جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية في القانون الكويتي (دراسة مقارنة)

د. محمد راشد مانع العجمي

أكاديمية سعد العبدالله للعلوم الأمنية

(قسم القانون) دولة الكويت

البريد الإلكتروني: Mryen1@hotmail.com

(ISSN: 2537 - 0758)

جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية في القانون الكويتي

(دراسة مقارنة)

د. محمد راشد مانع العجمي

ملخص البحث:

تعد جريمة الامتناع من جرائم الاعتداء على سيادة القانون وسير العدالة كما أنها تعد سلب لحقوق المحكوم له والإضرار به فلا يتصور وجود سيادة للقانون وتحقيق للعداله بدون تنفيذ الأحكام القضائية التي تصدرها المحاكم طبقاً لأحكام القانون. وتناولت الدراسة هذه الجريمة في أمور متعددة فعرفت جريمة الامتناع بأنها احجام شخص عن القيام بعمل معين بالذات أوجبه عليه القانون بقاعدة قانونية ملزمة وأن يكون الشخص الممتنع في استطاعته وبإرادته أن يمتنع وعرضنا أركان هذه الجريمة والشروط المفترضة فيها، ورأينا أن أركان الجريمة تتمثل في الركن المادي وهو فعل الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة بحكم بات قابل للتنفيذ ووجود شرط مفترض آخر هو الموظف المختص بتنفيذ هذا الحكم أما الركن الثاني فهو الركن المعنوي ويتمثل في علم الموظف المختص بوجوب تنفيذ هذا الحكم واتجاه إرادته إلى عدم تنفيذه.

وعرضنا المشكلات العملية التي تتعلق بهذه الجريمة ومن أهم هذه المشكلات الامتناع عن التنفيذ وعلى سبيل المثال: عدم توافر الاعتمادات المالية اللازمة لتنفيذ الحكم وكذلك الامتناع عن التنفيذ لوجود غموض في منطوق الحكم.

وعرضنا الوسائل التي يمكن اللجوء إليها لمواجهة هذه الجريمة، ورأينا أن أهم هذه الوسائل هو الجزاء الجنائي الذي يجب أن يوقع على الموظف المختص الممتنع عن تنفيذ هذه الأحكام القضائية، كما رأينا اهتمام كل من المشرع العادي المصري والمشرع الدستوري المصري وكذلك المشرعين العادي والدستوري الكويتي بالنص على جريمة الامتناع وخلصنا في نهاية البحث إلى توصيات أهمها كيفيه اجبار الموظف المختص أو الجهة الإدارية المختصة على تنفيذ الأحكام القضائية بالتوصية على فرض غرامة مالية على أي منهما وأن يشمل الحكم هذه الغرامة في حاله الامتناع أو التأخير في تنفيذ الحكم وتمثلت هذه الغرامة في إما فرض غرامة تهديدية أو فرض غرامة تأخير عن تنفيذ الحكم ويمكن أن نلاحظ أن أمام هذه التوصيات كان فرض الجزاء الجنائي هو الوسيلة الأفضل.

الكلمات المفتاحية: جريمة، تنفيذ، الأحكام، الامتناع، الموظف، المشكلات، الوسائل.

The Crime of Abstention of Court Orders Execution under Kuwait Law (Comparative Study)

Mohammad Rashed Manea Alajmi
Department of Law, Saad Alabdullah Security Sciences Academy, State of Kuwait

Abstract:

Abstention crime is considered one of the crimes assaulting law and justice sovereignty as it plunders the rights of the awarded litigant. Nobody can imagine law and justice sovereignty in the absence of court orders execution awarded under the provisions of the law. This study investigates this issue in several aspects. It identifies abstention crime as the intentional refrain of a person to do a certain act imposed by an obligating law rule. Also, It introduces the conditions and the elements of such crime including the material one represented in the act of abstention by the concerned official and the incorporeal one represented in, such of official knows that the awarded order is final and should be executed.

The study explains the practical issues related to abstention crime. The important of which is the non-availability of the financial allocations needed to execute a court order and ambiguity of the sentence.

The study suggests the means of challenging abstention crime. The most important means is applying the penal law on the concerned official who refrains to execute an awarded court order. This paper refers to the interest of the regular and constitution legislators in Egypt and Kuwait to focus on abstention crime. The study is concluded by several recommendations including to compel the concerned official or administrative body to execute court orders by imposing of fines either as a threating fine or postponement fine.

Key words: Crime– Execution– Court Orders- Abstention– Official– Issues- Means

(ISSN: 2537 - 0758)

المقدمة

لا شك أن احترام أحكام القضاء في الدولة يمثل تعبيراً حضارياً على سيادة القانون وحسن سير العدالة في الدولة فلا يمكن تصور أن تصدر الأحكام القضائية دون تنفيذ وإلا فقدت الأحكام القضائية هيبتها وكان ذلك اعتداء على سير العدالة في الدولة فإن أهم مظهر من مظاهر تحقيق سيادة القانون هو تنفيذ الأحكام القضائية التي يصدرها القضاء وفقاً لأحكام القانون. ويمثل الامتناع عن تنفيذ الأحكام اعتداء صارخ على سيادة القانون ومبدأ المشروعية، فالواقع أنه لا قيمة لمبدأ الشرعية في الدولة مالم يقترن بمبدأ آخر مضمونة احترام أحكام القضاء وضرورة تنفيذهما، فالحماية القضائية لا تنعقد إلا بتمام تنفيذ الأحكام فلا قيمة للقانون بغير تنفيذ أو لا قيمة لأحكام القضاء بدون تنفيذها[1] ويمثل الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية مشكلة للأفراد في الحصول على حقوقهم من الجهات الإدارية حيث أن الأحكام القضائية الصادرة ضد الأفراد إذ يمكن تنفيذها بالوسائل الجبرية وخاصة التنفيذ الجبري، أما التنفيذ الجبري ضد الإدارة فهو غير متصور حيث تقف أحكام القانون مانع أمام هذا النوع من التنفيذ.

ولا شك أن امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها يمثل امتهاناً وعدم احترام للقوانين وسيادة القانون، ونتساءل هنا هل يقف القضاء والأفراد عاجزين من أي تصرف تجاه الإدارة الممتنعة عن التنفيذ، وهل لا توجد وسائل لردع وإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها؟ وترجع أهمية هذا البحث إلى البحث عن الوسائل التي يمكن أن تستخدم لمواجهة الإدارة وحثها على احترام القوانين وتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها.

وتهدف هذه الدراسة إلى التعرف على مدى فاعلية هذه الوسائل لمواجهة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام بالإضافة إلى التعرف على موقف المشرع المصري والكويتي من جريمة الامتناع وعرض الأركان التي تقوم عليها هذه الجريمة والعقوبة المقررة لها.

وتتبع هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي المقارن، فتصف عناصر الجريمة وأركانها وتحللها وفقاً لأحكام القانون المقارن.

وتقتضي هذه الدراسة تقسيمها على النحو التالي:-

---

[1] أ.د. حسني عبدالواحد، تنفيذ الأحكام الإدارية، د.م، د.ن، ١٩٨٤، رسالة دكتوراه.

المبحث الأول: مفهوم الجريمة والشروط المفترضة.

المبحث الثاني: أركان الجريمة والمشكلات العملية لتنفيذ الأحكام القضائية ووسائل مواجهتها.

المبحث الأول
مفهوم الجريمة والشروط المفترضة

لا شك أنه يظهر لنا من كلمة الامتناع أن هناك شخص ما يمتنع عن أداء التزام يجب أن يقوم به فإذا لم يقوم بأداء هذا الالتزام فإنه يكون ممتنع عن أداء واجبه ويمثل الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية جريمة يعاقب عليها قانون الجزاء الكويتي وقانون العقوبات المصري ويفترض في هذه الجريمة أن تقوم من شخص يختص بتنفيذ حكم ما دون أن يكون له سبب لذلك ويتطلب منا هذا المبحث تعريف جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام وما هي الشروط المفترضة لقيام هذه الجريمة، ولذلك سوف نقسم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

المطلب الأول: مفهوم جريمة الامتناع.

المطلب الثاني: الشروط المفترضة في جريمة الامتناع.

المطلب الأول
مفهوم جريمة الامتناع

أولاً: تعريف جريمة الامتناع:

ويمثل الامتناع الشكل السلبي للسلوك الإنساني ففي وجهة النظر الطبيعية البحتة يكيف السلوك بأنه سلبي أو امتناع إذا أحجم الشخص عن التصرف أو فعل شيء له مظاهره المادية في العالم الخارجي، بينما يكيف السلوك بأنه إيجابي أو فعل بالمفهوم الضيق، حينما يحقق الشخص عملاً في المحيط الخارجي. وعلى حين لو نظرنا للسلوك في المفهوم القانوني له، ومستبعدين المفهوم الطبيعي، نجد أن السلوك يعتبر إيجابياً حينما يخالف نصاً قانونياً ينهي عن تحقيق فعل أو حدث معين، ويعتبر سلبياً حينما يخالف نصاً يأمر بالإتيان بفعل معين ويترتب على ما سبق أن الامتناع الذي له قيمة جنائية لا يشمل جميع حالات الامتناع أي عدم الإتيان بفعل معين، بمعني أنه ليس كل امتناع يمكن أن يدخل في تكوين الركن المادي للجريمة. وإنما يقتصر فقط على أحوال معينه حددها المشرع يلزم فيها الجاني بإتيان سلوك إيجابي معين. فلا يمكن تكييف

(ISSN: 2537 - 0758)

سلوك شخص بأنه امتناع إلا إذا كانت هناك قاعدة تفرض عليه وواجب الإتيان بفعل إيجابي معين فالامتناع ليس ظاهرة طبيعية ولكنه ظاهرة قاعدية، بمعنى أنه لا يتواجد إلا في علاقته بقاعدة معينة[٢].

فالامتناع الجنائي هو عدم ارتكاب فعل معين بمقتضى قاعدة جنائية معينة كان ينبغي تحقيقه[٣].

أما الوقت الذي يتحقق فيه الامتناع فيتوقف على وقت قيام الالتزام، فإما أن يكون الالتزام واجب الأداء في وقت محدد، فيتحقق السلوك السلبي بعدم أداء الالتزام في ذلك الوقت بالذات كما في إغفال حابس الممر الواقع على السكة الحديد إقفال الممر قبل مرور القطار، وإما أن يتحدد لأدائه أجل فيتوافر الامتناع بمجرد حلول هذا الأجل دون أداء. وإما أن يترك أداء الالتزام واجباً ابتداء من وقت معين دون تجديد الوقت ما ينتهي عنده هذا الوجوب فيظل الامتناع قائماً بصفة مستمرة طيلة الوقت الذي يبقى فيه الالتزام بدون أداء. ولهذا أهمية في تحديد الطبيعة الوقتيه أو المستمرة للجريمة وبدء سريان مدة تقادمها[٤].

ويعرف البعض أيضاً الامتناع هو إحجام شخص عن إتيان فعل إيجابي معين كان الشارع ينتظره منه في ظروف معينة، بشرط أن يوجد واجب قانوني يلزم بهذا الفعل، وأن يكون في استطاعة الممتنع عنه أدائه[٥]. **ويتضح من التعريف السابق أن الامتناع يتحقق بتوافر ثلاثة أمور:**

١) الامتناع عن إتيان فعل إيجابي.
٢) وجود التزام بأداء واجب قانوني.
٣) استطاعة الممتنع أداء هذا الواجب حيث إنه من اختصاصه.

فالإحجام في الامتناع ليس مجرداً، وإنما هو موقف سلبي بالقياس إلى فعل إيجابي معين، ومن هذا الفعل يستمد الامتناع كيانه ثم خصائصه، وهذا الفعل يحدده القانون

---

[٢] أ.د مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٩٠. ط٣. صـ ١٣٣

[٣] د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، الاسكندرية، منشأ المعارف، ١٩٩٥. صـ٤٤٦

[٤] د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، الإسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٩٥. ص٤٤٤

[٥] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٩، ط ٦. صـ ٢٧٦

صراحة أو ضمناً بالنظر إلى ظروف معينه، ويعني ذلك أن الشارع يعتبر هذه الظروف مصدراً لتوقعه أن يقدم شخص على فعل إيجابي معين تقتضيه الحماية الواجبة للحق، فإذا لم يأت هذا الفعل بالذات، فهو ممتنع في نظر القانون. وتطبيقاً لذلك فإن جريمة امتناع القاضي عن الحكم في الدعوى تفترض احجامه عن القيام بالإجراءات التي يحددها القانون للنظر في الدعوى لا عن فعل سوى ذلك. وجريمة امتناع الشاهد عن أداء الشهادة تفترض احجامه عن الإدلاء بالأقوال المتعلقة بالوقائع المعروضة على القضاء[٦].

وجريمة امتناع الموظف عن تنفيذ حكم قضائي تفترض احجامه عن القيام بإجراءات تنفيذ الحكم لاعن فعل سوى ذلك.

أما بشأن الواجب القانوني فيجب أن تتحقق جريمة الامتناع عند مخالفة التزام قانوني واجب القيام به، فالامتناع يفترض بالضرورة المنطقية– إلزاماً، وهو في لغة القانون يفترض الزاماً قانونياً[٧].

فالإلزام هو الواجب القانوني الملقى على عاتق الفرد للقيام بعمل معين، واشتراط كون الواجب قانونياً هو الذي يفسر لنا وبسهولة لماذا يعاقب القانون على الامتناع، ذلك ان اتخاذ الفرد سلبياً بعيداً عن أوامر القانون بعدم اتخاذ مثل ذلك الموقف يجعله احجاماً مجرداً لا يعيره القانون أي أهمية، وعلى ضوء ذلك فالقانون لا يطال الممتنع بالعقاب إلا إذا نص على تجريم الامتناع، وعليه فالامتناع لا يعني مجرد الموقف السلبي الذي يتخذه الفرد وفي أي حالة، بل إنه يتخذ الصفة غير الشرعية بالمقارنة مع ما كان يجب عليه قانوناً القيام به[٨].

أما بشأن استطاعة الممتنع أداء واجبه القانوني أو الامتناع عن أداء هذا الواجب فذلك يمثل إرادته في فعل الشيء أو الامتناع عنه فالإرادة كما يرى البعض هي قدرة داخلية عند الإنسان مجملها الرغبة في عمل شيء أو عدم الرغبة في عمله، فهي القدرة الداخلية الذهنية على الفعل والاختيار دون أن يتوافر أي نوع من الإكراه على الإنسان،

---

[٦] د. محمود نجيب حسني، علاقة السببية في قانون العقوبات، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٣. صـ٣٧٤

[٧] د. محمود نجيب حسني، علاقة السببية، المرجع السابق، صـ ٣٧٥.

[٨] د. مزهر جعفر عيد، جريمة الامتناع، (دراسة مقارنة)، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٩، رسالة دكتوراه، صـ١٢٣.

(ISSN: 2537 - 0758)

والإرادة أيضاً هي قدرة خارجية على أداء الفعل أو الامتناع عنه، فقدرة التحرك لأداء عمل أو الامتناع عن أدائه بحرية واختيار معناه أن الشخص قد أراد هذا العمل وأراد القيام به بكامل حريته[٩].

وتقتضي الصفة الإرادية أن تسيطر الإرادة على الامتناع في كل مراحله، بأن تتجه إليه في جميع هذه المراحل. وبيان ذلك أنه إذا كان القانون ينتظر من الممتنع القيام بفعل ايجابي معين. فهو في الغالب يتطلب منه خلال فترة معينه، هي الفترة الملائمة ليصون الفعل الحق الذي يحميه القانون ولا ينسب الامتناع إلى المتهم إلا إذا ثبت اتجاه إرادته إلى الامتناع خلال جميع لحظات هذه الفترة. فإذا انتفى هذا الاتجاه خلال بعض هذه اللحظات كما لو أصيب بإغماء أو تعرض لإكراه مادي حال بينه وبين القيام بالفعل الايجابي المفروض عليه، فلا ينسب إليه الامتناع إذا لم تكن إرادته مسيطرة على بعض مراحله.

