documents/

- موقع المحكمة الدستورية الألمانية

<http://www.bverfg.de/en/decisions>

- موقع المحكمة العليا القبرصية

<http://www.juradmin.eu/docs/>

- موقع المحكمة الدستورية التشيكية.

http://www.law.uj.edu.pl/~kpk/eaw/judicial_decisions/ Czech_Constitutional_Court..

- موقع المحكمة الفيدرالية السويسرية

<http://bstger.weblaw.ch>

- موقع المحكمة العليا الكندية

<http://scc.lexum.org/decisia-scc-csc/scc-csc/scc-csc/en>

- موقع المحكمة الدستورية الاسبانية

<http://www.boe.es/boe/dias>

- موقع محكمة النقض الفرنسية

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction>

- موقع محاكم الاستئناف الأمريكية

<http://www.ca7.uscourts.gov/>

<http://www.ca3.uscourts.gov/>

<http://www.ca9.uscourts.gov/>

from <http://www.ca11.uscourts.gov/>

<http://www.ck10.uscourts.gov/> Search opinion. Php.

- موقع وحدة معالجة المعلومات البلجيكية CTIF-CFI

[http://www.ctif-cfi.be/website/index.php?lang=en:](http://www.ctif-cfi.be/website/index.php?lang=en)

موقع شبكة مكافحة الجرائم المالية الأمريكية: FinCEN

<http://www.fincen.gov/FINTRAC>:

- موقع مركز تحليل الإخطارات والصفقات المالية الكندي

<http://www.fintrac-canafe.gc.ca/intro-eng>

موقع وحدة التحريات المالية الفرنسية موقع TRACFIN

<http://www.economie.gouv.fr/tracfin/accueil-tracfin>

- موقع وحدة مكافحة غسل الأموال المصرية

http://mlcu.org.eg/index_arabic.htm

- مكتب إخطارات غسل الأموال السويسري

<http://www.finma.ch/archiv/gwg/e/gwg/auftrag/index.php>

المراجع الأجنبية

أولاً: المراجع الانجليزية

1. Aldesco (Albert I), The Demise of Anonymity - A Constitutional Challenge to the Conventionon Cybercrime , Loy. L.A. Ent. L. Rev. vol. 23 ,2002 a vailable at <http://digitalcommons.lmu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1450&context=elr>. (last visited Oct. 18, 2013).
2. ALLDRIDGE (Peter), The Moral Limits of the Crime of Money Laundering , BUFFALO CRIMINAL LAW REVIEW, Vol. 5,2001. available at <http://www.docstoc.com/.../The-Moral-Limits-of-the-Crim...> (last visit december 2012)
3. Allen (Ronald J), THEORIZING ABOUT SELF-INCRIMINATION, CARDOZO LAW REVIEW,Vol. 30 ,n.3, 2008. available at <https://www.cardozolawreview.com/...5/.../ALLEN.303-.pdf>. (last visit novmber 2012);
4. AMANN (Diane Marie), Harmonic Convergence - Constitutional Criminal Procedure in an International Context , INDIANA LAW JOURNAL ,Vol. 7, 2000. available at <https://www.repository.law.indiana.edu/.../viewcontent.cgi?>.
5. Argentiero)Amedeo(& Bagella (Michele) , Busato (Francesco), Money laundering in a two-sector model: using theory for measurement, Eur J Law Econ , Vol. 26, Issue 3, December 2008.

Springer Science Business Media, LLC 2008. DOI 10.1007/s10657-6-9074-008. available at <http://link.springer.com/article/10.1007%2Fs106576-9074-008->.

6. AMS (Teresa E) , Tacking on Money Laundering Charges to White Collar Crimes -What Did Congress Intend, and What are the courts Doing , Georgia State University Law Review,VOL.17, 2000. <http://digitalarchive.gsu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1855>.

7. Carter (Arthur J) & Perry (Audrey), Computer Crimes , AM. CRIM. L. REV. vol. 41 , 2004. <https://litigation-essentials.lexisnexis.com/webcd/app?action=DocumentDisplay&crawlid=1&doctype=cite&docid=41+Am.+Crim.+L.+Rev.+313&srctype=smi&srcid=3B15&key=00a764f0ca8875da2d32ea7390ff661a> (last visit novmber 2012.

8. ASP (petter) & HIRSCH(Andrew von) , FRÄNDE.(Dan), Double Criminality and Transnational Investigative Measures in EU Criminal Proceedings - Some Issues of Principle , ZIS , 11.2006. http://www.zis-online.com/dat/artikel/2006_11_85.pdf.

9. van Hoek (Aukje A.H) &. Luchtman (Michiel J.J.P), Transnational cooperation in criminal matters and the safeguarding of human rights Utrecht law review , Vol. 1, Issue 2.December 2005. available at <http://www.utrechtlawreview.org/> Volume 1, Issue 2 (December) 2005. (last visit novmber 2012)available at www.usdoj.gov/usao/reading_room/foiamanuals.html

10. BANTEKAS (Ilias)& NASH (susan) , international criminal law,third edition , routledge.cavendish , london , 2006.

11. BASSIOUNI. EXTRADITION AND WORLD PUBLIC ORDER 1 (1974) hereinafter cited as BASSIOUNI ; Kutner,World Habeas Corpus and International Extradition, U. DET. L. J. , vol. 41, 1964.

12. Beatty (Donna L), Malaysia's Computer Crimes Act 1997 - Gets Tough on Cybercrime But Fails to Advance the Development of Cyberlaws , PACIFIC RIM LAW & POLICY JOURNAL, vol. 7, No. 2, 1998. <http://www.digital.law.washington.edu/.../7PacRimLPolyJ351.p...>

13. Beekarry (Navin), The International Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism Regulatory Strategy - A Critical Analysis of Compliance Determinants in International Law, Northwestern Journal of International Law & Business, vol.31, 2011. available at <https://www.law.gwu.edu/.../BeekarryInternationalLaw.pdf>

14. BELLIA (Patricia L) & FREIWALD (Susan), FOURTH AMENDMENT PROTECTION FOR STORED E-MAIL, THE UNIVERSITY OF CHICAGO LEGAL FORUM , vol. 1, 2008,. available at:<http://ssrn.com/abstract=1143038> (last visit october 2012) ;

15. Bloom (Matthew), A Comparative Analysis of the United States's Response to Extradition Requests from China , THE YALE JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW, Vol. 33, 2008. available

at:http://digitalcommons.law.yale.edu/ylsspps_papers/33.

16. BOER (M.Den)& ORIE (A.M.M), SJOCRONA (J.M), VELDT(M.I) WILT(H.van der),the criminal justice facing the challenge of organized crime, R.I.D.P, VOL.70.1999.

17. BOYER (Allen D) & LIGHT (Susan), DIRTY MONEY AND BAD LUCK: MONEY LAUNDERING IN THE BROKERAGE CONTEXT, Virginia Law & Business Review, vol. 3, 2008. available at [http:// www.vlbr.net/wp-content/uploads/20113-/02/Boyer.pdf](http://www.vlbr.net/wp-content/uploads/20113-/02/Boyer.pdf)

18. BRADLEY (Craig) , THE MEANING OF LAUNDERING , INDIANA UNIVERSITY SCHOOL OF LAW-BLOOMINGTON LEGAL STUDIES RESEARCH PAPER SERIES , Research Paper Number 97, December 2007available at <http://ssrn.com/abstract=1076623> ;

19. Brennan (William), LAPTOP SEARCHES AT THE UNITED STATES BORDERS AND THE BORDER SEARCH EXCEPTION TO THE FOURTH AMENDMENT, Boston College Law Review, Vol.48,2007. available at http://www.papers.ssrn.com/.../SSRN_ID994729_code827302.p...) last visit September 2012) &

20. Brill (Koninklijke) , Modernizing the Nationality Exceptionb - Is the Non-Extradition of Residents a Better Rule , Nordic Journal of International Law,vol,75, 2006, Chapter 7,

21. BURGER (Ethan S), Following Only Some of the Money in Russia , Georgetown Law and Economics Research Paper No. 10-

01, January 2010,. available at <http://ssrn.com/abstract=1543240>

22. Bussenius (Anne), Money Laundering by Defense counsel -the Decision of the Federal constitutional court , GERMAN LAW JOURNAL , Vol. 05, NO. 09, 2004. available at <http://www.germanlawjournal.com/index.php?pageID=11&artID=490>

23. CASSELA (Stefan D), Forfeiture of Property Involved in Money Laundering , UNITED STATES ATTORNEYS' BULLETIN, Vol 55, N. 6 , NOVEMBER 2007 .. available at www.usdoj.gov/usao/reading_room/foiamanuals.html.

- Overview of Asset Forfeiture Law in the United States, UNITED STATES ATTORNEYS' BULLETIN, Volume 55 Number 6, NOVEMBER 2007. available at www.usdoj.gov/usao/reading_room/foiamanuals.html.

