البنيان القانوني لجريمة غسيل الأموال

دراسة تحليلية مقارنة في التشريع الكويتي والمصري والفرنسي(*)

الدكتور/عادل علي المانع
قسم القانون الجزائي
كلية الحقوق - جامعة الكويت

ملخص:

لقد حاولنا في معرض بيان البنيان القانوني لجريمة غسيل الأموال أن نقدم دراسة تحليلية مقارنة تظهر الجوانب الإيجابية والسلبية للجريمة، وفي سبيل تحقيق ذلك عمدنا في دراستنا إلى اتباع ما يفرضه الواقع العملي للجريمة، مما أوجب تقسيمها إلى فصلين يمثلان مرحلتين متلائمتين ومستقلتين. وعلى إثر ذلك كان الفصل الأول منصباً حول المرحلة الأولى المعنية بالشرط المفترض لقيام الجريمة، التي ينبغي فيها أن ترتكب جريمة أولية ينتج منها مال غير مشروع يبيض لاحقاً، ولقد حاولنا أن نعطي تصوراً شاملاً لطبيعة الجريمة المقصودة، وماهية المال الذي ينتج منها، مستعرضين لما يمكن أن يحدث من إشكالات عملية.

أما الفصل الثاني فكان منصباً حول المرحلة الثانية المعنية بعملية غسيل الأموال، وبينا فيها عناصر الركن المادي اللازمة للتجريم من خلال بيان شامل لأفعال التمويه المطلوبة، بالإضافة إلى تحديد الأشخاص المعنيين بعملية تبييض المال، واستكمالاً لعناصر التجريم عرضنا العناصر اللازمة للركن المعنوي، التي انصبت حول ضرورة توافر القصد

* أجيز البحث بتاريخ ٦/٤/٢٠٠٤م.

الجنائي العام لدى الجاني من علم وإرادة، الذي لم يخل من صعوبات عملية نوقشت وحللت، كتلك المتعلقة بطبيعة العلم بعناصر الركن المادي للجريمة الأولية والظروف المرتبطة بها، وأهمية العلم بالقوانين الاقتصادية المرتبطة بعملية غسيل الأموال، بالإضافة إلى مدى جواز الاحتجاج بتوافر الإكراه والإرادة لدى المؤسسة الاقتصادية الفرع فيما يملى عليها من المؤسسة الأم.

مقدمة:

تصدى المشرع الكويتي لظاهرة غسيل الأموال التي باتت تشكل هاجساً مؤرقاً في القانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢[(١)]، نظراً لأبعادها السلبية على المستويين الدولي والمحلي في المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والقانونية، وسعياً نحو ذلك، رسم المشرع – كغيره من المشرعين – سياسته الجنائية الهادفة إلى السيطرة على عمليات غسيل الأموال من خلال وضع قواعد موضوعية وأخرى إجرائية تحكمها. وإذا كان من السابق لأوانه أن نطرح مسألة تقويم نجاح تلك السياسة من عدمه نظراً لحداثة التشريع وقلة إفرازات الظاهرة على المجتمع الكويتي، فإن من الواجب أن نساير المشرع في محاربته لهذه الظاهرة، من خلال دراسة أهم جوانبها، مستعينين في ذلك بالتشريعات والأحكام القضائية المقارنة السباقة في هذا المجال.

أولاً – ظاهرة غسيل الأموال:

إن انتشار عمليات غسيل الأموال على المستوى الدولي يقطع الشك بأنها ظاهرة تتسم بالخفاء والدقة والتقنية العالية في تنفيذها، مما جعل حجمها خطيراً على اقتصادات الدول؛ إذ يقدر بنحو خمسمائة بليون دولار سنوياً، كما

(١) صدر هذا القانون من خلال مشروع بقانون تقدمت به الحكومة، وقد عرض على مجلس الأمة من خلال مداولتين، وقد أشرك العديد من الجهات لدراسة الموضوع مع اللجنة المالية بمجلس الأمة، منها البنك الكويتي المركزي، كلية الحقوق – قسم القانون الجزائي –، مجموعة من الخبراء الاقتصاديين.

أن الرابط بينها وبين ما يسمى بالإرهاب الدولي قائم وقوي[٢]، ولعل السبب في ذلك يرجع إلى أساليبها المتنوعة، ومن أهمها: تواطؤ المؤسسة المصرفية، تغيير العملة، سمسرة الأوراق المالية، التحويل النقدي بأنواعه المختلفة، شركات الطيران، بطاقات الائتمان، تبني المشروعات المهددة بالإفلاس والدخول فيها بالعائد غير المشروع...إلخ.

ولا شك أن غاسلي الأموال يسعون في تنفيذ أساليبهم السابقة لاختيار دول سهلة الاختراق سواء لأنها تتمسك بصورة مطلقة بقانون سرية الحسابات المصرفية فيحتمون بمصارفها التي تمثل المركز الأساسي لهم[٣]، أو لأنها تتساهل في وضع تشريعاتها فلا تتطلب التدقيق عند إجراء العمليات المالية بمؤسساتها المصرفية التي لا توجد عليها رقابة محكمة من قبل البنك المركزي، كما لا يوجد بها نصوص لتجريم عمليات غسيل الأموال[٤].

ثانياً – زاوية البحث وسببه:

إن دراسة ظاهرة غسيل الأموال من الجانب القانوني الجنائي لها يطرح زوايا بحث عديدة ومتنوعة، منها ما يتعلق بوسائل مكافحتها على أساس أنها ظاهرة معقدة، ومنها ما يتعلق بحجية الأحكام القضائية الصادرة بصددها على أساس أنها ظاهرة عبر دولية (قد ترتكب في جزء منها خارج إطار الإقليم)، ومنها ما يتعلق بمسؤولية من يقوم بارتكابها على أساس أنها ظاهرة تنشأ في الغالب داخل المؤسسات المصرفية، إلى جانب العديد من المسائل الحيوية التي تحتاج إلى دراسة وتحليل.

---

(٢) http://usinfo.state.gov/francais/f2030104.htm

(٣) سليمان عبدالمنعم. غسيل الأموال. مجلة الدراسات القانونية. عدد ١. مجلد ١. ١٩٩٨. ص ٧٨.

(٤) سعود بن عبدالعزيز المريشيد. جرائم غسيل الأموال. مؤتمر القانون وتحديات المستقبل في العالم العربي. كلية الحقوق. جامعة الكويت. ١٩٩٩. ص٨٥٩ وما بعدها.

ومن بين أهم تلك الزوايا ما يتعلق بالبنيان القانوني لجريمة غسيل الأموال، محل البحث، الذي اكتسب تلك الأهمية من منطلق أنه الأساس الأول الذي يجب أن يُعنى بالبحث والتحليل في هذه الظاهرة. فمن خلاله نستطيع الحديث عن وجود التجريم أصلاً، مما يفتح المجال بعده لما يتعلق بوسائل مكافحته أو كيفية تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة بصدده.

ويقصد بالبنيان القانوني لجريمة غسيل الأموال جميع العناصر أو الأركان اللازمة للتجريم سواءً كانت مفترضة أو مادية أو معنوية، والتي تكوِّن في مجموعها الطابع المركب اللازم لتحقق عملية غسيل الأموال، فمن المعلوم أن هذه الجريمة مركبة من جريمتين: الجريمة الأولى، تعتبر جريمة أولية ضرورية ينتج منها مال. والجريمة الثانية، تعتبر تبعية يرتكب من خلالها فعل غسيل الأموال.

ولا شك أن بحثاً في هذه الزاوية له أهميته بسبب ما يثار من تساؤلات تحتاج إلى مقدار من الدراسة، منها: ما حقيقة الجريمة الأولية؟ ومن الذي يحدد عدم مشروعية الفعل المكون لها؟ وهل من شأنها أن تؤثر في عقوبة جريمة غسيل الأموال؟ وما حقيقة استقلاليتها عن تلك الأخيرة بالنظر إلى الفاعل في كل منهما؟ وهل هناك من حاجة إلى النص على تجريم فعل غسيل الأموال في ظل وجود تشريعات تجرم أفعال الإخفاء ضمن قواعدها العامة؟ ومن هو الشخص المعنوي المقصود كفاعل في هذه الجريمة؟ وكيف يمكن لنا الفصل في مسألة علم فاعل غسيل الأموال بعناصر التجريم على الرغم من عدم اقترافه لبعضها وتعقيد بعضها الآخر، وما حقيقة توافر إرادته فيما لو كان مؤسسة مصرفية تابعة تعمد لتنفيذ سياسة مؤسسة مصرفية متبوعة؟. كل تلك التساؤلات من شأن الإجابة عنها أن تعطي تصوراً شاملاً لحقيقة عناصر التجريم، فتفتح أمامنا ما قد يعتري النص على هذه الجريمة من سلبيات، مما يعيننا على تداركها مستقبلاً.

ثالثاً – خطة البحث وتسويغها:

إن السياق العملي لجريمة غسيل الأموال يفرض طابعاً نظرياً لدراستها، بمعنى أن الآلية التي ترتكب بها الجريمة بمرورها من خلال مرحلتين توجب البحث فيهما تباعاً، بيد أنه وقبل الولوج في هاتين المرحلتين يظهر من المنطقي أن نعطي تحديداً للمفهوم القانوني لغسيل الأموال حتى يتسنى تكوين خلفية عن هذه الجريمة يسهل معها بيان العناصر القانونية المكونة لها. وعلى إثر ذلك، فإن عرض البحث استوجب فصلاً تمهيدياً يوضح مفهوم جريمة غسيل الأموال من خلال التطرق إلى ملامحها وآلية التعامل التشريعي معها، وبعده تعرض مرحلتا تكوين الجريمة، وهما: المرحلة الأولى تتعلق بالجريمة الأولية التي ينتج منها المال غير المشروع – الفصل الأول –، والمرحلة الثانية تتعلق بفعل غسيل الأموال – الفصل الثاني –، وذلك في سبيل أن أقدم في نهاية الدراسة خاتمةً أعرض فيها أهم النتائج.

الفصل التمهيدي
مفهوم جريمة غسيل الأموال

يهدف البحث في مفهوم غسيل الأموال إلى تحليل مراد معناه، بحيث يتسنى للمطلع الإحاطة بملامحه، وتكوين خلفية مليئة، قبل الدخول إلى عناصر بنيانه القانوني. وسعياً نحو تحقيق ذلك، نرى من المناسب أن نعرض لهذا المفهوم من خلال نقطتين: الأولى، تتعلق بملامح تجريم عملية غسيل الأموال. والثانية، تتعلق بآلية التعامل التشريعي معها.

المبحث الأول
ملامح تجريم عملية غسيل الأموال

لا شك أن الفهم العام لملامح تجريم عملية غسيل الأموال يساعد كثيراً في فهم بنيان التجريم بأركانه المختلفة، ولعل من اللازم هنا أن نحدد تعريفاً لعملية غسيل الأموال الذي من شأنه أن يحمل مفهوماً مركباً قانونياً واقتصادياً، بالإضافة إلى الوقوف على طبيعة هذه الجريمة، حتى يتسنى لنا معرفة محل الحماية الجنائية التي أرادها المشرع. ونعرض في بيان ذلك مطلبين:

المطلب الأول
تعريف عملية غسيل الأموال

يقصد بعملية غسيل الاموال، كما هو ظاهر من اسمها، أنها عملية تطهر من خلالها أموال لم يكن بالإمكان التعامل فيها إلا من خلال إضفاء صفة المشروعية عليها، بسبب أنها كانت ناتجة عن عمل غير مشروع، ومخالف لقوانين الإقليم الواقع فيه. ومن أمثلة ذلك: الاتجار غير المشروع بالمواد المخدرة والأنشطة الإرهابية، وأنشطة البغاء والدعارة، والاتجار في السلاح والعملات، وتهريب السلع المستوردة إلى الدول دون دفع الرسوم الجمركية

المقررة والدخول الناتجة عن الوظيفة العامة... إلخ[٥]. ولا شك أن إضفاء صفة المشروعية هذه يستوجب القيام بعمليات اقتصادية ومالية تهدف إلى تسييل الأموال بصورة مشروعة ومرنة، ولذلك يمكن أن نحدد لعملية غسيل الأموال تعريفين؛ أحدهما اقتصادي وآخر قانوني.

فمن الناحية الاقتصادية، نجد أن معنى غسيل الأموال يوجب التفريق فيما لو كان هذا المال نقدياً أو عينياً. فإن كان المال نقدياً، فغسله يحتاج إلى إعمال ثلاث مراحل: أولها مرحلة التوظيف، أو ما يسمى بمرحلة (ما قبل الغسيل)، وفيها تودع الأموال في عمليات مالية مشروعة أو حسابات مصرفية، ثم تأتي بعد ذلك عملية التمويه، أو ما يسمى بمرحلة (الغسيل)، وفيها يفصل المصدر غير المشروع للأموال عن المال المتحصل، وأخيراً تأتي عملية الدمج، وفيها تضفى صفة المشروعية على المال غير المشروع.

أما إذا كان المال عينياً، فإن الغسيل يمر بثلاث مراحل أخرى مختلفة: أولها، التحويل إلى الأصل العيني عن طريق شراء أموال عينية كالعقارات والسلع، ثم تحويل الأصول العينية إلى سيولة نقدية، وأخيراً، إعادة معالجة الأموال السائلة بالاستبدال بها عملات أخرى أو فئات أخرى من العملة نفسها أو التحويل من حساب إلى آخر...إلخ[٦].

إذاً، نستطيع أن نجمل التعريف الاقتصادي لغسيل الأموال بأنها عملية تحويل لأموال نقدية أو عينية من خلال تمويه مصدرها وصولاً إلى إظهاره بصورة مشروعة.

---

(٥) خالد سعد زغلول. ظاهرة غسيل الأموال وآثارها على الاقتصاد الوطني. مؤتمر القانون وتحديات المستقبل في العالم العربي. كلية الحقوق. جامعة الكويت. الجزء الثاني. ١٩٩٩. ص٧٠٦.

(٦) LeRIFFAULT. J, blanchiment de capitaux illicites- le blanchiment de capitaux en droit compare, R.S.C, 1999, p.232.

انظر أيضاً: محمد ماجد محمود. الجهود الدولية لمكافحة غسيل الأموال. مؤتمر القانون وتحديات المستقبل في العالم العربي. كلية الحقوق. جامعة الكويت. الجزء الثاني. ١٩٩٩. ص ٧٧٤. خالد سعد زغلول. ظاهرة غسيل الأموال وآثارها على الاقتصاد الوطني. مرجع سابق. ص ٧١٦.

أما من الناحية القانونية فيمكن تعريف غسيل الأموال بأنها عملية يتم من خلالها "تحويل أو نقل المال المستمد من جريمة بغرض إخفاء المصدر غير المشروع له وإظهاره بصورة مخالفة للحقيقة، أو مساعدة أي شخص متورط في ارتكاب جريمة للتهرب من النتائج القانونية التي تترتب على سلوكه"(٧). كما يمكن تعريفها على حد ما جاء باتفاقية فيينا المنعقدة في ٢٠ ديسمبر ١٩٨٨، بأنها تحويل الأموال أو نقلها او إخفاؤها أو تمويه حقيقتها أو حقيقة مصدرها أو مكانها أو طريقة التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة فيها أو ملكيتها أو اكتسابها أو حيازتها أو استخدامها وقت تسليمها، مع العلم بأنها مستمدة من إحدى جرائم المخدرات أو الاشتراك بمثل هذه الجرائم. وذلك كله بهدف إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع للأموال أو مساعدة أي شخص متورط في ارتكاب إحدى هذه الجرائم على الإفلات من العقاب(٨).

ولقد جاء في تعريف غسيل الأموال عند المشرع الكويتي في المادة الأولى من القانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢ بأنها:" عملية أو مجموعة من عمليات مالية، أو غير مالية، تهدف إلى إخفاء المصدر غير المشروع للأموال أو عائدات أي جريمة وإظهارها في صورة أموال أو عائدات متحصلة من مصدر مشروع...."، كما عرفها المشرع المصري في المادة الأولى، الفقرة ب من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ بأنها: "كل سلوك ينطوي على اكتساب أموال أو حيازتها أو التصرف فيها أو إدارتها أو حفظها أو استبدالها أو إيداعها أو ضمانها أو استثمارها أو نقلها أو تحويلها أو التلاعب في قيمتها، إذا كانت متحصلة من جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة الثانية من هذا القانون مع العلم بذلك، متى كان القصد من هذا السلوك 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 شخص من ارتكب الجريمة المتحصل منها المال".

---

(٧) سعود بن عبد العزيز المريشيد. جرائم غسيل الأموال. مؤتمر القانون وتحديات المستقبل في العالم العربي، مرجع سابق. ص ٨٥٣.

(٨) سليمان عبدالمنعم. مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة. دار الجامعة الجديدة. الإسكندرية. ١٩٩٩. ص ١١٦ وما بعدها.

ولذلك يجب لاكتمال صورة غسيل الأموال أن تمر من خلال مرحلتين، تشكل كل منهما جريمة: الأولى ترتكب فيها جريمة يستمد منها مال غير مشروع، والثانية تتم فيها عملية الغسيل، بمعنى أننا يجب أن نكون أمام جريمتين بينهما رابط قوي، فالأولى تمهد لقيام الثانية، والثانية تجد محل قيامها في الأولى، مع المحافظة على كامل الاستقلالية بينهما، ولذلك نحن لا نتفق مع من يقول بأن الجريمة الثانية تعتبر جريمة فرعية، بل هي جريمة مستقلة تبعية.

المطلب الثاني
طبيعة الجريمة

إن لجريمة غسيل الأموال طابعها المميز عن غيرها من الجرائم، نظراً لوجود عدة عوامل منها: المال، المراحل التي تمر بها الجريمة في الإطار المادي لها، والتقنية المستخدمة في ارتكابها. وتبعاً لذلك نستطيع أن نحدد طبيعتها على أنها جريمة اقتصادية مركبة منظمة عبر دولية، ولنا في كل ذلك بيان:

١ – غسيل الأموال جريمة اقتصادية؛ لأن نشاطها ينصب على محاور الاقتصاد من إنتاج وتدوير واستهلاك فيؤثر ويتأثر به، فمن شأن هذه الجريمة أن تنتهك هدفين أساسيين وُجد من أجلهما القانون الجنائي الاقتصادي وهما: حماية المنافع والفوائد الفردية وإدارة اقتصاد الدولة. ولا شك أن السعي نحو تحقيق تلك الانتهاكات يفرض طابعاً تقنياً لارتكاب الجريمة(٩).

٢ – غسيل الأموال جريمة مركبة، فهي تحتاج – كما أوضحنا سالفاً – إلى فعلين

---

(٩) FABIENNE. G, droit penal economique et des affaires, Gualino editeur, Paris, 2001, p.17.

ومما يؤكد بشدة العلاقة الطردية بين غسيل الأموال والاقتصاد ما حدث من ربط أحداث الحادي عشر من سبتمبر بالتحرك الدولي القوي لإصدار تشريعات تتعلق بغسيل الأموال. انظر في ذلك بالتفصيل إلى:

Le blanchiment des capitaux et la delinquance financiere, Texte:extrait du raport 2002 du department d,etat sur les stupefiants, http://usinfo.state.gov/francais/f2030104.htm.

تجريميين مستقلين؛ فالفعل الأول معني بارتكاب جريمة أولية ينتج عنها مال، ويكون الفعل الثاني عملية غسل المال، وذلك كله من خلال المرور بمرحلتين متتاليتين.

٣ – غسيل الأموال جريمة منظمة وإن كان ذلك لا يمنع من ألا تكون كذلك، فنظراً لتعقيدها وسريتها فهي تحتاج إلى عنصر بشري منظم عن طريق منظمات أو تكتلات إجرامية لتسهيل وتسريع وقوعها.

٤ – غسيل الأموال جريمة عبر دولية، فغالباً ما تقع في مرحلتيها بين دولتين أو أكثر مما يزيدها صعوبةً وتعقيداً في الكشف والملاحقة القضائية.

