African Journal of Advanced Studies in Humanities and Social Sciences (AJASHSS)
المجلة الإفريقية للدراسات المتقدمة في العلوم الإنسانية والاجتماعية
Online-ISSN: 2957-5907
Volume 3, Issue 4, October - December 2024
Page No: 573-585
Website: https://aaasjournals.com/index.php/ajashss/index
Arab Impact factor 2023: 1.25 **SJIFactor 2024: 6.856** **ISI 2024: 0.846**

الآليات العقابية لجريمة الاختلاس في القطاعين العام والخاص "دراسة تقويمية في ضوء قانون هيئة مكافحة الفساد رقم 11 لسنة 2014 وتعديله"

أ. إيمان علي سالم العمامي *
قسم القانون الجنائي، كلية القانون، جامعة بنغازي، بنغازي، ليبيا

The Bunitive Mechanisms for the Crime of Embezzlement in the Public and Private Sectors"an Evaluation Study in the light of the law Establishing the Anti-Corruption Commission No. 11 of 2014and its Amendment"

Eman Ali Salem AL-Amami *
Department of Criminal Law, Faculty of Law, Benghazi University, Benghazi, Libya

*Corresponding author	eman.matoog@uob.edu.ly	*المؤلف المراسل
Received: October 25, 2024	Accepted: December 21, 2024	Published: December 26, 2024

الملخص:

عنى هذا البحث بموضوع الآليات العقابية لجريمة الاختلاس في القطاعين العام والخاص "دراسة تقويمية في ضوء قانون إنشاء هيئة مكافحة الفساد رقم 11 لسنة 2014 وتعديله" البالغ الأهمية؛ بالنظر لانتشاره الواسع، ولأثاره الوخيمة على الصعد كافة، وبوصفه صورة من صور الفساد؛ ما يقتضي مجابهته بآليات عقابية منضبطة رادعة، فجاءت هذه الدراسة؛ بغية التقييم العام للسياسة المتبعة في مجال العقاب لذلك الجرم، فضلاً عن تعقب النصوص ذات العلاقة في كل هنات وهفوات المشرع بشأنها، والذي أقتضى اتباع المنهج التحليلي النقدي، وقد كشفت الدراسة؛ إنَّ تلك السياسة التي أراد لها المشرع أن تكون صارمة في مواجهة مقترف فعل الاختلاس بالقطاعين؛ إلاّ إن واقع الممارسة التشريعية عكس - على خلاف المقصود منها - سياسة ضعيفة قاصرة وغير متماهية مع نصوص الاتفاقية في جل أحكامها في هذا الشأن؛ ما يجعل من الجوانب الجديرة بالإشادة فيها محدودة الأثر.

الكلمات المفتاحية: الاختلاس، سياسة العقاب، المال العام، القطاع الخاص، الفساد.

Abstract

This research dealt with the topic of punitive mechanisms for the crime of embezzlement in the public and private sectors"an evaluation study in the light of the law establishing the Anti-Corruption Commission No. 11 of 2014and its amendment" is very important; given its wide spread, and its serious effects at all levels; and as a form of corruption; what requires to be confronted with the study revealed that the policy that the legislator wanted to be strict in the face of the perpetrator of the act of embezzlement in the two sectors؛ However, the reality of legislative practice has reflected - contrary to its intended purpose - a weak policy that is short and inconsistent with the provisions of the convention in most of its provisions in this regard, which makes the laudable aspects of it limited in impact.

Keywords: embezzlement, punishment policy, public money, private sector, corruption.

المقدمة

أضحت الحاجة ملحة إلى حماية الأموال في القطاعين العام والخاص من أفعال الاختلاس مع تعاظم دور الأخير في تقديم الخدمات لأفراد المجتمع، والذي يمكن أن تكون آثاره مدمرة على مستوى الشركات والأفراد والمجتمع أيضاً؛ ما يبرز أهمية بسط حماية فعالة على أمواله للحفاظ على استقرار مؤسساته وتعزيز الثقة فيه؛ ولتوفير بيئة جاذبة للاستثمار الناجع، وهذا الاثر ينسحب بذات القدر ويزيد على الاختلاس في القطاع العام، الذي يعد من أشد جرائم الفساد خطورة على الدولة ومقدراتها؛ ما يعجزها عن تقديم الخدمات المنوطة بها و نزع الثقة عن أدواتها، و ربما انهيار لاقتصادها وانتهاك لسيادتها، والذي بات عرفاً ينتهجه كل من يتولى منصباً عاماً وكأنهم في مأمن من حكم القانون أبداً، وهذا يعكس بطبيعة الحال حالة الفوضى التي تشهدها الجهات الادارية في مفاصل الدولة كافة.

ومن أجل ذلك، صدرت تلك المدونة التشريعية التي رسمت ملامحها منذ خمسينيات القرن الماضي وتلتها عدة نصوص قانونية في هذا المجال، فضلاً عن المصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي تعد تحولاً حقيقياً في هذا المجال؛ في محاولة من المشرع للحد من ذلك الجرم الذي تفشي بشكل لافت للنظر ما يعكس خلل في سياسته بشأنها.

وحال كون احترام القاعدة القانونية يرتبط بنوع وقوة الجزاء المقرر لمخالفة أحكامها؛ فالتساؤل يطرح حول كفاية الجزاءات الجنائية المرصودة لجريمة الاختلاس في القطاعين العام والخاص؟ هل يعد تعدد النصوص العقابية في ظل تفشي هذا الجرم نهج ملائم لتحقيق أكبر قدر من الحماية للمصلحة المحمية؟ أم إنَّ هذا التعدد يعد في حقيقته اهداراً لتركيز الحماية وتوحيد أداتها؟ أتتوافق سياسة المشرع العقابية مع مقتضيات الشرعية الجنائية؟ وأخيراً هل جاءت نصوصه متوائمة مع الاتفاقية الدولية المعنية بمكافحة الفساد لاسيما من حيث اسباغ وصف التجريم على الاختلاس في القطاع الخاص؟

سنتبع في التقييم العام للسياسة المتبعة في مجال العقاب لتلك الجريمة وتعقب النصوص ذات العلاقة المنهج التحليلي النقدي، وذلك يتطلب الوقوف على العقوبة الأصلية "مطلب أول" وإن فحص فاعلية ردود الفعل الجنائية المقررة لهذا الجرم؛ يستوجب النظر في العقوبات التكميلية والعقوبات التبعية المقررة "مطلب ثانٍ".

المطلب الأوّل: العقوبات الأصلية:

تلك العقوبات التي تكفي إيقاعها بمفردها من قبل القاضي، ولا يستلزم توقيع غيرها معها، ويتعين على المحكمة النطق بها في حكمها بالإدانة وإلاّ فإن الحكم يكون معيباً، وعلى ذلك سنتناول العقوبة الحدية المقررة لجريمة الاختلاس في القطاع العام "مطلب أول" والعقوبة السالبة للحرية السجن " مطلب ثان".

الفرع الأوّل: حد السرقة في إطار جريمة الاختلاس في القطاع العام:

تضمنت المادة 25 بعد تعديلها بموجب قانون رقم 5 لسنة 2024 بشأن إنشاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد؛ عقوبات تطبق على كل منتهك لأحكامه حيث جاء نصها " مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن عشر سنوات أو غرامة لا تزيد عن مائة ألف دينار أو بكلتا العقوبتين معاً كل من ارتكب أي جريمة من جرائم الفساد المنصوص عليها في الفقرة 7 من المادة 3 من هذا القانون، والتي بدورها أحالت إلى الجرائم المنصوص عليها في جملة من القوانين وألزمت الهيئة بالتحري عنها؛ وما يعنينا منها في هذه المرحلة من البحث هو ذلك البند الذي أحال إلى الجرائم الاقتصادية المنصوص عليها في القانون رقم 2 لسنة 1979 وتعديلاته والذي تضمن جريمة الاختلاس في القطاع العام؛ ولعل التساؤل المهم الذي يطرح هنا؛ أيوجد نص يعاقب على جرم الاختلاس في القطاع العام بعقوبة أشد مما هو مقرر بالمادة 25 سالفة الذكر؟ وما دلالة عبارة مع عدم الاخلال؟ أتقتضي الجمع بين العقوبتين أم التفضيل بينهما؟

بلا شك إنَّ اسلوب الإحالة في تحديد الجزاء إلى العقوبة الأشد يعكس إضعافاً لردعية ردود الفعل الجنائية المرصودة لهذا الجرم؛ حال كونه يُومئ بعدم رغبة المشرع القاطعة في فرض الجزاء المناسب

واسناد تلك المهمة للقاضي؛ الذي يلتزم بإجراء مسح شامل لقانون العقوبات وللقوانين الخاصة و المكملة قبل أن يقوم بتطبيق هذا النص؛ ليبحث ما إذا كان الفعل قد جرم في قانون اخر ثم ينظر إلى ذلك النص ليقرر أيهما حظِي بالعقوبة الأشد، ليبدو أن المشرع يتجنب من خلالها وقوعه في خطب إقرار جزاء غير فعال أو غير متناسب مع الجرم المرتكب، وهو ما لم يتحقق حيث إن إدراج تلك العبارة - التي أضحت سنة معهودة في سياسة المشرع في جل التشريعات الجنائية الخاصة أو المكملة - حال دون قيامه وذلك على نقيض قصده الظاهر، فهذا التناسب الذي يعد من نتائج مبدأ الشرعية يلزم أن يكون مقروناً بوضع شق التكليف، فضلاً عن إنَّ تلك العبارة تضفي نوعاً من الغموض حول العقوبة الواجبة التطبيق، و هو ما يتنافى مع الوضوح اللازم لنصوص التجريم والعقاب وهو ما قد يوصم مسلكه بعدم الدستورية[1].