وتثير الصفة الادارية للامتناع بعض الصعوبات بالنسبة (لجرائم النسيان) وهي جرائم امتناع غير عمدية، ومثالها عدم التبليغ عن مولود خلال المدة المحددة في القانون أو عدم تجديد الترخيص في خلال المدة المحددة لذلك. وتقوم هذه الجرائم بمجرد نسيان المتهم القيام بالفعل الايجابي المفروض عليه، أي على الرغم من أنه لا يتجه قصده إلى هذا الامتناع، ولكن الصفة الإرادية للامتناع تعد مع ذلك متوافرة في هذه الجرائم، ذلك أنه كان في استطاعة المتهم أن يريد امتناعه، أي كان في استطاعته لو بذل القدر المعتاد من الانتباه والحرص أن يعلم بواجبه فيكون في استطاعته أداءه، فإنه إذا احجم عنه فهو يحجم عنه لأنه يريد ذلك[١٠] ونخلص مما سبق أن الامتناع هي قدرة الممتنع واتجاه إرادته إلى الاحجام في إتيان فعل معين إيجابي ألزمه به القانون في كل مراحل الامتناع عند إتيان هذا الفعل. فلا يكون هناك إكراه مادي ولا ظروف خارجة عن إرادته سببت له هذا الامتناع.

ثانياً: الأساس القانوني لجريمة الامتناع:

هناك قاعدة أساسية في القانون الجنائي مؤداها أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص فلا بد أن تستمد جريمة الامتناع عن تنفيذ الاحكام وجودها من خلال نص قانوني يؤكد

---

[٩] د. عمر الشريف، درجات القصد الجنائي، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢، صـ١٨٩.

[١٠] أ.د. محمود نجيب حسني، علاقة السببية، المرجع السابق، صـ ٣٧٨.

عليها ويعرفها ولقد انتهج المشرع المصري والمشرع الكويتي هذا النهج في النص على هذه الجريمة.

ونوضح ذلك من خلال الآتي:

١- الأساس القانوني لجريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم في القانون المصري:

يرجع الأساس القانوني لجريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي إلى نص المادة (١٢٣) عقوبات المعدلة بالمرسوم بقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٥٢، والتي تنص على أنه "يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي، استعمل سلطة وظيفته في وقف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة، أو أحكام القوانين واللوائح، أو تأخير تحصيل الأموال والرسوم، أو وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من المحكمة أو من أي جهة مختصة كذلك يعاقب بالحبس والعزل، كل موظف عمومي، امتنع عمداً عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر، بعد مضي ثمانية أيام من انذاره على يد محضر، إذا كان تنفيذ الحكم أو الأمر داخلاً في اختصاص الموظف".

لقد تبين لنا من النص السابق جرائم الامتناع التي يمكن أن يقع فيها الموظف العمومي المختص فقد أكدت المادة (١٢٣) على أن تكون الجريمة واقعة من موظف مختص وأوضحت أن العقاب يلحق به إذا تأخر على تنفيذ الحكم القضائي بعد إنذاره من خلال المحضر في مدة أقصاها ثمانية أيام.

بالإضافة إلى هذا الأساس القانوني، حرص الدستور المصري لعام (١٩٧١) على تأكيد أن الامتناع عن تنفيذ أو تعطيل الاحكام القضائية تعتبر جريمة يعاقب عليها القانون، فقد نصت المادة رقم (٧٢) من الدستور على: (تصدر الاحكام وتنفذ باسم الشعب ويكون الامتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون وللمحكوم له في هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة).

وبعد تعديل الدستور المصري وصدور دستور جديد في عام ٢٠١٤ وبعد تعديله في عام ٢٠١٩ جاء الأساس القانوني لجريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي في المادة (١٠٠) منه وكان النص على النحو التالي: (تصدر الاحكام وتنفذ باسم الشعب وتكفل الدولة وسائل تنفيذها على النحو الذي ينظمه القانون ويكون الامتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون، وللمحكوم له في هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة وعلى النيابة العامة بناء على طلب المحكوم له، تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظف

(ISSN: 2537 - 0758)

الممتنع عن تنفيذ الحكم أو المتسبب في تعطيله) ويلاحظ أن المادة (١٠٠) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤ كانت أكثر تفصيلاً في التصدي لجريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي حيث أضافت عبارة (تكفل الدولة وسائل تنفيذها على النحو الذي ينظمه القانون) وكذلك أوضحت المادة طريقة رفع الدعوى عن طريق النيابة وذلك بالنص على (وللمحكوم له في هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة وعلى النيابة العامة بناء على طلب المحكوم له تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظف الممتنع عن تنفيذ الحكم أو المتسبب في تعطيله).

ويلاحظ مما سبق حرص المشرع الدستوري المصري على كفالة وحماية حقوق المحكوم لهم أمام تعنت بعض الموظفين أو الجهات الادارية على تنفيذ الاحكام القضائية للمواطنين.

٢- الأساس القانوني لجريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي في القانون الكويتي:

جاء الأساس القانوني لجريمة الامتناع عن تنفيذ الاحكام القضائية في قانون الجزاء الكويتي في المادة (٥٨ مكرر) المضافة بالقانون رقم (٩) لسنة ١٩٩٦ للقانون (٣١) لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ وجاء نص هذه المادة على النحو التالي:

(يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبالعزل كل موظف عام مختص امتنع عمداً عن تنفيذ حكم قضائي واجب النفاذ بعد مضي ثلاثين يوماً على انذاره على يد مندوب الاعلان وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد على ثلاثة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين إذا استعمل الموظف سلطة وظيفته في وقف تنفيذ الحكم، وذلك كله مع مراعاة حكم الفقرة الخامسة من المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم (٢٠) لسنة ١٩٨١ المشار إليه وتتولى النيابة العامة دون غيرها سلطة التحقيق والتصرف والادعاء في هذه الجريمة وتنقضي الدعوى الجزائية في أي مرحلة تكون عليها، إذا بادر الموظف بتنفيذ الحكم).

يلاحظ من نص المادة (٥٨ مكرر) السالف ذكرها أن فترة انذار الموظف الممتنع عن تنفيذ الحكم القضائي تصل إلى ثلاثون يوماً وهي فترة أطول من الفترة التي نص عليها المشرع المصري والتي قدرها بثمانية أيام ونرى هنا أن المشرع الكويتي قد وفق في تقدير هذه الفترة حيث أن قد يكون الموظف الممتنع عن تنفيذ الحكم قد امتنع بناء على قرار من سلطة أعلى منه في الجهة الإدارية والتي قد ترى أن تنفيذ الحكم يؤدي إلى الإضرار بالمراكز القانونية داخل الجهة الادارية وإذا كان الحكم مثلاً متعلق بترقية أحد

الموظفين مما يؤثر على المراكز القانونية داخل الادارة فلذلك طول فترة الانذار يعطي الفرصة للإدارة لمعالجة الأمور داخل الادارة قبل تنفيذ الحكم.

كما يلاحظ أيضاً من نص المادة (٥٨ مكرر) أنها كانت أكثر وضوحاً في تحديد العقوبات المكررة لهذه الجريمة ونرى هنا أنه كان لا حاجة لإضافة عبارة (وتنقضي الدعوى الجزائية في أي مرحلة تكون عليها، إذا بادر الموظف بتنفيذ الحكم.)، حيث إنه بتنفيذ الحكم القضائي يسقط سبب قيام الدعوى الجنائية وموضوعها.

وقد أكد المشرع الدستوري الكويتي حرصه أيضاً على حماية المواطنين في الدفاع عن حقوقهم المسلوبة وذلك بالتصدي لكل من يمتنع عن تنفيذ الاحكام القضائية التي تخص حقوق المواطنين راغباً في تحقيق الأمن الاجتماعي للمجتمع الكويتي وتحقيق الثقة في تنفيذ أحكام القضاء الكويتي وسيادة القانون داخل الدولة فجاء الأساس القانوني لجريمة الامتناع عن تنفيذ الاحكام القضائية في المادة (١٦٧) من الدستور الكويتي حيث نصت على (تتولى النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتشرف على شئون الضبط القضائي، وتسهر على تطبيق القوانين الجزائية وملاحقة المذنبين وتنفيذ الاحكام. ويرتب القانون هذه الهيئة وينظم اختصاصاتها ويعين الشروط والضمانات الخاصة بمن يولون وظائفها.

ويجوز أن يعهد بقانون لجهات الأمن العام بتولي الدعوى العمومية في الجنح على سبيل الاستثناء ووفقاً للأوضاع التي يبينها القانون).

ثالثاً: الطبيعة القانونية لجريمة الامتناع:

اتجهت المدرسة التقليدية في القرن الثامن عشر إلى اعتبار أن جريمة الامتناع ليست موجودة مستندة إلى حرية الفرد في الفعل أو عدم الفعل وهو غير مسئول في حالة الامتناع عن تنفيذ الفعل وفقاً لحرية الارادة وقد اتبعت هذه المدرسة المذهب الفردي ومصادره تتمثل في التعاليم المسيحية والقانون الطبيعي الذى ساد في القرن السابع عشر ونظرية الحقوق الطبيعية ونظرية العقد الاجتماعي الذى نادى به هوبز، ولوك ثم جان جاك روسو[١١].

ويعتبر المذهب الفردي الأساس الذي بنيت عليه التشريعات الجزائية في القرن التاسع عشر واعتمد هذا الأساس الفلسفي على القول بأن أبسط مظاهر الحرية هو الحق

[١١] د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الاسلام، دراسة مقارنة، القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٧٤، صـ ١٥ وما بعدها.

(ISSN: 2537 - 0758)

في عدم القيام بعمل ذلك من المبادئ الأساسية للحرية ما يحول دون مساءلة الفرد لأنه لم يفعل شيئاً فذلك حق لكل فرد ولا يمكن لأحد إجبار من يريد البقاء في الحالة السلبية على الخروج منها.

وقد انتقدت هذه النظرية التي تنظر إلى الجانب السلبي فقط للحرية دون الجانب الايجابي للحرية الذي يتطلب من الفرد أن يقوم بعمل ما في سبيل الآخرين، وبعبارة أوضح أن يسعى للحيلولة دون وقوع أضرار بالآخرين فإن قوام هذا المذهب لا يأمره بذلك وقد عبر (ديجي) عن هذا المفهوم للحرية وفق ما يراه أنصار المذهب الفردي بقوله (إن المنطق الذي يقوم عليه هذا الفكر يقول إن عليك ألا تعمل تلك الأشياء من أجل الآخرين لأن مثل هذا القول يعتبر انتهاكا لحرية المخاطبين به من الأفراد من وجهة نظر ذلك المذهب).

وطبقاً لهذا المذهب، ذهب القضاء الفرنسي والقضاء الانجليزي في ذلك الوقت بأن الامتناع لا يمثل جريمة فقد قضى القضاء الفرنسي في القضية المشهورة (بمحجوزية بواتيه) في١٩٠١/١١/٢٠ والتي تتلخص وقائعها في أن أخ ترك أخته محجوزة في إحدى غرف الدار المظلمة وغير الصحية مما أدى لهلاكها وكان قرار القضاء بعدم معاقبة الأخ يعود لعدم تجريم قانون العقوبات الفرنسي للامتناع.

كما نجد أن القضاء الانجليزي كان لا يعاقب، بل ولا يوجه أي اتهام للسيد عن جريمة قتل إذا ما حدثت نتيجة امتناعه عن تقديم الطعام أو الشراب أو الأشياء الضرورية لمن يعمل تحت سلطانه، بل إنه لم يكن بأفضل حال من القضاء الفرنسي حين عرضت عليه قضية (سمث) المشابهة لقضية (محجوزية بواتيه) وذلك في عام (١٨٢٦) وفحوى هذه القضية أن شخصاً معتوهاً كان يعيش مع أخيه في بيته ولم يقدم إليه هذا الأخير عناية أو رعاية، بل أهمله بصورة كاملة مما أدى إلى وفاته. وقد انتقد هذا الأساس الذي ذهب إليه المذهب الفردي بنظرته فقط إلى الحرية في جانبها السلبي دون الجانب الايجابي الذي يتطلب عدم الاضرار بالآخرين[١٢].

وقد اتجه البعض من الفقه الحديث إلى أن الامتناع ليس (عدماً) أو (فراغاً) فهو ليس ظاهرة سلبية غير ذات كيان إيجابي وغير ذات عناصر مادية فالامتناع من الوجهة القانونية ذو كيان إيجابي، ذلك أن من عناصره الإرادة، والإرادة قوة نفسية فعالة مؤثرة بطبيعتها، ومن ثم لها كيان إيجابي فإذا كان أحد عناصر الامتناع ذا كيان إيجابي

[١٢] د. مزهر جعفر عيد، المرجع السابق، صـ ٦٨-٧٦.

استنتج ذلك بالضرورة أن يكون للامتناع كيان إيجابي: إذ يأبى المنطق أن يكون أحد عناصره الظاهرة إيجابياً، وتوصف الظاهرة في مجموعها بأنها سلبية[١٣].

وهذا ما يؤدي إلى تقرير أن الامتناع يتمثل في الكف عن العمل كما يتمثل الفعل الايجابي بالعمل وبالتالي فهو ليس عدم[١٤].

فالامتناع يساوي الايجاب في الجرائم، وأن السلوك الاجرامي يتكون من الامتناع، وذلك لما يحدثه في العالم الخارجي من آثار ففي كل نص منشئ لجريمة سلبية يوجد حق يحميه القانون، وهذه الحماية لا تتأتى إلا أن يقوم الفاعل بما يأمر به القانون، فإذا امتنع عن العمل كان امتناعه مؤثر في ذلك الحق[١٥].

إذن فالامتناع سلوك ذو كيان إيجابي يتمثل في توجيه الارادة إلى الامتناع عن القيام بالتزام تفرضه قاعدة قانونية، وهو ذو كيان مادي وذلك لما يحدثه من آثار في العالم الخارجي وبالتالي يتساوى الامتناع مع الإيجاب في الجرائم.

واستناداً على هذه الحقيقة أقرت كثير من قوانين العقوبات مساواة السلوك السلبي بالسلوك الايجابي وهذه المساواة إما أن تأتي عن نص عام يقرها أو أنها كانت تشير إلى ذلك من خلال التطرق إلى العلاقة السببية.

فالمادة (٣٥) من قانون العقوبات السوداني تساوى بين الفعل والامتناع أي بين السلوك الايجابي والسلبي فتنص على (الكلمات التي تشير في أي جزء من أجزاء هذا القانون إلى فعل أي شيء تشمل أيضاً الامتناع المخالف للقانون إلا إذا ظهر من النص أن المقصود خلاف ذلك)[١٦].

أما قانون الجزاء الكويتي فلا يتضمن قاعدة عامة تقرر المساواة بين الفعل الايجابي والامتناع، وتتضمن اعترافاً بجرائم الامتناع ذات النتيجة وإنما تضمن نصيين بقرارات

---

[١٣] د. محمود نجيب حسني، علاقة السببية، المرجع السابق، صـ٣٧٣.

[١٤] د. مزهر جعفر عيد، المرجع السابق، صـ٩١

[١٥] أ.د محمود محمود مصطفي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨٣، ط١٠، صـ٢٧٠. كذلك الدكتور عبدالفتاح مصطفي الصيفي الاشتراك بالتحريض، الإسكندرية، د.ن، د.ت، صـ٧٣

[١٦] د. مصعب الهادي بابكر، ترجمة هنري رياض، الركنان المادي والمعنوي للجريمة في قانون العقوبات السوداني، (دراسة مقارنة)، بيروت، دار الجيل، د.ت، صـ٩٠

(ISSN: 2537 - 0758)

الاعتراف بهذه الجرائم في أهم مجالين لها، وهما جرائم الاعتداء على الحياة وجرائم الاعتداء على سلامة الجسم[١٧].

فحدد المشرع الكويتي بالمادتين (١٦٦)، (١٦٧) جزاء، الشروط اللازمة للاعتداد بالامتناع في جرائم القتل العمد فالمادة (١٦٦) من قانون الجزاء تنص على أن (كل شخص يلزمه القانون برعاية شخص اخر عاجز عن ان يحصل لنفسه علي ضرورات الحياة بسبب سنة أو مرضه أو اختلال عقله أو تقييد حريته، سواء نشأ الالتزام عن نص القانون مباشرة أو عن عقد أو عن فعل مشروع أو غير مشروع، فامتنع عمداً عن القيام بالتزامه، وأفضى ذلك إلى وفاة المجني عليه أو إلى إصابته بأذى، يعاقب حسب قصد الجاني وجسامة الاصابات، بالعقوبات المنصوص عليها في المواد ١٤٩، ١٥٠، ١٥٢، ١٦٠، ١٦٢، ١٦٣، فإذا كان الامتناع عن إهمال لا عن قصد، وقعت العقوبات المنصوص عليها في المادتين ١٥٤، ١٦٤).