المبحث الثاني
آلية التعامل التشريعي

إن الطابع عبر الوطني الذي تتميز به جريمة غسيل الأموال استوجبت التحرك العالمي للتصدي لهذه الظاهرة من خلال عقد المؤتمرات الدولية لدراستها من جميع الجوانب القانونية والاقتصادية، الأمر الذي ساعد كثيراً التشريعات المحلية على وضع آلية لمكافحة غسيل الأموال، ولذلك كان من الضروري أن نعرض لمراحل التحرك الدولي هذا، ثم نسلط الضوء حيال سياسات بعض التشريعات الوطنية.

المطلب الأول
مظاهر التحرك عبر الوطني

لقد تبلورت صورة مكافحة جريمة غسيل الأموال من خلال المؤتمرات والقرارات الدولية التي حددت معالم هذه الظاهرة والحد منها، ولعلنا نشير إلى أهمها عبر التسلسل التاريخي في وقوعها، وذلك على النحو الآتي:

– اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية التي عُقدت في فيينا من شهر ديسمبر لعام ١٩٨٨ والتي دخلت حيز التنفيذ في شهر نوفمبر لعام ١٩٩٠، وعلى الرغم من أن

هذه الاتفاقية لم تكن معنية أساساً بجريمة غسيل الأموال، فإن هذه الأخيرة شكلت نصيباً منها، حينما أوعز إلى أطراف الاتفاقية بإصدار تشريعات خاصة بغسيل الأموال من خلال ما ورد في المادة الثالثة منها، المتعلقة بطبيعة التجريم والعقاب، والمادة الخامسة المتعلقة بأحكام المصادرة للأموال الملوثة، والمادة السابعة المتعلقة بإجراءات المساعدات القانونية المتبادلة بين الدول(١٠).

- إعلان بازل للمبادئ المصرفية لعام ١٩٨٨، الذي أرسى قواعد من شأنها أن تساعد البنوك – عبر اللجنة المختصة بالإشراف على البنوك في العالم – على ألا تستغل في الأنشطة المتعلقة بغسيل الأموال، بهدف إمدادها بثقة المتعاملين معها.

- إعلان باريس لعام ١٩٨٩، المنعقد بحضور مجموعة العمل المالي الدولي CAPI، التي قامت بوضع أربعين توصية للدول السبع الصناعية هدفت لوضع إجراءات وقائية، كضرورة وجود نظام مالي رقابي داخل المؤسسات المالية، وإجراءات عقابية بتجريم عملية اخفاء الأموال ووضعها في المؤسسات المالية أو المصرفية، وأخيراً إجراءات ضمانية تقتضي تتبع الأموال الملوثة كالمصادرة والحجز(١١).

- اتفاقية المجلس الأوربي الخاصة بغسل إيرادات الجريمة وتفتيشها وضبطها ومصادرتها، في عام ١٩٩٠، التي تقضي بضرورة إيجاد النصوص القانونية في الدول المنضمة إليها ضد كل أنشطة الجرائم التي

---

(١٠) تعتبر هذه الاتفاقية النواة الأولى لتجريم غسيل الأموال، ويرجع الفضل فيها إلى المجلس الاقتصادي والاجتماعي في الأمم المتحدة الذي بدأ أعماله في الإعداد لها منذ ديسمبر ١٩٨٤. راجع في ذلك: سليمان عبد المنعم. مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة – ظاهرة غسيل الأموال–. مرجع سابق. ص ٩١.

(١١) MANACORDA. S, la reglement du blanchiment de capitaux en droit international: les coordonnees du systeme, R.S.C, 1999, P.251. voir aussi: http://french.peopledaily.com.cn/200202/09/fra20020209-52394.html

ينتج منها عوائد مالية، ليس فيما يتعلق بجرائم المخدرات فقط، بل فيما يتعلق بجرائم صفقات الأسلحة والإرهاب وتهريب الأطفال والنساء أيضاً.

- توجه المجموعة الأوربية بشأن الحيلولة دون استغلال النظام المالي لغرض غسيل الأموال لعام ١٩٩١، وذلك بالتحقق من هوية العملاء والمستفيدين والاحتفاظ بمستندات البيانات المالية الخاصة بهم، والتبليغ عن المعاملات المالية المشبوهة، كما سعى التوجه إلى تفعيل ذلك من خلال تواريخ محددة لكل دولة.

- تقرير الهيئة الدولية لمراقبة المخدرات الصادر في عامي ١٩٩٣ و ١٩٩٤، والذي أوجب سن التشريعات الخاصة بمكافحة غسيل الأموال، واكتشاف الأساليب المتبعة في ذلك، وكيفية وضع التدابير اللازمة للوقاية من الأنشطة الإجرامية المنظمة من خلال استعراض التجارب الوطنية لوضعها في إطار اتفاقية دولية.

- المؤتمر الوزاري العالمي الخاص بالجريمة عبر الوطنية، المنعقد بنابولي في ١٨ يونيو عام ١٩٩٤ بمشاركة ٢٥٠ شخصاً ممثلين عن ٤٥ دولة، والذي رفع توصياته الخاصة باتخاذ إجراءات صارمة لمنع استغلال الخدمات المالية في الأنشطة الإجرامية، والحد من السرية المصرفية، وتطبيق قاعدة "اعرف عميلك"(١٢)، وتحديد أساليب غسيل الأموال، وغيرها من التوصيات المهمة إلى المؤتمر نفسه في ٢١ نوفمبر لعام ١٩٩٤، وقد أُصدر عن المؤتمر إعلان نابولي الذي أكد تلك التوصيات لمنع جريمة غسيل الأموال واستخدام متحصلاتها.

- قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ١٢/٤٨ الخاص باتخاذ التدابير

(١٢) يقصد بقاعدة "اعرف عميلك" أن تقوم البنوك والمؤسسات المصرفية بالتأكد من شخصية العملاء والاحتفاظ بما يثبت ذلك، مثل البطاقة الشخصية، ومن ثم يجب عليها عدم الاحتفاظ بحسابات لأشخاص مجهولي الهوية.

اللازمة لتنفيذ أحكام الاتفاقيات الدولية، ومنها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة غسيل الأموال وإصدار تشريعات وطنية حيالها.

- القمة الأمريكية المنعقدة في ميامي لعام ١٩٩٤ بحضور ٣٤ دولة، التي أجمعت على ضرورة التعاون الدولي للتصدي لجريمة غسيل الأموال من خلال تجريم أفعال الغسيل، وإلزام مصادرة عوائدها، وتعزيز الوسائل للكشف عنها.
- قراري لجنة المخدرات التابعة للامم المتحدة الصادرين في دورتها الثامنة والثلاثين في الفترة مابين ١٤-٢٣ مارس ١٩٩٥ في فيينا والمتعلقين بجريمة غسيل الأموال، وهما: إنشاء وحدة مركزية للتحليل المالي في كل دولة لتشجيع الإبلاغ عن الصفقات المالية المشبوهة وتطوير الاتصالات بين الدول، وإنشاء تدابير تنفيذية لضمان تعزيز التعاون بين برنامج الأمم المتحدة الخاص بمكافحة المخدرات وفرع منع الجريمة التابع للأمانة العامة للأمم المتحدة.
- المؤتمر التاسع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، المنعقد في القاهرة في في الفترة ما بين ٢٨ أبريل و ٥ مايو لعام ١٩٩٥، الذي كان معنياً بمكافحة الجريمة المنظمة، ومن بينها جريمة غسيل الأموال، فدعا المؤتمر إلى مكافحتها دولياً، وطالب سلطات الدول الأعضاء بتسهيل الكشف عن الحسابات المصرفية السرية(١٣).

المطلب الثاني
سياسات بعض التشريعات الوطنية

حتى يتسنى فحص السياسات الوطنية لبعض الدول المعنية بتجريم غسيل الأموال لا بد لنا أن نعرض للتشريعات المقصودة بدراستنا، وفيها نجد أننا أمام

(١٣) محمد ماجد محمود. الجهود الدولية لمكافحة غسيل الأموال. مرجع سابق. ص ٨٠٧. سعود بن عبدالعزيز المريشيد. جرائم غسيل الأموال. مرجع سابق. ص ٨٦٥ وما يليها.

تجربتين: الأولى قديمة، ونقصد بها المشرع الفرنسي. والثانية جديدة ونقصد بها المشرعين المصري والكويتي.

فبالنسبة للمشرع الفرنسي، فقد كان له في مكافحة غسيل الأموال بدايتان؛ الأولى محلية نشأت في قانون ١٩٨٧/١٢/٣١ فيما يتعلق بمكافحة غسيل الأموال الناشئة عن جرائم المخدرات، وأخرى دولية عن طريق التقدم بمشروع قانون للدول السبع الصناعية في مؤتمر عقد في باريس لعام ١٩٨٩ أشرنا إليه سالفاً، أصدر أربعين توصية تتعلق بمكافحة غسيل الأموال. وفي محاولة منه لتفعيل تلك التوصيات بدأ المشرع الفرنسي في سن تشريعاته الوطنية إزاء كل ما يتعلق بهذه الجريمة، فكان قانون رقم ٦١٤/٩٠ بتاريخ ١٩٩٠/٧/١٢ حينما جرم غسل الأموال الناشئة عن المواد المخدرة والجرائم المنظمة، ثم قام بتجريم هذا الفعل في الإطار العام له في قانون ١٩٩٦/٥/١٣، وبعدها أصدر قانوناً في ١٩٩٨/٧/٢ كان معنياً بتوسيع مجال المؤسسات المسؤولة عن فعل الغسيل لتشمل المؤسسات التوظيفية ومكاتب الصرافة والخدمات العقارية(١٤).

أما بالنسبة للمشرع المصري، فإن محاربته لعملية غسيل الأموال مرت عبر مرحلتين: الأولى غير مباشرة، بمعنى أنها لم تتطرق بشكل صريح إلى جريمة غسيل الأموال، وإن كانت قد كافحت بعض مظاهرها، وقد حدث ذلك كله قبل عام ٢٠٠٢ حينما صدر قانون المدعي العام الاشتراكي رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١، وقانون الكسب غير المشروع رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٥، وقانون الطوارئ بالقرار الجمهوري رقم ٥٦٠ لسنة ١٩٨١، وأخيراً قانون سرية الحسابات المصرفية رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠ والمعدل بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢، الذي أجاز بهذا التعديل الاطلاع على الحسابات المصرفية بإذن من صاحب الحساب أو أحد ورثته أو الموصى له أو النائب القانوني أو الوكيل المفوض أو بناء على حكم قضائي أو حكم محكمين حتى ولو انتهت العلاقة بين العميل والبنك، كما ألزم بتعرف أصحاب الحسابات الرقمية بالنقد الأجنبي والودائع من قبل مسؤولي البنك فقط. أما المرحلة الثانية، فهي مرحلة صدور قانون غسيل

(١٤) http://www.adminet.com/code/CPENALL

الأموال رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢، الذي نص فيه المشرع بشكل صريح ومستقل على الضوابط والمسؤولية والجزاء المترتب على جريمة غسيل الأموال وذلك في نحو عشرين مادة.

أما المشرع الكويتي فلم يكن بعيداً عن المشرع المصري، فبعد أن حاول التصدي بشكل غير مباشر لجريمة غسيل الأموال، وذلك بإصداره القانون رقم ١ لسنة ١٩٩٣ بشأن حماية الأموال العامة، الذي تطرق في بعض نصوصه لهذه الجريمة، كالمتعلق بجريمة الكسب غير المشروع الواردة بالمادة ١٢ من القانون(١٥)، كانت هناك جهود حثيثة تبذل من قبل البنك المركزي الكويتي قام فيها بإصدار توصيات إلى الوحدات المالية والمصرفية التابعة له في مارس ١٩٩٣، كان من أهمها: عدم فتح حسابات وهمية، الاحتفاظ بسجلات عمليات البنوك والشركات لمدة خمس سنوات، الاحتفاظ بهويات العملاء، إخطار البنك بالعمليات المشبوهة، وأخيراً وضع دليل عن عمليات غسيل الأموال المشبوهة.

كما أصدر البنك في السنة نفسها تعميماً بفحص التحويلات الخاصة بالمبالغ الكبيرة وضرورة احتواء الحوالات الإلكترونية " السوفت " على كل البيانات الأساسية لها. وقد قام البنك أيضاً بتاريخ ١٦ أغسطس ١٩٩٣ بالدعوة إلى إعمال التوصيات الأربعين للجنة السباعية للدول الصناعية التي عُقدت في باريس سنة ١٩٨٩، كما دعا في سنة ١٩٩٧ إلى إجراء بعض التعديلات التي أُجريت على تعديل توصيات المؤتمر نفسه. وبعد ذلك كله قامت الحكومة بتقديم مشروعها بتجريم غسيل الأموال لمجلس الأمة الذي عدل عليه وأصدره بقانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢.

---

(١٥) تنص المادة ١٢ من القانون رقم ١ لسنة ١٩٩٣ على أنه:" يعاقب بالحبس المؤبد أو المؤقت الذي لا تقل مدته عن سبع سنوات كل موظف عام أو مستخدم أو عامل له شأن في إدارة المقاولات أو التوريدات أو الأشغال المتعلقة بإحدى الجهات المشار إليها في المادة الثانية، أو يكون له شأن في الإشراف عليها، حصل أو حاول أن يحصل لنفسه بالذات أو بالواسطة أو لغيره بأي كيفية غير مشروعة على ربح أو منفعة من عمل من الأعمال المذكورة".

الفصل الأول
المرحلـة الأولى
ارتكاب جريمة ينتج منها مال

لقيام عناصر الركن المادي والركن المعنوي في جريمة غسيل الأموال يجب أن يتوافر شرط مفترض يمثل أرضية يُبنى عليها التجريم، وهو أن تُرتكب – ابتداءً – جريمة ينتج منها مال، فمن غيره يصبح التجريم متعذراً. ولذلك كان من الضروري أن يُعنى هذا الشرط بالبحث حتى تحدد ملامحه العامة، وتستعرض مشكلاته التي اقتضتها الطبيعة العملية، محاولين من خلاله وضع تصور شامل يخدم المشرع الجنائي، وذلك من خلال التفصيل في معنى الجريمة الأولية، ثم المال الناتج منها.

المبحث الأول
وجود جريمة أولية

من المفترض أن فعل تبييض المال محظور بسبب مصدره غير المشروع، فهو ناتج من انتهاك لنص قانوني أوجد جريمة. وعلى الرغم من بساطة هذا الافتراض، فإن مفهوم الجريمة يحتاج إلى تفحص للوقوف ملياً على حقيقته التي تثير إشكالات مردها الطابع الخاص لجريمة غسيل الأموال، وذلك من خلال استعراض نقطتين من شأنهما أن تؤثرا في القول بوجود الجريمة الأولية أو عدمه: النقطة الأولى، وتعنى بالإشكالات المتعلقة بالطابع الفني لها. والثانية، تعنى بالإشكالات المتعلقة بطابعها عبر الدولي.

المطلب الأول
إشكالات الطابع الفني للجريمة الأولية

إن التساؤل المطروح حول الإشكالات الفنية للجريمة الأولية اللازمة لقيام فعل غسيل الأموال يقتضي البحث في نقاط عدة، لها أهميتها في اكتمال عُقد الجريمة كشرط مفترض، فمن جانب يثار التساؤل حول نوع الجريمة المطلوبة، فهل كل جريمة تصلح أن تكون أرضية لقيام جريمة غسيل الأموال، أم أن هذه الأخيرة تعتمد في وجودها على جرائم معينة؟.

كما يثار التساؤل حول طبيعة التعامل التشريعي مع تلك الجريمة، بمعنى هل من المقبول أن يسوي المشرع بين كل أنواع الجريمة الأولية وينظر إليها نظرة واحدة، أم من الضروري أن تختلف تلك النظرة باختلاف نوع الجريمة، خصوصاً أن هناك من الجرائم ما تشكل خطراً أكثر من غيرها؟. وهل تتأثر الجريمة المطلوبة بما يعتريها من ظروف باعتبارها شرطاً مفترضاً لجريمة غسيل الأموال؟ وما معيارنا للقول بوجود الجريمة المطلوبة؟ وأخيراً ما مدى حقيقة استقلالية تلك الجريمة عن جريمة غسيل الأموال؟. نحاول الإجابة عن كل ذلك من خلال ما يلي:

أولاً – نوع الجريمة الأولية المطلوبة:

تختلف التشريعات المقارنة في نظرتها إلى نوع الجريمة المطلوبة، بين من يرى ضرورة إطلاق لفظ الجريمة دون تحديد لنوعها، وبين من يقصرها على نوع معين؛ من ناحية المشرع الكويتي فقد بيّن في معرض نص المادة الثانية من القانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢ بشأن عمليات غسيل الأموال في فقراتها الأولى والثانية والثالثة أن الأموال يجب أن تكون ناتجة من جريمة أياً كانت، فنص على أنه: " يعد مرتكباً لجريمة غسيل الأموال كل من قام بفعل من الأفعال الآتية:– ١– إجراء لعملية غسيل لأموال متحصل عليها من جريمة أو الاشتراك أو المساعدة فيها أو التحريض على ارتكابها مع علمه بذلك. ٢– نقل أو تحويل أو حيازة أو استخدام أو احتفاظ أو تلقي أموال متحصل عليها من

جريمة أو الاشتراك أو المساعدة في ذلك أو الاتفاق عليه مع علمه بذلك. ٣- إخفاء أو التمويه على مصدر الأموال المتحصل عليها من جريمة أو على ملكية تلك الأموال أو مكانها أو طريقة التصرف فيها أو حركتها، وكذلك الاشتراك أو المساعدة على الإخفاء أو التحريض على ارتكابه مع علمه بذلك.". ومن الملاحظ هنا أنه ليس من الضروري أن تتصف الجريمة بصفة معينة، فسواء كانت جناية أم جنحة، عمدية أم غير عمدية فإنها تصلح أرضية لقيام جريمة غسيل الأموال.

ومن ناحية أخرى نجد أن هناك من التشريعات ما حرص على تحديد نوع الجريمة المطلوبة كالتشريع الفرنسي والتشريع المصري على اختلاف شكل التحديد، فإذا ما نظرنا إلى المشرع الفرنسي، نجد أن نص المادة ٣٢٤-١ من قانون العقوبات قد بيّن في تعريفه لقانون غسيل الأموال بأنه " واقعة تسهيل التبرير الكاذب، بأي وسيلة كانت، لأصل الأموال أو الدخول الخاصة بمرتكبي جناية أو جنحة أحدثت لهم ربحاً مباشراً أو غير مباشر....." ، فيُفهم، إذاً، وجوب أن تتصف الجريمة بوصف الجناية أو الجنحة فقط دون وصف المخالفة(١٦)، وإن كان النص قد أطلق العنان لنوع الجناية أو الجنحة.

وأما المشرع المصري فقد كان أكثر تحديداً من سابقيه، فبيّن في تعريفه لعملية غسيل الأموال في المادة الأولى، الفقرة ب من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ أن غسل المال هو " كل سلوك ينطوي على اكتساب أموال أو حيازتها أو التصرف فيها أو إدارتها أو حفظها أو استبدالها أو إيداعها أو ضمانها أو استثمارها أو نقلها أو تحويلها أو التلاعب في قيمتها إذا كانت متحصلة من جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة (٢) من هذا القانون مع العلم بذلك،....." . ثم بينت بعد ذلك المادة الثانية تفصيل تلك الجرائم، وهي: جرائم زراعة وتصنيع النباتات والجواهر والمواد المخدرة وجلبها وتصديرها والاتجار

(١٦) LEGUNENHEC. F, premier apercu des dispositions penales de la loi no 96-392 du 13 mai 1996 relative a la lutte contre le blanchiment et le traffic des stupefiants, J.C.P, 1996, edG, I, no 30-35.

فيها، وجرائم اختطاف وسائل النقل واحتجاز الأشخاص، وجرائم الإرهاب أو تمويله، وجرائم استيراد الأسلحة والذخائر والمفرقعات 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 الفجور والدعارة، والجرائم الواقعة على الآثار، والجرائم البيئية، والجرائم المنظمة.