وبالعودة إلى المنظومة العقابية للبحث عن العقوبة الأشد يطالعنا نص المادة 230 عقوبات الملغي بموجب قانون الجرائم الاقتصادية المذكور حيث نصت المادة 39 منه يلغى القانون رقم 73 لسنة 1975 بشأن تعديل أحكام قانون العقوبات؛ والذي نظم أحكام جريمة الاختلاس في القطاع العام وحتى على فرض سريانها فإنه يتعذر إنزال عقوبته؛ حال كونها تتضمن العقوبة الأخف.

غير إنه لمّا كانت المادة المذكورة ملغية و لم تعد العقوبة الواردة به واجبة التطبيق؛ فإنه بالرجوع لنص المادة 25 الذي استهلينا به بحثنا؛ نجد أنها تصنف بدرجة جناية تحت ما يعرف لدى الفقه بالجرائم قلقة النوع، من ثم يكون النص المحال إليه هو الواجب التطبيق في ميزان العقوبة الأشد؛ حيث نص قانون الجرائم الاقتصادية المذكور في المادة 27 "يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن خمس سنوات كل موظف عام اختلس أموالاً عامة أو أموالاً للأشخاص مسلمة إليه بحكم وظيفته أو أدعى ملكيتها أو ملكها، وتكون العقوبة حد السرقة إذا توافرت شروطه"، السؤال الذي يطرح نفسه في هذا المجال أيمكن تطبيق حد السرقة على جريمة اختلاس الموظف العام للأموال العامة وأموال الأشخاص؟

قد يقول قائل أنَّ هذا النص تزيد لا مبرر له؛ إذ بإنزال شروط تطبيق حد السرقة المقررة في قانون حد السرقة رقم 10 لسنة 2001 يتضح جلياً أنها تتعارض في بعضها مع طبيعة جرم الاختلاس للأموال العامة والخاصة على السواء؛ فالمال بطبيعة الحال مسلم إليه بحكم وظيفته أو موجود في حيازته؛ في حين ان قانون حد السرقة المذكور اشترط لإعمال هذه العقوبة شروطاً منها ما تعلق بالسلوك الاجرامي بأن يأخذ الجاني المال خفية عن المجني عليه، كما اشترط عدم تحقق أي حالة من حالات التي لا يقام فيها الحد ومن بينها وقوع السرقة على أموال الدولة العامة؛ بيد أنَّ المال محل جريمة الاختلاس في جل أحواله مالاً عاماً.

وترتيباً على ما تقدم أيصح القول في هكذا حال قانونية أنَّ عبارة معينة لا لزوم لها أو أنها من قبيل التزيد؟ أو بكلمة أخرى أيستقيم نعت المشرع بأنه غير مدرك للشروط البديهية في قانون حدي السرقة والحرابة عند وضع ذلك النص؟ أم أنه أراد بتلك الإحالة للعقوبة الحدية دون شروطها جملة؟ أم إنَّ قانون الجرائم الاقتصادية قد أضاف صورة أخرى لطبيعة السلوك الذي ينطبق عليه التكييف الحدي؟

إنَّ القاعدة المقررة في قواعد التفسير أن المشرع منزه عن العبث واللغو، وإن كل لفظ ورد به التشريع له ضرورته ولا يجوز اعتباره نافلة من القول، فنزولاً عند المعنى الواضح والمعقول لكلمات النص أدى إلى نتائج غير مقبولة عقلا وعملا قد يترتب عليها تعطيل حكم النص الذي وضعه المشرع بذلك يتقين إن إرادة النص التشريعي لا يمكن أن تكون متعلقه بمثله؛ عليه فإن الوقوف على دلالة ألفاظ هذا النص لنستخلص المراد من اشارة النص ودلالته؛ يتبين اعتبار النص المذكور ولد ميتاً غير صحيح، وصدوره عن المشرع يقتضي صحة دلالته؛ من ثم لا يستقيم حكمه دون حمل عباراته على معنى يعيده للحياة القانونية ويتوقف عليه صدق العبارة و صحتها قانوناً[2].

وترتيباً على هذا الفهم يصح القول أن الإحالة كانت لشروط تطبيق العقوبة الحدية وليس للجريمة الحدية وبعبارة أكثر وضوحا؛ يجب استبعاد أي شروط لا تتوافق وطبيعة هذا الجرم والإبقاء على ما عداها وإن كانت ضمن متطلبات تطبيق عقوبة الحدية لجريمة السرقة في قانون حدي السرقة والحرابة،

---

[1] د.أحمد عبد الظاهر، القوانين الجنائية الخاصة، النظرية العامة، الكتاب الاول،ط1، النهضة العربية، 2011، ص 771

[2] د. عليوة فتح الباب، الوسيط في سن وصياغة وتفسير التشريعات، الكتاب الثاني (صياغة وتفسير التشريعات)، الكتب القانونية،2012، ص406

فحمل النص على معنى يستوعبه أولى من تعييبه، على ذلك يمكن تطبيق العقوبة الحدية وفقاً لما جاء في حكم المادة 27 من قانون الجرائم الاقتصادية وذلك في حال ما تحققت شروطه المنصوص عليها في قانون حدي السرقة والحرابة التي تتوافق وطبيعة تلك الجريمة فحسب، وإلاّ فالعقوبة السالبة للحرية وما يلحق بها من عقوبات تكميلية وتبعية على التفصيل الذي سيتقدم بيانه في مقام هذه الدراسة.

الفرع الثاني: السجن في إطار الاختلاس في القطاعين العام والخاص:

في حال عدم توافر شروط تطبيق الحد لجرم الاختلاس في القطاع العام للأموال العامة والخاصة على نحو مماثل فإن العقوبة الواجب التطبيق هي السجن وقد تناولت مضمونه إلى جانب الأحكام العامة لقانون العقوبات المادة 36 من قانون الجرائم الاقتصادية والذي يعنى به تشغيل المحكوم عليه في الأعمال التي تعينها لوائح السجون، ولا يفوتنا هنا ترديد ما يذكر دائما حول نص المادة 465 عقوبات ليبي والتي يتعذر تطبيقها على جرم الاختلاس في القطاع العام حال كونها تتطلب عناصر لا وجود لها بجريمة خيانة الأمانة[3].

وعلى صعيد متصل و حين يرد إلى مسامعنا القول في مناسبات مختلفة بجريمة اختلاس فإن أول ما يتبادر إلى الذهن الاختلاس في القطاع العام؛ إلاّ إنَّ ثمة توجه دولي نحو اضفاء صفة التجريم بصورة خاصة على فعل الاختلاس في القطاع الخاص؛ رغبة منه في القضاء على مختلف أشكال الفساد ومظاهره سواء كان في اطار الوظيفة العامة أو القطاع الخاص؛ ونزولاً عند ذلك صدر قانون إنشاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد 2014 و الذي تضمن نصاً جاءت صياغته " وأي فعل آخر نصت عليه اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد "(3/7/3/خ) ثم نص على العقوبة في المادة 25 بعد تعديلها بموجب قانون رقم 5 لسنة 2024 وبهذه الصياغة للفقرة أعلاه؛ يثور التساؤل حول مدى حقيقة اسباغ وصف التجريم - مستقلاً عن أصله- على فعل الاختلاس في القطاع الخاص؛ إن الوقوف على تلك الحقيقة لا يتسنى إلاّ من خلال تحديد صحة تلك الإحالة إلى المعاهدة وهذا بدوره يرتبط بالموقف التشريعي من صياغة مبدأ الشرعية ففي ظل الإعلان الدستوري لعام 2011 ورد المبدأ في المادة 31 حيث جاءت صياغتها" لا جريمة و لا عقوبة إلا بناءً على نص " بمقتضاها أضحى التجريم والعقاب في القانون الليبي يمكن أن يتم بموجب نص قانوني أو لائحة كما يمكن ان يتم التفويض أو الإحالة بموجب هذين النصين إلى مصدر آخر[4].