وهنا يثور السؤال عن المراد بالمواد (١٦٦، ١٦٧) فهل الشارع الكويتي قد أراد أن يقرر فيهما تطبيقات لمبدأ عام تبناه (مبدأ المساواة بين الفعل الايجابي والامتناع) أم أنه أراد أن يقصر نطاق جرائم الامتناع ذات النتيجة على الحالات التي تضمنها النصان السابقان.فيقول أنه يميل إلى ترجيح القول بأنه قد تبنى مبدأ عاماً، فالحالات التي أشار إليها تتضمن الغالبية من مجال تطبيق هذا المبدأ، ومن المحتمل أن يكون واضعوا القانون قد ظنوا أن مجاله مقتصر عليها، بالإضافة إلى هذا المبدأ يسانده منطق قانوني يعطيه النطاق العام الذي أقرته له القوانين التي تأثرت بالقانون الانجليزي[١٨].

في رأينا المتواضع نرى غير ذلك فلو أراد المشرع إقرار مبدأ المساواة بين الفعل الايجابي والامتناع لنص عليه في نص عام من قانون الجزاء، كذلك فجرائم الامتناع في القانون الكويتي لا تقتصر على هاتين المادتين، فهناك جرائم امتناع أخرى نص عليها القانون الكويتي وبالتالي نرى هنا أن جريمة الامتناع هي جريمة ذات طبيعة قانونية تخضع لوجودها ضمن نصوص قانون الجزاء يحدد من خلال النص على أركانها وعقوبتها وفقاً لقاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص التي تتضمنها الدساتير وقوانين الجزاء.

---

[١٧] د. محمود نجيب حسني، علاقة السببية، المرجع السابق، صـ ٢٢٩.

[١٨] د. محمود نجيب حسني، علاقة السببية، المرجع السابق، صـ ٤٣٠.

المطلب الثاني
الشروط المفترضة في جريمة الامتناع

يشترط لقيام هذه الجريمة توافر شرطين أساسيين وفقاً لما جاء في نصوص المادة (١٢٣) عقوبات مصري و(٥٨ مكرر) جزاء كويتي وهذان الشرطان هما:

١) وجود حكم قضائي قابل للتنفيذ.

٢) وجود موظف عام وفقاً لأحكام القانون.

وستتناول هذين الشرطين فيما يلي:

الفرع الأول
وجود حكم قضائي قابل للتنفيذ

يقصد بالحكم القضائي: هو القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلاً صحيحاً ومختصة في خصومة رفعت إليها.

فالحكم يتميز بالخصائص الآتية:

١) أنه يصدر من محكمة تتبع جهة قضائية.

٢) أنه يصدر بما للمحكمة من سلطة قضائية، أي بصدد خصومة.

٣) أن يكون الحكم مكتوباً في الشكل المقرر في قانون المرافعات.

فالقرار الصادر من هيئة غير قضائية لا يعد حكماً ولو كان من بين أعضائها أحد القضاة، والقرار الصادر من المحكمة بما لها من سلطة ولائية لا يعد حكماً ما لم ينص القانون على ما يخالف ذلك[١٩].

والحكم الجنائي في الرأي الغالب من الفقه كما يرى البعض[٢٠] هو قرار تصدره المحكمة في خصومة مطروحة عليها طبقاً للقانون، فصلاً في موضوعها أو مسألة يتعين حسمها قبل الفصل في الموضوع.

وذهب رأي في الفقه[٢١] إلي أن الحكم القضائي، وفقاً لمعناه الدقيق هو القرار الذي تصدره المحكمة وينتهي إلى الفصل في موضوعها، أو يحسم مسألة فرعية يكون حسمها لازماً للفصل في الموضوع.

---

[١٩] د. عبدالحميد الشواربي، أوجه الطعن بالنقض في تسبيب الأحكام المدنية والجنائية، د.م، شركة جلال للطباعة، د.ت. صـ٨، أنظر أيضاً د. احمد أبوفا، نظرية الأحكام، د.م، د.ن، د.ت، ط ٥، صـ ٣٢.

[٢٠] علي زكي العرابي، المبادئ الأساسية للتحقيقات والإجراءات الجنائية– د.م، د.ن، ١٩٣٩، ص٧٠.

(ISSN: 2537 - 0758)

ويختلف مسمى الحكم في القانون الفرنسي تبعاً لنوع المحكمة التي تصدره فالحكم الذي تصدره محاكم الجنح والمخالفات يسمى (Jugement).

أما الحكم الذي تصدره المحاكم الاستئنافية ومحكمة النقض فيطلق عليها (Arret) وتسمى القرارات التي يصدرها رئيس محكمة الجنايات (Ordonnance) أما قرارات المحلفين فيطلق عليها:(verdict)[٢٢].

والمقصود بالأحكام القضائية في جرائم الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي، هي الأحكام الصادرة ضد الدولة، حيث لا يجوز التنفيذ الجبري ضد الدولة والجهات الحكومية[٢٣] أما الأحكام القضائية الصادرة ضد الأفراد فتقوم السلطة العامة تحت اشراف رقابة القضاء ورقابته بتنفيذ هذه الأحكام ففي الأحكام الصادرة في المواد المدنية والتجارية، تقوم السلطة العامة بناء على طلب دائن بيده سند مستوف لشروط خاصة بقصد استيفاء حقه الثابت في السند من المدين قهراً عنه[٢٤].

فالتنفيذ الجبري لهذه الأحكام يعتمد على القوة العامة للدولة، ولا يترك القانون لمحض اختيار الأفراد أو معلقاً على توازنات القوى الفردية أو الخاصة في المجتمع والتنفيذ الجبري هو تنفيذ قضائي فالجهة التي تباشره فإنها القضاء، إذ تخول المادة ١٨٩ مرافعات التنفيذ إلى إدارة التنفيذ وهي إدارة تابعة للمحاكم ويرأسها أحد رجال القضاء ويعاونه قاضي أو أكثر من قضاة المحكمة الكلية بل أن بعض اجراءات التنفيذ ذاتها يقوم بها القضاة بأنفسهم مثل البيع الجبري للعقار (مادة ٢٧٣ مرافعات) وتصدر القرارات التنفيذية وفقاً للأشكال العامة لأعمال القضاء، وهي الأوامر على العرائض (مادة ٥/١٨٩) مالم ينص القانون على شكل الحكم، ومما يدل على الطبيعة القضائية للتنفيذ

---

(21) E-Glasson- rene morel- albert tissier:- traite threorique et pratique d'orjanisation Judiciaire- de competence et de proce dure civile ed:3– R.sirey 1929 , p.3.

(22) R. garroud- Instruction criminelle tome3 , p.561.

(٢٣) حيث لا يجوز الحجز على الأموال العامة أو الخاصة المملوكة للدولة طبقاً للمادة (٢١٦/أ) مرافعات كويتي حيث تنص على "مع عدم الإخلال بما ينص عليه أي قانون آخر لا يجوز الحجز على ما يأتي: أ) الأموال العامة أو الخاصة المملوكة للدولة.

(٢٤) د. محمد حامد فهمي، تنفيذ الأحكام والسندات الرسمية– بند ٣– صـ ٢.

الجبري أن قانون المرافعات المدنية والتجارية– وهو قانون القضاء المدني– هو الذي يتولى تنظيم هذا النشاط وقد خصص له المواد من ١٨٩–٣٠٤ مرافعات[٢٥].

فالذي يتولى تنفيذ الأحكام وسائر السندات التنفيذية في القانون الكويتي هي إدارة التنفيذ وهذه الإدارة تشكل من ثلاثة أقسام: قسم لمأموري التنفيذ ومندوبي الاعلان، وآخر للموظفين، وثالث لشرطة تنفيذ الأحكام. وهذه الأقسام الثلاثة تخضع لرئاسة مدير إدارة التنفيذ الذي يندب من بين رجال القضاء ويعاونه قاضي أو أكثر يندبون من قضاء المحكمة الكلية[٢٦].

وبالإضافة إلى هذه الأقسام الرئيسية فقد تم تنظيم إدارة التنفيذ– بموجب قرار وزير العدل رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ بحيث تم تقسيمها إلى أربعة عشر قسماً أهمها قسم الإعلانات، وقسم للتنفيذ بغير الطريق الجبري (العادي) وقسم لتنفيذ أحكام الأحوال الشخصية، وقسم رابع للتنفيذ الجبري وخامس للتركات وسادس للإيجارات بالإضافة إلى أقسام التسجيل العام والسكرتارية والشئون القانونية بجانب أقسام تنفيذ لمحاكم حوالي والأحمدي وفيلكا، الجهراء. ويجري التنفيذ بواسطة مأموري التنفيذ (المادة ٢٠٦مرافعات) وإذا امتنع عن التنفيذ جاز لصاحب الشأن رفع الأمر بعريضة إلى مدير إدارة التنفيذ ليصدر أمراً تنفيذياً بإلزامه بالقيام بالتنفيذ. ويسأل مأمور التنفيذ باعتباره موظفاً عاماً، إذا أخل بواجبات وظيفته، وفقاً للمبادئ التي تحكم غيره من الموظفين العموميين، وبالتالي فهي مسئولية تخضع لقواعد القانون العام أساساً، وبجانب هذه المسئولية التأديبية، فإن المأمور يكون مسئولاً مسئولية مدنية تجاه أطراف التنفيذ تطبيقاً للقواعد العامة في المسئولية المدنية، فإذا ارتكب خطأ أضر بطالب التنفيذ أو بالمنفذ ضدة، التزام المأمور بتعويض المضرور، وإن كانت الدولة هي التي تقوم بدفع هذا التعويض استناداً إلى مسئولية المتبوع من أفعال تابعه، وترجع هي بعد ذلك على المأمور بما دفعته[٢٧].

أما بالنسبة للأحكام الجزائية الواجبة النفاذ، يقوم بتنفيذها الشرطة والأمن العام، فتنص المادة ٢١٦ إجراءات جزائية كويتية على أن (يرسل رئيس المحكمة التي أصدرت

---

[٢٥] أ.د. أحمد مليجي، أصول التنفيذ في القانون الكويتي، الجزء الأول، الكويت، مؤسسة دار الكتب، ١٩٩٦، ص ٢١ وما بعدها.

[٢٦] أنظر المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات المدنية والتجارية، المادة ١٨٩ مرافعات.

[٢٧] أ.د. أحمد هندي، د. سيد أحمد محمود، د. عبد الستار الملا، التنفيذ الجبري في القانون الكويتي (قواعده واجراءاته)، الكويت، جامعة الكويت، ٢٠٠١، صـ ٤٠٦ – ٤٠٩

(ISSN: 2537 - 0758)

الحكم الواجب النفاذ هذا الحكم إلى الجهة التي باشرت الدعوى الجزائية، وعلى هذه الجهة إرساله إلى الشرطة والأمن العام لاتخاذ الإجراءات الكفيلة بتنفيذ الحكم وإخطار رئيس المحكمة التي أصدرت الحكم عندما تتم إجراءات التنفيذ ويجب إخطار رئيس المحكمة بأسباب التأخر إذا تأخر التنفيذ مدة تزيد على أسبوع من تاريخ صدور الحكم).

وبناء على ما سبق فإنه يقصد بالامتناع عن تنفيذ الأحكام هي الأحكام الصادرة ضد الجهات الحكومية، أما الأحكام الصادرة ضد أفراد لصالح أفراد آخرين فلا تخضع لأحكام المادة ٥٨ مكرر جزاء كويتي، والمادة ١٢٣ عقوبات مصري. حيث تقوم السلطة العامة بما لها من قوة عامة عن طريق موظفيها تنفيذ هذه الأحكام.

لذلك يتعين لتوافر جريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي هو صدور هذا الحكم من جهة قضائية ضد الدولة، أو أحد فروعها يقضي بإلزامها بأداء شيء معين إلى أحد الأفراد وليس إلى جهة حكومية أخرى، أو هيئة، أو مؤسسة عامة، أو شركة قطاع عام وأن تتوافر في الحكم أو الأمر الصلاحية للتنفيذ. **وعلى ذلك يشترط في الحكم الشروط الآتية:**

١- صدور حكم بالالتزام.
٢- ضد الدولة أو أحد فروعها.
٣- ولصالح أحد الأفراد.
٤- توافر شروط التنفيذ[٢٨].

وحتى يتمتع الحكم القضائي بقوة تنفيذية يلزم أن يتوفر فيه شرطين:

الشرط الأول: يجب أن يكون حكم إلزام، إذاً القاعدة أن الحكم التقريري البحت والحكم المنشئ كلاهما لا يصلح سنداً تنفيذياً.

الشرط الثاني: يجب أن يكون حكماً انتهائي إلا في أحوال استثنائية ينفذ فيها الحكم الابتدائي تنفيذاً معجلاً.

والحكم الانتهائي هو الذي لا يجوز الطعن فيه بالاستئناف وفقاً للقواعد العامة إذ يكفل له هذا الوصف درجة من الاستقرار تسوغ تنفيذه، أما الحكم الابتدائي وهو الحكم الذي يجوز استئنافه فإن قابليته للإلغاء عن طريق الاستئناف يجعل حجيته قلقه، والحق

[٢٨] المستشار زكريا مصيلحي عبد اللطيف، جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام عمداً، القاهرة، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد الثالث، السنة الحادية والعشرون، ١٩٧٧، صـ ١٧

الثابت به غير مؤكد بدرجه كافيه لتنفيذه ولذلك لا ينفذ إلا في أحوال استثنائية يجوز فيها تنفيذه تنفيذاً معجلاً.

وقد يكون الحكم انتهائي رغم صدوره من محكمة أول درجة إذا كان في حدود النصاب الانتهائية للمحكمة أو نص القانون على ذلك كما أن الحكم قد يصدر قابلاً للاستئناف ثم يصير انتهائي.

بقبول المحكوم عليه له (م١٢٧ مرافعات) أو بفوات ميعاد استئنافه أو بالحكم بسقوط الخصومة في الاستئناف (م٩٧ مرافعات)، بينما الأحكام الصادرة من محكمة الطعن فإنها تكون دائماً انتهائية، ولذلك يعد الحكم من المحكمة الاستئنافية انتهائي ويصلح سنداً تنفيذياً سواء قضى بتأييد الحكم الابتدائي أو بتعديله أو بإلغائه، فإذا كان الحكم الابتدائي المطعون فيه قد نفذ (نفاذاً معجلاً) فإن الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية بإلغائه يصلح سنداً تنفيذياً لإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ، أما إذا أحالت المحكمة الاستئنافية إلى منطوق حكم محكمة أول درجة كأن قضت (بتأييد حكم أول درجة لأسبابه) فإن السند التنفيذي يتكون من الحكمين معاً، ويلاحظ أنه لا يؤثر في صلاحية الحكم الانتهائية للتنفيذ، قابليته للطعن بطريق غير عادي كالتماس إعادة النظر أو التميز، كما لا يؤثر فيها الطعن فعلاً بأحد الطرق، ويظل الحكم المطعون فيه هو السند التنفيذي لو حكمت محكمة الالتماس أو التمييز برفض الطعن، أما إذا حكمت محكمة (الالتماس) بقبول الالتماس وإلغاء الحكم المطعون فيه أو حكمت دائرة التمييز بتمييز الحكم المطعون فيه فإن الحكم الصادر بالإلغاء أو التمييز يعد لاغياً للسند التنفيذي ويصلح بذاته سنداً تنفيذياً لإزالة آثاره وإعادة الحال إلى ما كانت عليه في تنفيذه، أما إذا أصدرت محكمة (الالتماس أو التمييز) على أثر ذلك حكماً في الموضوع، فإنه يعتبر حكماً انتهائي يصلح سنداً تنفيذياً.

فالقاعدة العامة في تنفيذ أحكام الإلزام هي أن هذه الأحكام لا يجوز تنفيذها تنفيذاً جبرياً إلا إذا كانت أحكاماً نهائية أي لا تقبل الطعن فيها بالاستئناف دون أن يطعن فيها فعلاً، حتى لو كانت قابلة للطعن بطريق غير عادي من طرق الطعن (التمييز والتماس

(ISSN: 2537 - 0758)

إعادة النظر) أو تم الطعن فيها بأحد هذه الطرق غير العادية، وهذه القاعدة مستفاده من نص المادة ١٩٢ مرافعات كويتي[٢٩].