ويمكن لنا أن نلاحظ على موقف المشرع المصري ملاحظتين: الأولى، أنه استبعد جرائم المخالفات من اعتبارها شرطاً مفترضاً لجرائم غسيل الأموال، فقصرها في إطار جرائم الجنايات والجنح. والثانية، أنه لم يطلق العنان لكل أنواع الجنايات والجنح بل قام بتحديدها على سبيل الحصر.

ثانياً – تأثير الجريمة الأولية على غسيل الأموال:

إن الناظر في كل من التشريع الكويتي والمصري والفرنسي يجد أن هناك اختلافاً في النظر إلى الجريمة الأولية، من حيث مدى تأثيرها في جريمة غسيل الأموال؛ فالمشرع الكويتي قد بين بشكل واضح، كما هو وارد في معرض نص المادة الثانية من قانون ٣٥ لسنة ٢٠٠٢ سالفة الذكر، عدم وجود فرق في النظر إلى الجريمة المطلوبة لقيام جريمة غسيل الأموال، فمهما كانت درجة خطورتها، فهي في التأثير سواء مع غيرها. والحال نفسه عند المشرع المصري على الرغم من تحديده لأنواع تلك الجرائم فإنه تعامل معها تعاملاً واحداً، فسوى بينها، كما هو وارد في نص المادة الثانية من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢.

أما المشرع الفرنسي فقد اتخذ مسلكاً مختلفاً، حينما غاير في النظر إلى الجريمة المطلوبة، فأوجد نوعين من التعامل، هما: نظرةٌ خاصةٌ إلى بعض الجرائم المؤثرة والمؤدية بشكل قوي لقيام جريمة غسيل الأموال، وأُخرى عامة إلى كل الجرائم المتبقية، فما المقصود بكل منهما؟.

في إطار "التجريم الخاص لبعض حالات غسيل الأموال"، نجد أن المشرع الفرنسي أفرد نصوصاً خاصة بجريمة غسيل الأموال الناتجة من بعض الجرائم

التي من شأنها أن تؤثر في عقوبة فعل غسيل الأموال نظراً لخطورتها عن غيرها، ومن بين تلك النصوص، ما يتعلق بالاتجار في المخدرات في المادة ٢٢٢-٣٨ من قانون العقوبات، ولعل السبب في ذلك يكمن في شيوع وقوع جريمة غسيل الأموال في مجال الاتجار بالمخدرات من جانب، ومن جانب آخر، فهو احترام وتأكيد لنصوص اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٨ المتعلقة بمكافحة الاتجار بالمخدرات. كما أفرد المشرع الفرنسي نصاً خاصاً فيما إذا كانت الجريمة الأولية هي إحدى الجرائم الجمركية المؤدية إلى غسيل الأموال عن طريق عمليات مالية تتم بين فرنسا ودولة أجنبية، والتي نصت عليها المادة ٤١٥ من قانون الجمارك، التي تتضمن إلى جانب فعل الاتجار بالمخدرات كل من فعل الاتجار في الأسلحة والمتفجرات والوسائل الحربية وجرائم التزييف، وكل الجرائم المرتبطة بأنشطة المافيا(١٧).

وبخلاف تلك النصوص الخاصة، فقد كان للمشرع الفرنسي نظرة عامة للجريمة الأولية، فنص في المادة ٣٢٤-١ من القانون الجنائي الجديد على إمكانية أن تكون جريمة غسيل الأموال ناتجة من أي جريمة مهما كان نوعها شريطة أن تكون جناية أو جنحة – كما رأينا سالفاً –، ومن ثم فإن أثرها على عقوبة غسيل الأموال واحد، حيث إن العقوبة هنا لن تتجاوز الحبس لمدة خمس سنوات والغرامة التي لا تتجاوز مليونين ونصف المليون فرنك فرنسي. بيد أنه إذا كانت الجريمة الأولية مرتكبة في صورة العود أو في صورة الجريمة المنظمة، فعندها سوف تترك أثراً أشد في عقوبة غسيل الأموال يصل إلى الحبس لمدة عشر سنوات والغرامة التي لا تتجاوز خمسة ملايين فرنك فرنسي، كما هو وارد في نص المادة ٣٢٤-٢ من القانون الجنائي الجديد.

وإزاء هذا التباين في المواقف التشريعية المطروحة من حيث مدى تأثير الجريمة الأولية على جريمة غسيل الأموال، نستطيع أن نرصد بعض الملاحظات:

(١٧) BLANCHIMENT, Dalloz, tome I, 2002, p.90.

- أولها، أن احترام مبدأ الشرعية يأتي من خلال تحديد العناصر المكونة للفعل الإجرامي بشكل دقيق وما يترتب عليها من عقوبة، ولا خلاف في أن هذا الأمر محترم عند التشريعات المعروضة جميعها، غير أنه يظهر بشكل أكبر عند المشرع المصري الذي حصر نطاق الجريمة المطلوبة بأنواع محددة.
- ثانيها، أن من مبادئ العدالة التي نرغب في تكريسها في السياسة التجريمية، أن تكون العقوبة متناسبة مع طبيعة ما يرتكب من أفعال تجريمية، مفاد ذلك ألا يخضع من يقوم بفعل غسيل الأموال المتحصلة عن جريمة سرقة للعقوبة نفسها التي يخضع لها من يغسل أموالاً متحصلةً عن جريمة اتجار في المواد المخدرة. ولذلك لم يكن موقف المشرعين الكويتي والمصري موفقاً في هذه الزاوية. في حين نجد أن المشرع الفرنسي قد حرص على تقرير أن جسامة بعض الجرائم وطبيعتها من شأنه أن يجعل من عقوبة غسيل أموالها أشد من غيرها، كما هو الحال في جرائم المخدرات والجمارك والدعارة عندما تتخذ جريمة أولية لجريمة غسيل الأموال.
- ثالثها، قد لا يكون من المقبول أن يقرر النص التشريعي إمكانية قيام جريمة غسيل الأموال استناداً إلى وجود جريمة أولية أياً كانت، والسبب في ذلك أن هناك من الجرائم ما ليس من شأنها أن تنتج أموالاً، فكان الأجدر أن يقتصر الأمر على الجرائم التي تغلب عليها المنفعة المادية كتهريب السلاح وتهريب العملة المزورة والإرهاب وغيرها[١٨]، كما هو الحال عند المشرع المصري الذي ما فتئ أن حصر تلك الجرائم في نص المادة الثانية من قانون غسيل الأموال رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢.

وتعقيباً على ما سبق، أرى الأفضلية كامنة في تحديد نطاق الجريمة الأولية بجعلها قاصرة على الجرائم التي من شأنها أن ينتج منها أموال، كما أنه في

(١٨) هدى حامد قشقوش. جريمة غسيل الأموال في نطاق التعاون الدولي. دار النهضة العربية. ٢٠٠٢. ص١١١.

داخل هذا النطاق يجب التمييز بين الجرائم نفسها تبعاً لجسامتها وخطورتها، مما سيؤدي تباعاً إلى التمايز في العقوبة.

ثالثاً – معيار قيام الجريمة الأولية:

تكمن أهمية تحديد الوقت الذي تقع فيه الجريمة الأولية، في أنه اللحظة التي معها نستطيع القول بتوافر الجريمة المطلوبة أرضية لقيام جريمة غسيل الأموال، فما معيارنا للقول بوجود الجريمة الأولية؟. بمعنى آخر، هل وجود الجريمة الأولية يتحقق من لحظة ارتكاب العناصر المكونة لها، أم نتعدى ذلك إلى حين إثبات قيام الجريمة من خلال مرحلتي التحقيق الابتدائي أو النهائي، أم من اللازم أن ننتظر صدور إدانة من المحكمة المختصة للمتهم؟.

وفي الإجابة عن ذلك ما يوصلنا إلى صعوبات يفرضها الواقع العملي لجريمة غسيل الأموال، خصوصاً في ظل عدم وجود قول فقهي أو قضائي فاصل بهذا الصدد. فإذا ما سلمنا بأن لحظة قيام الجريمة هي لحظة إدانة مرتكبها، فإن معنى ذلك أن ننتظر صدور حكم نهائي بات، وهو ما قد يستغرق وقتاً طويلاً، مما تكون فيه فرصة غسل المال سانحة للجاني دون أن نتمكن من ملاحقته، على أساس أن مرحلة ما قبل صدور الحكم القضائي بالإدانة لا تسمح بعد بالتثبت من أن المال متحصل من جريمة. ومن جانب آخر، إذا ما سلمنا بأن وقت قيام الجريمة الأولية هو وقت ثبوت وقائعها المادية بعد مرحلتي التحقيق الابتدائي والنهائي، فلا شك بأن ذلك يضعنا أمام الصعوبة السابقة نفسها، نظراً لأن الإثبات يتطلب وقتاً طويلاً يستفيد من خلاله الجناة في غسل المال دون إمكانية تجريم فعلهم.

ولذلك أرى، اتساقاً مع طبيعة جريمة غسيل الأموال وتحقيقاً لمراد المشرع فيها، أنه لا مناص من القول: إن وقت قيام الجريمة الأولية هو وقت ارتكاب عناصر الركن المادي فيها دون النظر في مسألتي ثبوتها القضائي أو إدانة مرتكبها، فالجريمة الأولية تكون موجودة لحظة تحقق نتيجتها المادية، ومن المؤكد أن ذلك يخلق إطاراً محكماً يعدم المسافة ما بين نتيجة الجريمة الأولية وعملية غسل المال الناتج منها. بيد أنه قد تثار بهذا الصدد بعض الصعوبات

التي تتعلق بإثبات علم فاعل الغسيل بأن المال متحصل من جريمة لم تثبت قضائياً بعد، والرد على ذلك محمول على سائر الجرائم التي تحتاج إلى جهد في مسألة إثباتها[١٩].

كما تجدر ملاحظة أن التسليم بمعيار الوجود المادي للعناصر المكونة للجريمة الأولية للقول بتحققها، من شأنه أن يرتب نتائج مهمة، منها: ١- إذا ما أردنا أن نأخذ بالاعتبار النظر إلى عقوبة الجريمة الأولية لأي سبب كان، فمعنى ذلك أن ننظر إلى عقوبة النص المقرر للجريمة الأولية، دون أن نتأثر بما يصدر في الحكم الجزائي من عقوبة قد تكون مخففة لظروف تتعلق بشخص مرتكبها. ٢- أن وجود الجريمة الأولية مُعتبر وقائم حتى في حالة توافر سبب من أسباب إباحة ارتكابها، فعلى الرغم من انعدام الركن القانوني في الجريمة هنا، فإن ذلك لا يلغي وجود الوقائع المادية المكونة لها. ٣- إن وجود مانع من موانع المسؤولية لا يعني عدم قيام الجريمة الأولية بالنظر إلى ركنها المادي، فإذا ما كنا أمام حالة جنون أو ضرورة أو إكراه أوغيرها من موانع المسؤولية، تبقى الجريمة بمعناها المطلوب قائمة، فمن يأخذ أموالاً متحصلةً من جريمة كان مرتكبها مكرهاً أو فاقداً لعقله ويعمد إلى تبييضها، فإنه مرتكب لجريمة غسيل الأموال. ٤- إن وجود الجريمة الأولية غير مرتبط بشخص من يرتكبها، ومن ثم فإن مرور مدة تقادم الدعوى الجزائية أو العقوبة أو صدور عفو أميري أو رئاسي ليس من شأنه أن يؤثر فيها، بل إنها تظل موجودة حتى في حالة نسبتها إلى فاعل مجهول. ٥- يبقى من المؤكد أن وجود الجريمة الأولية لا يتأثر بأي أخطاء إجرائية تقع فيها جهات التحقيق الابتدائي أو النهائي، فالمهم أن تنتج أموال من خلال سلوك مادي محظور دون النظر إلى غير ذلك. فلو فرضنا أن هناك أموالاً ناتجة من جريمة اتجار بالمواد المخدرة، ولم تبيض تلك الأموال إلا بعد صدور حكم قضائي ببراءة المتهم لوجود خطأ في إجراء التفتيش، فإن ذلك لا يمنع من وجود جريمة غسيل الأموال.

(١٩) محمود كبيش. السياسة الجنائية في مواجهة غسيل الأموال. دار النهضة العربية. ٢٠٠١. ص١٣٦.

المطلب الثاني
الإشكالات الدولية للجريمة الأولية

نظراً للطابع عبر الدولي الذي تتسم به جريمة غسيل الأموال من جانب، وما تحمله الجريمة الأولية من أهمية قصوى كشرط مفترض من جانب آخر، فإن هناك من الإشكالات ما قد يتوجب بحثها، ويمكن لنا أن نشير في سبيل تحديدها إلى سؤالين: الأول، هل لتحديد مكان وقوع الجريمة الأولية أهمية، وما هي إن وجدت؟. والثاني، إلى أي قانون يتم الرجوع للقول بأن الفعل الذي ارتكب يشكل جريمة تصلح محلاً لجريمة غسيل الأموال؟.

أولاً – مكان وقوع الجريمة الأولية:

إن التساؤل حول مكان وقوع الجريمة الأولية يثار لمعرفة مدى انعقاد الاختصاص القضائي للدولة التي وقع على إقليمها فعل غسيل المال، ومرد الأمر في ذلك لا يخرج عن إطار فرضيتين: الأولى، أن يرتكب فعل الجريمة الأولية وفعل غسيل الأموال المتحصلة عنها في إقليم دولة واحدة. والثانية، أن يرتكب فعل الجريمة الأولية في إقليم دولة ما، في حين يرتكب فعل غسيل الأموال المتحصلة عنها في إقليم دولة أخرى.

بالنسبة للفرضية الأولى، فلا صعوبة تُثار، حيث إن الإختصاص معقود للدولة التي وقع فيها فعل غسيل الأموال بسبب وقوع كامل الفعلين على إقليمها. أما بالنسبة للفرضية الثانية فإن الأمر يختلف كثيراً، ذلك أن وقوع فعل الجريمة الأولية في إقليم ووقوع فعل غسيل المال في إقليم آخر، قد يعني أن هناك تنازعاً إيجابياً في الاختصاص قد يثار من قبل قضاء أحد الإقليمين، فيبقى التساؤل: لمن ينعقد الاختصاص القضائي؟.

بالرجوع إلى أحكام القواعد العامة في قانون الجزاء نلحظ المبدأ المهم وهو مبدأ الإقليمية، ومفاده أن الاختصاص القضائي لدولة الإقليم ينعقد فيما إذا وقعت الجريمة كاملة أو في جزء منها على إقليم الدولة، وهذا ما نصت عليه

المادة الحادية عشرة من قانون الجزاء الكويتي، فقررت أن:" تسري أحكام هذا القانون على كل شخص يرتكب في إقليم الكويت وتوابعها جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه. وتسري على كل شخص يرتكب خارج إقليم الكويت فعلاً يجعله فاعلاً أصلياً أو شريكاً في جريمة وقعت كلها أو بعضها في إقليم الكويت." وإذا ما أردنا أن نطبق هذا المبدأ، فمعنى ذلك أن نكون أمام جريمة واحدة ارتكبت في إقليمين، وبإعمال هذا التصور على جريمة غسيل الأموال يظهر لنا أن الأمر لا يخلو من صعوبة أولية أثارها التشريع والفقه معاً، وهي: هل تعتبر الجريمة الأولية جريمة مستقلة عن جريمة غسيل الأموال أم أنها جزءٌ منها، حتى نستطيع الحديث عن إعمال مبدأ الإقليمية؟

هناك من يرى أن فعل الجريمة الأولية مستقل عن فعل غسيل الأموال، فالجريمة الأولية جريمة مستقلة، كما هو عليه الوضع في التشريع الألماني الذي أكد في القانون الصادر في أبريل لسنة ١٩٩٨ أن فاعل الجريمة الأولية لا يلاحق عن جريمة غسيل الأموال نظراً لاستقلالية كل منهما، فتطلب أن تكون الجريمة الأولية شرطاً مفترضاً لجريمة غسيل الأموال لا يعني مطلقاً وحدتهما بل المقصود تلازم وقوعهما تباعاً[٢٠]. إذاً، معنى ذلك أن ينعقد الاختصاص القضائي عن جريمة غسيل الأموال لإقليم الدولة التي وقع فيها فعل غسيل الأموال، على أساس أن فعل هذه الجريمة وقع – بدون شك – في كامله أو في جزء منه على إقليمها. وبالمقابل فلا يمكن أن ينعقد الاختصاص القضائي لإقليم دولة الجريمة الأولية عن فعل غسيل الأموال ما لم يقع في جزء منه على إقليمها، وإن ظل لها – أي لإقليم دولة الجريمة الأولية – إمكانية الاختصاص تحت ظل مبدأ الشخصية الإيجابية فيما إذا توافرت شروطه، وهي: أن يحمل فاعل جريمة غسيل الأموال جنسية دولة الجريمة الأولية، وألا يكون مبرأ من

(٢٠) يسير في هذا الاتجاه نفسه المشرع البلجيكي حينما قرر ذلك صراحة في المادة ٥٠٥، الفقرة ٢. راجع في ذلك

RIFFAULT. J, le blanchiment de capitaux illicites - le blanchiment de capitaux en droit compare, op.cit, p 245.

قضاء الدولة التي وقع فيها فعل غسيل الأموال، وأن يكون الفعل مجرماً في الدولتين، وهذا مقرر وفقاً للقواعد العامة الواردة في نص المادة الثانية عشرة من قانون الجزاء الكويتي(٢١).

بيد أن هناك من يرى أن فعل الجريمة الأولية يمثل جزءاً من فعل غسيل الأموال، فيؤكد هذا الرأي وحدة الجريمة الأولية وجريمة غسيل الأموال، وتبعاً لذلك، فإن إعمال مبدأ الإقليمية هنا يقودنا للقول بانعقاد الاختصاص القضائي لكل من إقليم دولة الجريمة الأولية وإقليم دولة غسيل الأموال، على أساس أن الجريمة قد ارتكبت – على أدنى حد – في جزء منها على أي من الإقليمين.

وعموماً، مهما يكن من أمر الاختلاف في ذلك، وعلى الرغم من ميلنا إلى اعتبار الجريمة الأولية جريمة مستقلة بأركانها المادية والمعنوية عن جريمة غسيل الأموال، فإن تدخل المشرع الوطني يكاد يكون ضرورياً لحل هذه المشكلة حلاً يتفق والطابع عبر الدولي لجريمة غسيل الأموال، من خلال تأكيد اختصاص القضاء الوطني للنظر في هذه الجريمة لمجرد وقوع فعل الجريمة الأولية أو فعل غسيل الأموال على إقليم الدولة. أما في إطار عدم وجود نص يحسم تلك المسألة، فسنكون أمام تنازعٍ إيجابي في الاختصاص القضائي يخضع في حسمه إلى مبدأ الإقليمية أو مبدأ الشخصية الإيجابية، ولا شك أن هذا لا يكفي، كما رأينا سالفاً، مما يستتبع البحث عن آلية لحل مثل هذا التنازع.

ومن الحلول المطروحة هنا، ما أكده المشرع المصري في الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ حين نص في معرض اختصاص القضاء المصري للنظر في جريمة غسيل الأموال على أنه:" .....وذلك كله سواء وقعت جريمة غسيل الأموال أو الجرائم المذكورة في الداخل أو في

(٢١) تنص المادة الثانية عشرة من قانون الجزاء الكويتي على أنه: "تسري أحكام هذا القانون أيضاً على كل شخص كويتي الجنسية يرتكب خارج الكويت فعلاً معاقباً عليه طبقاً لأحكام القانون الساري في المكان الذي ارتكب فيه هذا الفعل، وذلك إذا عاد إلى الكويت ولم تكن المحاكم الأجنبية قد برأته مما أسند إليه."