- Bulk Cash Smuggling and the Globalization of Crime: Overcoming Constitutional Challenges to Forfeiture Under 31 U.S.C. § 5332, BERKELEY JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW , Vol. XX:n 20xx , 2004.available at <http://scholarship.law.berkeley.edu/.../vie>

The Forfeiture of Property Involved in Money Laundering Offenses, BUFFALO CRIMINAL LAW REVIEW,Vol. 7, 2004,. available at http://ruby.fgcu.edu/.../moneylaundering_forfeiture.pdf ;

- The Money Laundering Statutes (18 U.S.C. 1956 and 1957)

, UNITED STATES ATTORNEYS' BULLETIN , Volume 55 Number 5, SEPTEMBER 2007. available at <http://www.justice.gov/.../usab5505.pdf> (last visit may 2013)

24. CHAIKIN (David A), money laundering an investigatory perspective, criminal law forum , VOL.2, n.3, spring 1991. available at <http://link.springer.com/article/10.10072%FBF01096484> ;

25. Chang (RayMing), WHY THE PLAIN VIEW DOCTRINE SHOULD NOT APPLY TO DIGITAL EVIDENCE , JOURNAL OF TRIAL & APPELLATE ADVOCACY , Vol. XII, 2007. available at: <http://ssrn.com/abstract=949575> (last visit novmber 2012) ;

26. kennedy (harles H) & Swire (peter p) state wiretaps and electronic surveliance after September , hastings law journal , vol. 54, april,2003. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=416586 (last visit novmber 2012) ;

27. Doyle (Charles), Cybercrime An Overview of the Federal Computer Fraud and Abuse Statute and Related Federal Criminal Laws , Congressional Research Service , December 27, 2010, n. 97-1025, <http://www.crs.gov>, www.fas.org/sgp/crs/misc/971025-.pdf (last visit novmber 2012) -

28. Blakesley (Christopher L), The Practice of Extradition from Antiquity to Modern France and the United States: A Brief History, B.C. Int'l & Comp. L. Rev. vol.39,1981. available at <http://>

lawdigitalcommons.bc.edu/iclr/vol4/iss13/.

29. Chung (Sam), Criminalizing Money Laundering as a Method and Means of Curbing Corruption, Organized Crime, and Capital Flight in Russia, Pac. Rim L. & Pol'y J., vol. 8, 1999. digital.law.washington.edu/.../8PacRimLPolyJ617.pdf

30. Cicchini (Daniel H), FROM URBANIZATION TO GLOBALIZATION: USING THE FEDERAL MONEY LAUNDERING AND CIVIL ASSET FORFEITURE STATUTES IN THE TWENTY- FIRST CENTURY DRUG WAR, RUTGERS LAW JOURNAL, Vol. 41, 2010,. availabl at [https:// www.lawjournal.rutgers.edu/.../06CicchiniVol.41.3.r_2.pd..](https://www.lawjournal.rutgers.edu/.../06CicchiniVol.41.3.r_2.pd..)

31. Clancy (Thomas K), THE FOURTH AMENDMENT AT THE INTERNATIONAL BORDER, MISSISSIPPI LAW JOURNAL, Vol. 78, n.2, 2008. (last visit novmber 2012). <http://www.olemiss.edu/depts/ncjrl/pdf/ljournal09Foreword.pdf>

32. COLANGELO (ANTHONY J), DOUBLE JEOPARDY AND MULTIPLE SOVEREIGNS: A JURISDICTIONAL THEORY, WASHINGTON UNIVERSITY LAW REVIEW, VOL. 86, N.4, available at: <http://ssrn.com/abstract=1121906> (last visit july2012)

33. Conway (Gerard), Judicial Interpretation and the Third Pillar IRELAND'S ACCEPTANCE OF THE EUROPEAN ARREST WARRANT AND THE GÖZÜTOK AND BRÜGGE CASE, European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, Vol. 132/, Netherlands,

2005. https://papers.ssrn.com/sol3/Data_Integrity_Notice.cfm?abid=930117,

- COUNCIL OF EUROPE AS A NORMATIVE BACKDROP TO POTENTIAL EUROPEAN INTEGRATION IN THE SPHERE OF CRIMINAL LAW, Denning Law Journal, Vol. 19, 2007. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1160009

34. Corbett (Patrick E) THE FUTURE OF THE FOURTH AMENDMENT IN A DIGITAL EVIDENCE CONTEXT: WHERE WOULD THE SUPREME COURT DRAW THE ELECTRONIC LINE AT THE INTERNATIONAL BORDER, MISSISSIPPI LAW JOURNAL, VOL. 81, 2012. available at http://www.olemiss.edu/.../1520-Corbett_FINAL_REVIS...or safecomputing.umich.edu/events.../docs/Corbett.pdf (last visit november 2012)

35. Crowther (Brandon T) , Un Reasonable Expectation of Digital Privacy, BRIGHAM YOUNG UNIVERSITY LAW REVIEW Vol. 2012 , Issue. 1. available at http://lawreview.byu.edu/articles/1341679946_07crowther.fin.pdf.

36. CUÉLLAR (Mariano – Florentino), the tenuous relationship Between the fight against Money Laundering and the Disruption Of Criminal Finance, JOURNAL OF CRIMINAL LAW & CRIMINOLOGY, Vol. 93, Nos. 22003 ,3-.available at [http://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm?abstractid=354740](http://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm?abstractid=354740;).;

37. Post (David G) & Johnson (David R), Chaos Prevailing on Every Continent Towards a New Theory of Decentralized Decision-Making in Complex Systems, Chi.-Kent L. Rev, vol. 73, 1998.available at. [https://litigation-essentials.lexisnexis.com/webcd/app?action=Document Display&crawlid=1&doctype=cite&docid=73+Chi.-Kent+L.+Rev.+1055&srctype=smi&srcid=3B15&key=34d9550e6a256abca d8772893c5869fb](https://litigation-essentials.lexisnexis.com/webcd/app?action=Document+Display&crawlid=1&doctype=cite&docid=73+Chi.-Kent+L.+Rev.+1055&srctype=smi&srcid=3B15&key=34d9550e6a256abca d8772893c5869fb)

38. Deen-Racsmány(Zsuzsanna)& Blekxtoon (Rob), The Decline of the Nationality Exception in European Extradition The Impact of the Regulation of (Non-)Surrender of Nationals and Dual Criminality under the European Arrest Warrant, European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, Vol.13, N.3, 2005,. available at:http://www.asser.nl/default.aspx?site_id=8&level1=10790&level2=10865&level3=&textid=30686

39. Doobay (Anand), Challenging the European Arrest Warrant, Criminal Law News online , London, England, June 2010, Issue 20.available at [www. Sally Ramage.net](http://www.SallyRamage.net)

40. Doyle (Charles), Money Laundering: An Overview of 18 U.S.C. 1956 and Related Federal Criminal Law, Congressional Research Service, 75700-, February 8, 2012.available at www.crs.gov RL33315.

41. Düker (Arnd), The Extradition of Nationals Comments on the

Extradition Request for Alberto Fujimori, GE RMAN LAW JOURNAL, Vo l. 04, No. 11,2003, http://www.germanlawjournal.com/pdfs/Vol04No11/PDF_Vol_04_No_11_11651177-_European_Dueker.pdf

42. EFFROSS (Walter A), PIRACY, PRIVACY, AND RIVATIZATION: FICTIONAL AND LEGAL APPROACHES TO THE ELECTRONIC FUTURE OF CASH, AMERICAN UNIVERSITY LAW REVIEW, Vol. 46, 1997. available at <https://www.wcl.american.edu/journal/lawrev/46/effross.pdf>

43. ENGEL (JOSHUA A) , RETHINKING THE APPLICATION OF THE FIFTH AMENDMENT TO PASSWORDS AND ENCRYPTION IN THE AGE OF CLOUD COMPUTING, WHITTIER LAW REVIEW Vol. 33, n. 3, 2012. available at: <http://ssrn.com/abstract=2127768>(last visit September 2012)..

44. Gouvin (Eric J), BRINGING OUT THE BIG GUNS: THE USA PATRIOT ACT, MONEY LAUNDERING, AND THE WAR ON TERRORISM, Baylor Law Review , vol.55, 2003. papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1678682

45. FETTIG (DERIK T), WHEN GOOD FAITH MAKES GOOD SENSE: APPLYING LEON'S EXCEPTION TO THE EXCLUSIONARY RULE TO THE GOVERNMENT'S REASONABLE RELIANCE ON TITLE III WIRETAP ORDERS, Harvard Journal on Legislation, Vol. 49, 2012,. available at: <http://ssrn.com/abstract=2133531>(last visit august 2012)

46. FISHER (KEITH R), In Rem Alternatives to Extradition for

Money Laundering, Loy. L.A. Int'l & Comp. L. Rev. Vol. 25, 2003. available at digitalcommons.lmu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article

47. Flipse (Rachel), AN UNBALANCED STANDARD: SEARCH AND SEIZURE OF ELECTRONIC DATA UNDER THE BORDER SEARCH DOCTRINE, SEARCH AND SEIZURE OF ELECTRONIC DATA, JOURNAL OF CONSTITUTIONAL LAW, Vol. 12, n.3, Mar. 2010, available at <https://www.law.upenn.edu/journals/conlaw/.../volume12/> - (last visit novmber 2012)

48. FREIWALD (Susan), ONLINE SURVEILLANCE REMEMBERING THE LESSONS OF THE WIRETAP ACT, Alabama Law Review ,Vol. 56,. 2004. available at http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=784125 (last visit novmber 2012).

49. FREIWALD (Susan) ELECTRONIC SURVEILLANCE AT THE VIRTUAL BORDER, MISSISSIPPI LAW JOURNAL ,Vol. 78 , n. 2 2008. available at http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1404864 (last visit novmber 2012)

50. FISER (LL.D Zvonko), the criminal justice systems facing the challenge of organized crime, International Review Of Penal Law, vol.70,1999.

51. Garcia (Michael John) & Doyle (Charles), Extradition To and From the United States: Overview of the Law and Recent Treaties, Congressional Research Service, March 17, 2010. available at www.crs.org

crs.gov

52. GARRIE (Daniel B) & ARMSTRONG (Matthew J) , HARRIS (Donald P), voice over internet protocol and the wiretap act, seattle university law Review, vol.29, 2005. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=900386

53. GAUMER (Craig), Criminal Forfeiture, UNITED STATES ATTORNEYS' BULLETIN, NOVEMBER 2007, Vol. 55 N. 6. available at http://www.justice.gov/usao/eousa/foia_reading_room/usab5506.pdf

54. Gershowitz, (Adam M), Password Protected Can a Password Save Your Cell Phone From a Search Incident to Arrest , IOWA LAW REVIEW, Vol. 96, 2011. available at <http://scholarship.law.wm.edu/facpubs/1272>. (last visit november 2012)

55. Golde)Scott J(& Calvert (Winston E), A Practitioner's Guide to the Federal Money Laundering Statutes, Journal of The Missouri Bar,July -August 2006. available at:<http://www.mobar.org/a45ed0a2-ea424-ce88-d97-b1eca994c3e5.aspx> (last visit may 2013)

56. Goldsmith (Jack L), The Internet and the Abiding Significance of Territorial Sovereignty, Ind. J. Global Leg. Stud , vol.5,iss21998, 6-. Available at: <http://www.repository.law.indiana.edu/ijgls/vol5/iss26/> <http://www.repository.law.indiana.edu/ijgls>.