فإن توافرت في الأحكام القضائية صفة النهائية فهي في هذه الحالة قابلة للتنفيذ عن طريق الموظف المختص.

أما الأحكام الأجنبية لو كانت حائزة قوة الامر المقضي لا تكون لها قوة تنفيذية في الكويت إلا إذا منح تلك القوة من المحاكم الكويتية وفقاً للمادة ١٩٩ مرافعات، وقد قضت محكمة التمييز الكويتية في هذا الشأن أن (الحكم الأجنبي ولو كان حائزاً لقوة الأمر المقضي لا تكون له قوة تنفيذية في أرض الكويت إلا إذا منح تلك القوة من المحاكم الكويتية وفقاً للشروط والأوضاع المنصوص عليها في المادة ١٩٩ من قانون المرافعات)[٣٠].

وتضيف محكمة التمييز لهذه الشروط قولها (المقرر أن طلب تنفيذ الحكم الصادر من دولة أجنبية ليست درجة من درجات التقاضي وليس طعناً على ذلك الحكم ولا يجوز

---

[٢٩] ا.د أحمد مليجي، المرجع السابق، صـ١٣٤ وما بعدها، وتنص المادة ١٩٢على "لا يجوز تنفيذ الأحكام جبراً مادام الطعن فيها بالاستئناف جائزاً إلا إذا كان النفاذ المعجل منصوصا عليه في القانون أو مأموراً به في الحكم ومع ذلك يجوز بمقتضاها اتخاذ إجراءات تحفظيه.

وإذا قام المحكوم له بتنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل التزم بتعويض الضرر الذي يصيب المنفذ ضده لو ألغى الحكم بعد ذلك، ولو كان طالب التنفيذ حسن النية).

[٣٠] (الطعن ٩٤/٥٠ أحوال جلسة ١٩٩٤/١٢/١٠) مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز، القسم الثالث، المجلد الثاني، يوليو ١٩٩٩ ص ٥٠٢ وتنص المادة ١٩٩ مرافعات كويتي على (الأحكام والأوامر الصادرة في بلد أجنبي يجوز الأمر بتنفيذها في الكويت بنفس الشروط المقررة في قانون ذلك البلد لتنفيذ الأحكام والأوامر الصادرة في الكويت).

ويطلب الأمر بالتنفيذ أمام المحكمة الكلية بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى ولا يجوز الأمر بالتنفيذ إلا بعد التحقق مما يأتي:

أ- أن الحكم أو الأمر صادر من محكمة مختصة وفقاً لقانون البلد الذي صدر فيه.

ب- أن الخصوم في الدعوى التي صدر فيها الحكم الأجنبي قد كلفوا بالحضور ومثلوا تمثيلاً صحيحاً.

ج- أن الحكم أو الأمر حاز قوة الأمر المقضي طبقاً لقانون المحكمة التي أصدرته.

د- أنه لا يتعارض مع حكم أو أمر سبق صدوره في محكمة بالكويت ولا يتضمن ما يخالف الآداب أو النظام العام في الكويت).

للسلطة القضائية المختصة في الدولة المطلوب إليها التنفيذ أن تبحث الموضوع ولا يلزم الطالب بإرفاق شهادة دالة على إعلان الخصوم أمام الجهة التي أصدرت الحكم على الوجه الصحيح إلا إذا كان الحكم المطلوب تنفيذه قد صدر غيابيا)[٣١].

فالأحكام القضائية يجب أن يتوافر فيها شروط التنفيذ التي تم ذكرها سابقاً، فإذا امتنع الموظف المختص من تنفيذها، كان واقعاً تحت حكم المادة ٥٨ مكرر جزاء كويتي.

الفرع الثاني
وجود موظف عام طبقاً لأحكام القانون

لا شك أن هذه الجريمة لا تتوفر إلا بوجود موظف عام مختص بتنفيذ الحكم القضائي الذي امتنع عن تنفيذه وقد تناول القانون الإداري تعريف الموظف العام في القانون الكويتي بطريقه أوضح مما تناوله قانون الجزاء الكويتي.

أولاً: **تعريف الموظف العام في القانون الإداري الكويتي**:

عرفت المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية والموظف بأنه (كل من يشغل وظيفة مدنية من وظائف الجهات الحكومية أيا كانت طبيعة عمله أو مسمى وظيفته).

ويعرف الفقه في فرنسا الموظف العام بأنه كل من يعهد إليه بعمل دائم يدخل ضمن كادر الوظائف الخاصة بمرفق عام[٣٢].

ويعرف البعض من الفقه في القانون الكويتي الموظف العام بأنه كل من يولى وظيفة دائمة أو مؤقته في خدمة مرفق عام يدار بطريق مباشر[٣٣].

ويرى البعض أنه طبقاً للمادة ١٢ من قانون الخدمة المدنية والمادة ١٥ من نفس القانون يشترط لإطلاق وصف الموظف العام على شخص معين **توافر الشروط التالية:**

---

[٣١] (الطعنين ١٥٧، ٩٤/١٦٠ تجاري جلسة ١٩٩٤/١٢/١١)، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز، القسم الثالث، المجلد الثاني، ١٩٩٩ صـ٥٠٢.

[32] Andre de Laubadere. Traite de droit Administralip – 6 ed, Paris, 1975, P.26. **مشار إليه** في كتاب الدكتور عادل الطبطبائي الوسيط في قانون الخدمة المدنية الكويتي، الكويت جامعة الكويت، ١٩٩٥، ط ٣، صـ٢٩

[٣٣] د. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري الكويتي وقانون الخدمة المدنية الجديد، الكويت، سنه١٩٨٠، صـ١٦٦ أنظر أيضاً الدكتور بكر القباني، القانون الاداري الكويتي، الكويت، جامعة الكويت، ١٩٧٥، صـ١٦٠.

(ISSN: 2537 - 0758)

١- أن يعين بصفه دائمة في وظيفة دائمة.

٢- أن يتم التعيين بأداة قانونية سليمة، ولقد بينت المادة (١٥) من قانون الخدمة المدنية الأدوات القانونية التي تستخدم لشغل الوظائف العامة، فنصت على أن يكون المرسوم أداة التعيين في الوظائف القيادية والتي تشمل الدرجة الممتازة ووكيل الوزارة ووكيل الوزارة المساعد كما يكون القرار الإداري هو أداة التعيين في الوظائف العامة الأخرى سواء أكانت وظائف عامة دائمة أم مؤقته، وذلك بالنسبة للكويتي، أما غير الكويتي فيكون العقد هو أداة تعيينيه، كما أنه لا يعين إلا بصفة مؤقته.

٣- أن يعمل في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام[٣٤].

وعرف القضاء الإداري الكويتي الموظف العام بأنه (... هو كل من يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام وبه يتواجد في مركز قانوني عام تحكمه القوانين واللوائح...)[٣٥].

وقررت نفس المحكمة في حكم آخر أنه لا يشترط الراتب لإسباغ صفة الموظف العام فقد قضت (... أن صفة الموظف العام تثبت لمن يعين بأداة قانونية بعمل دائم في مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام ولو لم يستحق لقاء عمله راتباً...). وكان هذا الحكم بشأن إسباغ صفة الموظف العام على المأذون الشرعي حيث أنه (.... يؤدي خدمة عامة في مرفق عام ويشغل منصبه بقرار تعيين يصدر من وزير العدل طبقاً لحكم المادة ٦ من لائحة المأذونية ولا يغير من ذلك أنه لا يتقاضى راتباً من الدولة لأن الراتب ليس من العناصر الأساسية اللازمة للوظيفة العامة...)[٣٦].

---

[٣٤] ا.د. عادل الطبطبائي، الوسيط في قانون الخدمة المدنية الكويتي، المرجع السابق، صـ٣١-٣٦

[٣٥] الطعن رقم ٥٦ لسنة ٩٢ تجاري جلسة ١٩٩٣/٣/٨، موسوعة مبادئ القضاء الإداري التي أقرتها محكمة التمييز الكويتية في سبعة عشر عاماً ١٩٨٢- ١٩٩٩، الكتاب الثاني، الجزء السادس، إعداد ناصر معلا، جمال الجلاوي، الكويت، إدارة الفتوى والتشريع، ٢٠٠٠. صـ ٤٨

[٣٦] الطعن رقم ٥٨ سنة ١٩٩٦، تجاري ١٩٩٧/٣/١٧، موسوعة مبادئ القضاء الإداري التي أقرتها محكمة التمييز الكويتية...، المرجع السابق، ص ٥٧.

ثانياً: الموظف في قانون الجزاء الكويتي:-

ولم يتضمن قانون الجزاء الكويتي تعريفاً للموظف العام، إلا أنه أشار إلى مصطلح الموظف العام في العديد من مواده دون أن يتضمن نص عام يوضح تعريف الموظف العام وفقاً لأحكامه ولكنه أشار في هذه المواد من هو في حكم الموظف العام[٣٧].

ونتيجة لعدم تعريف المشرع الكويتي في قانون الجزاء الكويتي، الموظف العام، في المواد المذكورة سابقاً، فإنه بلا شك يجب الرجوع لأحكام القانون الاداري في تعريف الموظف العام لتطبق عليه أحكام هذه المواد ولو أراد المشرع تحديد الموظف العام لنص عليها صراحة كما فعل في بعض المواد الأخرى في قانون الجزاء حيث عرفه في جريمة الرشوة وجرائم الفصل الأول من القانون رقم (٣١) لسنة ١٩٧٠ الخاص بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم ١٩٦٠/١٦ تحت عنوان الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة العامة.

وقد جاء ذلك في نص المادة ٤٣ من قانون الجزاء الكويتي رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ المعدل لأحكام القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ تنطبق أحكام هذه المادة على الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة العامة التي جاءت في الفصل الأول من هذا القانون وهي جرائم الرشوة واستغلال النفوذ (المواد من ٣٥– ٤٢)، كما تنطبق أحكام هذه المادة على الفصل الثاني من هذا القانون والذي يتناول جرائم اختلاس الأموال الأميرية والغدر في المواد (٤٤ – ٥٢).

وتنص المادة ٤٣ على أنه (يعد في حكم الموظف العام في تطبيق نصوص هذا الفصل:

أ– الموظفون والمستخدمون والعمل في المصالح التابعة للحكومة أو الموضوعة تحت إشرافها أو رقابتها.

ب–أعضاء المجالس النيابة العامة أو المحلية سواء أكانوا منتخبين أو معينين.

ج– المحكمون والخبراء ووكلاء النيابة والمصفون والحراس القضائيون.

د– كل شخص مكلف بخدمة عامة.

هـ–أعضاء مجالس إدارة ومديرو وموظفو ومستخدمو المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات العامة تساهم في مالها بنصيب ما بأية صفة كانت).

---

[٣٧] أنظر المواد التالية من قانون الجزاء الكويتي رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ وتعديلاته (٢٧ ، ٣٧ ، ١٢٦ ، ١٢٧ ، ١٢٩ ، ١٣٠ ، ١٣٤ ، ١٤٢ ، ١٤٦)

(ISSN: 2537 - 0758)

وجاء في المادة "٥١" من الفصل الثاني لنفس القانون أنه (يعد في حكم الموظف العام، في تطبيق أحكام هذا الفصل، الأشخاص المشار إليهم في المادة ٤٣ من هذا القانون).

يتضح من ذلك، أنه بالنسبة لهذه الأنواع من الجرائم لم يكتف المشرع بمفهوم الموظف العام في القانون الإداري، وإنما ألحق بهذا المفهوم ما في حكم الموظف العام الذي جاء في المادة (٤٣) السابق ذكرها.

ويلاحظ أن المشرع الكويتي التزم في مدلول الموظف العام في الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة العامة، ولم يغير في هذا المدلول في جرائم الرشوة واستغلال النفوذ وجرائم اختلاس الأموال الأميرية والغدر، ولاشك أنه موقف جيد من قبل المشرع الكويتي على أساس أن ذاتية القانون الجنائي تتطلب أن يكون لهذا المدلول مضمون واحد على الأقل في الجرائم التي تتفق في الغاية من التجريم، كالجرائم المضرة بالمصلحة العامة مثلاً، وذلك حرصاً على ما يجب أن تتحلى به نصوص قانون الجزاء من وضوح تام وتنسيق متكامل وبالتالي فإن المقصود بالموظف العام ومن في حكمه في الفصل الثاني الخاص باختلاس الأموال الأميرية والغدر، هو نفسه المذكور في الفصل الأول الخاص بجريمة الرشوة واستغلال النفوذ، وذلك بموجب المادة (٤٣) من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ السابق ذكرها. وأكد المشرع الكويتي هذا المدلول للموظف العام أيضاً في القانون رقم (١) لسنة ١٩٩٣ بشأن حماية الأموال العامة، ولم يفرق بين مدلول الموظف العام في تطبيق أحكام هذا القانون ومدلوله في جرائم الرشوة والعدوان على المال العام حيث نص في المادة الثانية منه على أن: (يعد في حكم الموظف العام في تطبيق أحكام هذا القانون الأشخاص المنصوص عليهم في المادة ٤٣ من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠)[٣٨].

وتضمنت المادة ٥٨ مكرر جزاء كويتي مفهوم الموظف العام وجاء في النص (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبالعزل، كل موظف عام مختص امتنع عمداً عن تنفيذ حكم قضائي....).

يلاحظ من النص أن المشرع الكويتي قصد من الموظف العام هنا، الموظف العام في القانون الإداري الكويتي، واستبعد كل من هو في حكم الموظف العام الذي جاء في

[٣٨] د. حمد زيدان نايف محمد العنزي، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة دراسة مقارنة، الكويت، وزارة الداخلية، ١٩٩٦. صـ ٢٤١

المادة (٤٣) من نفس القانون، ولو شاء المشرع انطباق حكم المادة (٤٣) من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ لنص على ذلك كما فعل عندما نص على ذلك في الفصل الثاني من نفس القانون في المادة ٥١ منه والتي سبق ذكرها.

فالموظف العام الذي تنطبق عليه أحكام المادة ٥٨ مكرر جزاء كويتي هو الموظف الذي تتوافر فيه الشروط السابق ذكرها وهي أن يعين بصفة دائمة في وظيفة دائمة، ويتم ذلك التعيين بأداة قانونية سليمة وأن يكون عمل الموظف في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام. ولا يهم بعد ذلك أن يكون المرفق العام مرفقاً إدارياً كجامعة الكويت، والهيئة العامة لمنطقة الشعيبة، أو أن يكون مرفقاً اقتصادياً كالمؤسسة العامة للبترول أو مؤسسة الخطوط الجوية الكويتية. كما يستوي لاعتبار الشخص موظفاً عاماً أن يكون خاضعاً للقانون العام الصادر في شأن الخدمة المدنية، أو لقانون خاص بهيئة حكومية كقوة الشرطة[٣٩].

وكذلك تشترط هذه المادة أن يكون الموظف العام مختص بتنفيذ الأحكام القضائية التي تعرض عليه لتنفيذها. فلابد أن يكون الحكم المراد تنفيذه يدخل في صميم اختصاص الموظف وإلا اعتبر خروج التنفيذ عن اختصاص الموظف سند لعدم توافر الجريمة في حقه. وقد قضت محكمة النقض المصرية على أنه " لما كانت المادة ١٢٣ من قانون العقوبات قد نصت على أنه (يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته في وقف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة أو أحكام القوانين واللوائح أو تأخير تحصيل الأموال والرسوم أو وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من المحكمة أو من أية جهة مختصة ويعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي امتنع عمداً عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر بعد مضي ثمانية أيام من إنذاره على يد محضر).

إذا كان تنفيذ الحكم أو الأمر داخلاً في اختصاص الموظف، وكان صريح نص تلك المادة يتناول بالعقاب الموظف الذي يمتنع عمداً عن تنفيذ الأحكام المشار إليها فيها بعد انذاره بتنفيذها شريطة أن يكون تنفيذ الحكم داخلاً في اختصاصه ومن ثم يتعين لتوافر الركن المادي لهذه الجريمة تحقق صفة الموظف العمومي وكون تنفيذ الحكم داخلاً في اختصاصه[٤٠].