ما يعني إن تلك الصياغة لا تسمح بالنفاذ المباشر للاتفاقية بمجرد التصديق عليها[5] بل يتطلب صدور قانون داخلي يجعل الاتفاقية أو محتواها تشريعاً داخلياً ملزماً للقاضي الجنائي الوطني و ذلك إمّا أن تفرغ أحكام الاتفاقية في قالب تشريعي لتكون الاتفاقية مصدراً غير مباشر للقواعد القانونية، وهذه الحالة هي الأكثر انتشاراً لأسباب متعلقة بخصوصية القانون الجنائي وحرص السلطات التشريعية في الدول قاطبة على أن يبقى التجريم والعقاب في إطار سيادتها التشريعية، وإمّا أن يتم اصدار قانون يحيل إلى الاتفاقية فيجعلها مصدراً مباشراً لقواعد التجريم والعقاب هذا إذا كانت نصوصها قابلة للتطبيق في مسائل التجريم والعقاب أو أن يحيل على الاتفاقية في شق التجريم وينص على شق العقاب أو ما يعرف بالادماج بطريق الاحالة؛ و هذا هو نهج المشرع الليبي في القانون رقم 11 لسنه 2014 بشأن انشاء الهيئة الوطنية لمكافحه الفساد، فتطبق عناصر التجريم المستمدة من الاتفاقية المذكورة بناءً على نص الاحالة بقانون الهيئة.

وتجدر الإشارة أن الإحالة لم تكن إلى كامل أحكام اتفاقية أو كل الاتفاقيات التي صادقت عليها الدولة الليبية في مجال مكافحه الفساد كما فعل نظيره الأردني في قانون النزاهة ومكافحة الفساد رقم 13 لسنة 2016؛ إنما لاتفاقية الأمم المتحدة المعنية بمكافحة الفساد وليست في كل أحكامها إنما " لأي فعل اخر" ما يعني شق التجريم لفعل لم يرد بشأنه نص داخلي وورد في الاتفاقية؛ فالإحالة هنا لا تمس بمبدأ الشرعية ولا تعد خرقاً له مدام نصوص الاخيرة واضحة ومحددة كما سيتقدم بيانه.

---

[3] المحكمة العليا، طعن جنائي رقم 747 /52 ق، جلسة 8/1/2007.

[4] د. طارق محمد الجملي، دراسات في السياسة الجنائية للمشرع الليبي، ط1، دار الفضيل،2023

[5] يذكر ان ليبيا وقعت على اتفاقيه الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بتاريخ 23 ديسمبر 2003 وصادقت عليها بموجب القانون رقم 10 لسنه 2005 بشأن التصديق على اتفاقيه الامم المتحدة لمكافحه الفساد واودعت صك مصادقه على الاتفاقية لدى الامين العام للأمم المتحدة في 2005/6/7

ولا يقدح في هذ القول إن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لا تتضمن تجريماً ذاتياً للأفعال التي وردت فيها بل تعهد بذلك للدول الأطراف بقولها " تعتمد كل دوله طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية.... "، و كل ما هنالك أن هذه الاتفاقية متعددة الأطراف وتمريرها يقتضي صياغتها بما يتناسب وهذا النوع من النصوص ليترك لكل دوله اتخاذ الإجراء المتفق مع تشريعاتها الداخلية لوضع الاتفاقية موضع التنفيذ وهذا الأمر محكوم في كل بلد بنصوصه القانونية؛ بل يشكل اتخاذ الدول الأطراف لتلك التدابير احتراماً لتعهداتها الدولية، ومن هنا فإن صياغة المشرع الليبي لنصوص القانون محل البحث يظهر جلياً التزام المشرع باتخاذ ما يلزم من تدابير تشريعية تؤكد تبنيه لتجريم اختلاس الأموال في القطاع الخاص.

إلاّ إن وجود شق التكليف بالاتفاقية وصحة الإحالة إليه؛ في حد ذاته لا يكفي للقول بتوافر مقتضيات الشرعية الجنائية، متى كان هذا النص لا يستجيب لفكرة التحديد التشريعي الدقيق لعناصر التجريم فالنص في مجال القانون الجنائي حال كونه حامي للحقوق والحريات له مقوماته الخاصة التي قد تفتقدها نصوص المعاهدة الدولية؛ ما يجعلها غير قابله للتطبيق من قبل القاضي الجنائي الوطني؛ وبالرجوع لاتفاقية الامم المتحدة نجد أن شق التجريم جاء تحت فصل يحمل عنوان" التجريم وانفاذ القانون "وردت في سياقه عدد من الجرائم جلها أدرجت بصوره تفصيلية واضحة تكاد تقترب في صياغتها من التشريعات الداخلية؛ فإذا ما عقدت مقارنه على سبيل المثال بين نصوص المواد لجريمة الاختلاس في القطاع العام في الاتفاقية وكذلك قانون الجرائم الاقتصادية ومن قبل قانون العقوبات نجد تقارباً في الصياغة قد يصل لحد التطابق.

وفي ذات السياق وتعزيزا لذات التوجه نصت المادة 22 من الاتفاقية على اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص بقولها " تنظر كل دولة طرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية أو تدابير أخرى لتجريم تعمد ارتكاب شخص يدير كياناً تابعاً للقطاع الخاص أو يعمل فيه بأي صفة، أثناء مزاولة النشاط الاقتصادي أو مالي أو تجاري اختلاس أي ممتلكات أو أموال أو اوراق مالية" نجد النص محدد وواضح ومنضبط وتضمن الركنين المادي والمعنوي، وتحققت فيه الغاية التي يرتكز عليها مبدأ الشرعية في ضمان الفصل التام بين سلطتي الحكم والتشريع المفترضة في مصدر التجريم، كما إن ضمانات الإعلام بالنص التجريمي متوافرة في المعاهدة، وهذا شرط متحقق في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد فهي اتفاق مكتوب وهي اي الكتابة شرط لكل المعاهدات الدولية بمعناها الاصطلاحي؛[6] لا يتعذر الرجوع إلى مضمونها فضلاً عن نشر قانون التصديق ولو دون نصوص الاتفاقية يفيد العلم أو على الأقل افتراض وقوعه.

وفي المقابل وإن عكفت على تحديد أركان الجريمة وعناصرها إلاّ أنها قد لا تكون قابلة للتطبيق من قبل القاضي الجنائي الوطني حال كونها لا تتضمن من القاعدة الجنائية عادة إلاّ الشق المتعلق بالتكليف دون الجزاء و تكتفي بوضع مواصفات ومعايير معينة - كتلك التي نصت عليها المادة 30 من الاتفاقية- لابد أن تتوافر في العقوبة التي تضعها الدول الاطراف لهذا تدخلت السلطة التشريعية لدينا، وتكفلت بتحديد الجزاء المناسب وأحالت على القواعد التي تضمنتها المعاهدة الدولية في تحديد معالم النموذج القانوني للجريمة ؛ وهذا تطبيقاً لما يعرف في الفقه بالقاعدة الجنائية المجزأة وفيها يتولى المشرع توزيع شقي القاعدة الجنائية على نصين جنائيين، وقد يوجد كل جزء بين أكثر من نص تشريعي في قانون واحد أو قوانين مختلفة ولكنها متعاصرة؛ إذ يحتوي واحد من هذه النصوص على أحد شقي القاعدة الجنائية ويحيل إلى نصوص أخرى أمر تحديد الشق الآخر[7]، بعيداً عن الصورة النمطية المثلى للقاعدة الجنائية باشتمالها على شقي التجريم والعقاب في قانون واحد؛ ذلك إن الضرورات العملية قد تفرض اتباع سياسة جنائية مغايرة عن تلك السياسة المتبعة في مكافحة الجرائم العادية.