-Goldsmith (Jack L), The Internet and the Legitimacy of Remote Cross-Border Searches, U. Chi. Legal F,vol. 103, 2001. www.law.uchicago.edu/files/files/16.JG_.Internet.pdf. (last visit novmber 2012)

57. GOLOBOV(Dmitry), THE YUKOS MONEY LAUNDERING CASE: A NEVER-ENDING STORY, Michigan Journal of International Law ,Vol. 28 Summer 2007, available at: <http://ssrn.com/abstract=1275826>. (last visit may 2013)

58. GORDON (RICHARD K), LOSING THE WAR AGAINST DIRTY MONEY:RETHINKING GLOBAL STANDARDS ON PREVENTING MONEY LAUNDERING ANDTERRORISM FINANCING, DUKE JOURNAL OF COMPARATIVE & INTERNATIONAL LAW,Vol. 21, 2011. scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article...

59. GUIORA (Amos N) & FIELD (Brian J), USING AND ABUSING THE FINANCIAL MARKETS: MONEY LAUNDERING AS THE ACHILLES' HEEL OF TERRORISM, U. Pa. j. Int'l. L , vol.29 ,n.1, 2007, available at [https://www.law.upenn.edu/journals/jil/articles/volume29/issue1/GuiraField29U.Pa.J.Int'IL.59\(2007\).pdf](https://www.law.upenn.edu/journals/jil/articles/volume29/issue1/GuiraField29U.Pa.J.Int'IL.59(2007).pdf)

60. Gurulé (Jimmy) DOES PROCEEDS REALLY MEAN «NET PROFITS» THE SUPREME COURT'S EFFORTS TO DIMINISH THE UTILITY OF THE FEDERAL MONEY LAUNDERING STATUTE, AVE MARIA LAW REVIEW,Vol.72-, Spring 2009, available at <https://legacy.>

avemarialaw. edu/lr/.../AMLR.v7i2. gurule. pdf

61. Hanf (Dominik), Constitutional Court Reaffirms Privacy of the Home in Search and Seizure Decision, German Law Journal ,vol. 2, 2001. available at <http://www.germanlawjournal.com/index.php?pagelD=11&artID=57>

62. Hartwig (Matthias), The German Federal Constitutional Court and the Extradition of Alleged Terrorists to the United States, GERMAN LAW JOURNAL, Vol. 5, N. 3, 2004. http://www.germanlawjournal.com/pdfs/Vol05No03/PDF_Vol_05_No_03_185-195_Public_Hartwig_last_version.pdf

63. Haynes (Derek), Search Protocols: Establishing the Protections Mandated by the Fourth Amendment Against Unreasonable Searches and Seizures in the World of Electronic Evidence, McGeorge Law Review , Vol. 40, 2009. www.mcgeorge.edu/.../_5_Haynes_MasterMLR40.p...

64. HECHT (Jonathan H), AIRING THE DIRTY LAUNDRY THE APPLICATION OF THE UNITED STATES SENTENCING GUIDELINES TO WHITE COLLAR MONEY LAUNDERING OFFENSES, AMERICAN UNIVERSITY LAW REVIEW, Vol. 49,1999. available at <https://amulrev.org/pdfs/491-49//hecht.pdf> (last visit may 2013)

65. Henderson (Stephen E), Nothing New Under the Sun? A Technologically Rational Doctrine of Fourth Amendment Search,

MERCER LAW REVIEW, vol. 56, 2005. www2.law.mercer.edu/lawreview/getfile.cfm?... &

66. HINNEN (Todd M), the cyber front in the war on terrorism: curbing terrorist use of the internet, Columbia science and technology law review, vol. 5, 2004. available at [https:// www.stlr.org/html/ volume5/hinnen.pdf](https://www.stlr.org/html/volume5/hinnen.pdf)

67. IMPALÀ (Franco), The European Arrest Warrant in the Italian legal system Between mutual recognition and mutual fear within the European area of Freedom, Security and Justice, utrecht law review, Vol, 1, Issue 2 December. 2005,. [http://www.utrechtlawreview.org/ Volume 1, Issue 2 \(December\) 2005](http://www.utrechtlawreview.org/Volume1,Issue2(December)2005)

68. Jackson (Christina), Combating the New Generation of Money Laundering: Regulations and Agencies in the Battle of Compliance, Avoidance, and Prosecution in a Post-September 11 World JOURNAL OF HIGH TECHNOLOGY LAW, Vol. 4 No. 1, 2004. available at [http// www.suffolk.edu/documents/jhtl.../jackson.pdf](http://www.suffolk.edu/documents/jhtl.../jackson.pdf)

69. Fischer (Jay), The Draft Convention on Cybercrime: Potential Constitutional Conflicts, U. West. L.A. L.Rev, vol. 32 ,2001. [https://litigation-essentials.lexisnexis.com/webcd/ app?action=Document Display&crawlid=1&doctype=cite&docid=32+U.+West.+L.A.+L.+Rev .+339&srctype=smi&srcid=3B15&key=8b1a6e2ce71891303be45de6d9f2fc8f](https://litigation-essentials.lexisnexis.com/webcd/app?action=DocumentDisplay&crawlid=1&doctype=cite&docid=32+U.+West.+L.A.+L.+Rev.+339&srctype=smi&srcid=3B15&key=8b1a6e2ce71891303be45de6d9f2fc8f).

70. JEREZ (Paulina L), Proposed Brazilian Money Laundering Legislation: Analysis and Recommendations, AM. U. INT'L L. & POL'Y, vol. 12 , n.2,1997. available at [http:// digitalcommons. wcl.american. edu/.../viewcontent.cg...](http://digitalcommons.wcl.american.edu/.../viewcontent.cg...) (last visit december 2012)

71. Jimeno-Bulnes (Mar), The Enforcement of the European Arrest Warrant:A Comparison Between Spain and the UK, European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice , 2007.avaulable at www.brill.nl/eccl DOI:10.1163 /092895607X231170

72. Soma (John T), Transnational Extradition for Computer Crimes: Are New Treaties and Laws Needed, Harv. J. Legis , vol.34,1997. <https://litigation-essentials.lexisnexis.com/.../app?...> Harv...

73. Johnson (David R.) & Post (David), Law and Borders—The Rise of Law in Cyberspace, STANFORD LAW REVIEW,VOL. 48, 1996,. available at: <http://ssrn.com/abstract=535>(last visit augest2012) ;

74. JOHNSTON (James B), AN EXAMINATION OF NEW JERSEY'S MONEY LAUNDERING STATUTES, SETON HALL LEGISLATIVE JOURNAL, Vol. 30 , n.1, 2005 available at [http://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm? abstractid...](http://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm?abstractid...) (last visit december 2012)

75. KANNOF (ABRAHAM U), DUELING NATIONALITIES: DUAL CITIZENSHIP, DOMINANT AND EFFECTIVE NATIONALITY, AND THE CASE OF ANWAR AL-AULAQI, EMORY INTERNATIONAL LAW REVIEW

,Vol. 25, 2011. <http://www.law.emory.edu/fileadmin/journals/eilr/2525.3//Kannof.pdf>

76. kathrein (ulrike), the criminal justice systems facing the challenge of organized crime, Review International.Droit.Penal., VOL, 70, 1999.

77. Kaunert (Christian), 'Without the Power of Purse or Sword': The European Arrest Warrant and the Role of the Commission, Journal of European Integration, vol. 29, 2007. www.tandfonline.com

78. KAZMERSKI (NICHOLAS S), APPLYING ANTI-MONEY LAUNDERING AND ANTI-TERRORIST FINANCING CONTROLS TO THE UNITED STATES LEGAL PROFESSION: A RESPONSE TO THE SENATE PERMANENT SUBCOMMITTEE REPORT ON THE PROCEEDS OF FOREIGN CORRUPTION, THE DARTMOUTH LAW JOURNAL, Vol. 9 , n.1, Winter 2011.available at <http://www.dartmouthlawjournal.org/archives/9.1.4.pdf> .(last visit may 2013)

79. KERR (orin s) , Lifting the «Fog» of Internet Surveillance: How A Suppression Remedy Would Change Computer Crime Law, HASTINGS LAW JOURNAL, Vol. 54 April 2003 . http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=374282

- internet surveillance law after the usa patriot act : the big brother that isnt, Northwestern University Law Review, Vol. 97.no.2,

2003 . (last visit novmber 2012) [http:// papers.ssrn.com /sol3/papers.cfm?abstract_id=317501](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=317501).

- A USER'S GUIDE TO THE STORED COMMUNICATIONS ACT - AND A LEGISLATOR'S GUIDE TO AMENDING IT, The George Washington Law Review, Vol. 72, 2004. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=421860.

-SEARCHES AND SEIZURES IN A DIGITAL WORLD,119 HARVARD LAW REVIEW, Vol. 10 , n.10, 2005. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=697541.or <http://www.harvardlawreview.org/media/pdf/kerr.pdf> (last visit novmber 2012)

- Search Warrants in an Era of Digital Evidence, Miss. L.J, vol. 75 , 2005. <http://www.olemiss.edu/depts/ncjrl/pdf/02-KERR.pdf> (last visit novmber 2012).