---

[٣٩] د. سمير الشناوي، النظرية العامة للجريمة والعقوبة في قانون الجزاء الكويتي، دراسة مقارنة، الكتاب الدول– الجريمة الكويت، د.ن، ١٩٩٨، صـ ٣٩٥

[٤٠] المستشار فايز السيد جاد اللمساوي، د. أشرف فاير السيد اللمساوي، مرجع سابق، صـ ٥٥

(ISSN: 2537 - 0758)

فاتهام الموظف غير المختص بالتنفيذ يوجب القضاء بعدم قبول الدعوي لرفعها على غير ذي صفة[٤١].

والموظف المختص الذي يدخل في اختصاصه تنفيذ الحكم إما أن يكون هو مدير الإدارة المالية أو إدارة الحسابات حسب الأحوال إن كان الحكم ينص على إلزام الجهة الحكومية بسداد مبالغ نقدية. وأما إن كان الحكم يتعلق بشئون العاملين من تعيين وترقيه وإلغاء قرارات متعلقة بهم.

ولكن إذا كان للحكم آثاراً ماليه أيضا فإن المختص بالشئون المالية سواء أكان مدير الإدارة المالية أو مدير إدارة الحسابات يكون له دوراً في التنفيذ[٤٢].

وليس من اللازم أن يكون الموظف مختصاً بكل إجراءات التنفيذ، وإنما يكفي أن يدخل في اختصاصه أحد هذه الإجراءات وأن يمتنع عن القيام به وأن يترتب على امتناعه تعطيل سائر إجراءات التنفيذ[٤٣].

المبحث الثاني
أركان الجريمة والمشكلات العملية لتنفيذ الأحكام القضائية ووسائل مواجهتها

سنتناول من خلال هذا المبحث الأركان التي تقوم عليها جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية من خلال المطلب الأول وسنتناول في المطلب الثاني المشكلات العملية لتنفيذ الحكم القضائي ووسائل معالجتها.

المطلب الأول
أركان جريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي

لاشك أن قيام المسئولية الجنائية لمرتكب أي جريمة نص عليها القانون لا تقوم ألا بتحقق ركنين أساسيين هما الركن المادي والركن المعنوي للجريمة وهذه الجريمة كما سبق وأشرنا إلى أن هناك شروط مفترضه لتحقيقها وهما شرط وجود حكم قضائي قابل

---

[٤١] حكم محكمة الجنح المستأنفة بالمنيا، الصادر بجلسة ١٩٩٩/٢/٢٣– في الجنحة المستأنفة رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٩٩ جنح مستأنفة المنيا، (غير منشور) تم ذكره في كتاب المستشار فايز السيد جاد اللمساوي، د. أشرف فايز السيد اللمساوي، المرجع السابق، صـ٥٨.

[٤٢] د. عبدالفتاح مراد، جرائم الامتناع في قانون العقوبات، الإسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٩٠، ص١٣١

[٤٣] عبدالمنعم عبدالعظيم جبره، آثار حكم الإلغاء، القاهرة، ١٩٧١. صـ ٥٨٣

للتنفيذ وكذلك شرط وجود موظف عام مختص بتنفيذ هذا الحكم وبناء عليه يمكن النظر في أركان الجريمة وتحقق المسئولية الجنائية لمرتكبها **ونتناول أركان هذه الجريمة في الفرعين التاليين:**

الفرع الأول
الركن المادي

يتمثل الركن المادي لأي جريمة في فعل النشاط المؤدي لقيامها وفعل النشاط قد يكون نشاط إيجابي حركي يتمثل في قيام الجاني أو مرتكب الجريمة في فعل أو تصرف مخالف لنص قانوني تقوم عليه الجريمة ونشاط الجاني قد يكون إيجابي أو سلبي كما في جريمة الامتناع، فالموظف المختص امتنع عن تنفيذ حكم قضائي واجب التنفيذ يدخل في اختصاصه بما يؤثر على حقوق المحكوم له.

ويلاحظ أنه إذا توافرت الشروط المفترضة السابقة فلا تقوم الجريمة بها إلا إذا كان هناك فعل الامتناع، أي الاحجام عن تنفيذ الحكم القضائي وفعل الامتناع يمثل الإخلال بالتزام قانوني على الموظف القيام به وهو تنفيذ الحكم القضائي، فإذا امتنع الموظف عن التنفيذ، يقوم الركن المادي لجريمة الامتناع ولكن يجب أن يسبق ذلك الآتي:

أولاً: أن يعلن الموظف بالصورة التنفيذية للحكم القضائي:

إن عدم إعلان المحكوم ضده بالصورة التنفيذية للحكم المطلوب تنفيذه والاكتفاء بإنذاره بالتنفيذ لا يتوافر به الركن المادي للجريمة المنصوص عليها بالمادة ١٢٣ عقوبات مصري والمادة ٥٨ مكرر جزاء كويتي وذلك عملاً بالقاعدة القائلة بوجوب إعلان السند التنفيذي أيا كان نوعه إلى المدين قبل الشروع في التنفيذ وإلا كان باطلاً، وإن إغفال المشرع إيراد هذا الإجراء في النص المؤثم لامتناع الموظف عن تنفيذ الحكم لا يعني أنه يقصد الخروج على القواعد العامة للتنفيذ، وقد قضت محكمة النقض المصرية أنه ((من المقرر أن إعلان السند التنفيذي إلى المدين تطبيقاً للفقرة الأولى من المادة ٢٨١ من قانون المرافعات إجراء لازم قبل الشروع في التنفيذ أياً كان نوعه وإلا كان باطلاً، فإنه لا يتصور أن يكون الشارع بإغفاله إيراد هذا الإجراء في النص المؤثم لامتناع الموظف عن تنفيذ الحكم قد قصد الخروج عن القواعد العامة في تنفيذ الأحكام ذلك أن الحكمة التي استهدفها المشرع من سبق إعلان السند التنفيذي إلى المدين تطبيقاً للفقرة الأولى من المادة ٢٨١ من قانون المرافعات هي إعلانه بوجوده وإخطاره بما هو

(ISSN: 2537 - 0758)

ملزم بأدائه على وجه اليقين وتخويله إمكان مراقبة استيفاء السند المنفذ به لجميع الشروط الشكلية والموضوعية، وهذه الحكمة مستهدفه في جميع الأحوال))[٤٤].

ثانياً: إنذار الموظف المختص بالتنفيذ على يد مندوب الاعلان طبقاً للمادة ٥٨ مكرر جزاء ويد محضر طبقاً للمادة ١٢٣ من قانون العقوبات المصري:

يشترط لجريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام وهي جريمة سلبية يقف فيها الموظف المختص بالتنفيذ موقفاً سلبياً فلا يتخذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ الحكم بعد إنذار. على يد محضر، ويشترط أن تم الإنذار بالصورة التي حددها القانون وهي أن يتم على يد محضر في قانون العقوبات المصري وعلى يد مندوب الإعلان في قانون الجزاء الكويتي، فلا يكفي الإنذار ببرقية أو بخطاب مسجل أو غير مسجل. ولا يعد الموظف المختص بالتنفيذ والموجه إليه الإنذار مرتكباً للجريمة إلا بعد مضي ثمانية أيام من تاريخ إعلانه بالإنذار إذا لم يقم بالتنفيذ[٤٥] وثلاثون يوماً طبقاً للمادة ٥٨ مكرر جزاء كويتي.

فجريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي لا تتوافر بمجرد ثبوت امتناع الموظف عن التنفيذ رغم إعلانه بالصورة التنفيذية للحكم المطلوب إليه تنفيذه وإنما يلزم أيضاً أن يستمر امتناع الموظف المختص عن تنفيذ الحكم الداخل في اختصاصه رغم إنذاره علي يد محضر بتحديد مهلة الثمانية أيام المقررة بالتنفيذ وذلك عقب إعلانه وبالصور التنفيذية للحكم وذلك طبقاً للمادة ١٢٣ عقوبات أما بالنسبة المادة ٥٨ مكرر جزاء كويتي فيلزم الإنذار على يد مندوب الإعلان وتحديد المهلة الثلاثون يوماً.

وبناء على ما سبق فإن قيام الركن المادي لهذه الجريمة يجب أن يتوفر فيه الآتي:

---

[٤٤] نقض جنائي- جلسة ١٩٨٨/٣/٢٧ في الطعن رقم ٦٩١٩ لسنه ٥٧ ق السنة ٣٩، ص ٥٠٣ مسلسل ٢، نقض جنائي- جلسة ١٩٨٩/١/٢٩ في الطعن رقم ٣٤٥٨ لسنه ٥٧ ق، السنه ٤٠- ص ١٣٦- قاعدة ٢، مشار إلى هذه الأحكام كتاب- المستشار فايز السيد جاد اللمساوي، د. اشرف فايز السيد اللمساوي، المرجع السابق، ص١٣١. أنظر أيضاً نقض جنائي، ١٩٧٨/٣/١٩ في الطعن رقم ٦٥٨ لسنه ٤٧ ق، مشار إليه في كتاب الأستاذ محمد عبد الحميد الألفي، المرجع السابق، ص ٦٣.

[٤٥] المستشار زكريا مصيلحي عبد اللطيف، المرجع السابق، صـ٤٨

حكم قضائي قابل للتنفيذ- موظف عام مختص بتنفيذ الحكم القضائي- فعل الامتناع من الموظف العام المختص بعد إعلانه بالسند التنفيذي للحكم وفوات المدة المقررة لإنذاره على يد محضر أو مندوب الإعلان.

الفرع الثاني
الركن المعنوي

لكي تثبت هذه الجريمة لابد من توافر الركن المعنوي أو ما يسمى القصد الجنائي ويقصد به في المعنى الاصطلاحي له هو ذلك السلوك الذهني أو النفسي للجاني تجاه الفعل الإجرامي الذي حدث وهذا السلوك النفسي يحتوي على إرادة ارتكاب الفعل الإجرامي المؤثم قانوناً، أي إرادة ارتكاب الجريمة كما هي محددة في القانون مع توافر عنصر العلم والإدراك لدى الجاني بأنه يخالف الأوضاع القانونية[٤٦].

فالقصد الجنائي في أي جريمة يقوم على عنصرين أساسيين هما العلم والإرادة مجتمعين ولا قيام للقصد بأحدهما دون الآخر فلا قصد بلا علم وحده أو بلا إرادة وحدها[٤٧].

وسوف أتناول هذان العنصران من خلال الآتي:

أولاً: العلم كعنصر للقصد الجنائي في جرائم الامتناع:

العلم هو حالة ذهنيه ساكنة يتصور من خلالها الإنسان حقيقة الأشياء على نحو يطابق الواقع الملموس، فهو يعني أن هناك علاقة ما قد نشأت بين أمر من الأمور وبين النشاط الذهني الشخصي من الأشخاص بحيث تتكون قدره ذهنية عند هذا الشخص يستطيع بها الحكم علي هذا الامر ويستطيع ايضا تحديد كافة الظروف المحيطة بهذا الأمر[٤٨].

ويعرفه البعض أيضاً بأنها الفكرة العامة التي تتكون عن جوهر الأشياء فتوفر لصاحب هذه الفكرة القدرة على تصور تلك الأشياء وتصور العلاقات المختلفة التي

---

[٤٦] د. عمر الشريف، درجات القصد الجنائي، المرجع السابق، صـ ٤

[٤٧] أ.د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، القاهرة، د.ن، ١٩٦٢، صـ ٦٠٥

[٤٨] أ.د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٨. ط٣، صـ ٥٠.

(ISSN: 2537 - 0758)

يمكن أن تنشأ بينها، مما يتيح الفرصة لصاحب الفكرة الحكم على تلك الأشياء وعلى هذه العلاقات ووسيلة الشخص في هذا هي المعرفة الحسية المتعلقة بالحواس[٤٩].

فالعلم يتطلب إحاطة الإنسان بجوهر الأشياء إحاطة تامة مما يتيح به فرصه تصور كافة العلاقات المختلفة التي يمكن أن تنشأ عن هذه الأشياء وعن علاقة السببية بينهما وبين أي شيء آخر يمكن أن تتصل به. والعلم هو أساس الإرادة، فهو عبارة عن مصدر تتزود منه تلك الإرادة لتقوم بأنشطتها النفسية والذهنية المختلفة، فهي تستمد منه تصورها للفعل الإجرامي التي ترمي لتحقيقه[٥٠].

والعلم كأحد عناصر القصد الجنائي في جرائم الامتناع، له مجالات عديدة فقد يكون موضوعه واقعة مادية وقد يكون موضوعه مجرد تكييف قانوني أو غير قانوني وقد يكون محل العلم معاصر للسلوك أو سابقاً عليه أو لاحقاً له وسنحدد بصورة عامة أهم الوقائع والأمور التي تتطلب علم الممتنع بها حتى يمكن القول بتوافر القصد الجنائي من عدمه محيلين إلى القاعدة العامة بأن الأصل هو إحاطة العلم بكل ما يقوم عليه كيان الجريمة، والنص التجريمي هو الذي يحدد العناصر الداخلة في محيط كل جريمة على حدا.

١- **العلم بموضوع الحق المعتدى عليه:** فلا يتوافر القصد الجنائي إذا امتنعت ممرضة عامدة عن إعطاء الدواء أو الطعام أو الشراب إلى مريض بالمستشفى قد أغمى عليه وذلك على اعتقاد أنه مات. وترتب على ذلك الامتناع وفاته[٥١].

٢- **العلم بزمن وقوع الجريمة:** يلقى عنصر الزمن في جرائم الامتناع دوراً أساسياً إذ يعتبر عنصر لازم لوجودها، فالمهلة التي نص عليها قانون العقوبات المصري والجزاء الكويتي للممتنع حتى يرجع عن امتناعه للدليل على أهمية عنصر الزمن في جرائم الامتناع، لذلك يلزم إحاطة الممتنع علماً بالمدة الزمنية، حتى يمكن القول بتوافر القصد الجنائي، والقصد الجنائي لا يعد متوافر إلا إذا كان الممتنع يعلم بأنه يتخذ الامتناع في الزمن الذي حدده القانون. وقد قضت محكمة النقض المصرية أنه

---

[٤٩] د. نبيل مدحت سالم، الخطأ غير العمدي، دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٤، صـ ٤٠.

[٥٠] د. عمر الشريف، درجات القصد الجنائي، المرجع السابق، صـ ١٢٨، ١٢٩.

[٥١] ا.د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، المرجع السابق، صـ ٥٩، ٦٠

(يشترط للعقاب على جريمة تبديد المحجوزات أن يكون عالم علم حقيقي باليوم المحدد للبيع وتعمد عدم تقديم المحجوزات في هذا اليوم بقصد عرقلة التنفيذ[٥٢].

٣- **العلم بمكان وقوع الجريمة:** الأصل في تجريم سلوك ما ألا ينظر إلى مكان ارتكابه ولكن هناك حالات استثنائية لا يعد فيها السلوك إجرامياً إلا إذا ارتكبه في مكان معين. وعلى ذلك فإن السلوك لا يشكل خطورة على الحق المراد حمايته إلا بارتكابه في هذا المكان[٥٣].

وفي هذه الحالات يتعين علم الجاني بمكان ارتكاب جريمته حتى يعد القصد الجنائي متوافر لدية بحيث لو تختلف هذا العلم انتفى بعده القصد الجنائي ويمكن أن نتبين ذلك في جريمة تعريض طفل للخطر بتركه في محل خال من الآدميين المنصوص عليها في المادة ٢٨٥ من قانون العقوبات المصري حيث تقضي (كل من عرض للخطر طفل لم يبلغ سن سبع سنين كامله بتركه في محل خال من الآدميين أو حمل غيره على ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين)، فيشترط لتحقق هذه الجريمة أن يكون التعريض أو الترك قد تم في مكان خال من الآدميين تمييزاً لها عن الجريمة المنصوص عليها في المادة ((٢٨٧ من قانون العقوبات المصري)) التي يعاقب فيها على التعريض إذا تم في محل معمور بالآدميين.

فالعلم بهذا المكان في القصد الجنائي المتطلب في هذه الجريمة يلزم علم الجاني به ويلاحظ أن صفة خلو المحل من الآدميين أو عدم خلوه منهم مسألة تقديرية ويكون أمرهما لمحكمة الموضوع، إذ أن المحل الذي يوصف بتلك الصفة كثيراً ما يثار التأويل في فهمه ويختلف باختلاف الوقت والظروف والأحوال التي يقع فيها الترك أو التعريض. فقد يكون المحل آهلاً بالناس أثناء النهار ومع ذلك يجب اعتباره خالياً منهم أثناء الليل.