---

[6] بالرجوع إلى اتفاقية فينيا لقانون المعاهدات عرفت المعاهدة " كل اتفاق دولي يعقد كتابه بين دولتين أو أكثر ويخضع للقانون الدولي سواء تم في وثيقة واحدة أو أكثر وأيًا كانت التسمية التي تطلق عليها".

[7] عصام عفيفي حسين عبد البصير تجزئة القاعدة الجنائية، دراسة مقارنه في القانون الوضعي والفقرة الجنائي الاسلامي دار النهضة العربية، القاهرة، بلا سنه نشر، ص111.

وهنا يطل مرة أخرى نص المادة 465 عقوبات لجريمة خيانة الأمانة فهذا النص يقضي بمعاقبة كل من في حيازته على أي وجه من الوجوه نقد أو أي منقول أخر مملوك للغير فاستحوذ عليه؛ وعليه إذا كان الذي في حوزته أموال شخصاً يدير كياناً تابعاً للقطاع الخاص أو يعمل فيه بأي صفة فإن نص المادة 22 من الاتفاقية هو الواجب التطبيق في شق التجريم؛ لإضافة هذا النص عنصران لا وجود لهما في جريمة خيانة الامانة التي يقررها النص السالف ذكره؛ هما ان مرتكب الواقعة شخصاً يدير كياناً تابعاً للقطاع الخاص أو يعمل به بأي صفة كانت، وإن الأموال المختلسة أموالاً خاصة عهد إليه بها بحكم موقعه؛ ما يتعين استبعاد نص جريمة خيانة الامانة ويطبق النص الخاص الوارد في قانون الهيئة في شق الجزاء والاتفاقية في شق التجريم.

ورغم إن التفريد التشريعي أداة مهمة لتحقيق المساواة النسبية بين الجناة أو كما يقولون كلما كان هناك تفريداً تشريعياً كان هناك مجالاً للتفريد القضائي؛ فإن أي مطلع على شق الجزاء المذكور أعلاه يلاحظ أنه ثمة تفاوتاً غير منطقياً ولا مبرر بين العقوبات المدرجة فيه لمرتكبي ذات الجرم.

المطلب الثاني: العقوبات غير الأصلية (الثانوية) في إطار جرم الاختلاس في القطاعين العام والخاص:

هذا النوع من العقوبات لا توقع بمفردها انما تكون إمّا مضافة إلى عقوبة اصلية أو مكملة لها أو مترتبة عليها وتشمل هنا ما يعرف بالعقوبات التكميلية "فرع أول" والتبعية" فرع ثان"؛ سنقف عليها في إطار جريمة الاختلاس في القطاعين تباعاً.

الفرع الأوّل: العقوبات التكميلية:

أولاً: الغرامة: عرفتها المادة 26 من قانون العقوبات بإنها إلزام المحكوم عليه أن يدفع إلى خزانة الدولة المبلغ المقدر في الحكم، ولا يجوز أن ينقص هذا المبلغ عن عشرة قروش بأي حال من الاحوال؛ وهي قد تكون عادية أو ثابته وذلك بتحديدها بمبلغ معين من النقود لها حد أدنى وأعلى، ويملك القاضي سلطات واسعة في تقديرها وتتعدد بتعدد الجناة، وهي بهذه الصورة لم ترد إلاّ في قانون هيئة مكافحة الفساد، وحيث أن تلك العقوبة ليس لها حد أقصى مبين في القانون؛ لذا وجب أن يكون محدداً وفقاً لقانون الهيئة وإلاّ اعتبرت مخالفة لمبدأ الشرعية، وهذا ما تكفلت به المادة 25 بأن لا يزيد مقدارها عن مائة ألف دينار؛ وهي بهذا قد لا تكون ذات فاعلية حين يكون المبلغ المختلس كبير، وهذا ما يتسم به جرم الاختلاس في القطاعين، ولم تأخذ في الحسبان قيمة المال المختلس والذي يعبر عن خطورة مقترفها؛ ما يتطلب تفاوت مقدارها وفقا لهذا العنصر.

و قد يحدد القانون الغرامة في بعض الجرائم بطريقة غير ثابتة؛ فلا يعرف مقدارها مقدماً بحيث يتناسب هذا الأخير مع الكسب الذي تحصل عليه الجاني من الجريمة التي اقترفها أو التي يبتغي تحقيقها فعلاً أو مع الضرر الناجم عنها؛[8] من ذلك مثلاً أن ينص على ما يمثل حدها الأقصى بضعف المبلغ الذي اكتسبه الجاني، وهذا ما نصت عليه المادة 35 من قانون الجرائم الاقتصادية ويطلق عليها ايضاً الغرامة النسبية؛ غير أن تلك المادة لم تضع حد أدنى لعقوبة هذا النمط من الغرامة كما في المادة 230 عقوبات التي جعلته لا يقل عن 100 دينار وقد يكون نهج القانون رقم 97 لسنة 76 بشأن مكافحة التهريب جدير أيضاً بالاتباع بتقديره ضعف قيمة البضائع محل الجريمة أو ألف دينار أيهما أكبر، وهذا ما انتهجه أيضا قانون العقوبات المصري في المادة118 منه باشتراطه أن لا تقل عن 500 جنيه، ولعله من الأوفق تشريعياً ان يتبع هذا النهج وذلك بوضع حد أدنى للغرامة النسبية لا تقل عنه بأي حال من الأحوال.

و سلطة القاضي في تقديرها تضييق كثيراً مقارنة بسلطته في تقدير الغرامة العادية ذلك أن تقديرها قائم على أساس موضوعي لا شخصي؛ إذ لا يضع المشرع تحديداً مسبقاً لقيمتها، والعبرة في تحديدها هي بقيمة المال المختلس محسوباً بالعملة الوطنية وإن كان محل الاختلاس عملة أجنبية؛ فلا يتخذ أساساً في تقديرها،[9] وفي حال تعذر تحديد المال المختلس يمنع تحديدها قياساً لأن أساس سلامة الحكم أن يكون

[8] د. عوض محمد عوض، قانون العقوبات القسم العام، بلا دار نشر، 2000. ص601

[9] المحكمة العليا، طعن جنائي رقم2/21 ق، جلسة 12 /6/ 1983

اقتناع المحكمة بما قضت به مقاماً على الجزم واليقين سواء تعلق الأمر بالواقعة ذاتها أو بعقوبتها مادام اتخذ القانون من قيمة الشيء محل الجريمة أساساً لتقدير العقوبة.[10]

وحرصاً من المشرع في أن تضمن الحكومة حصولها من المتهمين جميعاً مبلغ الغرامة المقضي بها أوجب أن تكون مبلغاً واحداً يلتزم به جميع المتهمين بالتضامن حكم للعليا[11] فلا تتعدد بتعددهم؛ فإذا خرجت المحكمة عن هذه القاعدة بتقديرها للغرامة وإيجابها كلها على كل واحد منهم فحكمها يكون معيباً؛ وذلك لأن تقديرها بمقتضى القانون يتعلق بالجريمة وليس بالجناة كما أسلفنا الذكر.

وهذه طائفة من الغرامات يقررها المشرع معاملة للجناة على نقيض قصدهم، وهذا مبدأ راسخ من مبادئ السياسة الجنائية في جرائم الكسب غير المشروع؛ ما يجعلها أكثر ردعاً من الغرامة العادية إذ من شأنها أن تفوت على مرتكبي هذه الجرائم ما كانوا يرمون إلى تحقيقه وذلك من شأنه توفير حماية فعالة للمال العام؛ حال كونها ترتبط ارتباطاً منطقيا بطبيعة الجرم وتشكل وحدة واحدة مع العقوبة الأصلية لمجابهة هذا النمط من الإجرام المفسد، ومن زاوية أخرى تمثل تجسيداً لقاعدة عدلية شهيرة" الجزاء من جنس العمل"، وتشكل أخيراً مورداً اقتصادياً مهماً.

ثانيًا: **المصادرة**: بمطالعة القواعد العامة نجد أن طبيعتها تختلف بحسب المحل الذي ترد عليه فتارة تكون عقوبة تكميلية وجوبية، وذلك حينما يكون محلها الأشياء المكتسبة أو المتحصلة من الجريمة الصادر فيها حكم الإدانة أو العفو القضائي، أمّا الجوازية ترد على الاشياء التي استعملت أو أعدت لارتكاب الجريمة ما لم ينص القانون على وجوب المصادرة، وبلا شك إن الحكم بالمصادرة لا يخل بحقوق الغير حسن النية فحقوق هذا الأخير مغلبة على حق المجتمع على الشيء موضوع المصادرة، وقد تكون تدبيراً وقائياً متى كان محلها شيئاً محظور التعامل فيه على أي وجه من الوجوه ويكون كذلك متى كان صنعه أو استعماله أو بيعه أو حيازته يشكل جريمة في ذاته، وهي في هذه المثابة تكون وجوبيه دائماً بوصفها ترد على شيء خارج عن دائرة التعامل، فضلاً عن ذلك يحكم بها حتى في حاله البراءة.