الخارج...."، كما بينت اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٨ الخاصة بمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية – التي تعتبر انطلاقةً دوليةً نحو تجريم فعل غسيل الأموال – معايير لحل تلك المشكلة، تعتمد على إقرار مسألة التكامل في معايير الاختصاص القضائي من خلال الأخذ بمبدأ الإقليمية ومبدأ الشخصية الإيجابية ومبدأ العالمية، مما يفيد بأن نظرة شاملة لكل هذه المعايير قد تولد حلاً مقبولاً، وهذا ما أكده جانب من الفقه عندما حاول أن يفسر معنى تكامل المعايير من خلال نهجين اثنين:

الأول، البحث عن أحد معايير الاختصاص الأكثر فاعلية في ملاحقة مرتكبي الجريمة، ولعل ذلك يكمن في إعمال مبدأ الإقليمية وتقديمه عن غيره من المبادئ، فإن كان لأكثر من دولة حق التمسك به فيتم اللجوء إلى الإقليم الذي وقع به الجزء الأكبر من النشاط الإجرامي المادي. الثاني، تدعيم أو تقوية مسوغات الملاحقة الجنائية، ومن أهمها تأكيد التعاون القضائي بين الدول من خلال الاعتراف بإمكانية إحالة الدعوى الجنائية عن الجريمة من دولة إلى دولة أخرى، تبادل جميع أشكال المساعدات القانونية بين الدول ومنها الحصول على شهادات الأشخاص وتبليغ الأوراق القضائية، وفحص الأشياء، وتبادل الأدلة واللجوء إلى الإنابة القضائية، وكذلك تحديد جميع المتحصلات أو الأموال أو الوسائط أو غيرها من الأشياء أو اقتفاء أثرها لأغراض الحصول على أدلة(٢٢).

ونجمل القول: إن الفائدة من هذين النهجين تبدو معدومة إذا لم توجد اتفاقيات دولية تؤكدها، إلى جانب اتفاقية فيينا التي أوجدت الحلول لكثير من المشكلات التي تعتري الملاحقة الجنائية خصوصاً لمرتكبي جرائم غسيل الأموال الناجمة عن جرائم المخدرات والمؤثرات العقلية، ومن هذه الحلول: اعتبار الاتفاقية مرجعية لتسليم المجرمين، إقرار إمكانية تنفيذ العقوبة في مواجهة الشخص المطلوب تسليمه في حالة عدم حصول هذا التسليم لأي سبب كرفض

(٢٢) سليمان عبدالمنعم. مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة – ظاهرة غسيل الأموال –. مرجع سابق. ص١٠٥ وما يليها.

الدولة المطلوب منها التسليم على أساس أن المطلوب تسليمه يُعد من رعاياها، عدم جواز الامتناع عن تقديم أي من المساعدات القانونية بحجة المحافظة على سرية العمليات المصرفية، تأكيد إمكانية إحالة الدعوى الجزائية من دولة إلى دولة أخرى عندما تكون هناك فائدة للعدالة، والتعاون في كشف هوية الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جرائم منصوصاً عليها في الاتفاقية وفي كشف حركة الأموال المتحصلة من هذه الجرائم والطرق المستخدمة في تلك الحركة.

ثانياً – شرعية الجريمة الأولية:

إذا كان معنى الوجود الشرعي للجريمة أن ينص عليها صراحة استناداً لقاعدة "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون "، فإن لهذا المعنى أبعاداً في إطار الجرائم عبر الوطنية كجريمة غسيل الأموال التي من الممكن أن يرتكب فعل الجريمة الأولية في إقليم دولة ما، بينما يرتكب فعل غسيل الأموال في إقليم دولة أخرى، ومفاد ذلك يأتي من خلال طرح التساؤل الآتي: تبعاً لقانون أي دولة نستطيع أن نقرر أن الفعل الذي ارتكبت به الجريمة الأولية يُعد مجَرماً، هل هو قانون دولة الجريمة الأولية أم هو قانون دولة غسيل المال؟.

وللوصول إلى إجابة عن ذلك سنحاول عرض أبعاد المشكلة، فإذا سلمنا مثلاً بأن قانون دولة الجريمة الأولية هو الأجدر بالاتباع، فمعنى ذلك أننا سنجد من ينتمي إلى دولة (أ) ويرتكب فعلاً مباحاً ينتج عنه مالاً في دولة (س)، ثم يقوم بغسل هذا المال في دولة (ص) التي تجرم ذلك الفعل، تمهيداً لإعادته إلى دولته (أ) دون أن يكون بمقدور دولة (ص) أن تسائله، على أساس أن المال لم يكن متحصلاً من جريمة وفقاً لما هو مقرر في دولة (س). وإذا سلمنا بأن قانون دولة غسيل المال هو الأجدر بالاتباع، فمعنى ذلك أننا سنجد من يرتكب فعلاً إجرامياً ينتج منه مال في دولة (أ) ثم يقوم بغسل هذا المال في دولة (ص) التي يفتقر تشريعها الوطني إلى تجريم هذا الفعل، مما يبقيه في منأى عن المسؤولية.

وفي إطار التشريعات التي نحاول فهم منهجها في هذا الخصوص، نجد أنها على وجهتين: الوجهة الأولى، تشريعات لا يقرر قانون غسيل الأموال فيها نصاً لحل هذه الإشكالية، كما هو الوضع في التشريعين الفرنسي والكويتي، عندها يكون الرجوع إلى القواعد العامة هو الأولى في تحديد إذا ما كان فعل الجريمة الأولية مجرماً أم لا، ولذلك فإن هذين المشرعين سيواجهان مشكلة فيما لو كان المال ناتجاً من فعلٍ مجرمٍ في دولة الجريمة الأولية ومباحٍ في التشريع الفرنسي أو الكويتي، عندها يكون فعل غسيل الأموال مشروعاً بالنظر إلى دولتي هذين التشريعين(٢٣).

أما الوجهة الثانية، فهناك تشريعات تقرر بنص خاص كيفية التعامل مع هذه المشكلة بعيداً عن القواعد العامة، كما هو الحال في التشريع المصري الذي نص في الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ على أنه:" وذلك كله سواء وقعت جريمة غسيل الأموال أو الجرائم المذكورة (والمعني بذلك أنواع الجريمة الأولية المقررة في صدر المادة نفسها) في الداخل أو في الخارج بشرط أن يكون معاقباً عليها في كلا القانونين المصري والأجنبي". وعلى الرغم من أن هذه المبادرة جديرة بالاحترام لاشتراطها المعاقبة للفعل الإجرامي في كلا القانونين فإنها لم تعط حلاً شافياً للمشكلة، ذلك أن النص على تجريم فعل الجريمة الأولية في قانون الدولة التي وقع بها ودولة غسيل الأموال قد لا يتوافر في كثير من الحالات، بالإضافة إلى تطلبه تعاوناً دولياً سريعاً لإحداث التقارب في القوانين المقارنة.

وبناء عليه، إذا ما أردنا تقويم المنحيين، فإنني أرى ضرورة المحافظة على فكرة إيجاد نص خاص لحل مشكلة كهذه، مع اشتراط أن يكون الفعل الذي ارتكبت به الجريمة الأولية معاقباً عليه إما في دولة ارتكابه أو في دولة غسيل المال الناتج منه، ولذلك فإن أفضلية المشرع المصري ستكون أكبر فيما لو نص

(٢٣) RIFFAULT. J, le blanchiment de capitaux illicites - le blanchiment de capitaux en droit compare, op.cit, p.246.

على اشتراط المعاقبة في أي من القانونين المصري والأجنبي دون اشتراط المعاقبة في كلا القانونين، مما يعطي ضمانة أكبر في احتواء كل الأفعال التي ارتكبت بها الجريمة الأولية باعتبارها مجرمة ولا يجوز تبييض المال الناتج منها.

المبحث الثاني
وجود مال متحصل عن جريمة أولية

إن تحديد مفهوم المال المتحصل عن الجريمة الأولية لا يقل أهمية عما عرضناه من تحديد لمفهوم الجريمة الأولية، ذلك أن كلمة المال وردت ضمن أحكام القواعد العامة المتعلقة بجرائم الأموال وحملت مفهوماً معيناً، مما قد يثير لبساً في أنها سوف تحمل المفهوم نفسه في جريمة غسيل الأموال. بصورة أخرى، من المعلوم أن المال في ظل تلك القواعد يحمل معنى ضيقاً كما هو في جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة، وآخر موسعاً كما هو في جريمة الإخفاء، مما يبقي التساؤل مفتوحاً حول أي من هذين المعنيين يصرف إلى معنى المال المتحصل من جريمة أولية. إذاً، لا بد أن نحدد بشكل أولي ودقيق نقطتين: الأولى، تتعلق بالمعنى الضيق للمال والمصروف إلى جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة. والثانية تتعلق بالمعنى الموسع له والمصروف إلى جريمة الإخفاء. وذلك كله في سبيل الوصول إلى المفهوم المقصود من قبل المشرع للمال محل جريمة غسيل الأموال.

المطلب الأول
المفهوم الضيق للمال

من المتعذر في ظل نصوص القواعد العامة لجرائم الأموال أن نجد تعريفاً محدداً للمال، مما أجاز اللجوء إلى قواعد القانون المدني، التي سعت نحو تعريفه وفقاً لما جاء في مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني الكويتي بالمادة ٢٢ منه بتعريفه المال بأنه: "الحق ذو القيمة المالية سواءً كان عينياً أو شخصياً أو ذهنياً". وأضافت المذكرة الإيضاحية للقانون نفسه بأن المال هو

كل شيء متقوم لا يخرج عن إطار التعامل بطبيعته أو بحكم القانون، ويمكن أو يقبل أن يخضع للاستئثار بحيازته، ولم يحظر القانون التعامل فيه، كالأشياء العامة مثلاً[٢٤]. كما عرفته المادة ٨١ من القانون المدني المصري بأنه: "كل شيء غير خارج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصلح أن يكون محلاً للحقوق المالية". إذاً، نستطيع القول بضرورة توافر شرطين للمال: الأول، قابليته للحيازة. والثاني، إمكانية الانتفاع به.

ولا شك أن هذا التعريف المدني للمال لم يجد قبولاً مطلقاً لدى الفقه والقضاء الجنائي نظراً للمغايرة في مفهوم الحماية الجنائية عن مفهوم الحماية المدنية للمال، فالقانون المدني يسعى نحو تنظيم انتقال الملكية بينما يسعى القانون الجنائي إلى حماية الملكية الخاصة، مما دفع إلى أن يكون المفهوم الجنائي للمال أوسع نطاقاً من المفهوم المدني، فيستوعب كل شيء له قيمة قابل للتملك بطبيعته سواءً كان ذلك متسقاً مع حكم القانون أم غير متسق.

كما اشترط المشرع الجنائي – في إطار جرائم الأموال – في المال أن يكون منقولاً غير أنه لم يساير الوضع في القانون المدني، الذي يعرفه بمفهوم المخالفة للعقار بأنه كل شيء مستقر بحيز ثابت يمكن نقله من مكان إلى مكان آخر دون تلف، فلقد اجتهد الفقه والقضاء الجنائي سعياً نحو تحديد مفهوم موسع للمنقول عن مفهومه في القانون المدني، فأصبح المنقول كل شيء مستقر بحيز ثابت يمكن نقله من مكان إلى مكان آخر ولو بتلف كالعقار بالتخصيص أو العقار بالاتصال مثلاً، مما استوجب أن يكون مفهوم المنقول متحققاً في ضرورة وجود الكيان المادي له[٢٥].

---

(٢٤) المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي. معدلة بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٩٦. سنة ١٩٩٨. ص ٢١ وما بعدها.

(٢٥) عادل علي المانع. إشكالية الحماية الجنائية لملكية المعطيات المعالجة آلياً. مجلة البحوث القانونية والاقتصادية. كلية الحقوق – جامعة المنصورة. أبريل ٢٠٠١. ص٤٧٣. عمر الفاروق. لمحة عن جرائم السرقة من حيث اتصالها بنظم المعالجة الآلية للمعلومات. مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت. كلية الحقوق والشريعة – جامعة العين. ٢٠٠٠. ص٣ وما بعدها.

عموماً، نستطيع أن نجمل المفهوم الفقهي والقضائي للمال – في ظل القواعد العامة في جرائم الأموال – في أنه كل شيء له كيان مادي يمكن التعامل به بحكم طبيعته سواء اتفق ذلك مع حكم القانون أم لا، كما يمكن نقله من مكان إلى مكان آخر ولو بتلف، ولاشك في أنه مفهوم ضيق، تخرج به كل المنقولات غير المادية من عداد الأموال، ولا يمكن أن تكون محلاً – المنقولات غير المادية – لقيام جريمة غسيل الأموال، مما يبقي البحث ملحاً عن مفهوم آخر للمال أكثر توسعاً.

المطلب الثاني
المعنى الموسع للمال

إن مناط الحاجة إلى مفهوم موسع للمال يتبلور من جانبين: توسع في الجانب الموضوعي المتعلق بطبيعة المال، ومن خلاله نعالج النقص الذي يظهره مفهوم المال الضيق، والمشار إليه أعلاه للاستعانة به في إطار جريمة غسيل الأموال. وتوسع في الجانب الشكلي المتعلق بلفظ المال، ومن خلاله تستوعب جميع الصور المتعددة للمال، التي يقتضيها الطابع المعقد لتلك الجريمة.

أما عن التوسع في الجانب الموضوعي، فمن الواضح أن مفهوم المال الضيق لا يستوعب – على حد ما استقر عليه الفقه والقضاء – إلا المنقولات التي تجد لها كياناً مادياً، مما يفيد بأن انتفاء الكيان المادي يؤدي إلى خروج الشيء من اعتباره مالاً، ولذلك كان من الضروري أن يشتمل مفهوم المال على كل الكيانات المادية والمعنوية، وهذا ما أكدته، بالطبع، اتفاقية فيينا للأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية، حين بينت في تعريفها للمال الناتج من جرائم من هذا النوع بأنه:" الأصول أياً كان نوعها، مادية كانت أو غير مادية، منقولة أو ثابتة، ملموسة أو غير ملموسة، مستندات قانونية أو صكوكاً تثبت ملكية هذه الأموال أو أي حق متعلق بها ". ولقد كان المشرع المصري ملتزماً المفهوم نفسه حينما أراد أن يحدد مفهوم المال في إطار جريمة غسيل الأموال، فبين في المادة الأولى، الفقرة أ من قانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ الخاص بمكافحة غسيل الأموال أن المال هو كل عملة وطنية أو

عملة أجنبية أو أوراق مالية أو أوراق تجارية أو كل ذي قيمة من عقار أو منقول مادي كالأجهزة الكهربائية والآلات أو معنوي كحقوق الملكية الفكرية والأدبية والفنية والصناعية "براءات الاختراع" أو أي حقوق متعلقة بأي منها أو أي صكوك أو محررات مثبتة لكل ما تقدم.

ولا شك أن هذا المفهوم الموسع يجد له محلاً في إطار القواعد العامة في جريمة الإخفاء، التي نصت عليها كثير من التشريعات، كالتشريع الفرنسي والتشريع المصري دون التشريع الكويتي الذي مازال يعتبر فعل الإخفاء المنصب حول الجاني أو أداة الجريمة فعلاً من أفعال الاشتراك اللاحق. ولقد شهد مفهوم المال في هذه الجريمة تحولاً كبيراً من جانب القضاء الفرنسي، فبعد أن كان مفهومه ضيقاً ينصب على كل شيء مادي متحصل من أية جريمة جناية أو جنحة، أصبح مفهومه موسعاً يستوعب إلى جانب الكيان المادي، كل شيء له كيان معنوي، استناداً إلى فكرة اللامادية التي كُرست لحماية كل شيء له قيمة معنوية أو أدبية كأسرار التصنيع والمهن، وإلى فكرة الحلول العيني التي تقتضي حماية كل صور الشيء محل الإخفاء ولو كان على غير الهيئة التي وُجد عليها أصلاً[٢٦].

وعن التوسع في الجانب الشكلي، فإن الصور المعقدة لوقوع هذه الجريمة تقتضي الاحتياط التشريعي من خلال عدم الاكتفاء بلفظ المال فقط عند النص عليه، فالمغايرة في اللفظ مع وحدة المعنى أمرٌ مطلوب، خصوصاً إذا علمنا أن عملية الغسيل قد ترد على المال المتحصل من الجريمة نفسه أو قد ترد على ما يحلّ محل هذا المال، ولذلك يكون من الأفضل استخدام لفظ المال وألفاظ أخرى تدلل عليه.

---

(٢٦) سليمان عبد المنعم. مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة – ظاهرة غسيل الأموال. مرجع سابق. ص ٦٦ وما بعدها. راجع في ذلك أحكام محكمة النقض الفرنسية الآتية:

Cass.crim, 7nov1974, B.C. n223, D.S. 1974, Samm. P.144 -
Trib.corr. paris 9janv1991, le journal "le monde".

وحسناً فعلت التشريعات المختلفة بهذا الصدد، فالمشرع المصري في المادة الأولى، الفقرة " د " من القانون ٨٠ لسنة ٢٠٠٢، والمشرع الكويتي في المادة الثانية من القانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢ حرصا على استخدام لفظ "المتحصلات" بدلاً من لفظ المال، كما حرص المشرع الفرنسي في المادة ٣٢٤ فقرة ٢ على استخدام لفظ العوائد المباشرة وغير المباشرة، وفي ذلك كله إشارة إلى أن ما يرد عليه فعل غسيل الأموال قد لا يكون المال نفسه الذي حصّل من خلال الجريمة الأولية، وإنما قد يكون مالاً محولاً على صورتين: الأولى، صورة لمال حل محل المال الذي وقعت عليه الجريمة الأولية، كالأشياء العينية التي اقتنيت من خلال التصرف في المال محل الجريمة الأولية. والثانية، صورة لمال حصل عليه من خلال المال الناتج من الجريمة الأولية كإيرادات المال المسروق أو الأموال التي اختلطت بأموال أخرى ذات مصدر مشروع، وإن كان هذا المثال قد يوقعنا في شرك مخالفة قاعدة عدم قابلية الحساب الجاري للتجزئة مما يقتضي وضع الحلول المناسبة لذلك(٢٧).

إذاً، نستطيع أن نؤكد في النهاية ضرورة النص على مفهوم موسع للمال المتحصل من الجريمة الأولية، بحيث يكون له معنى شمولي عما هو وارد في الإطار الضيق لجرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة، سواء كان ذلك في الجانب الموضوعي المتعلق بطبيعة المال، التي رأينا كيف حرص المشرع المصري على النص عليه، أو كان في الجانب الشكلي المتعلق باللفظ التشريعي لكلمة المال وعدم الاكتفاء بها، التي رأينا كيف حرصت كل التشريعات على استخدام ألفاظ فيها احتياط كبير، وذلك كله من أجل عمل إحاطة كاملة لما قد يحدث من تلاعب إجرامي محترف.

(٢٧) يرى بعض الفقه أن المال الناتج من الجريمة ينقسم إلى ثلاثة أقسام: أموال انصبت عليها الجريمة الأصلية، أموال أُحلَّت محل الأموال التي وقعت عليها الجريمة الأصلية، وأخيراً أموال حُصل عليها بسبب الأموال التي وقعت عليها الجريمة الأصلية. راجع في ذلك: محمد كبيش. السياسة الجنائية في مواجهة غسيل الأموال. مرجع سابق. ص ١٤٩ وما بعدها.

الفصل الثاني
المرحلة الثانية "غسيل المال"

تمثل مرحلة غسل المال أو تبييضه واقع التجريم، فمن خلالها يتم معرفة ما يلزم من أعمال مادية يقوم بها الجاني تمثل حقيقة الركن المادي، وما يجب أن تكون عليه حالته النفسية التي يجب أن تصاحب تلك الأعمال المادية وتمثل حقيقة الركن المعنوي. ولذلك كان من اللازم أن نعرض في مبحثين العناصر اللازمة لقيام كل منهما على النحو الآتي:

المبحث الأول
العناصر المادية اللازمة للتجريم

إن التساؤل المطروح حول ماهية العناصر المادية اللازمة لجريمة غسيل الأموال يظهر من خلال استدراك طبيعة الوقائع اللازمة للتجريم، ومن يقوم بها من أطراف مختلفة، وأرى في ذلك أن نتطرق لنقطتين: الأولى، تتعلق بطبيعة السلوك الصادر من الجاني، الذي يتمركز في فعل التمويه. والثانية، تتعلق بطبيعة الأشخاص الذين يقومون بفعل التمويه. ولنا في كل نقطة مطلب.