- EX ANTE REGULATION OF COMPUTER SEARCH AND SEIZURE,Virginia Law Review,Vol. 96, n. 6. OCTOBER 2010, www.virginialawreview.org/content/pdfs/.../1241.pd... (last visit novmber 2012)

80. KOBOR (Emery), Money Laundering Trends, UNITED STATES ATTORNEYS' BULLETIN, Vol. 55, N. 5, SEPTEMBER 2007. availabl at [https:// www.justice. gov/.../usab5505.pdf](https://www.justice.gov/.../usab5505.pdf).

81. KOMÁREK (JAN), EUROPEAN CONSTITUTIONALISM AND THE EUROPEAN ARREST WARRANT: IN SEARCH OF THE LIMITS

OF «CONTRAPUNCTUAL PRINCIPLES», CML Rev. Kluwer Law International ,vol.44, 2007.. availabl at http://www.asser.nl/upload/euowarrant-webroot/documents/cms_eaw_id1566_1_CMLRev.2007.1.pp.9.40.pdf

82. KONSTADINIDES (Theodore) THE PERILS OF THE EUROPEANISATION' OF EXTRADITION PROCEDURES IN THE EU MUTUALITY, FUNDAMENTAL RIGHTS AND CONSTITUTIONAL GUARANTEES, Maastricht Journal of European and Comparative Law, Vol. 14, 2007. papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1321374

83. Kowalik-Bańczyk (Krystyna), Should We Polish It Up The Polish Constitutional Tribunal and the Idea of Supremacy of EU Law ,GERMAN LAW JOURNAL, Vol. 06 n. 10,2005. http://www.germanlawjournal.org/pdfs/Vol06No10/PDF_Vol_06_No_10_13551366-_Developments_Kowalik%20final.pdf

84. Kudlich (Hans) & Melloh (Florian), Money Laundering and Surveillance of Telecommunication – The Recent Decision of the Bundesgerichtshof (BGH – Federal Court of Justice, GERMAN LAW JOURNAL, Vol. 05 n. 2,2004. http://www.germanlawjournal.com/pdfs/Vol05No02/PDF_Vol_05_No_02_123133-_Public_Kudlich_Melloh.pdf (last visit novmber 2012

85. Ladeur (Karl Heinz), Toward a Network-Oriented Law of the

Internet The Necessity to Find a New Balance between Risk and Opportunity in Network Communication, German Law Journal, Vol. 10, No. 09, 2009. www.germanlawjournal.com/.../Vol10No09/PDF_Vol_...

86. Larkin (John E. D), Compelled Production of Encrypted Data, VANDERBILT JOURNAL OF ENTERTAINMENT AND TECHNOLOGY LAW, VOL. 14, n. 2, WINTER 2012. www.jetlaw.org/wp-content/journal-pdfs/Larkin.pdf

87. Lebeck (Carl), National Constitutionalism, Openness to International Law and the Pragmatic Limits of European Integration –European Law in the German Constitutional Court from EEC to the PJCC, GERMAN LAW JOURNAL, Vol. 07 ,n. 11, 2006. www.germanlawjournal.org/.../Vol07No11/Vol_07_No...

88. SAMUEL) Linda M(, Developments in International Forfeiture And Money Laundering Cooperation, UNITED STATES ATTORNEYS < BULLETIN, , Vol. 55n. 6, NOVEMBE 2007. www.justice.gov/usao/eousa/foia...room/usab5506.pdf

89. Vierucci (Luisa), The European Arrest Warrant An Additional Tool for Prosecuting ICC Crimes, Journal of International Criminal Justice vol.2 ,2004. www.studistato.unifi.it/.../Vierucci_on_EAW_JICJ_04.pdf.

90. LYDEN (George A) , The INTERNATIONAL MONEY

LAUNDERING ABATEMENT AND ANTI-TERRORIST FINANCING ACT OF 2001: CONGRESS WEARS A BLINDFOLD WHILE GIVING MONEY LAUNDERING LEGISLATION A FACELIFT, FORDHAM JOURNAL OF CORPORATE & FINANCIAL LAW, Vol. 8, 2003, . available at <https://www.law2.fordham.edu/publications/.../600flspub9112.p...>

91. Mackarel (Mark), The European Arrest Warrant – the Early Years: Implementing and Using the Warrant, European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice , 2007. available at www.brill.nl/eccl

92. MANNHEIMER (MICHAEL J. ZYDNEY), RIPENESS OF SELF-INCRIMINATION CLAUSE DISPUTES, THE JOURNAL OF CRIMINAL LAW & CRIMINOLOGY Vol. 95, n. 4, 2005, Available at http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=877194

93. Marie (Diane Amann) Spotting Money Launderers: A Better Way to Fight Organized Crime, Syracuse J. Int'l L. & Com, Vol. 27, 2000. available at http://digitalcommons.law.uga.edu/fac_artchop/863.

94. MARIE (DIANE AMANN), Harmonic Convergence Constitutional Criminal Procedure in an International Context, INDIANA LAW JOURNAL ,Vol. 75, 2000. available at www.repository.law.indiana.edu/.../viewcontent.cgi?...

95. Marin (Luisa), The European Arrest Warrant and Domestic Legal Orders. Tensions between Mutual Recognition and Fundamental

Rights: the Italian Case, MJ, vol 15 , n. 4 ,2008. http://www.utwente.nl/mb/pa/staff/marin/European%20Arrest%20Warrant%20and%20Domestic%20Legal%20Orders_Marin.maastrichtjournal.pdf.

96. Marin (Luisa), The European Arrest Warrant in the Italian Republic, European Constitutional Law Review, vol.4, 2008. ssrn.com/abstract=1474245

97. Marusz (David), Never Hanging Defendants Out to Dry Preserving the Policy Behind the Statute of Limitations in Money Laundering Conspiracies, Val. U. L. Rev. Vol. 45, n. 1,2010, available at: <http://scholar.valpo.edu/vulr/vol45/iss19/> . (last visit december 2012)

98. MASCIANDAR (Donato), False and Reluctant Friends? National Money Laundering Regulation, International Compliance and Non-Cooperative Countries, European Journal of Law and Economics, vol. 20, 2005.available at <https://conpapers.repec.org/RePEc:kap:ejlwec:v:20:y:2005>.

99. Mathisen (Gjermund), Nordic Cooperation and the European Arrest Warrant: Intra-Nordic Extradition, the Nordic Arrest Warrant and Beyond, Nordic Journal of International Law , vol. 79 , 2010. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id...

100. McGregor (Nathan K)., Note, The Weak Protection of Strong

Encryption: Passwords, Privacy, and Fifth Amendment Privilege, VAND. J. ENT. & TECH. L, vol. 12, 2010. <https://litigation-essentials.lexisnexis.com/webcd/app?action=DocumentDisplay&crawlid=1&doctype=cite&docid=12+Vand.+J.+Ent.+%26+Tech.+L.+581&srctype=smi&srcid=3B15&key=bc89d58f333046ce8a524ba1499207d25> (last visit novmber 2012)

101. Meyer (Jeffrey A), Dual Illegality and Geoambiguous Law: A New Rule for Extraterritorial Application of U.S. Law, MINNESOTA LAW REVIEW, vol. 95, 2010,. available at: <http://ssrn.com/abstract=1569643> (last visit july 2012)

102. MILLS (John) The Money Laundering Control Act and Proposed Amendments: Its Impact on the Casino Industry, JOURNAL OF GAMBLING STUDIES, Vol. 7, n.4, Winter 1991. link.springer.com/article/10.10072%FBF01023748

103. Mitsilegas (Valsamis), The third wave of third pillar law: which direction for EU criminal justice, E.L. REV. August, European Law Review, Vol. 34, No. 4, 2009. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1487664

104. MITSILEGAS (VALSAMIS), THE CONSTITUTIONAL IMPLICATIONS OF MUTUAL RECOGNITION IN CRIMINAL MATTERS IN THE EU, CML Rev. 2006. www.biicl.org/.../3190_cmlr_mutual_recognition_article

105. Mohammed (Rizgar Kadir), The Scope and the Nature of Computer Crimes Statutes A Critical Comparative Study, German Law Journal, Vol. 11. n. 6, 2010. Available at http://www.germanlawjournal.com/.../PDF_Vol_11_No_0... (last accessed 12 June 2010) (https://www.google.com.eg/search?hl=ar&biw=1024&bih=625&q=related:www.germanlawjournal.com/pdfs/Vol11-No6/PDF_Vol_11_No_06_609-

106. MÖLDERS (Simone), European Arrest Warrant Act is Void – The Decision of the German Federal Constitutional Court of 18 July 2005, GERMAN LAW JOURNAL, Vol. 07 n. 01. 2005. http://www.germanlawjournal.com/pdfs/Vol07No01/PDF_Vol_07_No_14558_Developments_Moelders.pdf;

107. Morrison (Caren Myers), Passwords, Profiles, and the Privilege Against Self-incrimination: Facebook and the Fifth Amendment, ARKANSAS LAW REVIEW, Vol. 65, 2012. A review. law.uark.edu/.../14_-Morrison-Final-32.p...

108. Nelson (S. Selena), REGULATING MONEY LAUNDERING IN THE UNITED STATES AND HONG KONG: A POST 911- COMPARISON, 2007] MONEY LAUNDERING IN THE U.S. AND HONG KONG, VOL. 6, 2007. https://law.wustl.edu/WUGSLR/.../Volume6_3/nelson.p...

109. OLGIER (Pinar), the criminal justice systems facing the challenge of organised crime, international review of penal law,

vol.69,n11998, 2-.