وعليه يمكن القول بأن محل المصادرة دائماً مالاً له صلة بالجريمة المقترفة سواء كانت عقوبة أم تدبيراً احترازياً بقطع النظر عما إذا كانت جوازية أم وجوبية؛ لذا ألحقها المشرع بالعقوبة الأصلية المحكوم بها على الجاني في جريمة الاختلاس في القطاعين العام والخاص؛ الأولى حسبما جاء بنص المادة 35 من قانون الجرائم الاقتصادية يحكم على الجاني في جميع الأحوال المبينة بالمواد 27،... والمصادرة أو رد المبالغ التي حصل عليها بسبب ارتكابه الجرائم المبينة في المواد المشار إليها في هذه المادة، والثانية يحكم بها تطبيقاً للقواعد العامة.

وتبدو المصادرة أساس النظام العقابي في جرائم الفساد فهي لا تقل ردعاً عن العقوبات السالبة للحرية حال كونها تحرم الجناة من ثمار مشروعهم الإجرامي، وبتطبيقها تحقق سياسة جنائية تعويضية أو اصلاحية تقوم على إعادة التوازن الذي اختل بسبب ارتكاب الجريمة، ويشترط للحكم بها أن يكون الشيء محل المصادرة مضبوطاً، فبلا ضبط الشيء موضوع المصادرة لا يكون الحكم الصادر بتوقيعها قابلاً للتنفيذ، وحتى يكون بالإمكان معاينة محلها، فهي تنصب على شيء معين بالذات ولا ترد على شيء اخر سواه؛ أي أنها ذات طبيعة عينية ولا يمكن أن تتحول إلى بدل نقدي، فلا مصادرة بلا ضبط ولا يستعاض عنها بدفع مبلغ من النقود بما يوازي قيمه الشيء موضوع المصادرة إلاّ إذا وجد نص يقضي بذلك[12].

الجدير بالذكر في مقام هذه الدراسة إن نصوص الاتفاقية جاءت أوسع نطاقاً في المحل الذي ترد عليه المصادرة مقارنة بأحكام القانون الليبي؛ فمحلها يتجسد طبقاً للمادة 31 في العائدات الإجرامية المتأتية من الأفعال المجرمة وفقاً لهذا الاتفاقية أو ممتلكات تعادل قيمتها قيمة تلك العائدات ويقصد بتعبير العائدات الإجرامية وفقاً للمادة (5/2) " اي ممتلكات متأتية أو متحصل عليها بشكل مباشر أو غير مباشر من ارتكاب.." ومؤدى ذلك أن المصادرة قد لا تنصب على الأموال المتحصلة مباشرة عن إحدى جرائم الفساد أي الأموال المختلسة بل تشمل أيضاً ما عاد إلى قيمة هذه الأموال، أي يمكن أن ترد على سبيل

---

[10] المحكمة العليا، طعن جنائي رقم 176 /19 ق، جلسة 23/1/1973

[11] المحكمة العليا، طعن جنائي رقم377-54 ق، جلسة1995/11/4

[12] د. عوض محمد، مرجع سابق، ص581

المثال على العقارات أو السيارات أو المجوهرات التي اشتراها الجاني بتلك الأموال المختلسة وبصفة عامة كل الممتلكات التي آلت إليها عائدات جريمة الاختلاس أو التي اشتراها المختلس بالأموال المختلسة كافة، سواء تم ذلك باستخدام أدوات غسيل الأموال أو باستخدام الطرق العادية لتغيير هيئه المال وتشمل أيضاً أي أدوات استخدمت في ارتكاب الجريمة، وهذه صورة تقليدية للأشياء التي ترد عليها المصادرة.

وهناك مظهر آخر من مظاهر التوسع في مفهوم المحل الذي ترد عليه المصادرة؛ يستفاد هذا الحكم من المادة (6/31) من الاتفاقية بشمولها مصادرة الإيرادات أو المنافع الأخرى المتأتية من هذه العائدات، وفي حقيقة الأمر إذا كان المحل الأوّل تبدو مصادرته أمراً مقبولاً من الناحية القانونية وممكناً من الناحية الواقعية بالنظر لطابعها المادي والتي تتمثل في الغلة المالية الناتجة عن أموال الفساد فإن مصادرة المنافع تبدو أمراً يصعب قبوله من الناحية القانونية ويتعذر تحقيقه من الناحية الواقعية، وقد بلغ التوسع في مفهوم محل المصادرة مداه حين اجازت مصادرة المنافع ليس فقط المتحصلة من اموال الفساد مباشرة بل أيضاً المنافع المتأتية من الممتلكات الأخرى التي حولت إليها أو بدلت بها أو اختلطت بها هذه الأموال[13] وكان من الأجدى في تلك الأحوال تقرير مصادرة قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح كما أوردته المادة 51 من قانون مكافحة الفساد الجزائري.

وبالعودة لنص المادة 35 من قانون الجرائم الاقتصادية الذي تضمن المصادرة أو رد المبالغ التي حصل عليها الجاني، وفي ذلك تردد المحكمة العليا في مناسبات عديدة " إنّ الحكم بالمصادرة أو رد المال محل الجريمة حسب الأحوال"[14] وفي ذلك أيضاً تصدح المحكمة العليا " إنّ مقتضى المادة 35 من قانون رقم 2 لسنة 1979 في شأن الجرائم الاقتصادية إن المناط في الحكم بالمصادرة أو الرد أن تكون هناك مبالغ متحصل عليها الجاني من ارتكابه لإحدى الجرائم المبينة بالمادة المشار إليها وأن تكون هذه المبالغ مما يخول القانون مصادرتها طبقاً للمادتين 163و164 من قانون العقوبات فإذا ما ضبطت هذه المبالغ يحكم بمصادرتها أمّا إذا لم تضبط فيحكم على الجاني برد قيمتها وكذلك يحكم برد المبالغ المتحصلة من الجريمة إلى من له الحق فيها في حال امتناع المصادرة متى كانت مضبوطة فإذا لم تكن كذلك حكم على الجاني برد قيمتها، وذلك رغبة من المشرع في منع الجاني من الاستفادة من الجريمة التي ارتكبها استغلالاً لوظيفته ومتاجرة بها واساءة لاستعمالها وهذا الغرض أي الحكم بالرد في حالة عدم ضبط المبالغ سواء كانت مما تقبل المصادرة أم كانت غير قابله لها هو الذي حدى بالمشرع الى تضمين المادة 35 سالفة البيان الحكم بالرد لأن التصرف بالمضبوطات قد تكفل ببيانها قانون الإجراءات الجنائية في المواد 85 الى 92 منه ولم تكن بالمشرع حاجة إلى ادراج أحكامها في قانون الجرائم الاقتصادية وإنما غرض المشرع استحداث حكم جديد يقضي بإلزام المحكوم عليه برد قيمة ما تحصل عليه من الجريمة في حالة عدم ضبطه....."[15]

والسؤال الذي يطرح هنا ما مضمون الحكم المستحدث الذي قررته المادة ربما في فحواها واستنطقته المحكمة العليا في حكمها؟ أيمكن اعتبار إن المحكمة المذكورة اعتبرت رد المبالغ يقابل ما يعرف في الفقه الجنائي وايضاً في التشريعات المقارنة بغرامة المصادرة؟

في الواقع إنَّ الشرط الرئيس لإعمال ما يعرف بغرامة المصادرة هو عدم ضبط الشيء واجب المصادرة وعليه و ترتيباً على الحكم المتقدم، إذا كانت مرجعية عدم الضبط ضياع أو هلاك محلها الأصلي فيرد قيمتها قطعاً، أما إذا كان مرد عدم الضبط هو تغيير هيئة المال أترد هو الآخر قيمته؟ للوهلة الأولى قد يقال يشملها حكمها، حال كون الحكم المذكور لم يرد قيود على عدم الضبط ؛ لكن بإنزال الموجب الأوَّلي لتطبيق الرد أو المصادرة في قانون الجرائم الاقتصادية وهو خضوع الأموال للمصادرة طبقا للمادتين 163،164 من قانون العقوبات، وهو ما لا يصدق في الفرض المطروح؛ حيث لم تكن ضمن الأموال التي تصح مصادرتها، فلا يعرف قانون العقوبات الليبي فكرة الحلول العيني لهذه المتحصلات، من ثم لا يمكن تطبيق حكم رد قيمتها عند اعمال أحكام قانون الجرائم الاقتصادية.