وفي حكم لمحكمة النقض في ذلك الموضوع قضى بأنه (ليس المراد أن يكون المحل خالي من الآدميين في جميع الأوقات كجزيرة مهجورة مثلاً وإنما المراد أن يكون المحل خالي من الآدميين فعلاً في الوقت الذي حصل فيه تعريض الطفل للخطر ولو كان من شأنه في غير ذلك الوقت أن يكون آهلا بهم كالشارع العمومي فإنه من الجائز

---

[٥٢] نقض ١٠ نوفمبر سنة ١٩٦٩، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢٠، رقم ٢٤٥، صـ ١٢٢٦.

[٥٣] ا.د. محمد نجيب حسنى، النظرية العامة القصد الجنائي، المرجع السابق، صـ ٦٧

(ISSN: 2537 - 0758)

أن يعتبر خالياً من الناس في ساعة متقدمة من الليل ولو كان السير لا ينقطع عنه أثناء النهار)[٥٤].

٤- **علم الممتنع بالصفات التي يتطلبها القانون فيه:** الأصل أن القانون يطبق على كل شخص توافرت فيه الأهلية الجنائية ولكن في بعض الجرائم يحصل خروج على ذلك الأصل فيتطلب القانون فيمن تقع منه الجريمة أن يكون متميز بحالة معينه قانونية أو فعلية[٥٥].

ومن هذه الجرائم جناية التزوير التي تقع بالترك من موظف عمومي في محرر رسمي طبقاً (للمادة ٢١١) عقوبات مصري.

فمن شروط هذه الجريمة، أن تقع من شخص له صفة الموظف العام وهذه الصفة قانونية يستلزمها القانون فإذا كان الجاني ليس لديه علم بأنه أصبح موظف بمقتضى قرار قد صدر بتعيينه في وظيفته وذلك وقت تغييره الحقيقة في محرر رسمي بتركه بيانات لم يثنها فإن عدم علمه بذلك ينفي لديه القصد الجنائي المتطلب لهذه الجناية وإن كان يعتبر مرتكب لجناية أخرى عقوبتها أخف وهي جناية تزوير في محرر رسمي من شخص عادي وذلك طبقاً (للمادة ٢١٢) عقوبات مصري. فيأخذ الجاني حكم الشخص العادي لعدم علمه بصفه الموظف الثابتة له[٥٦].

ويلاحظ أنه في جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية اشترط النص أن يقع من موظف عام مختص، وليس من موظف عام فقط كما جاء في النصوص الأخرى من قوانين الجزاء مثل جرائم الرشوة والاختلاس وكذلك يجب أن يكون الموظف العام الممتنع عن تنفيذ الحكم القضائي يعلم أنه مختص بتنفيذ هذا الحكم، فإذا كان يجهل ذلك فتنتفي مسئوليته الجنائية عن ارتكاب هذه الجريمة. فقد ينقل موظف من قسم داخل الإدارة إلى قسم آخر يختص بتنفيذ الأحكام القضائية، وهو لا يعلم بقرار النقل، فلذلك تمتنع مسئوليته الجنائية.

٥- **الواجب القانوني:** الواجب القانوني أحد عناصر الامتناع ولا وجود إلا به لذا يتعين القول بتوافر القصد لدى الممتنع أن يحيط علمه بهذا الواجب. فلو أن حارس خصوصي كان مكلف بموجب عقد محدد المدة أن يحرس مزرعة ويمنع عنها أي

---

[٥٤] أنظر هذا الحكم مجلة الشرائع، العدد ١٩١، صـ ٣٧٥

[٥٥] ا.د محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، المرجع السابق، صـ ٦٨، ٦٩

[٥٦] ا.د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، المرجع السابق، صـ ٨٠٨

نتائج ضارة إلا أنه علم بأن لصوص سيسرقون من المزرعة وتمت السرقة فعلاً ولكنه امتنع عن عمد أن يمنع وقوع الجريمة كالاعتقاد أن العقد الذي يوجب ذلك قد انتهت مدته وأنه تبعاً لذلك غير مكلف بمنع هذه الواقعة فإن ذلك الاعتقاد ينفي لديه القصد الجنائي لأنه قد وقع في غلط في واجب قانوني مصدره العقد أي مصدره قاعدة غير جنائية، فأي واجب قانوني مصدره العقد ينبغي أن يحيط علم الممتنع به حتى يمكن القول بتوافر القصد الجنائي لدية وبالنسب للواجب القانوني الذي مصدره حكم قضائي أو قرار إداري فإنه يسري عليه نفس الحكم فيلزم علم الممتنع بهذا الحكم أو ذلك المقدار حتى يعد القصد الجنائي متوافر لديه وبالتطبيق على ذلك فإن من صدر عليه حكم قضائي بإزالة مباني مقامة بدون ترخيص أو بإزالة مزروعات مخالفة للدورة الزراعية فإنه يتعين علم الممتنع عن الإزالة بهذا الحكم الملزم به.

وكذلك من صدر عليه حكم قضائي بدفع نفقه طبقاً لقانون العقوبات وامتنع عن الدفع فإنه يلزم لتوافر القصد الجنائي لديه أن يحيط علمه بهذا الحكم بأن يكون قد تم التنبيه عليه بالدفع ولا يكفي أن ينبه عليه بذلك في محل إقامته، بل يجب أن يثبت علمه بذلك التنبيه[٥٧].

وكذلك يجب على الموظف العام المختص بتنفيذ الأحكام القضائية أن يكون عالماً بأنه مختص بتنفيذ هذه الأحكام وإلا انتفى القصد الجنائي عند امتناعه عن تنفيذ أحد الأحكام القضائية المختص بها.

٦- **العلم بالتكييف:** يمثل العلم بالتكييف في بعض الجرائم أهمية العلم بوقائعها، ففي هذه الجرائم لا تقتصر عناصرها على وقائع مجردة من التكييف وإنما يعتبر التكييف الذي تكتسبه من بين عناصرها، لذا يتعين في تلك الجرائم إحاطة الممتنع علماً بالتكييف للقول بتوافر القصد الجنائي لديه وقد تقرر ذلك المبدأ في مشروع قانون العقوبات المصري في المادة ٢٨ التي تقول بأنه (ينتفى العمد إذا وقع المكون للجريمة بناء على غلط في واقعة تعد عنصراً من عناصرها القانونية)[٥٨].

ومن بين هذه الطائفة جريمة الامتناع عن التبليغ بجرائم الأمن الخارجي التي أشارت إليها المادة ٨٤ من قانونية العقوبات المصري والتي تقول (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد

---

[٥٧] د. براهيم عطا شعبان، النظرية العامة للامتناع في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، القاهرة، جامعة القاهرة، رسالة دكتوراه، صـ١٦٢

[٥٨] ا.د رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، المرجع السابق، صـ ٨١٣

(ISSN: 2537 - 0758)

عن سنة وبغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من علم بارتكاب جرماً من الجرائم المنصوص عليها في ذلك الباب ولم يقم بإبلاغ السلطات المختصة وتضاعف العقوبة إذا وقعت الجريمة في زمن الحرب)[٥٩].

ويقابل هذه المادة في قانون الجزاء الكويتي المادة ٢٢من القانون رقم ١٩٧٠/٣١ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ حيث ينص على: (يعفى من العقوبات المقررة للجرائم المشار إليها في هذا الفصل المتعلقة بأمن الدولة من جهة الخارج، كل من بادر من الجناة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية قبل البدء في تنفيذ الجريمة وقبل البدء في التحقيق، ويجوز للمحكمة الإعفاء من العقوبة إذا حصل البلاغ بعد إتمام الجريمة وقبل البدء في التحقيق ويجوز لها ذلك إذ أمكن الجاني في التحقيق السلطات من القبض على مرتكبي الجريمة الآخرين، أو على مرتكبي جريمة أخرى مماثلة لها في النوع والخطورة)[٦٠].

فقد حثت هاتين المادتين في القانون المصري والكويتي على التبليغ عن نوع معين من الجرائم وهي جرائم أمن الدولة الخارجي، فعلى الشخص الذي يعلم بوقوع هذا النوع من الجرائم التبليغ عنها وإلا تعرض للعقوبة فإذا علم الشخص بوقوع هذه الجرائم ولكن لم يقم بالتبليغ عنها، معتمد على أنه ليس لها الصفة المعنية التي تقتضي التبليغ عنها، فإن مثل ذلك الشخص لا يعد القصد الجنائي متوافر لديه وكذلك الشأن لو قام بالتبليغ عن هذه الجرائم ولكن لغير مختص اعتقاداً منه أن الذي أبلغه هو الشخص المختص ولم يقم الأخير بالتبليغ للسلطات المختصة فإن الشخص الأول ينتفي لديه القصد الجنائي.

ولذلك فإنه يلزم في مثل تلك الجرائم أن يعلم الممتنع علماً نهائياً صحيحاً بالواقعة المراد التبليغ عنها وإلى هذا يشير أحد الشراح بأنه يجب أن ينصب العلم على زمانها وشخص مرتكبها حتى تجمع عناصر التبليغ المثمر منها، أما العلم بصورة عامة أو على نحو غير محقق بأي جريمة قد وقعت دون الإحاطة بعناصرها الأساسية للتبليغ فلا

---

[٥٩] أنظر الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الخاص بالجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة من الخارج (المواد ٧٧– ٨٣)

[٦٠] أنظر الفصل الأول من القانون ٣١ لسنة ١٩٧٠ المشار إليه الخاص بجرائم أمن الدولة الخارجي، (المواد ١– ٢٢).

يعد علماً كافياً ملزماً بالتبليغ عنها وظاهر أنه لا فائدة من التبليغ بهذه المعلومات المبهمة الغامضة[٦١].

٧- توقع النتيجة:

توقع النتيجة هو الأساس النفسي الذى يقوم عليه إرادتها، فحيث لا يكون التوقع لا تتصور الإرادة، فالتوقع مرحلة أولى لابد منها قبل انصراف الإرادة إليه فلا شك أن المرء لا يريد أمراً دون أن يتمثله في مخيلته فإذا توقع الممتنع أنه سيترتب على الامتناع تحقق النتيجة المحظورة وكان هذا التوقع لدية مؤكداً ومع ذلك لم يكترث بالعمل على منع تحقق هذه النتيجة مؤيداً بذلك وقوعها وأنه لا تقوم شبهه في اتجاه إرادته إليها، كما لا تقوم هذه الشبهة حين يرى أن احتمال وقوع النتيجة قوي فتحقق بالفعل، مثل الأم التي تريد أن تقتل طفلها فتمتنع عن إرضاعه بتركه في مكان منعزل عن العمران خال من الآدميين حتى يموت لعدم التغذية، تعتبر النتيجة هنا وفاة الطفل راجع إلى قصد منها[٦٢].

وكذلك لو أن مسافر في بادية طلب الماء من أهل البادية فمنعوه إياه وهم يعلمون أنه لا ماء له البتة إلا عندهم ولا يمكن إدراكه الماء أصلاً حتى يموت فإنه يتوافر القصد الجنائي لديهم ويعدوا قاتلين له عمداً لأن النتيجة ملازمة الامتناع ملازمة تامة، والنتيجة التي يجب أن يتوقعها ويعلم بها الجاني هي النتيجة بالوصف القانوني لها، فمثلاً في جريمة القتل لا يشترط أن يتوقع وفاة إنسان معين لأن تحديد الوفاة بشخص معين ليس عنصر فى النتيجة الاجرامية في القتل، فالناس أمام القانون سواء[٦٣].

٨- وقائع لا يتطلب القانون العلم بها:

هناك بعض الوقائع التي يسأل الجاني عنها رغم تخلف علمه بها ومن بينها عناصر الأهلية الجنائية وشروط العقاب والظروف المشددة التي تتعلق بحسابه النتيجة الإجرامية والظروف المشددة التي لا تفيد وصف الجريمة.

وتفصيل هذه الحالات الأربع أن تحديد القانون لعناصر الأهلية ينتج أثره دون أن يتوقف ذلك على علم الجاني[٦٤].

---

[٦١] د. محمود ابراهيم إسماعيل، الجرائم المضرة بأمن الدولة، ١٩٥٣، ص ٨١

[٦٢] ا.د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، المرجع السابق، ص ٨٠٦

[٦٣] د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، المرجع السابق ص ٧٥ ، ٧٦

[٦٤] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص ٦١٢

(ISSN: 2537 - 0758)

ويقتضي ذلك إذا امتنعت أم عن إرضاع طفلها بقصد قتله معتقدة أنها صغيرة عن السن القانوني التي تعد فيها أهلاً للمسئولية الجنائية ثم يثبت لدى القاضي أنها في الوقت بالغة لتلك السن فإن مثل هذا الاعتقاد لا يؤثر على توافر القصد الجنائي لديها لأن تحديد سن المتهم وبيان نصيبه في الأهلية الجنائية أمر يتعلق بالتكييف القانوني وذلك اختصاص القاضي وهو دون أن يكون للمتهم شأن في ذلك حيث يستوى علمه وجهله به[٦٥].

وفي هذا كانت تنص المادة ٧٣ من قانون العقوبات المصري على (إذا كان سن المتهم غير محقق قدره القاضي)، وقد ألغيت المادة بقانون لاحق، فعناصر الأهلية الجنائية لا تدخل في تكوين الجريمة بحسب وصفها القانوني. أما شروط العقاب فلا تدخل في أركان الجريمة، وكل حاله من قيمه هو أن توقع العقوبة عند توافرها من أجل جريمة تحققت من قبل كل أركانها والقاعدة أن شروط العقاب تنتج أثرها بمجرد توافرها سواء جهلها الممتنع أو علم بها[٦٦]..

ثانياً: الإرادة كعنصر للقصد الجنائى فى جرائم الامتناع:

الإرادة ملكة ذهنية أودعها الله في الإنسان وبواسطتها يقود الإنسان نفسه إزاء العالم المحيط به ويؤثر بها على ما حوله من أشخاص وأشياء فهي ذات طبيعة مسيطرة وموجهة.

فوظيفة الإرادة تظهر في تنظيمها للحركات الجسيمة لتكون منها سلوك[٦٧] والإرادة نشاط نفسي يصدر عن وعي وإدراك يتجه إلى تحقيق غرض عن طريق وسيلة معينة.

فإذا كان هذا الغرض غير مشروع كانت الإرادة المتجهة إليه بواسطة سلوك معين (فعل أو امتناع) يحدده القانون هو القصد الجنائي[٦٨] وإذا كان القصد علماً وإرادة فإن الإرادة جوهره وأبرز عناصره وتكون آثمة حيثما تتجه وجهة تخالف القانون وهى بالعلم تزداد لأن علم من يعلم أشد من إثم من يجهل.

ولتوافر القصد الجنائي يلزم أن تحيط الإرادة بالعناصر المكونة للواقعة الإجرامية وعلينا الآن أن نحدد مجال الإرادة في القصد الجنائي:

---

[٦٥] د. مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص ٣٠٦

[٦٦] د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، ص ٥٨٣

[٦٧] د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد، ص٢٠٠

[٦٨] د. رمسيس بهنام، فكرة القصد الجنائي، ص٥٣

مجال الإرادة فى القصد الجنائي:

مجال الإرادة في القصد الجنائي هو السلوك دائماً سواء كان فعلاً أو امتناعاً وكذلك النتيجة المترتبة عليه يشترط القانون لقيام الجريمة حدوث نتيجة معينة فالإرادة كعنصر من القصد الجنائي يجب أن تتجه إلى السلوك إيجابياً أو سلبياً وإلى النتيجة المترتبة عليه[٦٩].

وانقطاع تأييد الإرادة للنتيجة هو فيصل التفرقة بين ما هو مقصود وبين ما هو غير مقصود.

فيلزم لتوافر القصد الجنائي هنا أن يكون الجاني راغباً في النتيجة أو على الأقل قليلاً منها.

ونظراً لأن هناك جرائم لم يكف فيها السلوك الإجرامي وحده دون تطلب نتيجة معينة، وهناك من الجرائم أيضاً ما يلزم لوقوعه أن يقضي السلوك الإجرامي إلى نتيجة معينة فإن إرادة النتيجة لا تعد من العناصر اللازمة في كل قصد وإنما تلزم هذه الإرادة فقط في الجرائم العمدية التي يكون متطلباً فيها نتيجة معينة.