110. Oppenheim's International Law ,9th ed, Longman, London, 1996.

111. Oza (Achal) AMEND THE ECPA:FOURTH AMENDMENT PROTECTION ERODES AS E-MAILS GET DUSTY, BOSTON UNIVERSITY LAW REVIEW, Vol. 88,2008. available at: <http://ssrn.com/abstract=1288344> (last visit august 2012)

112. Padfield (Nicola), The Implementation of the European Arrest Warrant in England and Wales, European Constitutional Law Review,vol. 3, 2007. available at journals.cambridge.org/abstract_S1574019607002532.

113. Pardo (Michael S), Testimony , ,TULANE LAW REVIEW,Vol. 82, 2007. available at papers.ssrn.com/.../SSRN_ID1031291_code459724....

114. Bellia (Patricia L), Chasing Bits Across Borders, U. Chi. Legal F,vol.35, n. 152, 2001. scholarship.law.nd.edu/law_faculty_scholarship/454/

115. Penney (Steven), UPDATING CANADA'S COMMUNICATIONS SURVEILLANCE LAWS: PRIVACY AND SECURITY IN THE DIGITAL AGE, Canadian Criminal Law Review, Vol. 12, 2008. (last visit novmber 2012) http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1108068.

116. Paulose Jr (Mathew), United States v. McDougald: The Anathema To 18 U.S.C x1956 And National Efforts against Money Laundering, Fordham International Law Journal, Vol. 21, Issue 1, 1997, Article 8. available at <http://ir.lawnet.fordham.edu/ilj> (last visit december 2012)

117. Perdue (Wendy), ALIENS, THE INTERNET, AND «PURPOSEFUL AVAILMENT»: A REASSESSMENT OF FIFTH AMENDMENT LIMITS ON PERSONAL JURISDICTION, NORTHWESTERN UNIVERSITY LAW REVIEW, 2004, .available at <http://scholarship.law.georgetown.edu/facpub/190> (last visit novmber 2012)

118. Reitinger (Phillip R), Compelled Production of Plaintext and Keys, U. CHI. LEGAL F, vol. 171, 1996. <http://heinonline.org/HOL/LandingPage?collection=journals&handle=hein.journals/uchclf1996&div=8&id=&page=> (last visit novmber 2012)

119. Pines (Daniel L), Rendition Operations: Does U.S. Law Impose Any Restrictions , Loyola University Chicago Law Journal, Vol. 42 , 2010. available at: <http://ssrn.com/abstract=1686766>.

120. Podgor (Ellen S), Money Laundering and Legal Globalization: Where Does the United States Stand on This Issue, Wash. U. Glob. Stud.L. Rev., VOL. 5, 2006. [http:// digitalcommons.law.wustl.edu/globalstudies/vol5/iss16/](http://digitalcommons.law.wustl.edu/globalstudies/vol5/iss16/)

121. Pollicino (Oreste), European Arrest Warrant and

Constitutional Principles of the Member States: a Case Law-Based Outline in the Attempt to Strike the Right Balance between Interacting Legal Systems, GERMAN LAW JOURNAL, Vol. 09 No. 10, 2008. www.germanlawjournal.com/.../Vol09No10/PDF_Vol_...

122. RAUSTIALA (Kal), law & liberalization & international narcotics trafficking, international law and politics, vol. 32, n. 89, 1999. available at <https://litigation-essentials.lexisnexis.com/.../app?actio....>,

123. REGENSBURGER(DEREK) BYTES, BALCO, AND BARRY BONDS: AN EXPLORATION OF THE LAW CONCERNING THE SEARCH AND SEIZURE OF COMPUTER FILES AND AN ANALYSIS OF THE NINTH CIRCUIT'S DECISION IN UNITED STATES V. COMPREHENSIVE DRUG TESTING, INC, JOURNAL OF CRIMINAL LAW & CRIMINOLOGY, Vol. 97, No. 4, 2007. scholarlycommons.law.northwestern.edu/.../viewcontent... (last visit novmber 2012)

124. RIDER (Nancy), Returning Forfeited Assets to Victims, UNITED STATES ATTORNEYS' BULLETIN , Vol. 55, N. 6, NOVEMBER 2007.

125. Rosenbloom (Seth), CRYING WOLF IN THE DIGITAL AGE: VOLUNTARY DISCLOSURE UNDER THE STORED COMMUNICATIONS ACT, COLUMBIA HUMAN RIGHTS LAW REVIEW, vol. 39, 2008. available at: <http://ssrn.com/abstract=989681>

(last visit august 2012)

126. Rosenvinge (Alison von), Global Anti Corruption Regimes - Why law schools may want to take a multi jurisdictional approach, German Law Journal ,Vol. 10 No. 07, 2009. germanlawjournal.net/.../Vol10No07/PDF Vol_10_No_...

127. Baron (Ryan. F), A Critique of the International Cybercrime Treaty, Comm Law Conspectus, vol. 10, 2002. <https://litigation-essentials.lexisnexis.com/.../app?...10...>

128. Saylor (James), COMPUTERS AS CASTLES PREVENTING THE PLAIN VIEW DOCTRINE FROM BECOMING A VEHICLE for Overbroad. Digital Searches , Fordham L. Rev, vol. 79 , 2011 , ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article

129. Schaer (Markus), New Russian Money Laundering Legislation, Int'l Bus. Law. Vol. 29, 2001

130. Schopper (Mark D), Internet Gambling, Electronic Cash & Money Laundering: The Unintended Consequences of a Monetary Control Scheme, Chapman Law Review, Vol. 5 , Spring 2002 , n. 1. http://www.chapman.edu/law/_files/publications/law-review-2002.pdf

131. SCHWARTZ (Paul M), Reviving Telecommunications Surveillance Law, University of Chicago Law Review, VOL.75, 2008,, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1116783

(last visit novmber 2012)

132. Brodsky (David E), At the Border, Your Laptop is Wide-Open, NAT'L LAW J., July 22, 2008, available at <http://www.law.com/jsp/legaltechnology/pubArticleLT.jsp?id=1202423144224>) (last visit novmber 2012)

133. Sprinkel (Shannon C), Global Internet Regulation: The Residual Effects of the «I LoveYou» Computer Virus and the Draft Convention on Cyber-crime, Suffolk Transnat'l L. Rev, vol. 25,2002. <https://litigation-essentials.lexisnexis.com/.../app?...25...> (last visit novmber 2012) ;

134. SHEARER (Ivan A), The Relationship between International Law and Domestic, the adelaide law review,1996. available at http://digital.library.adelaide.edu.au/dspace/bitstream/24401/14932/alr_V2n3_1966_SheNon.pdf

135. SHEPPARD (HALE E), U.S. ACTIONS TO FREEZE ASSETS OF TERRORISM: MANIFEST AND LATENT MPLICATIONS FOR LATIN AMERICA, AM. U. INT' L. REV, vol. 17, 2002. available at <http://www.wcl.american.edu/journal/ilr/17/sheppard.pdf>

136. Dillon (Sheri A), Computer Crimes, AM. CRIM. L. REV. ,vol. 35, 1998. www.kentlaw.edu/faculty/.../internetlaw/syllabus.html (last visit novmber 2012)

137. Simmons (Ric), THE NEW REALITY OF SEARCH ANALYSIS:

FOUR TRENDS CREATED BY NEW SURVEILLANCE TECHNOLOGIES, MISSISSIPPI LAW JOURNAL ,VOL. 81, 2012. at http://www.olemiss.edu/depts/ncjrl/pdf/201120%Symposium/9-%20Simmons_FINAL.pdf. (last visit novmber 2012)

138. Sinn (Arndt), Wörner (Liane) The European Arrest Warrant and Its Implementation In Germany – Its Constitutionality, Laws and Current Developments, ZIS, vol.5, 2007, http://www.zis-online.com/dat/artikel/2007_5_135.pdf

139. Smyth (Sara M), SEARCHES OF COMPUTERS AND COMPUTER DATA AT THE UNITED STATES BORDER: THE NEED FOR A NEW FRAMEWORK FOLLOWING UNITED STATES V. ARNOLD, JOURNAL OF LAW, TECHNOLOGY & POLICY, Vol. 2009, n. 1. www.jltp.uiuc.edu/archives/Smyth.pdf. (last visit novmber 2012) or http://www.papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id... (last visit novmber 2012)

140. SNEDIGAR (DANIEL L). LOOSE CHANGE: THE SEVENTH CIRCUIT MISSES AN OPPORTUNITY TO CLARIFY MONEY LAUNDERING LAW IN UNITED STATES V. HADDAD, SEVENTH CIRCUIT REVIEW Vol. 2, Issue 2, Spring 2007. available at <http://www.kentlaw.edu/7cr/v22-/snedigar.pdf>.

141. Snow(Ned) A Copyright Conundrum: Protecting Email Privacy, KANSAS LAW REVIEW, Vol. 55, 2007. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=981729

142. SOLOVE (Daniel J) , Reconstructing Electronic Surveillance Law, The George Washington Law Review, Vol. 72, 2004. ssrn.com/abstract=445180 (last visit novmber 2012)

143. SPENCER (J.R), The European Arrest Warrant, Cambridge yearbook of legal studies vol. 6,2007.Available at http://www.asser.nl/default.aspx?site_id=8&level1=10790&level2=10865&level3=&textid=30339

144. stessens (Guy), money laundering a new international law enforcement model,university press, Cambridge, England,2000.

145. Stinsman (James T), COMPUTER SEIZURES AND SEARCHES: RETHINKING THE APPLICABILITY OF THE PLAIN VIEW DOCTRINE, TEMPLE LAW REVIEW,Vol. 83,2011. http://sites.temple.edu/lawreview/files/201283.4/02/_Stinsman.pdf.

146. Brenner (Susan W) & Frederiksen (Barbara A), Computer Searches and Seizures: Some Unresolved Issues, MICH. TELECOMM. & TECH. L. REV. vol. 39,2002. available at <http://www.mttlr.org/voleight/Brenner.pdf>. (last visit novmber 2012).