---

[13] د. سليمان عبد المنعم، ظاهرة الفساد، دراسة في مدى مؤامة التشريعات العربية لأحكام اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد، ص84،85

[14] المحكمة العليا، طعن جنائي رقم 755/ 40 ق، جلسة 1999/9/6.

[15] المحكمة العليا، طعن جنائي رقم30/535 ق، جلسة 1985/4/2.

وترتيباً على هذا الفهم إن مناط الحكم بالمصادرة أو الرد وفقاً لحكم المحكمة العليا المذكور أن يكون هناك متحصلات عن الجريمة، وأن يخول قانون العقوبات مصادرتها، ذلك يعني أنه إذا تم الضبط يحكم بمصادرتها وإذ لم تضبط ترد قيمتها، ويستوي في هذا الشأن وجود حق للغير متعلق بها أم لا، أمّا في حال تم الضبط وللغير حق عليها فيمتنع الحكم بمصادرتها، وترد لإصحابها ولا ترد قيمتها، فقد قرر هذا الرد لإمتناع الضبط مادياً لا لامتناع المصادرة قانونًا.

وذلك الحكم المستحدث لا يخول اللجوء إليه إلاّ إذا تعذر ضبط الأشياء واجبة المصادرة؛ فإن وجد الأصل لا محل للجوء إلى هذا البدل[16]، بلا شك إن هذا الاتجاه يعبر عن سياسة أكثر تشدداً في مواجهة جرم الاختلاس في القطاع العام صادف محله لاتساقه مع فلسفة العقاب وضرورته لتلك الجريمة ولشخص مرتكبها الذي لا يرتدع إلاّ بمعاملته بنقيض قصده بحرمانه من الأموال التي اكتسبها بسبل غير مشروعة، فضلاً عن أنها تتوافق والاتجاهات الدولية الحديثة في الجرائم من ذات الطبيعة.

وننوه إلى إن المشرع في إطار سياسته للتغلب على تحايل الجناة بتغيير هيئة المال ليمتنع من ثم مصادرتها؛ أسبغ على أفعالهم تلك وصف التجريم تحت ما يعرف بجريمة غسل الأموال طبقاً للقانون رقم 2 لسنة 2005 بشأن مكافحة غسل الأموال معاملة لهم على نقيض قصدهم، ومع ذلك قد يتعذر مصادرة تلك الأموال الفاسدة، والتي خضعت لتقنيات غسل الأموال، وذلك إذا ما سعى أصحابها إلى استثمارها وكان قصدهم الأوحد التربح دون أن يكون الباعث إليه تمويه المصدر غير المشروع للأموال - ذلك الغالب بالنسبة لأكثر الفاسدين من أصحاب النفوذ والسلطة - فإنه بتجرد أفعالهم من النية الأخيرة لن يشكل جريمة غسل الاموال؛ ما يعني امتناع مصادرتها حال كون المصادرة عقوبة عينية كما سبق وأن أسلفنا؛ وهي بلا شك نتيجة شاذة سيغنم بها الفاسدون دون مغرم يناسب جرمهم، لهذا وجب توسيع نطاق محل المصادرة على الأقل بالنسبة لهذه الفئة من الجرائم وذلك بتطبيق أحكام الحلول في المصادرة الذي أخذت به الاتفاقية المذكورة، بحيث تطال هذه الأخيرة الأموال مهما تغيرت وتبدلت ما دام أصلها مستمد من الجريمة[17].

ومن جانب آخر فإن قانون الهيئة لم يتضمن عقوبة المصادرة، ولم يحل في ذلك إلى الاتفاقية؛ لكن تضمن إجراءات تمهيدية للحكم بها وتنفيذها، ومن ذلك أيضاً المادة 62 من اللائحة التنفيذية لقانون الهيئة لسنة 2024 بقولها " لرئيس الهيئة أن يأمر بحجز أي أموال يشتبه.. حجز تحفظي تحت أي يد كانت.." ونصت المادة 4 من قانون الهيئة على أن" لرئيس الهيئة أن يأمر بتجميد أي أموال يشتبه في أنها متحصلة من جريمة فساد وفي حال ثبوت الجرم طبقاً للتشريعات النافذة يجوز له أن يأمر بالحجز الإداري وفقاً لقانون الحجز الإداري، ولا شك في إن الأحكام السابقة مستلهمة من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، إذ أولت اهتماماً بالغاً بالمصادرة وأحكامها.

وفي ذات السياق، نتطلع أن تؤول الأموال المصادرة بقوة القانون إلى جهة أو غرض محدد؛ وليكن على سبيل المثال في دعم الأجهزة الرقابية أو ترصد لحماية الشهود والمبلغين والخبراء بقضايا الفساد وأقاربهم وحمايتهم في أماكن عملهم، وتحصينهم من أي تمييز أو سوء معاملة، لتصبح تلك القوانين تخدم نفسها بنفسها.

وإذا كان من المسلم به أنه لا مصادرة من دون حكم قضائي إلاّ أن المادة الثانية من الاتفاقية أجازت أن تكون المصادرة بأمر صادر عن محكمة أي بموجب حكم أو قرار قضائي وكذلك استناداً إلى قرار صادر من سلطة مختصة أخرى؛ ولعل ذلك يبدو مخالفاً للمبادئ الدستورية والتشريعية.

---

[16] عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص609.

[17] د. طارق محمد الجملي، الفساد: اشكالية مصادرة الأموال الفاسدة، "للنقاش "عبر صفحته الشخصية على موقع التواصل الإجتماعي الفيسبوك،2020/8/29.

الفرع الثاني: العقوبات التبعية:

شأنها شأن سابقتها لا يكتفى بها كجزاء بمفردها إنما يتم توقيعها بناءً على الحكم بالعقوبة الأصلية كل ما هنالك أن الفارق بينهما يكمن بإن العقوبات التبعية تلحق المحكوم عليه بقوة القانون دونما حاجة للنطق بها في الحكم بخلاف العقوبات التكميلية بمعنى أنها مرتبطة في تنفيذها بالعقوبة الأصلية، وتهدف إلى تعزيزها كي تحقق أغراضها المتوخاة منها، وهذه العقوبات جلها وارد ضمن الأحكام العامة لقانون العقوبات وتشمل طبقاً للمادة 2/17 عقوبات الحرمان من الحقوق المدنية، الحرمان من مزاولة المهن أو الأعمال الفنية، وفقدان الأهلية القانونية ونشر الحكم بالإدانة.

أولًا: الحرمان من الحقوق المدنية: نصت عليها ايضاً المادة 36 من قانون الجرائم الاقتصادية المذكور إلا إنها لا تضيف جديد على ما نصت عليه القواعد العامة في هذا الشأن - وإن نحسب له فائدة في شأن آخر- ذلك إن الحرمان المذكور يترتب حتماً تبعاً للحكم بالعقوبة في نطاق المدد المذكورة في نص قانون العقوبات؛ حال كون المادة 36 سالفة الذكر قد اكتفت بعبارة حرمانه من الحقوق المدنية دون تحديد لمدة ايقاع الحرمان، وبالرجوع لنصوص قانون العقوبات نجد إنّ الحكم بالسجن المؤبد أو السجن لمدة عشر سنوات أو أكثر يتضمن الحرمان الدائم من الحقوق المدنية من يوم صدور الحكم نهائياً والحكم بالسجن لمدة ثلاث سنوات أو أكثر يتضمن الحرمان من الحقوق المدنية مدة تنفيذ العقوبة ومدة بعد ذلك لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنوات... ".

وقد بينت المادة 35 من قانون العقوبات أحوال تطبيق هذه العقوبة؛ حيث يترتب على الحرمان الدائم حرمان الجاني من بعض الحقوق والمزايا - إلاّ إذا نص القانون على خلاف ذلك- كحق الترشح أو الانتخاب لأي جهة نيابية وجميع الحقوق السياسية الأخرى هذا المنع من المشاركة في تدبير الشأن العام هو محاولة من المشرع لقطع الطريق أمام تلك الفئة من الجناة في الاستحقاقات الانتخابية؛ حال كون ممارسة العمل السياسي وكل عمل حقيقة؛ تقتضي الاستقامة والنزاهة من جملة مبادئ أخرى، ولتعود الثقة تدريجياً للمواطن في صناديق الاقتراع.