المطلب الأول
فعل التمويه

بينا في معرض تعريف جريمة غسيل الأموال أنها جريمة قائمة على فعل التمويه، فما يلزم أن يصدر من الجاني لاكتمال عناصر الركن المادي من سلوك ينحصر في إطار معنى التمويه الذي يخلف وراءه الكثير من التساؤلات، منها ما يدور حول معناه الذي يعكس ملامحه وصوره التي اختلفت فيها التشريعات، بالإضافة إلى مدى الحاجة للنص عليه. وعليه نتساءل ما المقصود بفعل التمويه؟ وما ضرورة النص عليه؟

أولاً – معنى فعل التمويه:

يقصد بفعل التمويه قيام الجاني بعملية تسويغ كاذبة لمال متحصل من جريمة بهدف إضفاء صفتي المشروعية والسلامة عليه، فالتسويغ الكاذب بأي صورة كانت هو كل ما يلزم لتوافر الركن المادي، فهو بداية النشاط ونهاية النتيجة، وبالنظر في تحليل هذه الكلمة نستطيع أن نحدد ثلاثة ملامح عامة لجريمة غسيل الأموال: أولها، أنها جريمة إيجابية؛ فلا بد من أن يقوم الجاني بنشاط إيجابي حتى تنسب له الجريمة، أياً كانت طريقة التعبير عن تلك الإيجابية، سواءً بالقول أو بالفعل أو بالإشارة، فإذا ما اعتبر نشاط الجاني سلبياً، فإن ذلك من شأنه أن يمنع من اعتباره مرتكباً لجريمة غسيل الأموال.

وثانيها، أنها جريمة مادية، على اعتبار أن التسويغ الكاذب من شأنه أن يحتاج دائماً إلى فترة زمنية لتحقق نتيجته، فالمسافة بين نقطة البدء بالتنفيذ والنتيجة موجودة طالت أو قصرت، مما يستتبع القول بإمكانية تصور الشروع فيها، وهذا ما أكدته التشريعات المختلفة بنصها على المعاقبة على الشروع في جريمة غسيل الأموال في حالة إذا ما بدأ فعل التمويه ولم يتم لأسباب خارجة عن إرادة الجاني، كما أكدت تلك التشريعات ضرورة أن تكون العقوبة في هذه الحالة متساوية مع عقوبة الجريمة الكاملة(٢٨).

وثالثها، أنها جريمةٌ مستمرة أحياناً، ومؤقتة أحياناً أخرى، ويرجع ذلك لطبيعة الصورة التي يقع بها التسويغ الكاذب، فمن الممكن أن يقع التسويغ الكاذب خلال فترة زمنية وينتهي، أو أن يستمر باستمرار وجود المال محل جريمة غسيل الأموال في حيازة حائزه.

---

(٢٨) نص المشرع الكويتي في صدر المادة الثانية من القانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢ على أنه:" يعد مرتكباً لجريمة غسيل الأموال كل من ارتكب أحد الأفعال التالية أو شرع في ارتكابها.....". كما نصت المادة ٣٢٤-٦ من القانون الفرنسي على أنه: "يعاقب على الشروع في الجرائم المقررة في هذا القانون بعقوبة الجريمة الكاملة".

وفي إطار التفصيل في الصور التي من الممكن أن يقع بها فعل التمويه، يظهر لنا وجود صورتين له، عبرت عنهما التشريعات المختلفة عند قيامها بالنص على عناصر الركن المادي في جريمة غسيل الأموال، ومن شأن هاتين الصورتين أن تحققا المعنى نفسه، وهما: الصورة الأولى موجودة عند المشرعين الكويتي والمصري، والصورة الثانية موجودة عند المشرع الفرنسي، ونعرض لهما على النحو الآتي:

- الصورة الأولى: وفيها استخدم المشرعان الكويتي والمصري مرادفات كلمة التمويه، بهدف الوصول إلى تغطية جميع صوره، فقد بينت الفقرتان الثانية والثالثة من المادة الثانية من القانون الكويتي رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢ أن عملية الغسيل تتم من خلال "نقل أو تحويل أو حيازة أو إحراز أو استخدام أو احتفاظ أو تلقي أموال أو إخفاء أو تمويه"، كما بينت المادة الأولى، الفقرة ب من القانون المصري رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ أن غسيل المال ينطوي على "اكتساب أموال أو حيازتها أو التصرف فيها أو إدارتها أو حفظها أو استبدالها أو إيداعها أو ضمانها أو استثمارها أو نقلها أو تحويلها أو التلاعب في قيمتها".

ويمكن لنا أن نلاحظ أمرين على مسلك المشرعين: فمن جانب، نلاحظ مدى التأثر الشديد من قبل المشرعين المصري والكويتي باتفاقية فيينا المتعلقة بمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات، وذلك من خلال عملية الاقتباس الحرفي لما هو وارد في الاتفاقية لمعنى التمويه[٢٩]. ومن جانب آخر، نلاحظ مدى حرص المشرعين واحتياطهما للعمل على استيعاب جميع عمليات التمويه،

(٢٩) بينت المادة ٣/ب ١،٢ صور الركن المادي لجريمة غسيل الأموال، التي تظهر تشابهاً كبيراً لما عليه الوضع في التشريعين الكويتي والمصري، وهذه الصور هي: إخفاء أو تمويه حقيقة الأموال أو مصدرها أو مكانها أو طريقة التصرف بها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها أو ملكيتها، وكذلك تحويل الأموال أو نقلها بهدف تمويه أو إخفاء المصدر غير المشروع للأموال أو اكتساب أو حيازة أو استخدام الأموال مع العلم وقت تسلمها بأنها مستمدة من جريمة ما أو اشتراك فيها.

سواء كانت مباشرة كالنقل والحيازة والإحراز والإدارة، أم غير مباشرة كالاستبدال والتحويل للأموال غير النظيفة، ولا شك أن ما يدفع إلى مثل ذلك هو التنوع والصعوبة الفنية التي تقع بهما جريمة غسيل الأموال.

- الصورة الثانية: وفيها لم يستخدم المشرع الفرنسي مصطلحاً مرادفاً لكلمة التمويه، وإنما وضع إطاراً عاماً لها، فاستخدم عبارة تسهيل التسويغ الكاذب وفقاً لما جاء في الفقرة الأولى من نص المادة ٣٢٤-١ التي تقرر:" غسيل الأموال هو فعل تسهيل التبرير الكاذب بأي طريقة كانت لمصدر الأموال أو الدخول....."، ثم أضاف في الفقرة الثانية من المادة نفسها صوراً أخرى للتمويه تتعلق بالمساعدة في ايداع أو إخفاء أو تحويل مصدر الأموال أو الدخول غير المشروعة، فقرر أنه:" كما يعتبر غسيلاً للأموال أفعال المساعدة في عمليات الإيداع أو الإخفاء أو التحويل...." . ومما تجدر ملاحظته أن المشرع الفرنسي لم يكن في حاجة إلى البحث عن كلمات تحمل معنى التمويه، فاكتفى بعبارة مطاطة ومرنة تحقق له ما أراده. بيد أن سياسته لم تكن كذلك في الفقرة الثانية من المادة رقم ٣٢٤-١؛ ففيها – كما رأينا – حرص تشريعي على ذكر أفعال المساعدة في عمليات الإيداع والإخفاء والتحويل، على الرغم من إمكانية الاستغناء عن ذلك والاكتفاء باللفظ الوارد في الفقرة الأولى من المادة نفسها وهو تسويغ التسهيل الكاذب الذي يستوعب كل أفعال المساعدة، وتبعاً لذلك يثار التساؤل الآتي: ما المقصود بأفعال المساعدة، وهل كان النص عليها تزيداً من قبل المشرع؟

يُقصد بالمساعدة في عمليات الإيداع والإخفاء والتحويل عدم إتيان فعل غسيل الأموال بصورة مستقلة من قبل شخص واحد، بل يقوم شخص المساعد بفعله إلى جانب شخص المُموه أو المودع أو المخفي أو المحول، من دون أن يستفيد من الأموال، أو الدخول الناتجة من الجريمة الأصلية.

ومن صور المساعدة على الإخفاء ما قضت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها بإدانة أحد الموثقين عندما قام بالاتفاق مع أحد تجار المخدرات لكي يوثق له عقداً لشراء شقة باسم عشيقة التاجر من أموال تجارته غير المشروعة،

في الوقت الذي كان به الموثق ملتزماً إخطار النائب العام بصورة فورية بما يعلمه[٣٠]. أما المساعدة على الإيداع أو التحويل، فصورتها أن يقوم المساعد بتوظيف مال غير مشروع، أو بتحويله لشخص آخر بصورة أخرى كالورق النقدي بالمعدن أو بالعقار أو بالمنقول المادي. وفي مجموع هذه الصور نجد أن المساعد يقوم بتمويه كاذب للمال المتحصل من جريمة دون أن يحصل على فائدة مباشرة شخصية من هذا المال. ويتضح من صور المساعدة على أفعال التمويه أنها لا تخرج عن إطار تلك الأفعال، وعليه كان بإمكان المشرع الفرنسي – دون أي حرج – أن يكتفي بما نص عليه في الفقرة الأولى من المادة ٣٢٤-١ بذكر عبارة تسهيل التبرير الكاذب لتشمل كل أفعال المساعدة عليها[٣١]، ومن ثم لا يوجد مسوغ للنص عليها سوى أنها سياسة احتياطية لمواجهة الطابع التقني والمعقد التي تقع به الجريمة.

ونجمل القول في صور التمويه التي عرضت في التشريعات المختلفة أنها تتنوع وتختلف لتحقيق هدف محاربة عمليات غسيل الأموال، مما دعا إلى المبالغة في الصياغة التشريعية.

ثانياً – ضرورة النص على فعل التمويه:

لقد حمل معنى تمويه حقيقة المال أو الدخل المتحصل من جريمة تساؤلاً حول مدى الحاجة إلى النص عليه، خصوصاً أن القواعد العامة في قانون الجزاء قد ضمنت بين نصوصها ما يحمل معنى التمويه نفسه، وعليه نطرح تساؤلين: لماذا لم يكتف بما هو وارد في القواعد العامة، وما أهمية النص الخاص على فعل التمويه؟. وفي سبيل الإجابة عن ذلك نتطرق لنقطتين: الأولى، تتعلق بالدواعي والأسباب التي تثير مسألة الاكتفاء بالقواعد العامة. والثانية، تتعلق

(٣٠) Cass.Crim. 7 decembre 1995, D. 1996, IR, 84, J.C.P, 1996, IV, 709 R.S.C 1996, P 666.

(٣١) هدى حامد قشقوش. جريمة غسيل الأموال في نطاق التعاون الدولي. مرجع سابق. ص‌ص ١١٥ – ١١٦.

بمدى صحة تلك الدواعي والأسباب التي إن لم تتحقق كانت ضرورة النص على فعل التمويه قائمةً.

١- دواعي التشابه بين فعل التمويه وفعل الإخفاء:

في ظل القواعد العامة، نجد أن فعل الإخفاء المجرم يحمل المعنى نفسه الذي يحمله فعل التمويه المكون للركن المادي لجريمة غسيل الأموال، مما يدعونا – للوهلة الأولى – للقول بعدم الحاجة إلى وجود نص خاص بفعل التمويه.

وحتى نستبين حقيقة ذلك، يظهر من الضروري أن نقف حول نظرة التشريعات المختلفة وكيفية تناولها لفعل الإخفاء في ظل القواعد العامة، التي تظهر على وجهتين: الوجهة الأولى تعتبر أن فعل الإخفاء يشكل جريمة مستقلة قائمة بذاتها، وهذا هو الوضع في التشريعين الفرنسي والمصري. أما الوجهة الثانية فتعتبر أن فعل الإخفاء يشكل فعلاً من أفعال المساهمة التبعية اللاحقة ولم ينص عليه كجريمة مستقلة، وهذا هو الوضع في التشريع الكويتي.

وعلى الرغم من هذا الاختلاف في التعامل التشريعي، فإنه لم يمنع من القول بأن كل التشريعات المطروحة تتفق حول المعنى المراد من فعل الإخفاء. فيعرف الإخفاء – في ظل القواعد العامة – بأنه عملية ستر أو احتفاظ أو تحويل أو توسط للقيام بأي من هذه العمليات لأي شيء مع العلم بأنه متحصل من جريمة، ومما يفهم من هذا التعريف أن فعل الإخفاء للشيء يتحقق سواءً كانت الحيازة بالسر، أم بالعلن، أو كانت الحيازة شخصية بمعنى وجود الشيء عند من يحوزه، أم غير شخصية بمعنى وجود الشيء عند غير حائزه(٣٢).

ويظهر لنا وجه الشبه بين معنى فعل الإخفاء المبين أعلاه ومعنى فعل التمويه في جريمة غسيل الأموال، ومحل هذا التشابه يظهر من جانبين:

(٣٢) GHELFI-TASTEVIN F, droit penal economique et des affaires, Gualino editeur, 2001, p 31.

الجانب الأول، لقد بينا في معرض بيان معنى فعل التمويه أنه يتحقق بكل ما من شأنه أن يعد تسويغاً كاذباً لحقيقة المال المتحصل من جريمة، وذلك من خلال نشاط الجاني الإيجابي، إذاً، معنى ذلك أنه يتحقق سواء قام الجاني بستر المال أم بإظهاره علانية أم قام بحيازته الشخصية أم غير الشخصية، ولا شك في أن هذا هو نفسه معنى الإخفاء الوارد في ظل القواعد العامة، ولذلك نجد جانباً كبيراً من الفقه يرى بضرورة عدم الانصياع وراء المعنى اللغوي لكلمة الإخفاء والمتحقق عند ستر المال دون تحققه عند إظهاره، ومن ثم يجب أن نتخذ للإخفاء معنى موسعاً، يتحقق به تحت أي شكل كان متى ما عمد الجاني إليه(٣٣). بيد أن هناك جانباً آخر من الفقه يرى خلاف ذلك، فيتطلب ضرورة أن يقوم الجاني بنشاط إيجابي يتمثل بستر المال المتحصل من جريمة أو أن يقوم بحيازته الشخصية له حتى يتحقق معنى الإخفاء، ومن ثم فلا محل لهذه الجريمة متى ما أظهر الجاني المال أو كان بين يدي من لا يملكه، وإن كان ذلك بقصد إخفاء المال.

ومن جانبه، أكد القضاء الفرنسي أن الإخفاء لا يستلزم بالضرورة أن يتحقق عن طريق حجب المال بستره بل من الممكن أن يكون بإظهاره علانية، كما أن الإخفاء يتحقق بمجرد الانتفاع بالمال المتحصل من جريمة دون اشتراط أن يقترن ذلك بالسيطرة المادية عليه، ولذلك قضى بقيام جريمة الإخفاء في حق من توسط في بيع بعض السندات المسروقة مقابل مبلغ نقدي على الرغم من حالة الظهور التي بدا عليها المال(٣٤).

وأرى بصواب ما ذهب إليه القضاء الفرنسي، على أساس أن التوفيق لم يحالف من يقول بضرورة ستر المال أو حيازته الشخصية من قبل من يحوزه

---

(٣٣) GHELFI- TASTEVIN F, droit penal economique et des affaires, op.cit, p 31

(٣٤) انظر في ذلك:

Cass.Crim, 9 juillet 1970, D.S, 1971, P.3, obs, LITTMAN. J.C.P, 1971, II, N 16616, note BENABENT. Cass.Crim, 11 fev 1983, bull. crim, n 143. Cass. Crim, 25 juin 1969, bull.crim, n 112.

راجع أيضاً: سليمان عبدالمنعم. مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة. مرجع سابق. ص ٥٩.

فعلاً، لأن مؤدى ذلك هو عدم إمكانية تطبيق نص جريمة الإخفاء على من يخفي مالاً لا يمتلكه، كما في حالة البنوك التي تتساهل في تحويل أموال غير مشروعة لحساب العميل على أساس أن الحيازة مازالت لصاحب الحساب وليس للبنك.

أما الجانب الثاني، فنرى فيه أن وجه الشبه بين فعل التمويه وفعل الإخفاء قائم بالنظر إلى طبيعة الشرط المفترض لهما، فمن الواضح أنهما يستلزمان أن يكون المال المراد تمويهه أو حجبه متحصلاً من جريمة أياً كانت، الأمر الذي يستدعي إثبات تلك الأخيرة حتى نتمكن من مساءلة الجاني سواءً عن جريمة الإخفاء في ظل القواعد العامة أو عن جريمة غسيل الأموال.

نخلص، إذاً، إلى أن أوجه التشابه بين فعل التمويه وفعل الإخفاء سببت وجود لبس جدي حول الدافع الذي دفع بالمشرع إلى النص على فعل التمويه في ظل وجود النص المتعلق بفعل الإخفاء. وعلى الرغم من وجاهة ذلك، نريد أن نضع أمامنا تساؤلاً محدداً، وهو: ما الضرورة التي دفعت بالمشرع إلى النص على فعل التمويه؟

٢- حقيقة التشابه بين فعل التمويه وفعل الإخفاء:

على الرغم من وجاهة ما بيناه من تشابه بين معنى فعل الإخفاء الوارد في القواعد العامة ومعنى فعل التمويه في جريمة غسيل الأموال، فإن الحاجة إلى وجود نص خاص بفعل التمويه قائمة، ومناط ذلك يرجع إلى أن معنى فعل الإخفاء لا يكفي للتصدي لما يحدث من تمويه للمال في جريمة غسيل الأموال، وفي بيان سبب عدم الاكتفاء هذا، يلزم أن نعرض لطبيعة فعل الإخفاء الوارد في ظل القواعد العامة لنرى مدى إمكانية استيعابه لفعل التمويه، الذي يظهر فيه تبعاً لصورتين: الصورة الأولى، يعتبر فيها فعل الإخفاء فعلاً من أفعال المساهمة التبعية اللاحقة لأي جريمة كانت. والصورة الثانية، يعتبر فيها فعل الإخفاء فعلاً إجرامياً مشكلاً لجريمة مستقلة. ونبين ذلك على النحو الآتي:

أ ـ حالة اعتبار "فعل التمويه" صورة من صور المساهمة التبعية اللاحقة.

في التشريع الكويتي، وعلى خلاف التشريعين الفرنسي والمصري، يعتبر فعل الإخفاء صورة من صور الاشتراك اللاحق، فيما لو وقع على الأشياء المتحصلة من الجريمة وفقاً لما جاء في نص المادة ٤٩ من قانون الجزاء التي تنص على أنه:" يعد شريكاً في الجريمة بعد وقوعها من كان عالماً بتمام ارتكاب الجريمة وصدر منه فعل من الأفعال الآتية: أولاً: إخفاء المتهم بارتكابها، سواء كان فاعلاً أصلياً للجريمة أم كان شريكاً فيها قبل وقوعها. ثانياً: إخفاء الأشياء المتحصلة من ارتكاب الجريمة أو التي استعملت في ارتكابها، ويستوي أن يتعلق الإخفاء بالأشياء المتحصلة ذاتها أو المستعملة في ارتكاب الجريمة أو يتعلق بأشياء استبدلت بها أو نتجت من التصرف فيها....".

وإذا ما سلمنا باعتبار فعل التمويه كفعل الإخفاء صورة من صور المساهمة التبعية، فإن هذا الأمر لا يحول بأي شكل كان عن ضرورة وجود نص خاص بفعل التمويه في جريمة غسيل الأموال، بل إن الاستغناء عن هذا النص يؤدي إلى مشكلات تضعف من الملاحقة الجنائية لمرتكبي الجريمة، ومرد ذلك إلى الأسباب الآتية:

أولاً: وجود قاعدة "عدم المعاقبة على فعل الاشتراك بعد الاشتراك"(٣٥)، فإعمال تلك القاعدة من شأنه أن يؤدي إلى إفلات شريك من يقوم بفعل غسيل الأموال من المساءلة، رغم قيامه بفعل التحريض أو المساعدة، على أساس أنه شريك لشريك لاحق.