147. TREPEL (SAMANTHA), DIGITAL SEARCHES, GENERAL WARRANTS, AND THE CASE FOR THE COURTS, Yale Journal of Law and Technology, Vol. 10, n.1,2008. available at:<http://digitalcommons.law.yale.edu/yjolt/vol10/iss14/>

148. Ungberg (Andrew J). PROTECTING PRIVACY THROUGH

A RESPONSIBLE DECRYPTION POLICY, Harvard Journal of Law & Technology Vol. 22, n. 2, Spring 2009. jolt.law.harvard.edu/articles//22HarvJLTech537.p... (last visit novmber 2012)

149. Upright (Scott J), Suspicionless Border Seizures of Electronic Files: The Overextension of the Border Search Exception to the Fourth Amendment, Wm. & Mary L. Rev, vol. 51 ,2009. available at <http://scholarship.law.wm.edu/wmlr/vol51/iss17/> (last visit novmber 2012)

150. VICEK (William), a leviathan rejuvenated surveillance, money laundering, and the war on terror, international journal culture society, February, 2008, available at <http://www.springerlink.com/.../a8545qk4w3737548.pdf>. ;

151. VIERUCCI (Luisa), The European Arrest Warrant An Additional Tool for Prosecuting ICC Crimes, Journal of International Criminal Justice , vol.2 ,2004. jicj.oxfordjournals.org/content/2275/1/.full.pdf

152. VOGEL (Joachim), combating international organized crime by international cooperation: the German law, International Review Of Penal Law, vol.70 ,1999.

153. WALTHER (Susanne), Forfeiture and money laundering laws in the United States, Crime Law and Social Change, vol. 21, n.1, 1994. link.springer.com/article/10.10072%FBF01307805

154. Westen (Peter), Answer Self-Incriminating Questions or Be Fired, AMER. J. CRIM. LAW, VOL. 37, n. 2, 2010. available at: <http://ssrn.com/abstract=1744137> &

155. Winick (Raphael), Searches and Seizures of Computers and Computer Data, Harvard Journal of Law. & Technology, vol.8, 1994. available at: <http://jolt.law.harvard.edu/articles/.../08HarvJLTech075.p...> (last visit november 2012)

156. Winn (Peter A) The Guilty Eye: Unauthorized Access, Trespass and Privacy, The Business Lawyer; Vol. 62, August 2007 available at: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1097469 (last visit november 2012).

157. Wu (Timothy S), CYBERSPACE SOVEREIGNTY THE INTERNET AND THE INTERNATIONAL SYSTEM, Harvard Journal of Law & Technology, Vol.10, n. 3, Summer 1997. <http://jolt.law.harvard.edu/articles/pdf/v10/10HarvJLTech647.pdf>

158. Wong (Mary W.S), 90 CYBER-TRESPASS AND 'UNAUTHORIZED ACCESS' AS LEGAL MECHANISMS OF ACCESS CONTROL: LESSONS FROM THE US EXPERIENCE, International Journal of Law and Information Technology Spring, 2007. available at http://www.ipmall.info/.../15_INTJLIT_90_51358_08-25-... & (last visit november 2012)

159. WS WONG (mary) electronic surveillance and privacy in the united states after September 11 2001: the usa patriot act,

Singapore journal of legal studies , 2002. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=721923 (last visit novmber 2012)

160. WYNGAERT (Christine Van Den), the transformations of international criminal law in response to the challenge of organized crime, International Review Of Penal Law, vol.70,1999.

161. YOUNG (Stewart M) VERDUGO IN CYBERSPACE: BOUNDARIES OF FOURTH AMENDEMENT RIGHTS FOR FOREIGN NATIONALS IN CYBERCRIME CASES, Michigan Telecommunications and Technology Law review, vol.10 , 2003. www.mttlr.org/volten/young.pdf (last visit novmber 2012);

162. ZAGARIS (Bruce), U.S.international cooperation against transnational organized crime, R.I.D.P, VOL.70,1999.

163. Zimarowski(Rachel), TAKING A GAMBLE: MONEY LAUNDERING AFTER UNITED STATES V. SANTOS, WEST VIRGINIA LAW REVIEW ,Vol. 112, 2010. available at <http://wvlawreview.wvu.edu/r/download/60837> (last visit may 2013)

ثانياً: المراجع الفرنسية:

1. CAPDEVILLE (Jerome Lasserre), Le délit de blanchiment de fraude fiscale peut être caractérisé même si les conditions procédurales nécessaires à la poursuite pour fraude fiscale n'ont pas été respectées, JCP. n 26, juin. 2008. La Semaine Juridique Entreprise et Affaires - 26 Juin 2008 - n° 26

2. CEDRAS (Jean), les systèmes pénaux a l'épreuve du crime organise, Revue Internationale de Droit Pénal, vol. 69, 1998.

3. CUTAJAR (Chantal), comment un blanchiment le conseiller financier qui connaissant l'origine illicite des fonds qui lui sont confiés accepte de les convertir en bons anonymes nonobstant la déclaration de soupçon auprès de TRACFIN, JCP, n 18 -28, avril 2004.

4. DE NAUW(Alain) et DERUYCK(Filip), le droit pénal spécial Belge à l'épreuve du crime organise, R.I.D.P, 1998.

5. DELMAS – MARTY (Mirille), criminalité économique et atteintes à la dignité de la personne, sous la direction de, Europe 1, éditions de la maison des sciences de l'homme, paris, 1995.

6. DELMAS – MARTY (Mirille), procédures pénales d'Europe, presses universitaires de France, sous la direction de.

7. Derby(D. H.), Comparative Extradition Systems, Revue Internationale de Droit Pénal, vol. 62:1–2,1991

8. DIALLO (Thierno), l'entraide répressive internationale en, matière pénale R. S. C. 1992.

9. FLORE (D), la poursuite des infractions transnationales le domaine du droit financier et boursier, R.D.P, 78 ANNEE, février 1998.

10. GATTEGNO(Patrice) droit pénal spécial, Dalloz, 3e édition.1999.

11. GODEFROY (Thierry) KLETZLEN (Anne), BLANCHIMENT ET

CONFISCATION La situation française vue à travers l'analyse de dossiers, Centre de Recherches Sociologiques sur le Droit et les Institutions Pénales, 2000, n°.83. disponible à l' <http://www.msh-paris.fr/cesdip/>. (dernière visite de mai 2013)

12. HUET (André) et KOERING - JOULIN (Renée), Droit pénal international, presses universitaires de France , 1993

13. JAKHIAN (Grégoire) l'infraction De blanchiment et la peine de confiscation en droit belge, REVUE DE DROIT PENAL, Septembre, octobre, 1991.

14. Pradel (Jean), Les infractions Contre L, ordre économique. Collection, paris , 1991.

15. LE GUNEHEC (Francis), premier aperçu des dispositions pénales de la loi no 96392- du 13 mai 1996 relative a la lutte contre le Blanchiment et le trafics des stupéfiants, J.C.P,éd. G.no27, Actualités, 31996-07-

16. CULIOLI(Marcel),infraction générale de blanchiment art.3241-a3249-, juris-classeur,1997, fasc.10 et fasc.20.

17. MANACORDA (Stefan), la réglementation du blanchiment de capitaux en droit international: les coordonnées du système, R.S.C., NO.2, avril – juin 1999.

18. Manacorda (Stefano), Notes sur la loi italienne portant mise

en oeuvre du mandat d'arrêt européen (loi du 22 avril 2005, n° 69), eucrim 1-2 / 2006 available at www.mpicc.de/eucrim/archiv/eucrim_0601-.pdf -

19. MARIN (Jean-Claude), les infractions transfrontières: le blanchiment des capitaux provenant du trafic de drogue, in " Quelle politique pénale pour l'Europe ?, sous la direction de Mireille DELMAS –MARTY, Paris, 1993, :

20. PARDON (J), le blanchiment de l'Argent et le lutte contre la criminalité axe sur le profit, Revue De Droit Pénal et De Criminologie, Année 72 , Juillet – Août 1992.

21. CUTAJAR (Chantal), commet un blanchiment les conseiller financier qui, connaissant l'origine illicite des fonds qui lui sont confies, accepte de les convertir en bons anonymes, nonobstant la déclaration de soupçon auprès de tracfin, JCP, avril, 2004, n 1828-.

22. MEYNOT (L. François), le blanchiment et le commerce des armes, la France terre d'investissements, JURIS-CLASSER PERIODIQUE, Année 2003, n 4.

23. MONJAL (Pierre-Yves), LE MANDAT D'Arrêt EUROPÉEN OU LA CONFLUENCE DES DROITS, Revue de la recherche juridique, Droit Prospectif 20061-, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 31ème année , n. 112. available at: http://www.asser.nl/default.aspx?site_id=8&level1=10790&level2=10865&level3=&textid=29242

24. MOUSSERON (Pierre) le blanchiment sociétaire: et si les sociétés lavaient plus blanc , JCP, n 24 – 10 juin 2004.

25. PISANI (Mario) , criminalité organisée et coopération internationale, Revue Internationale de Droit Pénal, vol. 70,1999.

26. POURTAU (Stéphanie), Le mandat d'arrêt européen, un an après, Bulletin d'actualité – Lamy droit pénal des affaires, No 37 – Mars 2005. available at http://www.asser.nl/default.asp?site_id=8&level1=10790&level2=10865&level3=&textid=30676.pdf

27. PRADEL (j), droit pénal- introduction générale droit pénal général, 2 édition, , paris, 1995.

28. RENOUT (harald), droit pénal général, 10 édition, paris, 20052006-.

29. RIFFAULT (Jacqueline), le blanchiment des capitaux en droit compare, R.S.C, VOL,70, juin,1999 .

30. SEUVIC (Jean-François), chronique législative, Revue De Science Criminelle Et De Droit Pénal Compare, n 4, oct - dec ; 1996.