فالجرائم التي يكتفي فيها المشرع بالسلوك الإجرامي وحده دون تطلب نتيجة معينة. فإن القصد الجنائي فيها يتوافر متى اتجهت الإرادة إلى تحقيق السلوك المكون لها ولا ينبغي الخلط في ذلك الشأن بين إرادة السلوك بوصفها عنصر في القصد الجنائي وبين الصفة الإرادية للسلوك بوصفها عنصر في الركن المادي سواء كان فعل امتناع لازم لوجوده لكي يعتد به القانون ولكن ذلك الخلط يزول عندما نعلم أن الإرادة تمر بمرحلتين[٧٠].

المرحلة الأولى:

النية النفسية نحو تحقيق غرض معين فتصدر الإرادة أوامرها لأعضاء الجسم بالحركة لتحقيق هذا الغرض، ولكن الإرادة لا يقف دورها عند ذلك الحد، دائماً تواصل وظيفتها بالسيطرة والتحكم على أعضاء الجسم، فالمرحلة الأولى للإرادة وهي مرحلة النية النفسية تدخل ضمن الركن المعنوي بوصفها عنصراً فيه.

---

[٦٩] د. مأمون سلامة، شرح قانون العقوبات، ص ٣٠٣

[٧٠] د. ابراهيم شعبان، المرجع السابق، ص ٣٦٨

(ISSN: 2537 - 0758)

المرحلة الثانية:

مرحلة التحكم والسيطرة تدخل في السلوك بوصفها عنصراً فيه[٧١] وندلل على اختلاف المرحلتين بضرب مثلين:

مثال:

في الأول يتصور أن تتجه الإرادة إلى تحقيق أمر اجرامي معين ويتحقق هذا الأمر بالرغم من أنه لا يكون إرادياً والثاني يتصور أن يكون هناك أمر إرادي، ولكن لا تتجه إرادته لغاية في نفسه على عدم إعطاء إشارة التوقف لأحد القطارات القادمة لكنه يصاب على الفور بحالة إغماء تدوم وقتاً حتى يصل القطار من خلاله وتقع الكارثة التي كان يريدها.

فهذا العامل بالرغم من خبث طويته واتجاه إرادته إلى الامتناع إلا أنه لا يعد ممتنعاً في نظر القانون لانتفاء الإحجام الإرادي من جانبه.

فتخليه عن الواجب القانوني الملقي على عاتقه في ذلك الوقت لم يكن إرادياً.

أما الحالة الثانية:

وهي الغرض من العكس. فتحقق من امتناع الشاهد عن الحضور أمام محكمة لأداء الشهادة حالة ما إذا كان الامتناع راجعاً إلى سهو أو نسيان فإنه بالرغم من سوء سلوكه إرادياً إنما لا يكفي لقيام القصد الجنائي توافر تلك الصفة الإرادية وإنما يلزم فوق ذلك أن تتجه الإرادة إلى الامتناع ذاته[٧٢].

وكذلك الشأن لو أن موظف لم يذهب إلى عمله معتقد أنه في يوم عطلة في حين أنه يوم عمل[٧٣].

أما الجرائم التي يلزم لوقوعها أن يقضي السلوك الاجرامي إلى نتيجة معينة فإرادة النتيجة تعد من العناصر اللازمة لتوافر القصد الجنائي، ولكن متى تعتبر النتيجة إرادية؟

لا شك أن النتيجة تعد إرادية متى كانت الغاية التي يسعى الجاني إلى تحقيقها بسلوكه الاجرامي فالإرادة تتجه إلى سلوك بقصد إحداث النتيجة الإجرامية التي تترتب عليه، غير أن اتجاه الآراء، في القصد ليست واحدة وهذا يقتضي أن نميز بين نوعين من القصد.

---

[٧١] د. مأمون سلامة، المرجع السابق، ص ٣٠٣

[٧٢] د. مأمون سلامة، المرجع السابق، ص ٣٠٣

[٧٣] د. رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص ٨٠٥

القصد المباشر والقصد الاحتمالي من جرائم الامتناع:

فالقصد المباشر:

هو الصورة العادية للقصد الجنائي وهي التي تتجه فيها الإرادة للجاني إلى إحداث نتيجة يرغب في إحداثها فالإرادة هنا دافعة إلى تحقيق النتيجة فالعنصر المميز للقصد المباشر هو اتجاه الإرادة على نحو يقيني إلى الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون[٧٤].

والقصد الجنائي لا يتكون من الاتجاه الإرادي وحده وإنما يلزم معه العلم بعناصر الجريمة ففي الجرائم القصد المباشر يلزم أن يكون العلم أيضاً علماً يقيناً غير محاط بأي شك وأهمية هذا القصد في ذات النتائج كالقتل ونحوه ففي تلك الجرائم يكون القصد مباشراً حينما يتأكد الجاني من وقوع النتيجة كأثر لازم لسلوكه وتكون النتيجة لازمة إذا كان السلوك في تقرير مفضياً إلى النتيجة على وجه الحتم بحيث لا يحتمل تخلفها بحال من الأحوال[٧٥] وعلى ذلك إذا كان الجاني يتوقع النتيجة كأثر ممكن لسلوكه فإن هذه الحالة تخرج من مجال القصد المباشر.

أما في القصد الاحتمالي: فيكفي لتوافره أن يكون الجاني قد توقع النتيجة توقع فعلي وقبلها ومضى في سلوكه على ذلك الأساس[٧٦] ويمكن توافر القصد الاحتمالي في جرائم الامتناع إذا اعتقد الممتنع أنه من الممكن تفادي النتيجة الإجرامية على الرغم من امتناعه أي لم يكن على يقين من أن امتناعه يؤدي إلى تلك النتيجة[٧٧].

المطلب الثاني

المشكلات العملية لتنفيذ الحكم القضائي ووسائل مواجهتها

تثار مشكلات بشأن قيام المسئولية الجنائية للموظف المختص لتنفيذ الحكم القضائي ترتبط بالركن المعنوي لقيام جريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي كما أن هناك وسائل يمكن اللجوء إليها لمواجهة جهة الإدارة المسئولة عن تنفيذ الحكم القضائي **ونتناول ذلك فيما يلي:**

- **الفرع الأول:** المشكلات العملية لتنفيذ الحكم القضائي.

---

[٧٤] د. رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص ٧٩٦

[٧٥] د. محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ٤٢٠

[٧٦] د. عوض محمد، المرجع السابق، ص ١٣٢

[٧٧] د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد، المرجع السابق، صـ ١٢٦

(ISSN: 2537 - 0758)

– **الفرع الثاني:** وسائل مواجهة الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الحكم القضائي.

الفرع الأول
المشكلات العملية لتنفيذ الحكم القضائي

تتعدد المشكلات العملية التي تثار بشأن تنفيذ الحكم القضائي منها ما يتعلق بالموظف المختص بالتنفيذ وتوافر الركن المعنوي لقيام جريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي وذلك بشأن علمه باختصاصه لتنفيذ هذا الحكم من عدمه وتوافر إرادته دون إكراه لتنفيذ هذا الحكم من عدمه ويمكن عرض أهم هذه المشكلات فيما يلي:

١– عدم علم الموظف الممتنع عن تنفيذ الحكم باختصاصه بهذا التنفيذ يمنع تحقق الركن المعنوي أو القصد الجنائي بشأن جريمة الامتناع.

٢– عدم اتجاه إرادته بالامتناع لظروف تحيط بعمله حيث قد يكون نقل إلى مركزه الوظيفي الجديد دون علمه باختصاصه بتنفيذ الحكم القضائي، فالعلم والإرادة مكونان الركن المعنوي لقيام أي جريمة لذلك فإنه تنتفي المسئولية الجنائية بانتفاء وجود أحدهما.

٣– الامتناع عن تنفيذ الأحكام إطاعة لأمر رئيس تجب طاعته، ينظر البعض إلى الامتناع في هذه الحالة على اعتباره سبب من أسباب الإباحة وينظر البعض الآخر إليه على اعتباره أحد موانع المسئولية الجنائية[٧٨] وتجمع كتب الفقه في القانون الجنائي العام على وضع هذه الحالة ضمن أسباب الإباحة[٧٩]، ونرى في رأينا المتواضع إذا توافرت أسباب الإباحة كانت مانع ينفي المسئولية عن صاحبها.

وتنص المادة ٦٣ من قانون العقبات المصري على أنه:

"لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أميري في الأحوال الآتية:

---

[٧٨] يشير المستشار– زكريا مصيلحي عبد اللطيف في المرجع السابق إلى أن صاحب الرأي الأول د. على أحمد راشد– مبادئ القانون الجنائي، ص ٤٤٤، بند ٤٩٢، وصاحب الرأي الثاني د. السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، ص٢٠٢، ص ٦١

[٧٩] انظر د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط ١٩٨٩، ص ٢٣٢ وما بعدها. أنظر د. محمود محمود مصطفى، ص ١٩٨، بند ١٢٩ وما بعدها. أنظر في الفقه الكويت، د. عبد الوهاب حومد الوسيط في شرح القانون الجزائي الكويتي، ص ٢٤٤ وما بعدها، د. مبارك عبد العزيز النويبت، شرح القواعد العامة في قانون الجزاء الكويتي، ١٩٩٧، ص ٢٦٣ وما بعدها، د. فايز الظفيري، الوجيز في شرح القواعد العامة لقانون الجزاء الكويتي، ص١٥٨ وما بعدها.

(أولاً): إذا ارتكب الفعل تنفيذاً لأمر صادر إليه من رئيس وجبت عليه إطاعته أو اعتقد أنها واجبة عليه.

(ثانياً): إذا حسنت نيته وارتكب فعلاً تنفيذاً لما أمرت به القوانين أو ما اعتقد أن إجراءه من اختصاصه– وعلى كل حال يجب على الموظف أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحري، وأنه كان يعتقد مشروعيته وأن اعتقاده كان مبنياً على أسباب معقوله".

ونصت المادة ٣٧ من قانون الجزاء الكويتي على أنه "لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف عام أثناء مباشرته اختصاصه، استعمالاً لسلطة يقررها له القانون، أو تنفيذاً لأمر يوجب عليه القانون طاعته، بشرط أن يلزم حدود السلطة أو الأمر".

وتنص الفقرة الثانية من المادة (٢٧) من مرسوم بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية على أن "ويعفى الموظف من العقوبة التأديبية إذا ثبت أن ارتكابه المخالفة كان تنفيذاً لأمر كتابي صدر إليه من رئيسه بالرغم من تنبيهه إلى المخالفة وفي هذه الحالة تكون المسئولية على مصدر الأمر".

فطاعة الموظف لرؤسائه وتنفيذ أوامرهم لا تصل إلى حد ارتكاب جريمة جنائية، إذ عليه الامتناع عن تنفيذ الأوامر متى انطوت على مخالفة للقانون يصل إلى حد إثارة مسؤوليته الجنائية، كأن يصدر أحد الرؤساء أمر للموظف المختص بإدراج أسماء مؤيديه في الانتخابات في كشوف المعونات الاجتماعية دون وجه حق ويقوم بتنفيذ هذا الأمر أو أن يقوم موظف الأمن بوضع أحجار لا قيمة لها محل أحجار كريمة سلمت إليه بحكم عمله، تنفيذاً لأمر صادر إليه من رئيسه أو بالاتفاق معه، أو أن يقوم الموظف المختص بعدم تنفيذ حكم قضائي واجب التنفيذ، فإن قام الموظف بالتنفيذ مثلاً فلا يرتفع وصف الجريمة عن فعله إلا إذا كان قد ارتكب فعلاً استعمالاً لسلطة يعتقد أن القانون يقرها له، أو تنفيذاً لأمر يعتقد أن القانون يوجب عليه طاعته، ويجب على الموظف أن يثبت أن اعتقاده قد بني على أسباب معقولة وأنه قام بالتثبت والتحري اللازمين للتحقق من مشروعية فعله (م ٣٨ من قانون الجزاء الكويتي)[٨٠].

---

[٨٠] د. عادل الطبطبائي، الوسيط في قانون الخدمة المدنية الكويتي، المرجع السابق، ص ٣٠١، وتنص المادة ٣٨ جزاء كويتي على أنه "لا يسأل الموظف إذا ارتكب فعلاً استعمالاً لسلطة يعتقد أن القانون يقرها له، أو تنفيذاً لأمر يعتقد أن القانون يوجب عليه طاعته
ويجب على الموظف أن يثبت أن اعتقاده بني على أسباب معقوله، وأنه قد قام بالتثبت والتحري اللازمين للتحقق من مشروعية فعله"

(ISSN: 2537 - 0758)

إذن فلكي تنتفى المسئولية الجنائية عن الموظف المختص لامتناعه عن تنفيذ حكم قضائي يجب أن يتوافر الشروط التالية:

١- أن يكون الأمر صادر بالامتناع كتابة من رئيس الموظف المختص بالتنفيذ.

٢- أن يقوم الموظف بتنبيه رئيسه كتابه بالنسبة للأمر المخالف للقانون.

٣- أن تتوافر في حق الموظف الشروط الواردة في المادة ٣٧ جزاء والمادة ٣٨ جزاء كويتي، فإذا توافرت هذه الشروط انتفت مسئولية الموظف المختص بالتنفيذ ووجب القضاء ببراءته، ويعتبر رئيسه الذي أصدر الأمر، مسؤول جنائياً عن هذا الأمر.

٤- تحايل الموظف للتنصل من المسئولية الجنائية عن عدم تنفيذ الحكم:

يقوم الموظف في هذه الحالة بتنفيذ الحكم القضائي المطلوب تنفيذه، ثم بعد تمام التنفيذ، تقوم جهة الإدارة إلى إصدار قرار آخر يحقق نفس الوضع للقرار المط فيه بصورة أخرى، وهذه تعتبر أحد وسائل الإدارة لمواجهة تنفيذ الأحكام.

ففي هذه الحالة لا شك بانتفاء مسئولية الموظف المختص لحصول التنفيذ فعلاً، ولا ينال من ذلك أن يكون التنفيذ قد لازمه التأمين والصورية لأن القانون لا يعاقب على التنفيذ الصوري أو المؤقت[٨١].

- **وهناك مشكلات عملية تتعلق بجهة الإدارة تتمثل في الآتي:**

١- <u>الامتناع عن التنفيذ لعدم توافر الاعتمادات المالية اللازمة لتنفيذ الحكم:</u>

ويعتبر ذلك الأمر مبرر قوي للموظف المختص للامتناع عن التنفيذ وينتفي القصد الجنائي لديه، وذلك لأن عدم توافر المال تكون عقبة في سبيل تنفيذ الحكم وتلك العقبة تكون مؤقتة لا تمنع جهة الإدارة من تنفيذ ذلك الحكم في أثناء السنة المالية أو السنة المالية التالية لها وليس لها أن تتأخر أكثر من ذلك.

٢- <u>الامتناع عن التنفيذ لوجود إشكال في تنفيذ الحكم:</u>

قد يكون لجهة الإدارة أسباب لاحقه على صدور الحكم الصادر ضدها تكون أسباب صالحة لوجود إشكال في تنفيذ الحكم، وذلك بالنسبة للأحكام الصادرة من المحاكم المدنية وأحكام التعويض بمبالغ نقدية الصادرة من جهة القضاء الإداري.

وفي تلك الحالة إذا قام الموظف المختص برفض تنفيذ الحكم الصادر ضد المصلحة التي يعمل بها لا يعتبر في تلك الحالة متوافر لديه القصد الجنائي وذلك لأن

[٨١] د. المستشار- زكريا مصيلحي عبد اللطيف، المرجع السابق، ص ٦٢

الامتناع في تلك الحالة يكون أمر مشروع وذلك إلى أن يتم الفصل في الإشكال الموقف للتنفيذ.

٣- <u>الامتناع عن التنفيذ لوجود غموض في منطوق الحكم:</u>

قد يكون هناك غموض يعتري منطوق الحكم أو في أسبابه فيجعله غير مفهوم بالنسبة للموظف المختص ويتعذر معه في تلك الحالة على الإدارة أن تقوم بالتنفيذ ولا يتوافر في تلك الحالة القصد الجنائي للموظف المختص في حالة امتناعه عن تنفيذ الحكم[٨٢].

ولكن ذلك الأمر من الممكن أن يتم إزالته إذا قامت جهة الإدارة بالرجوع إلى المحكمة المختصة التي أصدرت الحكم لقيامها بتفسير الحكم وذلك عن طريق هيئة قضايا الدولة.

والتقدم بطلب تفسير من جهة المحكوم له في تلك الحالة لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يكون لدى الموظف المختص نية القصد الجنائي بعدم تنفيذ ذلك الحكم.