(٣٥) على الرغم من شيوع هذه القاعدة المستقرة في الفقه الفرنسي ومحكمة التمييز فإن هناك من الفقه من لا يرى بإعمال هذه القاعدة، ومن ثم فمن المتصور لديه معاقبة شريك الشريك، انظر في تفصيل ذلك: سمير عاليه. أصول قانون العقوبات – القسم العام – المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع. بيروت. ١٩٩٦. ص‌ص ٣١٣–٣١٤.

ثانياً: وجود قاعدة "عدم المعاقبة على الشروع في أفعال الاشتراك"[٣٦]، ومفاد ذلك أن فعل غسيل الأموال غير معاقب عليه إلا في حالة تحقق نتيجته الكاملة، فمن يبدأ بالتنفيذ ويقف دون أن يتم فعله لأي سبب كان لا تجب مساءلته، لأنه لم يقترف فعل الاشتراك بصورة كاملة.

ثالثاً: استفادة الجاني من طبيعة التخفيف المقررة للعقوبة على أفعال الاشتراك اللاحق، التي لا تتناسب مع طبيعة جريمة غسيل الأموال. فمن المقرر أن عقوبة الشريك اللاحق تخضع للنص نفسه المطبق على جريمة الفاعل الأصلي تطبيقاً لمبدأ الاستعارة الإجرامية شريطة ألا تزيد على الحبس مدة خمس سنوات وفقاً لما جاء في نص المادة ٥٥ من قانون الجزاء[٣٧]، في حين أن عقوبة جريمة غسيل الأموال قد تزيد على ذلك في أحوال معينة كما في حالة ارتكابها عن طريق العود أو عن طريق جماعة منظمة[٣٨].

ب – حالة اعتبار "فعل التمويه" مكوناً لجريمة إخفاء مستقلة:

قد يبدو من المستغرب أن يوجد في التشريعات التي تقرر بنص مستقل تجريم فعل الإخفاء كالتشريعين الفرنسي والمصري نصوص مستقلة بتجريم غسيل الأموال، نظراً لما بيناه سابقاً من تلاقٍ بينهما في المعنى. وعلى الرغم من التسليم بحقيقة ذلك، فإن ما حدا بالمشرعين إلى إيجاد نصوص خاصة بغسيل الأموال كان له ما يسوغه لسببين: الأول، أن وجود النص الخاص لا

---

(٣٦) محمود نجيب حسني. شرح قانون العقوبات اللبناني. القسم العام. دار النهضة العربية. ١٩٨٤. ص‌ص ٦٠٢–٦٠٣.

(٣٧) تنص المادة ٥٥ من قانون الجزاء الكويتي على أنه: "يعاقب الشريك في الجريمة بعد وقوعها بالعقوبة المقررة لها، إلا إذا كانت الجريمة جناية فلا يجوز أن تزيد العقوبة على الحبس مدة خمس سنوات....."

(٣٨) نص المشرع الفرنسي في المادة ٣٢٤–٢ على أنه:" يعاقب على غسيل الأموال بعقوبة عشر سنوات حبس وغرامة خمسة ملايين فرنك فرنسي في حالتين: ١– إذا ارتكبت الجريمة في حالة الاعتياد أو استغلت في ارتكابها تسهيلات من قبل شاغلي الوظيفة المتعلقة بها. ٢– إذا ارتكبت الجريمة عن طريق جماعة منظمة."

يعني دائماً وجود نقص أو اختلاف مع النص العام، بل أن الضرورة العملية لحالات خاصة تستوجب النظر لها استقلالاً نظراً لشيوعها أو تعقيدها مما يفرض تعاملاً ذا طبيعة خاصة معها، وهذا ما ينطبق على فعل غسيل الأموال. والثاني، أن ارتكاب الجاني لفعل واحد يسعى من ورائه إلى الاعتداء على نصين يسعيان نحو حماية مصلحة واحدة وكان أحدهما عاماً والآخر خاصاً، لا يؤدي إلى الوقوع في حرج تشريعي، فعندها يكون إعمال قواعد التنازع الظاهري للنصوص هو الحل، وذلك بتقديم النص الخاص على النص العام، ومن ثم يقدم نص جريمة غسيل الأموال على نص جريمة الإخفاء.

عموماً، إن ضرورة وجود نص خاص بفعل التمويه، أي بجريمة غسيل الأموال، تبقى قائمة مهما توافرت دواعٍ وأسباب قد تثير اللبس في أن هذا النص يعتبر من قبيل الزيادة غير المسوغة، وكما رأينا، فإن طبيعة فعل الإخفاء لم تكن كافية نظراً لوجود عوائق قانونية كما هو الحال عند المشرع الكويتي، أو عوائق عملية كما هو الحال عند المشرعين الفرنسي والمصري.

المطلب الثاني
القائمون على فعل التمويه

يقصد بالقائمين على فعل التمويه الأشخاص الذين من الممكن أن يرتكبوا جريمة غسيل الأموال، ولعل أهمية البحث في هذه النقطة تجد محلها في الطابع المركب لارتكاب الجريمة وذلك باشتراط وجود جريمة أولية تسبقها، مما يثير التساؤل حول الشخص الذي يرتكب هاتين الجريمتين من جانبين: هل تلزم المغايرة بينه وبين شخص من يرتكب الجريمة الأولية، وكيف يمكن التعامل معه فيما لو كان شخصاً معنوياً؟ ونجيب عن كل منهما فيما يلي:

أولاً – المغايرة بين مرتكب فعل التمويه ومرتكب الجريمة الأولية:

إذا كانت جريمة غسيل الأموال – في مجملها – جريمة مركبة من جريمة أولية أصلية كانت بمنزلة الشرط المفترض، وأخرى تبعية تعكس حقيقة الركنين

المادي والمعنوي، فإنه من الضروري أن نطرح التساؤل الآتي: هل من اللازم أن يكون الشخص الذي يقوم بفعل غسيل الأموال مختلفاً عن الشخص الذي ارتكب الجريمة الأولية التي تحصل عنها المال، أم من المتصور أن يقوم شخص واحد بارتكاب الجريمتين؟.

إن جدية هذا التساؤل حملها المشرع الفرنسي والمشرع المصري، ففي معرض المادة ٣٢٤-١ من قانون الجزاء الفرنسي الجديد نص المشرع على أن:" غسيل الأموال هو فعل تسهيل التبرير الكاذب لمصدر الأموال أو الدخول الناتجة من فاعل جناية أو جنحة....."، كما نص المشرع المصري في المادة الأولى، الفقرة ب من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ على أن غسيل الأموال هو "كل سلوك ينطوي على اكتساب أموال أو حيازتها أو التصرف فيها أو إدارتها أو حفظها أو استبدالها أو ضمانها أو نقلها أو تحويلها أو التلاعب في قيمتها إذا كانت متحصلة من جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة (٢) من هذا القانون مع العلم بذلك، متى كان القصد من هذا السلوك 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 شخص من ارتكب الجريمة المتحصل منها المال ". ومما يفهم من هذين النصين أن هناك فاعلاً للجريمة الأولية يختلف عمن يقوم بعملية غسيل الأموال، وهذا مستنتج من المشرع الفرنسي حين نص على عبارة "...فاعل الجناية أو الجنحة الأولية..."، وكذلك مستنتج من المشرع المصري حين نص على عبارة "..... متى كان القصد من هذا السلوك إخفاء المال أو.....أو صاحبه أو صاحب الحق فيه....أو عرقلة التوصل إلى شخص من ارتكب الجريمة المتحصل عنها المال". وتبعاً لذلك فإن جريمة غسيل الأموال لا يمكن أن تقع فيما لو كان فاعلها هو نفسه من ارتكب الجريمة الأولية، فما حقيقة ذلك؟.

لقد ساير كثير من الفقه صريح نص المشرعين الفرنسي والمصري، فقرر أنه من غير المقبول أن يساءل الشخص نفسه عن جريمة غسيل الأموال والجريمة الأولية فيما لو ارتكبهما بنفسه، وفي فرضية مثل هذه، فإن مسؤولية

الجاني تقوم عن الجريمة الأولية فقط. ولقد سوغ هذا التوجه الفقهي موقفه على ما عليه الوضع في جريمة الإخفاء الواردة في القواعد العامة، التي تستلزم أن يكون شخص من يرتكب جريمة السرقة مختلفاً عن شخص من يرتكب جريمة الإخفاء، فالسارق للمال لا يعد مخفياً له(٣٩). ولقد سايرت محكمة النقض الفرنسية هذا التوجه عندما قضت بعدم مساءلة فاعل الجريمة الأصلية الذي يحتفظ لنفسه بالشيء المتحصل منها عن جريمة الإخفاء العامة(٤٠).

وعلى الرغم من شيوع هذا التوجه، فإنني أرى أنه من المقبول أن يساءل الشخص نفسه عن الجريمة الأولية وجريمة غسيل الأموال، وأستند في ذلك إلى مجموعة من الأسباب:

أولاً- على الرغم من أن الجريمة الأولية المتحصل منها المال تعتبر شرطاً مفترضاً لجريمة غسيل الأموال، فإنها جريمة مستقلة بذاتها ومنفصلة تماماً بعناصرها وأشخاصها عما يأتي بعدها(٤١)، ولقد أكدنا فيما سبق أنها ليست جزءاً في الركن المادي لجريمة غسيل الأموال، وعليه فمن المتصور أن تقترف كلتا الجريمتين من قبل شخص واحد.

ثانياً- إن نص المشرع الفرنسي أو المشرع المصري على مسألة المغايرة بين شخص من يرتكب الجريمة الأولية ومن يرتكب جريمة غسيل الأموال لم يكن قاطعاً، بحيث لا يستوعب خلاف ذلك، بمعنى آخر، فإن مراد المشرع الفرنسي من عبارة "....فاعل الجناية أو الجنحة الأولية..." تحمل معنيين: الأول، أن يكون هذا الفاعل مختلفاً عن فاعل جريمة غسيل الأموال. والثاني، أن يكون للجريمة الأولية فاعل يتحصل منها على مال، ومن ثم يقوم نفسه بفعل غسيل

(٣٩) GHELFI-TASTEVIN F, Droit Penal economique et des affaires, op.cit, p 31.

(٤٠) Cass.Crim, 15des 1959, bull, crim, n 350

راجع في ذلك: محمود كبيش. السياسة الجنائية في مواجهة غسيل الأموال. مرجع سابق. ص ١٥٦.

(٤١) RIFFAULT J, le blanchiment de capitaux illicites, op.cit, p 245.

الأموال. كما أن العبارات التي استخدمها المشرع المصري قد تحمل المعنيين أنفسهما، فقد بين أن فعل التمويه يقع إذا كان قصد الجاني هو إخفاء المال أو تمويه طبيعته مما يدلل على إمكانية قيام الشخص نفسه بفعل التمويه وفعل غسيل الأموال، أو إذا كان قصد الجاني إخفاء صاحب المال الناتج من الجريمة الأولية مما يدلل على إمكانية الاختلاف في شخص القائم بالفعلين.

ثالثاً – إن اشتراط المغايرة بين شخص من يقوم بالجريمة الأولية وشخص من يقوم بجريمة غسيل الأموال قد يؤدي إلى نتائج غير محمودة، منها أنه لا يمكن مساءلة الشخص عن جريمة غسيل الأموال فيما لو كان هو نفسه فاعل الجريمة الأولية، كما أنه لا يمكن أن يساءل الجاني في فرضية كهذه إلا عن الجريمة الأولية فقط، التي قد تكون عقوبتها أخف بكثير من عقوبة جريمة غسيل الأموال.

وعموماً، أرى أن هناك ما يسوغ إمكانية قيام جريمة غسيل الأموال من قبل من يرتكب الجريمة الأولية، وذلك من باب الاحتياط التشريعي، وإن كانت هذه المسألة لا تطرح على المشرع الكويتي استناداً إلى أنه لم ينص أساساً على جريمة الإخفاء بوصفها جريمة مستقلة، كما أنه لا توجد في قانون غسيل الأموال عبارات كتلك التي رأيناها عند المشرعين الفرنسي والمصري.

ثانياً – طبيعة الشخص القائم بفعل التمويه:

من المتصور أن يقوم بفعل التمويه شخص طبيعي أو شخص معنوي، ولذلك أفردت التشريعات المختلفة نصوصاً مستقلةً تبين كيفية المساءلة في كلتا الحالتين، وإذا كان الأمر لا يثير جديداً في حالة الشخص الطبيعي، فإن هناك تساؤلين يمكن طرحهما حيال مسؤولية الشخص المعنوي، وهما: من المقصود بالشخص المعنوي في جريمة غسيل الأموال؟، وما أساس مسؤوليته؟

يمكن تعريف الشخص المعنوي بأنه شخص اعتباري له إرادة مستقلة جماعية منبثقة من تلاقي إرادات الأفراد المكونين له، ومتميزة عن إرادة كل

عضو من أعضائه[٤٢]. وبصدد جريمة غسيل الأموال، فإن للشخص المعنوي دوراً بارزاً باعتباره – في الغالب – الكيان الذي يسعى نحو تمويه حقيقة الأموال الناتجة من الجرائم، وذلك عن طريق أشكاله المختلفة، كالشركات والمؤسسات التي تملك القدرة الفنية والمادية على ذلك. ولذلك حرصت التشريعات المختلفة على النص صراحة على انعقاد مسؤولية الشخص المعنوي في هذه الجريمة؛ فنجد المشرع الفرنسي قد بين في المادة ٣٢٤–٩ من القانون الجنائي الجديد أن:" الشخص المعنوي يعتبر مسؤولاً جنائياً وفقاً للشروط الواردة في المادة ١٢١–٢ عن الجرائم الواردة في المواد ٣٢٤–١ و ٣٢٤–....٢."[٤٣]، كما نص المشرع الكويتي في المادة ١٢ من القانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢ على أن:"...تسأل شركات الأشخاص جزائياً عن الجرائم المنصوص عليها في المادة الثانية منه"، وهذا أيضاً شأن المشرع المصري الذي نص في المادة السادسة عشرة من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ على أن:" في الأحوال التي ترتكب فيها الجريمة بواسطة شخص اعتباري....."

ولنا أن نطرح هنا تساؤلاً محدداً: هل من اللازم أن يتخذ الشخص المعنوي طابعاً خاصاً يتناسب والطبيعة الاقتصادية للجريمة أم أن المقصود به هو كل كيان له شخصية معنوية أياً كانت؟

لا شك أن ورود لفظ الشخص المعنوي بصورة عامة يقتضي عدم تقييده في حدود معينة، فكل مؤسسة أو شركة من شأنها أن تكون فاعلاً أصلياً في جريمة غسيل الأموال، سواء كانت مؤسسة مالية تقليدية تضطلع عادة بمزاولة النشاط المالي للدولة كالمصارف التجارية ومؤسسات الادخار والإقراض والمصارف التي تخضع لإشراف البنك المركزي للدولة، أم كانت مؤسسة مالية

---

(٤٢) RENOUT H, Droit Penal General, DEUG Droit, 1999, p 171.

(٤٣) انظر في تفصيل الجزاءات الموقعة على الشخص المعنوي إلى:
BLANCHIMENT,Rep.pen. Dalloz,2002, p89.
انظر في الاجراءات المتخذة بحق الشخص الطبيعي أو المعنوي لمواجهة جريمة غسيل الأموال إلى:
WWW.fontaneau.com/cfe743.htm

غير تقليدية تقدم خدمات مشابهة لخدمات المصارف كمكاتب الصيرفة والسمسرة (البورصة)، أم كانت مؤسسة أو شركة من شأنها أن تكون محلاً خصباً لتداول النقود كالمطاعم والملاهي وغيرها(٤٤).

ومن ثم، فإن انعقاد مسؤولية تلك المؤسسات يقتضي أمرين: الأول، عدم استبعاد مسؤولية الأشخاص الطبيعيين نظراً لتوافر إرادتهم المنفردة إلى جانب إرادة الشخص المعنوي الجماعية. والثاني، إثبات ارتكاب الجريمة لحساب الشخص المعنوي من ناحية، وبواسطة ممثليه من ناحية أخرى.

بيد أن المشكلة تكمن عند المشرع الكويتي الذي حصر الشخص المعنوي في إطار شركات الأشخاص كشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة وشركة المحاصة، مما يعني – بمفهوم المخالفة – عدم قيام مسؤولية أي شخص معنوي آخر كشركات الأموال، ومنها شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة، على الرغم من تصور ارتكاب تلك الشركات هذه الجريمة. وأرى أن السبب الذي دفع المشرع الكويتي إلى مثل هذا التخصيص يرجع إلى أمرين، ليس من السهل قبولهما: الأول، أن المشرع الكويتي لا يعرف مسؤولية جنائية للشخص المعنوي في ظل القواعد العامة؛ لأنه يعتقد – على خلاف التشريعات الحديثة – بأن مساءلته جنائياً مسألة غير مقبولة. والثاني، أن حصر المسؤولية في نطاق شركات الأشخاص يرجع إلى أنها تقوم على أساس الاعتبار الشخصي ووحدة الذمة المالية بينها وبين ممثليها، ومن ثم فمن الممكن مساءلة هذه الشركات عن الأعمال التي يقوم بها ممثلوها(٤٥)، ولا شك أن

(٤٤) محمود كبيش. السياسة الجنائية في مواجهة غسيل الأموال. مرجع سابق. ص ١٥٧. سليمان عبدالمنعم. مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة. مرجع سابق. ص ١٢٢.

(٤٥) في خصوص حصر مسؤولية الشخص المعنوي في إطار شركات الأشخاص، فقد كان للفقه الكويتي موقف منها في أثناء الإعداد للقانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢ ودعا فيه اللجنة المالية في مجلس الأمة إلى عدم إقرار هذا التوجه لأنه غير صحيح ومخالف لما عليه العمل في التشريعات المقارنة. انظر في تفصيل شركات الأشخاص إلى: محمد فريد العريني. القانون التجاري – شركات الأشخاص والأموال –. دار المطبوعات الجامعية. القاهرة. ٢٠٠١. ص ١١١ وما بعدها.

هذا النهج من شأنه أن يعطل مسألة الملاحقة الجنائية لشركات الأموال التي غالباً ما تتخذ فاعلاً في هذه الجريمة.

المبحث الثاني
العناصر المعنوية اللازمة للتجريم

تعتبر جريمة غسيل الأموال من الجرائم العمدية التي يلزم فيها أن يتوافر عند الجاني قصد نحو العناصر المفترضة والمادية للجريمة، أي أن يكون الجاني قاصداً القيام بفعل التمويه لأموال متحصل عليها من جريمة أولية، فمن المتعذر وقوعها بطريق الخطأ أو الإهمال. ونظراً لاعتبار جريمة غسيل الأموال جريمة مركبة من جريمتين – كما رأينا سابقاً –، فإن إثارة موضوع القصد الجنائي المنصرف إليهما له قدر من الأهمية، والتي تظهر لنا من خلال طرح نقطتين: النقطة الأولى، تتعلق بالملامح العامة للقصد الجنائي المطلوب. والنقطة الثانية، تتعلق بالصعوبات التي تواجه قيام هذا القصد، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول
ملامح قصد الجاني

يقتضي بيان ملامح قصد الجاني في أثناء قيامه بعملية تمويه المال المتحصل من جريمة أن نحدد ما يلزم من نقاط تكشف عن توافر سوء نية الجاني وكيفية التعامل التشريعي معها، ولنا في سبيل ذلك أن نطرح مجموعة من التساؤلات، منها: كيف عبرت التشريعات المختلفة عن القصد الجنائي المطلوب؟ وهل اكتفت بصورة القصد العامة أم تطلبت إلى جانبها قصداً خاصاً؟ وهل تتحقق الصورة المطلوبة للقصد بافتراضها أم من الضروري إثباتها؟ وأخيراً، هل يلزم أن يوجد قصد الجاني في أثناء تحقق عناصر الركن المادي أم أنه من المتصور وجوده لاحقاً عليها؟

أولاً – شكل القصد الجنائي:

إن الفاحص لنصوص التشريعات المختلفة يستطيع أن يتلمس شكلين في الإشارة إلى تطلب العمد لوقوع جريمة غسيل الأموال، الأول صريح، والثاني ضمني.