31. Solove (Daniel J) , Reconstructing Electronic Surveillance Law, The George Washington Law Review, Vol. 72, 2004. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=445180

32. SPENCER (J), la responsabilité pénale dans l'Entreprise en Angleterre, R. S. C, 1997.

33. STEFANI (g), LEVASSEUR (g), BOULOC (b) & PRADEL (j), droit pénal général, 15 édition, 1995.

34. STESENS (Guy) les systèmes pénaux à l'épreuve du crime organisé, la coopération internationale, RIDP.VOL. 70.1999.

35. STOLOWY (Nicole), la disparition du Principe de spécialité dans la mise en cause pénale des personnes morales, J.C.P, n24, juin 2004.

36. Thony (Jean-François), Les mécanismes de traitement de L'information financière en matière de blanchiment de L'argent, Revue de droit pénal et de criminologie, novembre, 1996.

37. THONY (Jean – François), LABORDE (Jean – Paul), criminalité organisée et blanchiment, Revue internationale de droit pénal, vol.68, n 11997 ,2-.

38. VAN DEN WYNGAERT (Cristine), les transformations du droit international pénal en réponse au défi de criminalité organisée, R.I.D.P.;VOL. 70.1999.

164. von Kaenel (Frans J),Willful Blindness A Permissible Substitute for Actual Knowledge Under the Money Laundering Control Act, WASHINGTON UNIVERSITY LAW QUARTERLY,Vol. 71, 1993. available at: <http://digitalcommons.law.wustl.edu/lawreview/vol71/iss417/>.

39. VERON (Michel) droit pénal spécial, Armand colin, 7^e edition, 1999.

ثالثاً: المراجع الألمانية:

1. Fahl (Christian), Privatdozent, Passau/Erlangen § 261 II Nr 1 StGB ist mit dem GG vereinbar, soweit Strafverteidiger nur dann mit Strafe bedroht werden, wenn sie im Zeitpunkt der Annahme ihres Honorars sichere Kenntnis von dessen Herkunft hatten, 704 JA 2004 · Heft 10 WWW.JA-AKTUELL.DE.

2. Hombrecher (Lars), Der Tatbestand der Geldwäschege (261 StGB) – Inhalt, Aufbau, Problemstellungen, Rechtsanwalt, Hamburg, JA 2005 · Heft 1 67. http://www.ja-aktuell.de/root/img/pool/archiv/2005/aufsatz/ja_167-2005-_tatbestand-geldwaesche_hombrecher.pdf. letzten Besuch April 2013

3. Hufnagel (Sven), Der Strafverteidiger unter dem Generalverdacht der Geldwäsche gemäß § 261 StGB – eine rechtsvergleichende Darstellung (Deutschland, Österreich, Schweiz und USA), Juristische Reihe TENEA, TENEA Verlag für Medien, Berlin, Bd. 74, 2004. Verfügbar http://www.jurawelt.com/sunrise/media/mediafiles/13771/tenea_juraweltbd74_hufnagel.pdf. (Letzter Besuch Mai 2013)

4. Kargl (Walter), Probleme des Tatbestands der Geldwäsche (261 StGB), Neue Justiz, Zeitschrift für Rechtsetzung und

Rechtsanwendung, 55,Jahrgang, Januar 2001, NJ 201/, NOMOS Berlin.

5. Ma(Yueh-Chung), Die Bekämpfung der Geldwäsche als tatsächliches und rechtliches Problem - Internationale Instrumente sowie die Entwicklung der Gesetzgebung in Taiwan und in Deutschland, Inaugural-Dissertation zur Erlangung der Doktorwürde der,Juristischen Fakultät, der Eberhard-Karls-Universität Tübingen, 2008. http://tobias-lib.uni-tuebingen.de/volltexte/20083524//pdf/Dissertation_vollstaendig.pdf

6. Nalewajko (Von Pawel), Der Europäische Haftbefehl: aktuelle Entwicklungen in Polen ZIS, vol.3, 2007, Posen/ Frankfurt. http://www.zis-online.com/dat/artikel/2007_3_119.pdf

7. Weigend (Ewa), Górski (Adam), Die Implementierung des Europäischen Haftbefehls in das polnische Strafrecht, ZStW 117 (2005) Heft 1, [http://www.asser.nl/upload/eurowarrant-webroot/documents/cms_eaw_220_1_Polen\(Weigend\).pdf](http://www.asser.nl/upload/eurowarrant-webroot/documents/cms_eaw_220_1_Polen(Weigend).pdf)

رابعاً:المراجع الاسبانية:

1. María Belén Sánchez Domingo, La armonización legislativa en la orden de detención y procedimiento de entrega, Revista Penal, n.º 24.—julio 2009. <http://www.uhu.es/revistapenal/index.php/penal/article/viewFile/407397/>.

2. CALAZA (SONIA) & LÓPEZ (RAMUDO), COOPERACIÓN

JUDICIAL INTERNACIONAL. EXTRADICIÓN Y EUROORDEN, iustel.com, RGDP, n.º 2, octubre 2003. <http://antonionietogalindo.files.wordpress.com/200907//articulo-de-sonia-calaza-sobre-la-euroorden.pdf>

قائمة الاختصارات

الاختصارات الانجليزية:

- AM. CRIM. L. REV: American Criminal Law Review
- AM. U. INT'L L. REV: American University International Law Review
- AM. U. INT'L L. & POL'Y: American University Journal of International Law & Policy
- AMER. J. CRIM. LAW: American Journal of Criminal Law
- B.C. Int'l & Comp. L. Rev.: Boston College International & Comparative Law Review
- Chi-Kent L. Rev: Chicago-Kent Law Review
- CML Rev. Kluwer Law International
- CTIF-CFI : The Belgian Financial Intelligence Processing Unit
- E.L. REV: European Law Review
- Ed. edition ,
- F: Federal Reporter
- F. Supp: Federal Supplement
- Eur J Law Econ: European Journal of Law & Economics

- FinCEN: Financial crimes Enforcement network
- FINTRAC: Financial Transactions and Reports Analysis Centre of Canada
- Harv. J. Legis: Harvard Journal on Legislation
- Ind. J. Global Leg. Stud: Indiana Journal of Global Legal Studies
- Int'l Bus. Law: International Business Lawyer
- J. Int'l L. & Com: Syracuse Journal of International Law and Commerce
- Loy. L. A. Ent. L. Rev: Loyola of Los Angeles Entertainment Law Review
- Loy. L.A. Int'l & Comp. L. Rev: Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review
- MICH. TELECOMM. & TECH. L. REV: Michigan Telecommunications & Technology Law Review
- N: Number
- NAT'L LAW J: National Law Journal
- P: page
- PAC. RIM L & POL'Y J: PACIFIC CRIMINAL LAW & POLICY JOURNAL
- R.I.D.P: International Review of Penal Law .
- Suffolk Transnat'l L. Rev: Suffolk Transnational Law Review

- U. Chi. Legal F: University of Chicago Legal Forum
- U. DET. L. J: University of Detroit Law Journal
- U. Pa. j. Int'l. L: University of Pennsylvania Journal of International Law
- U. West. L.A. L.Rev: University of West Los Angeles Law Review
- U.S.C: United States Code
- Val. U. L. Rev: Valparaiso University Law Review
- VAND. J. ENT. & TECH. L: Vanderbilt journal Of Entertainment & Technology Law
- VOL: Volume
- Wash. U. Glob. Stud.L. Rev: Washington University Global Studies Law Review
- Wm. & Mary L. Rev: William & Mary Law Review

الاختصارات الفرنسية:

- Bull. crim. : Bulletin des arrêts de la Cour de cassation : Chambre criminelle
- D: Dalloz
- Ed: Édition.
- ibid: ici même
- ibidem: au même endroit.

- JCP : Juris-Classeur périodique (La Semaine Juridique), édition générale (LexisNexis) juris-classeur
- n°: Numéro
- op.cit: Opere citato
- p: page
- R. S. C: Revue De Science Criminelle Et De Droit Pénal Compare
- R.D.P: REVUE DE DROIT PENAL
- R.I.D.P: Revue Internationale de Droit Pénal
- TRACFIN: Traitement du renseignement et action contre les circuits financiers clandestins

الاختصارات الألمانية:

- a.A: anderer Ansicht
- a.a.O: am angegebenen Ort = op.cit
- Abl. EG: Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
- Abs: Absatz
- Aufl: Auflage
- Bd: Band
- BGB: Bürgerliches Gesetzbuch
- BGE: Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
- BGH: Bundesgerichtshof

- BGHSt: Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
- O BverfG: Bundesverfassungsgericht
- BverfGE: Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
- Ebenda: ibidem
- EuHbG: Europäisches Haftbefehlsgesetz
- ibid: An ihre Stelle tritt
- JA: Juristische Arbeitsblätter
- Neue Justiz: Zeitschrift für Rechtsetzung und Rechtsanwendung
- NJ: Neue Justiz
- NJW: Neue Juristische Wochenschrift
- Nr(n): Nummer(n)
- NStZ: Neue Zeitschrift für Strafrecht
- OK: Organisierte Kriminalität
- OLG: Oberlandesgericht
- RVG: Gesetz über die Vergütung der Rechtsanwälte
- S: Seite
- StGB: Strafgesetzbuch
- StPO: Strafprozeßordnung
- StR: strittig

- StV: Strafverteidiger
- vgl: vergleiche
- Vol: volume
- ZIS: Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik
- ZStW: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft

الاختصارات الأسبانية:

- ed: edición,
- ed. cit: edición citada
- ibid.: mismo autor trabajo o pasaje citados en la nota anterior.
- id: mismo autor otra obra.
- no, Núm: número,
- op. cit.: misma obra citada con anterioridad
- p, pp.: página,
- rev.: revisado(a),
- s, ss.: siguiente, siguientes,
- s.e.: sin editor, sin editorial,
- v. o vid: véase
- vol: volumen.