أما الثاني رغم إنّ الحرمان في الفقرة السابقة يشمله إلاّ إن المشرع أراد التأكيد عليه لأهميته الجمّة؛ وهو ما يعرف بالصلاحية للبقاء في أي وظيفة عامة - هنا وجب التزام مفهوم الموظف العام في قانون الجرائم الإقتصادية- أو القبول في أي خدمة عامة إلاّ إذا كانت خدمة جبرية، وتجريده من أي صفة اكتسبت بسبب العمل في وظيفة أو خدمة عامة بغض النظر عن أهمية الوظيفة أو الخدمة التي يشغلها سواء كانت اختيارية أو إجبارية، فلا يوجد مبرر للتفرقة بينهما؛ لمظنة تعريض المال العام للخطر، ويلاحظ إن المشرع الليبي لم يقرر عقوبة العزل من الوظيفة في جريمة الاختلاس بشكل خاص كما فعل في المادة 17 مكرر من القانون رقم 9 سنة 1980 المعدل للقانون رقم 2 لسنة 1979 بقوله "يعاقب بالسجن وبالفصل من الوظيفة كل موظف عام قام....." غير إنّ هذه العقوبة يتعذر إنزالها على مقترف فعل الاختلاس في القطاع العام متى تم توقيع حد السرقة، ويتعذر تطبيقها في القطاعين متى تم توقيع عقوبة الحبس في حال استعمال القاضي سلطته التقديرية، ولا تطبق إلاّ في حال الحكم بعقوبة السجن عشر سنوات وإذا حكم بعقوبة أقل من عشر سنوات سيكون الحرمان مؤقتاً طبقاً للمادة 34 من قانون العقوبات.

من خلال ما تقدم يمكننا القول إنّ واقع النصوص يكشف عن حالة من التفاوت غير المنطقي في توقيع العقاب في الحالة الثانية عنها في الأولى وهذا يبدو غير موافق للسياسة العقابية وأهدافها وفي اعتقادنا إنّ ذلك لم يكن هدفاً للمشرع بقدر ما أنه يرجع إلى عدم وحدة سياسة العقاب التي كان ينبغي أن تأخذ في الاعتبار تلك النصوص التي تمس الواقعة والواردة في الأحكام العامة أو النص على تلك العقوبة في صلب القانون الخاص متناولاً أحكامها كافة، وبما يتوافق مع خصوصية الموضوع خاصته.

خصوصاً إذا علمنا إن هذا النمط من العقوبة تحديداً وثيق الصلة بهذا الجرم؛ حال كونها تحقق مع العقوبة الاصلية والتكميلية الغرض منها وليبدو من هذه الزاوية العقاب ثلاثي الأبعاد السالب للحرية بسبب الاختلاس، والغرامة والمصادرة لتكون الجريمة غرم لا غنم فيها، وعزل الموظف المختلس ويمتنع إعادة تعيينه لفترات متفاوتة لفقدان الثقة في شخصه.

ورغم أنها تلقي ترحيباً واسعاً في مجال اختلاس الأموال في القطاع العام للمبررات التي سقناه أعلاه؛ إلاّ انها من جانب آخر قد تشكل في نظر البعض مصادرة لحق العمل في القطاع العام؛ لاسيما في حالة الحرمان الدائم، ومع ذلك يبقى حقه في ذلك مكفولاً في القطاع الخاص كما إن فرضها لا يكون إلاّ لكونه ارتكب فعلاً خطيراً لا يمكن معه استمرار الرابطة الوظيفية؛ ما يجعل مكوثه في خدمة الدولة مضراً بالمصلحة العامة؛ لذلك فإن من حقها عزله من الوظيفة وتطهير جهازها الإداري.

من بين حالات الحرمان أيضاً الصلاحية للعمل كوصي أو قيم وإن كان التعيين مؤقتاً، وكل حق آخر له علاقة بالوصاية أو القوامة؛ والعلة في تقريره هي من الوضوح ليست في حاجة الى بيان. وتشمل أيضاً الألقاب والرتب والأوسمة وغير ذلك من شارات الشرف العامة شارات ..."

ثانياً: الحرمان من ممارسه المهن: الحرمان من مزاولة المهنة أو العمل الفني طبقاً للمادة 35 هو منع الجاني مدة الحرمان من حقه في مزاولة أي مهنة أو فن أو صناعة أو تجارة أو حرفة تتطلب إذن خاصاً أو تخويلاً أو ترخيصاً من السلطات العامة ويتضمن الحرمان سقوط ذلك الإذن أو التخويل أو الترخيص و يترتب الحرمان المؤقت على الحكم في جناية أو جنحة عمدية ارتكبت اساءة لممارسة أي مهنة أو فن أو صناعة أو تجارة او حرفة أو الواجبات المتعلقة بها؛ وبلا شك يمثل اقتراف جرم الاختلاس في القطاع الخاص في بعض أحواله اساءة مرتبطة بانخراطه في هذا القطاع، وبحكم موقعه؛ حال كون هذا الفعل في نسخته الأصلية يشكل خيانة أمانة؛ فيسخر الجاني خبرته ووصفته في غير ما هو منتظر منه مدفوعاً بالإثراء غير المشروع وتحقيقاً للكسب المادي السريع.

ثالثاً: فقدان الأهلية القانونية: طبقاً لأحكام المادة37 من قانون العقوبات يفقد أهليته القانونية طوال مدة سجنه كل شخص يحكم عليه بالسجن المؤبد أو بالسجن لمدة لا تقل عن خمس سنوات، وهي بلا شك تمثل نوع من الحجر القانوني على تصرفات المحكوم عليه قصد به المشرع إيلام المحكوم عليه بمعاملته معاملة ناقص الأهلية؛ ومن المعلوم إن هذا الحرمان قاصر على الأعمال القانونية التي ترد على الحقوق المالية دون الحقوق الشخصية الأخرى، فلا يجوز للمحكوم عليه أن يتصرف في أمواله إلاّ بناءً على إذن من المحكمة، وكل التزام يتعهد به مع عدم مراعاة ما تقدم يكون باطلاً إلاّ إنه في حقيقة الأمر لها جانب آخر ذا بعد إنساني إلاّ إنه لم يصادف محله؛ حيث يعين له قيماً لإدارة أمواله تقره المحكمة فإن لم يعينه عينته المحكمة الابتدائية التابعة لها محل إقامته وذلك بناءً على طلب النيابة العامة للحفاظ على أمواله في الوقت الذي فرط هو في صونها - مع اختلاف مرجعيتها- حينما أوتمن عليها، وليس هذا فحسب بل ترد إليه أمواله ويقدم له القيم حساباً كاملاً وافياً عن إدارته عقب انقضاء عقوبته أو الافراج عنه.

رابعا: نشر الحكم: هذه العقوبة ورد تنظيم لأحكامها في المادة 36 من قانون العقوبات بوصفها عقوبة تبعية إلاّ أنها تُعد عقوبة تكميلية؛ حال كون النطق بها أمراً لا محيل عنه، والتي أوجب المشرع لإيقاعها أن يكون محكوماً عليه إمّا بالإعدام أو السجن المؤبد أو في الحالات التي يحددها القانون؛ ما أورثت فهماً مفاده تعذر تطبيقها على مرتكب جريمة الاختلاس في القطاعين؛ رغم فاعليتها في تحقيق الأهداف الردعية للسياسة العقابية لمرتكب هذا الجرم حينما يذاع خبر واقعه الاختلاس ومقترفها، فضلاً عن اضفاء نوع من الطمأنينة على سلامة عمل أجهزة العدالة الجنائية في حماية المال العام وزجر كل من تسول له نفسه اختلاسه.

ختاماً لن أضيف جديد إن قلت؛ لمّا كانت العقوبات التبعية لا يحتاج القاضي إلى النطق بها فهي تتبع العقوبة الأصلية بقوة القانون، ومن ثم فإن مبدأ قضائية العقوبة لا ينسحب عليها، وهي تتنافى معه؛ لذا يلزم تقسيم العقوبات إلى أصلية وتكميلية فحسب، وضم جل العقوبات التبعية للأخيرة، وما عداها يمكن اعتبارها مجرد تدابير.