أما الشكل الصريح، فهو ما عبر عنه المشرع الكويتي في المادة الثانية من القانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢ بالنص على تطلب العلم بعناصر الركنين المفترض والمادي، وكذلك المشرع المصري في المادة الأولى، الفقرة ب من القانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ حينما حدد لفظ القصد صراحةً بنصه:"....متى كان القصد من هذا السلوك...".

ولا شك أن سياسة النص الصريح على القصد الجنائي هذه، كان مردها إلى نصوص اتفاقية فيينا التي بينت في المادة الثالثة منها أن العمد هو فحوى الركن المعنوي، وتطلبت العلم بشكل صريح بالعناصر المادية للجريمة(٤٦). ولذلك نجد حرص المشرعين الكويتي والمصري على تقرير مسؤولية المؤسسات المالية غير العمدية عن تمويه الأموال المتحصلة من جرائم، مادام فعل التمويه قد وقع بسبب الإخلال أو الإهمال بواجب التزام الرقابة المفروض عليها(٤٧)، ومن ثم نكون أمام جريمة غير عمدية بعيدة عن جريمة غسيل الأموال، التي لا تقبل إلا وقوعها بصورة العمد فقط.

---

(٤٦) حرصت اتفاقية فيينا على النص في المادة الثالثة /ب١،٢ على عنصر العلم بتأكيدها في معرض بيان أفعال الركن المادي للجريمة توافر العلم بأن الأموال مستمدة من جريمة أو جرائم منصوص عليها في الاتفاقية.

(٤٧) نصت المادة ١٥ من القانون المصري رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ على أنه:" يعاقب بالحبس والغرامة التي لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرين الف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أياً من أحكام المواد (٨، ٩، ١٠) من هذا القانون". ولا شك أن المواد ٨، ٩، ١٠ تتعلق بالواجبات المفروضة على المؤسسات المالية. كما نصت المادة من القانون الكويتي رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٢.

وأما الشكل الضمني فقد كان مسلك المشرع الفرنسي بسبب أنه لم يتطرق إلى الركن المعنوي في النص المتعلق بجريمة غسل المال في المادة رقم ٣٢٤-١، وإن كان عدم الحديث عنه هو تأكيد من جانبه تطلب العمد في هذه الجريمة، ذلك أن المشرع قد استلزم وقوع كل الجنايات والجنح بطريق العمد دون حاجة إلى النص استقلالاً في كل جريمة عليه، مما يفيد – بمفهوم المخالفة – بأن النص على الركن المعنوي لا يوجد إلا إذا كانت الجريمة من جرائم الإهمال أو الخطأ، وهذا ما عبر عنه المشرع في مطلع قانون الجزاء في المادة ١٢١-٣ بنصها على أنه "لا توجد جناية او جنحة دون توافر القصد على ارتكابها" (٤٨).

ثانياً – نوع القصد الجنائي:

للقصد الجنائي في أي جريمة عمدية نوعان: قصد عام فقط، أو قصد عام وخاص. والأصل أن الاكتفاء بصورة العمد العامة دون التطرق إلى نية إضافية بشكل صريح يفيد القول بأن مراد المشرع من القصد المطلوب لاكتمال الركن المعنوي هو توافر القصد العام دون الحاجة إلى القصد الخاص(٤٩).

ولذلك فالقصد المطلوب للتجريم هو القصد العام الذي يتبلور من خلال تحقق عنصريه الأساسيين، وهما: العلم والإرادة، اللذان من شأنهما أن يصرفا إلى كل عناصر التجريم الأخرى المتعلقة بالشرط المفترض والركن المادي(٥٠). فإرادة الجاني تقتضي أن تمويهه للمال المتحصل من جريمة قد تم بعيداً عن وقوعه في حالتي الإكراه أوالضرورة، كما أن علمه ضروري ولازم بأنه يموه عن مال متحصل من جريمة، ولعل ذلك ما يجعل من التحري حول توافر العلم

(٤٨) RENOUT H, Droit Penal General, op.cit, p 142.

(٤٩) أحمد فتحي سرور. الوسيط في قانون العقوبات. ط٥. دار النهضة العربية. القاهرة. ١٩٨٨. ص ٤٢٦.

(٥٠) هدى حامد قشقوش. جريمة غسيل الأموال. مرجع سابق. ص١١٨.

أمراً معقداً بسبب الطابع الخفي الذي قد يتستر وراءه الجاني، على أساس أن الخط الفاصل بين العلم والإهمال بالتمويه يحتاج إلى تثبت ودقة.

وتبعاً لذلك، فإن علم الجاني بحقيقة عنصري الركن المفترض والركن المادي يثير عدة نقاط مهمة، وهي:

- أن العلم المطلوب لتوافر القصد هو علم يقيني ومثبت، فمن الخطأ افتراضه احتراماً لمبدأ قرينة البراءة الذي يقرر أن كل متهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية عادلة تكفل له فيها كل الضمانات للدفاع عن نفسه، وأن الانحراف عن ذلك يؤدي إلى نتائج غير سليمة.
- أن العلم المطلوب مصروف إلى الوقائع المادية فقط، وبمفهوم المخالفة فإن الجهل بتلك الوقائع من شأنه أن يؤدي إلى انتفاء القصد الجنائي متى بني على أسباب جدية وسائغة، وأن عدم توافرها يعني أن الأمر لا يتعدى كونه خطأ في تقدير الجاني، مما يبقي القصد الجنائي قائماً[٥١].
- أن العلم المطلوب قد يتزامن وجوده مع بداية وجود عناصر الركن المادي أو قد يولد لاحقاً[٥٢]، وذلك لا يمنع على الإطلاق من اشتراط المعاصرة بين القصد والنشاط، على أساس أن أنماط التمويه تفرض وصفين على جريمة غسيل الأموال، معهما قد نستلزم معاصرة القصد للنشاط من لحظة بداية هذا الأخير، أو قد يتعاصر القصد مع النشاط بعد بدايته. ففي الوقت الذي تكون فيه جريمة غسيل الأموال جريمة وقتية، كما في حالة إيداع المال الفاسد أو تحويله، لا يوجد ما يمنع من اشتراط المعاصرة، وهذا ما أكدته اتفاقية فيينا في حالة حيازة المال الفاسد عندما اشترطت العلم بحقيقة المال وقت تسلمه. بينما لو اعتبرنا أنها جريمة مستمرة، كما في حالة الحيازة للمال الفاسد، فعندها قد يتوافر العلم لحظة قيام الركن

(٥١) عوض محمد. قانون العقوبات – القسم العام –. ١٩٨٧. ص ٢٣٥.

(٥٢) محمود نجيب حسني. شرح قانون العقوبات اللبناني – القسم العام –. دار النهضة العربية. بيروت. ١٩٨٤. ص‌ص ٤٢٤– ٤٢٥.

المادي أو قد يتوافر بعده. وعموماً، فإن وجود القصد الجنائي مع النشاط المادي اللازم للتجريم أمر ضروري للقول بتوافر الركن المعنوي للجريمة.

ويمكن لنا أن نثير هنا وجه المقارنة بين طبيعة الفعل الذي تقع به جريمة غسيل الأموال وطبيعة الفعل الذي تقع به جريمة حيازة المال غير المشروع من حيث ما قيل في اعتبار جريمة حيازة المال غير المشروع جريمة وقتية أو جريمة وقتية ومستمرة، فنجد أن من الفقه من يرى أن جريمة حيازة مال غير مشروع تعتبر جريمة وقتية تستلزم أن يتعاصر القصد الجنائي للجاني مع نشاطه لحظة بداية هذا الأخير، وقد أيدت بعض أحكام القضاء الفرنسي ذلك(٥٣)، ومن ثم، فإن شأنها في ذلك شأن جريمة غسيل الأموال التي تقع عن طريق تمويه المال بإيداعه أو تحويله. بينما ذهب فقه آخر إلى اعتبار جريمة حيازة مال غير مشروع جريمة وقتية أحياناً ومستمرة أحياناً أخرى، على أساس أن العلم بالحيازة قد يوجد لحظة بداية الحيازة أو في أثناء قيامها، وقد أيد جانب من أحكام القضاء الفرنسي ذلك(٥٤)، ومن ثم، فإن شأنها في ذلك شأن جريمة غسيل الأموال التي تقع عن طريق تمويه المال بالاحتفاظ به.

ولا شك أن القول بأن جريمة غسيل الأموال جريمة مؤقتة أحياناً ومستمرة أحياناً أخرى فيه تناسب مع طبيعتها، نظراً لأن علم الجاني بحقيقة المال غير المشروع قد يتحقق عند بداية فعل التمويه أو في أثناء قيامه، ولذلك حسناً فعلت التشريعات المختلفة حينما لم تحدد لحظة قيام العلم بالركن المادي، فتركته وطبيعة ما يرتكب من أنماط وسلوك مختلفة تبعاً لفعل التمويه.

(٥٣) Cass.Crim, 18 oct 1924, s 1925, I, p 143. Cass.crim, 24 nov 1977, D, 1978, p 24, note KEHRIG.

(٥٤) Cass.Crim, 19 nov 1932, GP, 1933, I, p66. Cass.Crim, 23 janv 1962, Bull.Crim, n 137.

المطلب الثاني
صعوبة القصد

لا شك أن انصراف عنصري إرادة الجاني وعلمه بحقيقة الركن المفترض والركن المادي من شأنه أن يثير صعوبات جمة يفرضها الطابع المعقد لآلية جريمة غسيل الأموال، ولعل من أبرز ما نود الإشارة إليه من تلك الصعوبات، هي مجموعة من النقاط نحاول أن نعرضها من خلال التساؤلات الآتية: هل يلزم أن يتسم العلم بالجريمة الأولية بطابع معين، وما مدى تأثير الظروف المحيطة بها على مسؤولية الجاني، وهل من الممكن أن تمتنع مسؤولية الجاني الجنائية فيما لو كان شخصاً معنوياً استناداً لكونه فرعاً منفذاً لتعليمات الشخص المعنوي الأم، وأخيراً ما مدى قبول الجهل بالقواعد المصرفية كحالة ينتفي معها القصد الجنائي؟. ونحاول أن نجيب عن كل منها في نقاط أربع، وذلك على النحو الآتي:

أولاً – صعوبة العلم بالركن المادي للجريمة الأولية:

من المسلم به أن العلم بالركن المادي للجريمة الأولية ضروري لاكتمال عناصر الركن المعنوي بالشرط المفترض، بيد أن تساؤلاً يُثار حول الطابع الذي يحمله هذا العلم، فهل المقصود أن ينصرف علم الجاني إلى أن المال متحصل من جريمة أياً كانت، أم نحتاج إلى أن ينصرف علمه إلى طابع تلك الجريمة أو نوعها، مما يستتبع أن تترك تلك الأخيرة تأثيراً على مسؤوليته؟ وتجدر أهمية هذا التساؤل في حالة قيام الجاني بالحصول على المال من جريمة معاقب عليها بعقوبة تفوق تلك المقررة لجريمة غسيل الأموال، كما لو كانت الجريمة الأصلية اتجاراً في مواد مخدرة عقوبتها تصل إلى المؤبد، بينما عقوبة جريمة غسيل الأموال لا تزيد على الحبس مدة خمس سنوات.

وبالرجوع إلى أحكام التشريعات المختلفة نجد تبايناً في المواقف، فالمشرعان الكويتي والمصري لم يتعرضا لضرورة علم الفاعل في جريمة غسيل الأموال بطبيعة الركن المادي المكون للجريمة الأولية، بمعنى أنهما

يشترطان علم الجاني بأن المال متحصل من جريمة أياً كان طابعها، وبناء عليه فلا يوجد فرق في العقوبة بين من يعلم بأنه يتحصل على المال من جريمة اتجار في المخدرات أو يعلم بأنه يتحصل عليه من جريمة سرقة، ولا شك أن هذه ثغرة يستفيد منها الجناة، تستوجب التدخل التشريعي لحلها على غرار ما سنرى عند المشرع الفرنسي.

فمن جانبه، بين المشرع الفرنسي في جريمة غسيل الأموال أن لعلم الجاني بطبيعة الركن المادي للجريمة الأولية أهمية بالغة بالنظر إلى ما يوقع عليه من عقوبة، بمعنى آخر، فإن عقوبة الجاني في جريمة غسيل الأموال مرتبطة بعلمه بالطابع الذي تحمله الجريمة الأولية، فإن كانت عقوبة تلك الأخيرة أشد من عقوبة جريمة غسيل الأموال وعلم بها الجاني فإنها تسري عليه، وذلك إعمالاً لأحكام المادة ٣٢٤-٤ التي تنص على أنه:" إذا كانت الجناية أو الجنحة مصدر المال معاقباً عليها بعقوبة تقييد الحرية لمدة تزيد عن عقوبة ما هو مقرر في نص المادة ٣٢٤-١ أو ٤٢٣-٢ (الخاصة بفعل غسيل المال)، فإن جريمة غسيل المال يعاقب عليها بعقوبة الجريمة الأولية إذا علم بها الجاني. وإذا كانت الجريمة الأولية مقترنة بظرف مشدد فإنها تسري أيضاً إذا علم بها الجاني "(٥٥).

ولم يسلم موقف المشرع الفرنسي هذا من الانتقاد، فذهب جانب من الفقه إلى أن إعمال النص المذكور يقود إلى صعوبة عملية، مفادها أنه من المتصور أن يختلط على الجاني حقيقة العلم بطبيعة الجريمة الأولية، فنكون أمام فرضيتين: الأولى، من المتصور أن يعتقد الجاني خطأً بأن المال متحصل من جريمة لها عقوبة أخف من عقوبة جريمة غسيل الأموال، في الوقت الذي تحصل فيه المال فعلاً من جريمة لها عقوبة أشد، ومما يلاحظ هنا أن الأمر لا يثير صعوبة؛ لأن هناك قدراً متيقناً من العلم بالحصول على المال من جريمة

(٥٥) RIFFAULT J, le blanchiment de capitaux illicites, op.cit, p 246. voir aussi: BLANCHIMENT, Rep.pen.Dalloz, 2002, p 90.

ما. أما الثانية، إذا كان الجاني يعتقد خطأً بأن المال متحصل من جريمة عقوبتها أشد من عقوبة جريمة غسيل الأموال في الوقت الذي تحصل فيه المال من جريمة عقوبتها أخف، فإن المشكلة تنعقد، وهي انتفاء عنصر العلم عن جريمة غسيل الأموال بالنسبة للجاني، نظراً لعدم إمكانية الاعتداد بعلمه بالجريمة الأشد بسبب عدم ارتكابها من جانب، ومن جانب آخر عدم إمكانية الاعتداد بعلمه بالجريمة الأخف لأن العلم لم ينصرف إليها فعلاً[٥٦].

وأرى أن وجهة النظر الفقهية هذه محل نظر، ويرجع ذلك لسببين: الأول، إذا كان التعويل على عدم قيام جريمة غسيل الأموال في الفرضية الثانية مناطه عدم انصراف العلم إلى الجريمة الأخف الواقعة فعلاً، وانصرافه إلى الجريمة الأشد التي لم تقع أصلاً، ومن ثم فإن العلم ينتفي، فإن الرد على ذلك يقتضي القول بوجود قدر متيقن من العلم بالحصول على المال من جريمة ما، فيكون شأن هذه الفرضية هو نفسه شأن الفرضية الأولى التي بقيت معها جريمة غسيل الأموال بسبب وجود القدر المتقين من العلم بوجود الجريمة الأولية. فمراد القول إن هناك قدراً متيقناً من العلم بالجريمة الأولية لدى الجاني في الفرضيتين تبقى معهما جريمة غسيل الأموال. والثاني، أن صراحة لفظ المشرع الفرنسي تُغني عن طرح الفرضيات، فالعلم إن انصرف إلى الجريمة الأشد فإن عقوبتها سوف تسري، وإن لم ينصرف فإن الاحتكام إلى الأصل العام هو الواجب، وهو عدم ضرورة الخوض في العلم بطبيعة الجريمة الأصلية بما أن هناك علماً عاماً بتحصل المال من جريمة أياً كانت.

ثانياً – صعوبة العلم بالظروف المحيطة بالجريمة الأولية:

الأصل أن الظروف المرتبطة بأي جريمة تنقسم إلى ثلاثة أقسام، وهي: ظروف شخصية ملتصقة بشخص الجاني لا تغير من الوصف التجريمي للفعل

(٥٦) سليمان عبدالمنعم. مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة. مرجع سابق. ص ١٥٥ وما بعدها.

المرتكب كظرف الزوجية، وظروف مادية مرتبطة بالوقائع المادية لا تغير من الوصف التجريمي للفعل المرتكب كظرف الليل في السرقة(٥٧)، وأخيراً ظروف مختلطة تحمل طابعاً شخصياً ومادياً كظرف الموظف العام في التزوير في المحررات الرسمية، وهي ظروف شخصية من شأنها أن تؤثر في الواقعة المادية فتغير من الوصف التجريمي للفعل المرتكب، وذلك من خلال الانتقال في التطبيق من نص إلى نص آخر، ومن ثم فإن القاعدة العامة فيها أنها تؤثر في مسؤولية الجاني(٥٨).

قبل الولوج في مدى تأثير العلم بهذه الظروف متى ارتبطت بالجريمة الأولية على من يقوم بعملية غسيل الأموال، نبين أن هذه مسألة لا تثار إلا عند المشرع الفرنسي الذي يقرر أهمية خاصة للجريمة الأولية بسريان عقوبتها على فاعل غسيل الأموال إذا كانت عقوبتها أشد وعلم بها الجاني، بينما لا تعرض هذه المسألة على المشرعين الكويتي والمصري نظراً لعدم وجود تأثير للجريمة الأولية على عقوبة جريمة غسيل الأموال، فالعلم المطلوب بالجريمة الأولية هو العلم بوجود جريمة أياً كانت دون أن تكون هناك أهمية للنظر في الظروف المحيطة بها.

وفي النظر إلى تأثير الظروف المحيطة بالجريمة الأولية على عقوبة فاعل جريمة غسيل الأموال عند المشرع الفرنسي يلزم أن نطرح التساؤل الآتي: هل من الممكن أن تتأثر عقوبة جريمة غسيل الأموال بعقوبة النص المتعلق بالظرف

---

(٥٧) راجع في تفصيل تأثير الظروف الشخصية والظروف المادية على مسؤولية الشريك: عادل علي المانع. نحو مفهوم جديد لمحل الاستعارة الإجرامية للشريك السابق. مجلة الحقوق. يونيو. ٢٠٠٢. ص ١١٦ وما بعدها، وص ١٢٦ وما بعدها.

(٥٨) يسمي بعض الفقه الأسباب المختلطة بالأسباب الشخصية التي تغير من وصف الجريمة. راجع في ذلك:
STEFANI G, LEVASSEUR G, BOULOC B, Droit Penal General, 16 edition, Dalloz, 1997, p273
أيضاً: أحمد علي المجدوب. الظروف وأثرها على عقوبة المحرض. المجلة الجنائية القومية. مجلد ٥. مارس ١٩٧٢. ص٣١.