فهرس المحتويات

٣	 مقدمة
١١	 الفصل التمهيدى
١١	 ماهية جريمة غسل الأموال وأسباب ظهورها وفلسفة تجريمها
١٣	 المبحث الأول ماهية جريمة غسل الأموال وأسباب ظهورها
١٣	 المطلب الأول مفهوم جريمة غسل الأموال
١٣	 الفرع الأول تعريف غسل الأموال
٢١	 الفرع الثانى خصائص جريمة غسل الأموال
٣٥	 المطلب الثانى مراحل غسل الأموال
٤٠	 المطلب الثالث أسباب وعوامل ظهور جريمة غسل الأموال
٤٥	 المبحث الثانى: الأساس الفلسفى لتجريم عمليات غسل الأموال
٤٦	 المطلب الأول الأخطار الاقتصادية لغسل الأموال
٥٤	 المطلب الثانى الأخطار الاجتماعية والسياسية والأمنية لغسل الأموال
٥٧	 الباب الأول: البنيان القانونى لجريمة غسل الأموال والجرائم الملحقة بها
٥٩	 الفصل الأول: الشرط المفترض فى جريمة غسل الأموال (الجريمة الأصلية)
٦١	 المبحث الأول: السياسة التشريعية لقوانين مكافحة غسل الأموال
٦١	 فى بيان الجريمة الأصلية
٦٣	 المطلب الأول منهج التشريعات الأجنبية فى بيان الجريمة الأصلية
٨٢	 المطلب الثانى منهج التشريعات العربية فى بيان الجريمة الأصلية
١٠١	 المبحث الثانى: المشكلات التى تثيرها الجريمة الأصلية
١٠١	 المطلب الأول مكان ارتكاب الجريمة الأصلية

المطلب الثاني مدى جواز اتحاد الجاني في الجريمة الاصلية وجريمة غسل الأموال	١٠٩
المطلب الثالث إثبات الجريمة الأصلية	١١٩
الفصل الثاني: أركان جريمة غسل الأموال	١٢٥
المبحث الأول: الركن المادي	١٢٥
المطلب الأول السلوك الإجرامي في جريمة غسل الأموال	١٢٦
الفرع الأول صور السلوك الإجرامي	١٢٦
الفرع الثاني محل السلوك الإجرامي	١٥٩
المطلب الثاني النتيجة الإجرامية	١٦٧
المبحث الثاني: الركن المعنوي في جريمة غسل الأموال	١٧٠
المطلب الأول طبيعة الإرادة المذنبة في جريمة غسل الأموال	١٧٠
الفرع الأول صور الإرادة المذنبة في تشريعات غسل الأموال الأجنبية	١٧١
الفرع الثاني صور الإرادة المذنبة في تشريعات مكافحة غسل الأموال العربية	١٧٩
المطلب الثاني عناصر القصد الجنائي في جريمة غسل الأموال	١٨٥
الفرع الأول العلم	١٨٥
الفرع الثاني الإرادة	١٩٨
الفصل الثالث: المسؤولية والعقاب	٢٠٠
المبحث الأول: المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية عن جرائم غسل الأموال	٢٠١
المطلب الأول الاعتراف بالمسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية	٢٠١
المطلب الثاني شروط المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية	٢٠٥
المطلب الثالث المسؤولية الجنائية للمسئول عن الإدارة الفعلية	٢١٠
المبحث الثاني: العقوبات المقررة لجريمة غسل الأموال	٢١٤
المطلب الأول العقوبات الاصلية	٢١٤
الفرع الأول العقوبات السالبة للحرية	٢١٤

٢٢٣	الفرع الثاني العقوبات المالية
٢٢٦	المطلب الثاني العقوبات التبعية والتكميلية
٢٢٦	الفرع الأول العقوبات التبعية
٢٣٤	الفرع الثاني العقوبات التكميلية
٢٤٠	المطلب الثالث تطبيق العقوبات
٢٤٠	الفرع الأول الظروف المشددة
٢٤٥	الفرع الثاني الإعفاء من العقاب
٢٥٦	الفصل الرابع: الجرائم الملحقة بجريمة غسل الأموال
٢٥٧	المبحث الأول: الجرائم الملحقة التي تقع بطريق الامتناع
٢٥٧	المطلب الأول الامتناع عن الإخطار عن العمليات المشتبه فيها
٢٨٨	المطلب الثاني الامتناع عن التحقق من هوية العملاء والمستفيدين
٢٩٦	المطلب الثالث الامتناع المتعلق بالسجلات
٢٩٨	الفرع الأول الامتناع عن إمساك السجلات والمستندات لقيد العمليات المالية
٣٠١	الفرع الثاني الامتناع عن تحديث البيانات الواردة بالسجلات والمستندات
٣٠٣	الفرع الثالث الامتناع عن التعاون مع السلطات
٣٠٨	المبحث الثاني: الجرائم الملحقة التي تقع بسلوك ايجابي
٣٠٨	المطلب الأول فتح حسابات مجهولة أو بأسماء وهمية
٣١٠	المطلب الثاني إفشاء المعلومات المتعلقة بغسل الأموال
٣١٧	الباب الثاني: الجوانب الإجرائية لجريمة غسل الأموال
٣١٩	الفصل الأول: التحري والاستدلال في جرائم غسل الأموال
٣٢٠	المبحث الأول: سلطة التحري والاستدلال في جرائم غسل الأموال
٣٢٠	المطلب الأول طبيعة الجهاز المنوط به سلطة التحري
٣٢٢	المطلب الثاني تشكيل الجهاز المختص بالتحري والاستدلال

المطلب الثالث مأمورو الضبط القضائي في جرائم غسل الأموال	٣٣٤
المبحث الثاني: اختصاصات وحدة مكافحة غسل الأموال	٣٣٧
المطلب الأول تلقى الإخطارات عن العمليات المشتبه فيها	٣٣٧
المطلب الثاني القيام بأعمال التحري والفحص عن العمليات المالية المشتبه فيها	٣٤٢
المطلب الثالث إنشاء قاعدة بيانات وتبادل المعلومات مع الوحدات المناظرة	٣٥٢
المطلب الرابع طلب اتخاذ التدابير التحفظية	٣٥٧
الفصل الثاني: إجراءات جمع الأدلة في جرائم غسل الأموال	٣٧٥
المبحث الأول: تفتيش وضبط البيانات المعالجة اليكترونيا	٣٧٥
المطلب الأول مدى قابلية البيانات المعالجة اليكترونيا لفكرتي التفتيش والضبط	٣٧٦
المطلب الثاني قواعد تفتيش البيانات المعالجة اليكترونيا	٣٨٣
الفرع الأول ولوج النظم المعلوماتية الموجودة بمسكن المتهم أو المتعلقة بشخصه	٣٨٣
الفرع الثاني امتداد التفتيش إلى نظم معلوماتية أخرى داخل إقليم الدولة	٤٠٠
الفرع الثالث امتداد التفتيش إلى نظم معلوماتية خارج إقليم الدولة	٤٠٥
المبحث الثاني: ضبط المراسلات والمحادثات	٤١١
المطلب الأول ضبط المراسلات الاليكترونية	٤١١
الفرع الأول ضبط البريد الاليكتروني المخزن لدى مقدم الخدمة	٤١٤
الفرع الثاني ضبط البريد الاليكتروني أثناء انتقاله	٤٢٥
المطلب الثاني مراقبة المحادثات في جرائم غسل الأموال	٤٣٨
الفصل الثالث: تسليم المجرمين في جرائم غسل الأموال	٤٤٤
المبحث الأول: تسليم المجرمين وفقا للوثائق الدولية	٤٤٧
المطلب الأول تسليم المجرمين وفقا للمعاهدات والاتفاقيات الدولية	٤٤٨
الفرع الأول جنسية الشخص المطلوب تسليمه	٤٤٨

٤٥٦	الفرع الثاني جريمة غسل الأموال بصفتها جريمة تسليم
٤٥٨	الفرع الثالث ازدواجية التجريم
٤٥٩	المطلب الثاني تسليم المجرمين تنفيذاً للأمر الأوربي بالقبض
٤٨٨	المبحث الثاني: تسليم المجرمين وفقاً للتشريعات الوطنية
٤٩١	المطلب الأول شروط التسليم
٤٩٢	الفرع الأول جريمة غسل الأموال بصفتها جريمة تسليم في التشريعات الداخلية
٤٩٥	الفرع الثاني التجريم المزدوج
٤٩٩	المطلب الثاني أسباب رفض التسليم
٤٩٩	الفرع الأول حظر تسليم الرعايا
٥٠٤	الفرع الثاني رفض التسليم في الجرائم السياسية والعسكرية
٥٠٨	الفرع الثالث رفض التسليم لانتهاك حقوق الإنسان
٥١٥	الفصل الرابع: التعاون الدولي لضبط ومصادرة واسترداد الأموال المغسولة
٥١٥	المبحث الأول تنفيذ الأوامر الأجنبية بتجميد الأموال
٥١٦	المطلب الأول تنفيذ الأوامر الأجنبية بتجميد الأموال في الوثائق الدولية
٥٢٥	المطلب الثاني تنفيذ الأوامر الأجنبية بتجميد الممتلكات في التشريعات الداخلية
٥٢٥	تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية واسترداد الأموال
٥٤١	المطلب الأول تنفيذ الأحكام الأجنبية بالمصادرة
٥٤١	الفرع الأول تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية في الوثائق الدولية
٥٥٠	الفرع الثاني تنفيذ أحكام المصادرة الأجنبية في التشريعات الداخلية
٥٧٥	المطلب الثاني استرداد الأموال
٥٨٤	الخاتمة
٥٩٦	المراجع العربية
٦٥٧	قائمة الاختصارات