خامسًا: التشديد والتخفيف والإعفاء: إذا كان المشرع الليبي في القانون رقم 2سنة 1979بشأن الجرائم الاقتصادية قد انتهج سياسة التشديد والتخفيف والإعفاء من العقوبة في جرائم الرشوة في حالات معينة

نصت عليها المواد من 23إلى 26 منه فإنه لم يفعل ذلك بصدد جريمة الاختلاس؛ إذ يخلو قانون الجرائم الاقتصادية ومن قبله قانون العقوبات، وأيضاً قانون الهيئة من نصوص في هذا الصدد تطبق عند تحقق موجباتها في جريمة الاختلاس في القطاعين.

ما يعني إن التشريع الليبي في هذا الشأن غير منسجم مع أحكام الاتفاقية إلاّ أنه ليس بالضرورة أن يكون ذلك اللا انسجام المحفوف بهالة سلبية كما سيتقدم عرضه؛ وعلى خلاف ذلك نجد إن التشريعات المقارنة تقرر تشديد العقوبة أو تخفيفها وحتى الإعفاء منها في حالات معينة؛ إذ تشدد المادة 112 عقوبات مصري من العقوبة المقررة للجريمة وتجعلها السجن المؤبد لظروف تتعلق بصفة الجاني وأخرى بزمن ارتكابها، وفي الجزائر تشدد المادة 48 من قانون مكافحة الفساد العقوبة وتجعلها الحبس من عشر سنوات إلى عشرون سنة إذا كان الجاني قاضياً أو موظفاً يمارس وظيفة عليا في الدولة أو ضابطاً عمومياً أو عضواً في الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد، بلا شك تكشف تلك الأحوال عن خطورة الجاني لصعوبة اكتشافها ويعرب عن خسه في نفسه بإخلاله الثقة المفترضة فيه في الوقت الذي يفترض منه الإخلاص في صون المال وحمايته؛ لذا تستأهل تغليظ العقاب، ويلاحظ إن تلك الأحوال تتصل بالاختلاس في القطاع العام دون الخاص؛ من ثم في حال تقريرها لن يشملها حكمها ولا يناسبها ذلك.

وفيما يخص الإعفاء من العقاب تحضرني هنا مقولة للدكتور محمود محمود مصطفى هي "إن سياسة الإعفاء من العقاب سياسة معيبة لإنها سياسة العاجز عن كشف الجريمة واثباتها على شخص بعينه إلاّ عن طريق الجناة أنفسهم" وفي اعتقادنا إن سياسة التخفيف ليست عنها ببعيد؛ وإن كانت أقل حدة منها فهي الأخرى سياسة غير محمودة إذا ارتبطت بجرائم الاختلاس، خصوصاً لو انصبت على مقدار الضرر أو قُرنت بالإبلاغ وبلا ضوابط دقيقة تخضع له وترتبط بتطبيقه؛ وإلاّ سوف يضحى هذا الإعفاء أو ذلك التخفيف مجرد مكرمة يمنحها المشرع وبلا مقتضى.

وترتيباً على هذا الفهم؛ للمشرع الليبي - إن تطلب الأمر- إيراد تلك الأحكام بعد انحسارها قطعاً على الاختلاس في القطاع العام؛ أن يقرر تخفيض العقوبة إلى النصف إذا حصل الإبلاغ بعد علم السلطات المختصة بالجريمة وذلك إذا ساعدها في القبض على أكثر من شخص من المساهمين في ارتكاب الجريمة، ويقرر الإعفاء من العقوبة إذا قام بالإبلاغ قبل علم الجهات المختصة بالجريمة، وبمرتكبيها بشرط رد المال موضوع الجريمة.

الخاتمة:

ان فحص سياسة العقاب المقررة لمواجهة جرم الاختلاس في القطاعين العام والخاص؛ كشف عن سياسة أراد لها المشرع أن تكون حازمة في مواجهة مقترف فعل الاختلاس بالقطاعين؛ إلاّ إن واقع الممارسة التشريعية يعكس - على خلاف المقصود منها - سياسة ضعيفة قاصرة وغير موافقة لنصوص الاتفاقية في جل أحكامها في هذا الشأن؛ ما يجعل من الجوانب الجديرة بالإشادة محدودة الأثر من ذلك:

1- اتباع أسلوب القاعدة الجنائية المجزأة، بالإحالة إلى الاتفاقية في تحديد النموذج القانوني لجريمة الاختلاس في القطاع الخاص؛ وإن صحت تلك الاحالة وتمخض عنها ولادة نص تجريمي مستحدث مطلوب؛ لكن نتطلع لجعل الاتفاقية مصدراً مادياً؛ تحول بينه وبين أي تكلف في تطبيقه.

2- امكانية تطبيق حد السرقة على جريمة الاختلاس للأموال العامة والخاصة إذا توافرت موجباته في الإطار الذي وقفنا عنده إعمال قواعد التفسير؛ وإنّ تدخلاً من المشرع يستنطقها على نحو يكفل وأد الاجماع المعطل لحكمه.

3- تجاوز للأبجديات القانونية بتقرير الغرامة كعقوبة أصلية في جناية، وذلك بالخيار بينها وبين السجن المشدد، فضلاً عن فقد تناسبها مع طبيعة جرم الاختلاس وإن رفع حدها الأقصى.

4 – رد قيمة الشيء محل المصادرة الذي لم يضبط، يعد توسع محمود يتطلب مظهراً اخراً له، ولا يقل قيمة عنه يتعلق بالحلول العيني للمصادرة.

5- تبني عقوبة نشر الحكم فالقواعد العامة لا تشملها؛ لثبوت فاعليتها في مكافحة الجرائم ذات الطبيعة الاقتصادية.

6- النص على أيلولة محل المصادرة بقوة القانون إلى جهة أو غرض محدد وليكن على سبيل المثال في دعم الأجهزة الرقابية أو ترصد لحماية الشهود والمبلغين والخبراء بقضايا الفساد وأقاربهم، لتصبح تلك القوانين تخدم نفسها بنفسها.

7- ضرورة تبني سياسة التفريد العقابي من خلال إيراد الظروف المشددة خاصة ما تعلق منها بصفة الجاني، وربط الإعفاء والتخفيف بالإبلاغ وحفه بضوابط تخضع له وترتبط بتطبيقه.

ختاماً فإننا نهيب بالمشرع لإصدار قانوناً شاملاً لكل جرائم الفساد، منظماً لكل أحكامه ومتوافقاً مع الإطار الدستوري ومتماهياً مع الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد.

المراجع والمصادر:

1. د. أحمد الظاهر، القوانين الجنائية الخاصة، النظرية العامة، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، 2011.
2. د. سليمان عبد المنعم، ظاهرة الفساد، دراسة في مدى مؤامة التشريعات العربية لأحكام اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد، بلا سنة نشر.
3. د. عصام عفيفي، تجزئة القاعدة الجنائية، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الجنائي الإسلامي، دار النهضة العربية، بلا سنة نشر.
4. د. عليوه فتح الباب، الوسيط في سن وصياغة وتفسير التشريعات، الكتاب الثاني (صياغة وتفسير التشريعات)، دار الكتب القانونية، دار الشتات للنشر،2012.
5. د. عوض محمد عوض، قانون العقوبات القسم العام، بلا دار نشر، 2000.
6. د. طارق محمد الجملي، دراسات في السياسة الجنائية للمشرع الليبي، الطبعة الأولى، دار الفضيل،2023
7. د. طارق محمد الجملي، الفساد: اشكالية مصادرة الأموال الفاسدة "للنقاش"، عبر صفحته الشخصية على الفيس بوك،2020/8/29.
8. قانون العقوبات الليبي.
9. قانون رقم 2 لسنة 1979 بشأن الجرائم الاقتصادية وتعديله.
10. قانون رقم 11 لسنة 2014 بشأن انشاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد.
11. قانون رقم 5 لسنة 2024 بشأن تعديل بعض أحكام قانون رقم 11 لسنة 2014 بشأن هيئة مكافحة الفساد.
12. قانون العقوبات المصري.
13. قانون رقم 06-01 مكافحة الفساد الجزائري.
14. اللائحة التنفيذية للقانون أنشاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد لسنة 2024.
15. المحكمة العليا، طعن جنائي رقم 755/ 40 ق، جلسة 1999/9/6.
16. المحكمة العليا، طعن جنائي رقم 747 /52 ق، جلسة 2007/1/8.
17. المحكمة العليا، طعن جنائي رقم 176 /19 ق، جلسة 1973/1/23.
18. المحكمة العليا، طعن جنائي رقم377-54 ق، جلسة1995/11/4.
19. المحكمة العليا، طعن جنائي رقم 28/57 ق، جلسة 1983/6/12.
20. المحكمة العليا، طعن جنائي رقم30/535 ق، جلسة 1985/4/2.