الشخصي أو المادي أو المختلط بالجريمة الأولية فيما لو كانت عقوبة تلك الأخيرة أشد؟

ويلزم في الإجابة عن ذلك الرجوع إلى الأصل العام، وفيه نرى أن العلم بالظروف الشخصية أو المادية المؤثرة في الفعل الإجرامي المرتكب غير ضروري، على أساس أن الظرف الشخصي لن ينسحب على فاعل جريمة غسيل الأموال سواء علم به أم لم يعلم، كما أن الظرف المادي ينسحب على فاعل جريمة غسيل المال سواء علم به أم لم يعلم، فعلى سبيل المثال إذا كان الجاني يعتقد بأن الأموال متحصلة من جريمة سرقة باستعمال السلاح بينما هي متحصلة من جريمة سرقة بواسطة عصابة منظمة فإنه لا يوجد ما يمنع من مسؤوليته عن هذا الظرف الأخير. بيد أن المسألة تختلف تماماً لو كان الظرف مختلطاً، عندها يجب التأكد من توافر علم فاعل جريمة غسيل الأموال به حتى يمكن أن نطبق عليه عقوبة النص المقرر للظرف المختلط، ومن ثم، نتساءل فيما لو كان هذا النص يقرر عقوبة أخف أو أشد من عقوبة جريمة غسيل الأموال فنكون أمام الصعوبة نفسها التي عرضنا لها في الحديث عن طبيعة العلم بالركن المادي للجريمة الأولية، التي أثيرت عند المشرع الفرنسي فقط، نظراً لأنه يستلزم تطبيق عقوبة الجريمة الأولية فيما لو كانت أشد وعلم بها فاعل جريمة غسيل الأموال(٥٩).

ثالثاً – صعوبة التحقق من أسباب امتناع مسؤولية الشخص المعنوي:

إن قيام التشريعات المختلفة بتقرير مسؤولية الشخص المعنوي عن جريمة غسيل الأموال بنصوص خاصة فيه تأكيد على شيوع ارتكابها من قبل هذا الشخص، الأمر الذي يثير تساؤلاً حيال مدى انعقاد مسؤولية المؤسسة الفرع عند تبييضها لأموال متحصلة من جريمة، وكان ذلك تنفيذاً للتعليمات والأوامر

(٥٩) راجع سابقاً في تفصيل الصعوبة المتعلقة بالعلم بالركن المادي للجريمة الأولية، ص٥٣.

الصادرة لها من المؤسسة الأم. فهل من الممكن أن تستفيد المؤسسة الفرع من حالة الإكراه أو الضرورة، فتمتنع مسؤوليتها تباعاً؟

تعتبر جريمة غسيل الأموال من الجرائم المركبة، تلك الجرائم التي تتميز بالصعوبة والتعقيد إزاء مسألة إثبات الركن المعنوي اللازم لقيامها خصوصاً فيما لو كان فاعلها شخصاً معنوياً، مما يقودنا للقول بأن امتناع مسؤولية المؤسسة الفرع بسبب سلب إرادتها يستوجب التحقق من توافر مبدأ حسن نيتها، وذلك بتقديمها للأسباب الجدية والسائغة المدللة على اعتقاد مشروعية فعلها، وعدم قدرتها على مخالفة التعليمات والأوامر الصادرة لها(٦٠).

بيد أن المؤسسة الفرع لا تستطيع الاحتجاج بسلب إرادتها لمجرد أنها ملتزمة تنفيذ ما توجهه لها المؤسسة الأم، نظراً لأن مسؤولية المؤسسة التابعة مستقلة عن مسؤولية المؤسسة المتبوعة، ولذلك فإن مسألة إثبات خضوعها لحالة الإكراه أو الضرورة يقع على عاتقها، وأن عدم تقديمها ما يثبت عكس ذلك لهو قرينة قانونية على سلامة إرادتها وانعقاد مسؤوليتها، بمعنى أن هناك قرينة قانونية بسيطة تقبل إثبات العكس على توافر الإرادة. ولا شك أن هذا الافتراض مقبول وغير مخالف لمبدأ قرينة البراءة الموجب لعدم افتراض المسؤولية، حيث أن الافتراض المقصود هو ما يشكل قرينة قانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس.

رابعاً – صعوبة العلم بالقوانين الاقتصادية:

تعتبر جريمة غسيل الأموال من الجرائم الاقتصادية التي تحكمها مجموعة كبيرة ومتغيرة من القواعد القانونية، مما يؤدي إلى وجود صعوبة في مسألة إثبات العلم بها، وللتحقق من ذلك نبين أن العلم بهذه القواعد القانونية ينقسم إلى نوعين: علم بالقواعد القانونية الجنائية، وعلم بالقواعد القانونية غير الجنائية.

(٦٠) سليمان عبدالمنعم. مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة. مرجع سابق. ص١٤٢ وما بعدها.

والأصل أنه لا توجد صعوبة في مسألة العلم بالقواعد القانونية الجنائية، لأنه لا يجوز الاعتذار بالجهل بها، وفقاً لقاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بأحكام القانون الجنائي، التي تؤخذ في التطبيق على إطلاقها في كل من التشريعين الكويتي والمصري، وذلك على خلاف مسلك المشرع الفرنسي الذي أجاز الاعتذار بالجهل بها وفقاً لما جاء في نص المادة ١٢٢-٣ ولكن بتوافر شروط ثلاثة، هي: ١- ضرورة أن يجهل فاعل الجريمة وجود القاعدة القانونية الجنائية ٢- أن يعتقد فاعل الجريمة، بناءً على أسباب جدية، بمشروعية ما قام به من فعل ٣- أن يقدم فاعل الجريمة الدليل على عدم إمكانية علمه بالقاعدة القانونية الجنائية(٦١). أما القواعد القانونية غير الجنائية فقد استقر الفقه والقضاء على جواز الاعتذار بالجهل بها شريطة أن يقدم الجاني الدليل السائغ والجدي الذي حمله على اعتقاده هذا، شأنها في ذلك شأن قبول الجهل في الوقائع المادية، الذي يؤدي إلى انتفاء القصد الجنائي متى ما قدمت الأسباب الجدية والسائغة عليه.

وإعمالاً لذلك، نجد أن فاعل جريمة غسيل الأموال لا يستطيع أن يدفع بجهله بوجود النص المتعلق بالجريمة، نظراً لعدم الاعتداد به، إلا تحت شروط معينة كما هو في التشريع الفرنسي، ومن ثم فلا صعوبة تثار. أما إذا كان الجهل منصرفاً إلى قواعد قانونية غير جنائية ومؤثرة في قيام عملية غسيل الأموال كالقواعد القانونية الاقتصادية، فإن من المقبول أن يدفع فاعل الجريمة بالجهل بها إذا ما قدم الأسباب الجدية والسائغة على ذلك، ولا شك أن دفعاً كهذا يثير صعوبة بالغة، على أساس أن القواعد القانونية الاقتصادية قواعد متراكمة وحديثة ومتغيرة، ويتعذر فعلاً على المتعامل بها - كالعامل في المؤسسة الاقتصادية - العلم بها، مما يقودنا إلى القول بانعدام الركن المعنوي لجريمة غسيل الأموال.

ولذلك دعا بعض الفقه إلى تدارك هذه المشكلة من خلال تحديد الأشخاص المطالبين بالاطلاع على أحكام تلك القواعد، حتى لا تكون كثرتها أو حداثتها

(٦١) RENOUT H, Droit Penal General, op.cit, p 212.

مسوغاً للإفلات من التجريم، وذلك على غرار ما فعله المشرع الفرنسي في المادة الأولى من قانون ١٩٩٠/٧/١٢ والمعني بدور المؤسسات المالية في تجريم غسيل الأموال، حينما حدد الأشخاص المخاطبين بأحكامه، وهم "المؤسسات المالية"، ثم أضاف لهم كل من يباشر أو يراقب أو يعطي المشورة بشأن العمليات المالية(٦٢).

وفي معرض الرد على دعوة هذا الرأي أرى أن تحديد الأشخاص المخاطبين بأحكام القانون لا يعني البتة قيام علمهم بسائر القوانين غير الجنائية المتعلقة بغسيل الأموال، وإلا كان المعنى من تحديدهم هو افتراض علمهم ومسؤوليتهم عما يحدث، وهذا أمر غير مقبول خصوصاً أن هناك إمكانية مساءلتهم عن جريمة غير عمدية أساسها الإهمال وعدم مراعاة الواجبات المفروضة، ومن جانب آخر فإن حصر المخاطبين بأحكام قانون غسيل الأموال لا يعني على الإطلاق أنه لا يوجد هناك من يقوم بعملية غسيل الأموال دون أن يكون ممن حددهم المشرع، وعندها يظل هؤلاء في منأى عن المسؤولية في حالة جهلهم المسوغ بالقاعدة القانونية الاقتصادية غير الجنائية، لذلك فإن مسألة تحديدهم أو عدم تحديدهم لا تغني عن القول بوجود صعوبة في إثبات العلم بالقاعدة القانونية الاقتصادية.

(٦٢) سليمان عبد المنعم. مسؤولية المصرف الجنائية غن الأموال غير النظيفة. مرجع سابق. ص ١٤٩.

الخاتمة

لقد حاولنا في معرض بيان البنيان القانوني لجريمة غسيل الأموال أن نقدم دراسة تحليلية مقارنة تظهر الجوانب الإيجابية والسلبية للجريمة، وفي سبيل تحقيق ذلك عمدنا في دراستنا إلى اتباع ما يفرضه الواقع العملي للجريمة، مما أوجب تقسيمها إلى فصلين يمثلان مرحلتين متلازمتين ومستقلتين. وعلى إثر ذلك كان الفصل الأول منصباً حول المرحلة الأولى المعنية بالشرط المفترض لقيام الجريمة التي ينبغي فيها أن ترتكب جريمة أولية ينتج منها مال غير مشروع سيبيض لاحقاً، ولقد حاولنا أن نعطي تصوراً شاملاً لطبيعة الجريمة المقصودة، وماهية المال الذي ينتج منها، مستعرضين لما يمكن أن يحدث من إشكالات عملية.

أما الفصل الثاني فكان منصباً حول المرحلة الثانية المعنية بعملية غسيل الأموال، وبينا فيها عناصر الركن المادي اللازمة للتجريم من خلال بيان شامل لأفعال التمويه المطلوبة، بالإضافة إلى تحديد الأشخاص المعنيين بعملية تبييض المال، واستكمالاً لعناصر التجريم عرضنا العناصر اللازمة للركن المعنوي التي انصبت حول ضرورة توافر القصد الجنائي العام لدى الجاني من علم وإرادة، الذي لم يخل من صعوبات عملية نوقشت وحللت، كتلك المتعلقة بطبيعة العلم بعناصر الركن المادي للجريمة الأولية والظروف المرتبطة بها، وأهمية العلم بالقوانين الاقتصادية المرتبطة بعملية غسيل الأموال، بالإضافة إلى مدى جواز الاحتجاج بتوافر الإكراه والإرادة لدى المؤسسة الاقتصادية الفرع فيما يملى عليها من المؤسسة الأم.

ولقد أوصلتنا الدراسة في نهايتها إلى مجموعة من النتائج تخدم المشرع المحلي سواء كانت على مستوى الجريمة الأولية التي نتج منها المال غير المشروع " المرحلة الأولى "، أم على مستوى فعل غسيل المال " المرحلة الثانية ". ونعرض لكل منها تباعاً:

أولاً: فيما يتعلق بالمرحلة الأولى المعنية بالجريمة الأولية المتحصل على المال منها، فمن الثابت ملاحظة ما يلي:

- إن الجريمة التي يتحصل منها على المال غير المشروع تعتبر جريمة مستقلة عن جريمة غسيل الأموال وإن كانت لازمة لها، مما يؤدي للقول بإمكانية ارتكابهما من قبل الشخص نفسه، فليس من الضروري أن ترتكبا من قبل شخصين مختلفين وإن كان الواقع يفرض ارتكابهما بهذه الصورة الأخيرة.
- لقد كان مسلك المشرع الكويتي غير موفق حينما نظر نظرةً شموليةً إلى الجريمة الأولية دون أن يميز بينها من حيث نوعها أو جسامتها، بينما كان مسلك المشرع المصري موفقاً حينما قصر الجريمة الأولية على أنواع معينة من الأفعال التي تتناسب وطابع جريمة غسيل الأموال غير أنه لم يميز بين جسامة تلك الأفعال في التأثير على العقوبة، وتبعاً لذلك رأينا كيف أن المشرع الفرنسي قد احتاط من كل ذلك حينما ميز في التعامل مع الجريمة الأولية من حيث نوعها وجسامتها، فأوجد نصاً عاماً لكل الجرائم الأولية ونصوصاً أخرى بالجرائم ذات الطابع الخاص كجرائم المخدرات والتهريب الجمركي مما أوجب أن تكون عقوبة جريمة غسيل الأموال في تلك الأخيرة أشد.
- إن البحث عن معيار لتحديد القانون الواجب الرجوع له لمعرفة إذا ما كان فعل الجريمة الأولية مجرماً أم لا، يعتبر من المسائل المهمة والصعبة، فهل يحتكم إلى قانون إقليم الجريمة الأولية أم إلى قانون إقليم جريمة غسيل الأموال، ولقد رأينا مساوئ الركون إلى أي من القانونين دون الآخر، مما يقتضي الرجوع في تحديد المعيار إلى قانون الإقليمين معاً، وذلك في سبيل سد ثغرة الهروب من المسؤولية، وإن كان هذا الأمر يحتاج إلى جهد وتعاون دولي للتثبت منه.
- لقد رأينا أن التشريعات المختلفة لا تشترط لقيام جريمة غسيل الأموال قدراً معيناً من المال يحصل من الجريمة الأولية، فأي مال مهما كان نوعه

أو قيمته يصلح لعملية التبييض، مما يعكس حالة التأهب والحيطة في التعامل مع هذه الجريمة الخطيرة.

ثانياً: فيما يتعلق بالمرحلة الثانية المعنية بفعل غسيل الأموال، فمن الثابت ملاحظة ما يلي:

- إن التعامل التشريعي في النص على ما يشكل حقيقة الركن المادي في جريمة غسيل الأموال كان تعاملاً مرناً، وذلك باستخدام عبارات فضفاضة تعبر عن فعل التمويه، ولا شك أن هذه المرونة تعكس احتياطاً تشريعياً في مواجهة الطابع التقني المعقد في تنفيذ الجريمة.
- إن تركيز المشرع الكويتي على إفراد مسؤولية الشخص المعنوي بنصوص مستقلة ليعكس الحرص التشريعي على مواجهة فعل غسيل الأموال، فالغالب في هذه الجريمة أن فاعلها هو شخص معنوي، وإن كان ما يؤخذ عليه أنه قصر المسؤولية على شركات الأشخاص متناسياً في ذلك غيرها من الشركات كشركات الأموال، التي غالباً ما تغسل الأموال فيها، ولذلك كان من الأفضل أن يقرر قيام مسؤولية كل من يتمتع بهذه الشخصية من خلال قواعد عامة، كما هو الوضع في التشريعين الفرنسي والمصري.
- إن عملية إثبات توافر الركن المعنوي من علم الجاني وإرادته بالجريمة الأولية يحمل جملة من الصعوبات، تحددت بأربع نقاط: أولها، ما يتعلق بحالة علم الجاني بأن المال مستمد من جريمة عقوبتها تفوق عقوبة جريمة غسيل الأموال، فقد وجدنا عدم تطرق المشرعين الكويتي والمصري لحالة كهذه، بينما بين المشرع الفرنسي سريان عقوبة الجريمة الأولية، فيما لو كانت أشد وعلم بها الجاني، على عقوبة جريمة غسيل الأموال، ولذلك رأينا أنه من الضروري أن يتدخل المشرعان الكويتي والمصري لسد تلك الثغرة على غرار المشرع الفرنسي. ثانيها، ما يتعلق بجهل الجاني بالظروف المختلطة بالجريمة الأولية التي من شأنها أن تؤثر في وصفها، ورأينا أنها تحتاج إلى حسم على غرار ما رأينا في الأولى المشار إليها

سابقاً. ثالثها، أن الشخص المعنوي الفرع لا يستطيع الاحتجاج بامتناع مسؤوليته نظراً لوجود حالتي الإكراه أوالضرورة في تنفيذ ما يصدر له من أوامر من الشخص المعنوي الأم إلا عند تقديمه للأسباب الجدية والسائغة التي أوجبت قيامه بعملية غسيل الأموال. رابعها، أنه من المقبول أن يتم الاحتجاج بالجهل بأحكام القوانين الاقتصادية الكثيرة والمتغيرة لنفي توافر العلم بعملية غسيل الأموال شريطة تقديم الأسباب الجدية والسائغة على عدم العلم، فيكون شأن الجاني في ذلك شأن من يقع بغلط في الوقائع، فينتفي معه القصد الجنائي.

قائمة المراجع

أولاً – المراجع العربية:

- أحمد علي المجدوب. الظروف وأثرها على عقوبة المحرض. المجلة القومية الجنائية. مجلد ٥. مارس ١٩٧٢. ص ٣١.
- أحمد فتحي سرور. الوسيط في قانون العقوبات. طبعة ٥. دار النهضة العربية. ١٩٨٨.
- خالد سعد زغلول. ظاهرة غسيل الأموال وآثارها على الاقتصاد الوطني. مؤتمر القانون وتحديات المستقبل في العالم العربي. جامعة الكويت. كلية الحقوق ومركز البحوث العربية. ١٩٩٩. ص ٧٠٣.
- سعود بن عبدالعزيز المريشيد. جرائم غسيل الأموال. مؤتمر القانون وتحيات المستقبل في العالم العربي. جامعة المويت. كلية الحقوق ومركز البحوث العربية. ١٩٩٩. ص٨٥١.
- سليمان عبدالمنعم. غسيل الأموال. مجلة الدراسات القانونية. العدد الأول. ١٩٩٨. ص٧٧ – مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة (ظاهرة غسيل الأموال). دار الجامعة الجديدة للنشر. ١٩٩٩.
- سمير عاليه. أصول قانون العقوبات – القسم العام –. المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع. بيروت. ١٩٩٦.
- عادل علي المانع. نحو مفهوم جديد لمحل الاستعارة الإجرامية للشريك السابق. مجلة الحقوق. جامعة الكويت. ٢٠٠٢. ص٨١.
- عوض محمد عوض. قانون العقوبات – القسم العام ـ ١٩٨٧.
- محمد فريد العريني. القانون التجاري – شركات الاشخاص والأموال. دار المطبوعات. القاهرة. ٢٠٠١.

- محمد ماجد محمود. الجهود الدولية لمكافحة غسيل الأموال. مؤتمر القانون وتحديات المستقبل في العالم العربي. جامعة الكويت. كلية الحقوق ومركز البحوث العربية. ١٩٩٩. ص٧٦٩.
- محمود كبيش. السياسة الجنائية في مواجهة غسيل الأموال. الطبعة الثانية. دار النهضة العربية. ٢٠٠١.
- محمود نجيب حسني. شرح قانون العقوبات اللبناني- القسم العام. دار النهضة العربية. بيروت. ١٩٨٤.
- هدى حامد قشقوش. جريمة غسيل الأموال في نطاق التعاون الدولي. دار النهضة العربية. ٢٠٠٢.

ثانياً - المراجع الأجنبية:

OUVRAGES ET ARTICLES
- GHELFI-TASTEVIN F, droit penal economique et des affaires, Gualino editeur, 2001.
- MANACORDA S, la reglementation du blanchiment de capitaux en droit international: les coordonnees du systeme, R.S.C, 1999, p.251.
- RENOUT H, droit penal general, centre de publications universitaires, 1999.
- RLFFAULT J, le blanchiment de capitaux illicites- le blanchiment de capitaux en droit compare, R,S.C, 1999, p.231.
  BLANCHIMENT, Rep.pen.Dalloz, 2002, p.89.

Site internet
- Le blanchiment des capitaux et la delinquance financiere, http://usinfo.state.gov/francais/f2030104.htm
- CODE PENAL, http://www.adminet.com/code/CPENALLL-324-1.html
- MONDE, http://french.peopledaily.com.cn/200202/09/fra200202/09-52394.html
- LES MESURES DE LUTTE ONTRE LE BLANCHIMENT DES CAPITAUX A MONACO http://www.fontaneau.com/cfe743.htm