ولكن التقدم بطلب التفسير للمحكمة المختصة من قبل جهة الإدارة فهو لا يكون نافياً للقصد الجنائي إلا إذا تبينت المحكمة الجنائية أن المنطوق مشوب فعلاً بغموض فيه[٨٣].

٤- <u>التأخر في التنفيذ والتنفيذ الجزئي للحكم:</u>

قد لا يكون القصد الجنائي متوافر من مجرد التأخر في التنفيذ (لأنه يجب أن يتم منح جهة الإدارة مدة معينة كافية لكي يتم فيها تنفيذ الحكم الصادر ضدها).

وذلك لأنه ينبغي منح جهة الإدارة مهلة كافية لكي تقوم بالتنفيذ الجزئي للحكم ثم تقوم بعد ذلك باستكماله في مرحلة لاحقة وذلك لكي تتمكن من القيام بإتمامه كاملاً[٨٤].

ولكن يلاحظ أن تكون تلك المهلة معقولة حتى تتمكن جهة الإدارة من القيام لتنفيذ الحكم وهي تخضع في ذلك لرقابة جهة القضاء.

- فإذا كان هناك تأخر كبير فإنه في تلك الحالة يتوافر القصد الجنائي لجهة الإدارة أو للموظف المختص.

---

[٨٢] د. عبد المنعم جبره، آثار حكم الإلغاء، ص٥٨٢

[٨٣] المستشار زكريا مصيلحي، المقال السابق، ص ٥٥

[٨٤] د. محمد كامل ليلة، رقابة القضاء لأعمال الإدارة، الكتاب الثاني، طبعة ١٩٦٨، ص ١٢٦٧.

(ISSN: 2537 - 0758)

- ولكن إذا كانت المدة التي تأخرت فيها الإدارة تعتبر مدة معقولة وتكون متطلبة للسير العادي للأمور.
- فإنه لا مسئولية على جهة الإدارة في تلك الحالة وبالتالي عدم توافر القصد الجنائي لدى الموظف المختص بالتنفيذ[٨٥].
- ولكن ذهب البعض إلى أن التراخي في التنفيذ والتأخر فيه لا يعتبر امتناع عن التنفيذ وبالتالي لا يتوافر في ذلك القصد الجنائي لدى الموظف لأن تلك الصورة لا تعتبر داخله في نص الامتناع المراد بالمادة ٢/١٢٣ عقوبات مصري[٨٦].

وذلك الرأي لا يخلو من وجاهه حيث أنه إذا قام المدعي المحكوم له برفع دعوى أمام القضاء الجنائي بالامتناع عن التنفيذ فإنه في تلك الحالة يتم تبرأته إذا قام بالتنفيذ لأنه يعتبر متأخر في تلك الحالة وليس ممتنع.

٥- <u>الامتناع عن تنفيذ الحكم لاستحالة تنفيذه من الناحية المادية:</u>

قد يكون من المتعذر تنفيذ ذلك الحكم وخاصة الحكم الصادر بالإلغاء وذلك لوجود عقبات لمنع التنفيذ من الناحية المادية.

<u>مثال:</u>

صدور حكم ضد جهة الإدارة بإزالة مباني تمت إقامتها على أرض الغير وتكون تلك المباني قد هلكت من قبل ففي تلك الحالة يستحيل طلب تنفيذ الحكم.

٦- <u>الامتناع عن تنفيذ الحكم لاستحالة تنفيذه من الناحية القانونية:</u>

قد تكون استحالة تنفيذ الحكم راجعة لاستحالة قانونية.

<u>مثال:</u>

أن يصدر حكم بإلغاء لائحة بوليس صدرت على أساسها أحكام كثيرة بعقوبات وأصبحت لهذه الأحكام حجيتها فتلك الحالة لا يتعذر طلب تنفيذ الحكم بأثر رجعي.

٧- <u>الامتناع عن تنفيذ الحكم خشية وقوع قلاقل أو اضطرابات:</u>

من المستقر في مصر[٨٧] أن لجهة الإدارة أن تمتنع عن تنفيذ الحكم إذا كان يترتب على ذلك إخلال بالأمن العام.

---

[٨٥] د. سليمان الطماوي، مسئولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية، ط ١٩٥٣، صـ ١٧.

[٨٦] عبد المنعم جبره، آثار حكم الإلغاء، ص ٥٨٤

[٨٧] د. سليمان الطماوي، مسئولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية، ص ١٦٧.

مثال:

الحكم الصادر ضد هيئة الإصلاح الزراعي بعدم أحقيتها فيما قامت به من نزع ملكية الملاك الإقطاعيين وتوزيع تلك الأراضي على صغار المزارعين فالهيئة لها الحق في عدم تنفيذ ذلك الأمر إذا رأت أنه قد يضر بالأمن العام وذلك بعد إنذارها وبذلك يكون لها المبرر القانوني في الامتناع عن التنفيذ.

ومن ذلك يتضح أن الموظف المختص إذا امتنع عن التنفيذ في تلك الحالة فلا يسأل جنائياً وذلك لعدم حريته في الاختيار وفي تلك الحالة لتوافر حالة الضرورة وتلك من موانع المسئولية[٨٨].

ولكن يلزم جهة الإدارة أن تقوم بتعويض من صدر له الحكم وذلك على حسب المادة ١٦٨ من القانون المدني المصري.

مثال:

حكم المحكمة الإدارية العليا التي تقرر فيه:

(ولئن كان لا يجوز للقرار الإداري في الأصل أن يعطل حكم قضائي وإلا كان مخالف للقانون إلا أنه إذا كان يترتب على تنفيذ الحكم فوراً إخلال بالصالح العام يتعذر تداركه. كحدوث تعطيل للمرفق العام فيرجح للصالح العام في تلك الحالة على الصالح الخاص ولكن ذلك يكون بمراعاة أن الضرورة تقدر بقدرها وأن يعوض صاحب الشأن إن كان لذلك وجه)[٨٩].

٨- **الامتناع عن التنفيذ لوجود صعوبات تمنع من التنفيذ:**

قد لا تستطيع جهة الإدارة إلغاء كل النتائج التي تكون مترتبة على القرار الذي قضى بالغائه وذلك لمضي فترة طويلة بين صدور القرار المطعون فيه والحكم الصادر بالغائه.

---

[٨٨] د. السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، القاهرة، د.ن، ١٩٦٢، ط ٢، ص٤٣٨

[٨٩] حكم المحكمة الإدارية العليا، ٢٠ ديسمبر ١٩٨٦، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري في خمسة عشر عام، الجزء الأول، ص ٦٥٩

(ISSN: 2537 - 0758)

فذلك يترتب عليه نتائج غير قابله للحل وعلى ذلك فإن الحكم يكون في الواقع العملي من غير ذات قيمة[٩٠].

٩- <u>الامتناع عن التنفيذ لأن الامتناع عن التنفيذ قد يؤدي في بعض الحالات إلى نتائج نظرية غير ممكنة عملياً:</u>

لا يمكن القول بتوافر جريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم. وذلك إذا كان الحكم يؤدي إلى نتائج يستحيل معها تنفيذه عملاً.

مثال: إذا كان القرار المطلوب إلغاؤه يندمج في عملية مركبة تنتهي بالتعاقد بين الإدارة والأفراد فتلك القرارات المنفصلة يمكن الطعن فيها من قبل الغير الذين رفضت الإدارة القيام بالتعاقد معهم وذلك على خلاف القانون، وذلك الحكم لو حكم به فهو يكون عديم الأثر على العقد المبرم بين الإدارة والغير[٩١].

الفرع الثاني
وسائل مواجهة الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الحكم القضائي

إن إستقلال الإدارة عن القضاء (سواء أكان إدارياً أو عادياً) يتنافى مع تخويل القاضي سلطة إصدار أوامر للإدارة، ولذلك فإن القضاء يحكم بعدم الاختصاص كلما كان المطلوب الحكم على الإدارة بعمل معين، وهذا ما يردده مجلس الدولة الفرنسى، ومن ذلك على سبيل المثال حكمة الصادر فى ٧ نوفمبر ١٩٤، حيث طلب المدعى نشر قرار فى الصحف وفى الراديو، فرفض المجلس الحكم بناء على توجيه المفوض الذى أوضح أن المجلس لا يملك أن يلزم الإدارة بعمل معين، وهذا ما ردده مجلس الدولة المصري من أول الأمر، إذ رغم حداثة الإلغاء فى مصر، فإن المجلس استطاع أن يضعه فى موضعه الصحيح، ومن ذلك حكمه الصادر فى ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ الذى يقول فيه (... إن القانون إذ خول هذه المحكمة سلطة إلغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون، قد جعل منها إدارة لرقابة تلك القرارات قضائياً فى الحدود التي رسمها دون أن يجعل منها هيئة من هيئات الإدارة. وبهذه المثابة ليس للمحكمة أن تحل محلها فى إصدار أي قرار أو أن تأمرها بأي أمر معين أو بالامتناع عنه.... إذاً يجب أن تظل

---

[٩٠] د. محمد كامل ليله، نظرية التنفيذ المباشر في القانون الإداري، ص ١٢٤٨، ١٢٤٩

[٩١] د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري، طبعة ١٩٥٨. ص ٤٧٢

للإدارة حريتها الكاملة فى اتخاذ ما تراه من قرارات بمقتضى وظيفتها الإدارية، وفقط تكون تلك القرارات خاضعة لرقابة المحكمة قضائياً إذا وقعت مخالفة للقانون)[٩٢].

وسار على نفس النهج القضاء في الكويت حيث قضت محكمة التمييز الكويتية في الطعن رقم ٢١٣ لسنة ١٩٨٥ تجارى بجلسة ١٩٨٦/٥/٢١ لأنه (لما كانت المحكمة قد انتهت وعلى ما سلف بيانه إلى انعدام قرار إنهاء الخدمة المشار إليه فإنه يتعين ذلك تعديل الحكم المستأنف بإلغائه فيما قضي به من عدم قبول طلب إلغاء قرار إنهاء الخدمة شكلاً وبإلغاء ذلك القرار، أما عن طلب المستأنفة الحكم بإعادتها إلى عملها فإن ولاية المحكمة وهي تراقب مشروعية القرار الإداري تقتصر على إلغاء القرار الإداري المعيب ويمتنع عليها أن تصدر أمراً إلى جهات الإدارة العامة بإجراء شيء معين بذاته بل يترك الأمر للإدارة وحدها تقوم به كنتيجة مباشرة لحكم الإلغاء)[٩٣].

وإذا كان القضاء بناء على ما سبق ليس له الحق في توجيه أمر للإدارة بتنفيذ الحكم فإنه يمكن استخدام وسائل قانونية معينه لتذكير الإدارة وحثها وإجبارها على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها وأتناول هذه الوسائل من خلال الآتي:

أولاً: الطعن بالإلغاء:

تبدو هذه الوسيلة في كثير من الأحيان غير كافية، إذ يحدث أن تتحدى الإدارة أحكام المجلس غير عابئة بهذا الإلغاء، ومثال على ذلك في إحدى القضايا إذ كان الأمر يتعلق بشيخ خفر أوقفه العمدة عن العمل بعشرة قرارات متتابعة كل قرار مدته شهر وطعن في هذه القرارات أمام المجلس فحكم بإلغائها فما كان من العمدة إلا أن جدد أمر الإيقاف سبع مرات أخرى متتابعة لمدة سبعة شهور وعرضت هذه القرارات على المجلس فألغاها مرة أخرى. وتكرار مثل هذا الغرض أمر ليس نادر الوقوع، ولهذا وجب أن نبحث عن وسائل أخرى إلى جانب هذه الوسيلة[٩٤].

---

[٩٢] د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٨٦، ص٤٨٠

[٩٣] الطعن رقم ٢١٣ لسنة ١٩٨٥ تجارى جلسة ١٩٨٦/٥/٢١، موسوعة مبادئ القضاء الإداري، الكتاب الأول، الدعوى الإدارية الجزء الرابع، إعداد المستشار– ناصر معلا، المحامي جمال الجلاوي، الكويت، إدارة الفتوى والتشريع، ١٩٩٩، صـ ٤٢٤

[٩٤] د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، القاهرة، دار المعارف، ١٩٦٠، ص٦٤٤

(ISSN: 2537 - 0758)

ثانياً: الطاعن يستمد حقه من القانون مباشرة:

تعتبر هذه الوسيلة من أقدم الوسائل التي لجأ إليها مجلس الدولة الفرنسي في هذا الموضوع وهو يهدف بها إلى إعدام دور الإدارة في التنفيذ أو التقليل منه فيستطيع المحكوم له أن يستغني عن تدخلها على أساس أنه يستمد حقه من القانون مباشرة، وقد بدأ مجلس الدولة الفرنسي قضاءه هذا في موضوع الراحة الأسبوعية إذ كان يقرر في أحكامه إحالة "الطاعن إلى الوزير ليتسلم التصريح الذي هو حق له" فيما أن التصريح حق للطاعن فإن مهمة الإدارة في هذا الشأن تهبط إلى أدنى الدرجات وتتلخص في مجرد تسليم التصريح دون أي سلطة تقديرية لها. وعلى أي حال فإن هذه الوسيلة التي جاءت في عدد غير قليل من أحكام مجلس الدولة الفرنسي يلزم لتطبيقها أن يكون القانون قد حدد بداءة– وبشكل متناهي في الدقة– الشروط الواجبة لقيام حق معين، حتى إذا توافرت هذه الشروط أمكن القول بقيام هذا الحق فإن الطاعن يستمده مباشرة من القانون الأمر الذي لا تتوافر في كثير من الأحيان– ولهذا فإن هذه الوسيلة بهذا الشكل– تعد محدودة الأثر في نطاقنا هذا[٩٥].

ثالثاً: تذكير الإدارة بواجبها في تنفيذ الحكم:

شرع القضاء الإداري إزاء تعقد المشاكل القانونية الناتجة عن تنفيذ أحكام الإلغاء المتعلقة بالوظيفة العامة بالذات في أن يضمن أسباب الحكم الكيفية التي يجب أن يتم التنفيذ بها وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا أنه "إذا كان القاضي الإداري لا يملك أن يحل محل الإدارة في إجراء ما هو من صميم اختصاصها إلا أنه يملك أن يعقب على تصرف الإدارة من الناحية القانونية وأن يبين حكم القانون فيما هو متنازع عليه بين ذوي الشأن فيضع الأمور في نصابها القانوني الصحيح وله بهذه المثابة أن يبين من هو الأولى قانوناً بالترشيح للترقية وإذا ما أبان ذلك فليس معنى هذا أنه حل محل الإدارة في ترقيته بل مفاده تنبيه الإدارة إلى حكم القانون لتجري الترقية بقرار منها على هذا الأساس وإلا كان قرارها على خلاف ذلك مخالفاً للقانون".

ويأخذ تذكير الإدارة بواجبها في تنفيذ الحكم عن طريق القضاء أن يشير القضاء في الحكم نفسه إلى كيفية تنفيذه أو يطلب تفسير الحكم إما في صوره فتوى أو رأي بناء على طلب الإدارة.

---

[٩٥] د. مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، صـ ٦٤٦

ومن أمثلة تضمين الحكم الأصلي كيفية التنفيذ ما قضت به محكمة التمييز الكويتية بأن)...مقتضى إلغاء قرار فصل الموظف أنه يجعل الرابطة الوظيفية وكأنها لم تنفصل، بل تعتبر قائمة ويعود للموظف كافة حقوقه بأثر رجعي، من حيث أقدميته وترقياته وعلاواته، وذلك منذ صدور قرار إنهاء الخدمة حت إعادته للعمل، وذلك كنتيجة صحيحه وأثر لازم من آثار حكم الإلغاء، إذ إلغاء قرار الفصل يترتب عليه إلغاء كل ما اتخذ من إجراءات استناداً لهذا القرار، لأن ما بني على باطل فهو باطل ويصبح من المتيقن أن يعاد تنظيم المراكز القانونية على مقتضى حكم الإلغاء حتى ينال كل موظف ما كان يستحقه بصورة عاديه فيما لو لم ترتكب المخالفة في القرار الملغي، وتتركز فاعليه قضاء الإلغاء في الأثر الجوهري المتمثل في إعادة الموظف إلى الوظيفة التي كان يشغلها قبل صدور قرار الفصل وكذلك أحقيته في الترقية التي تكون الإدارة قد أجرتها خلال مدة الفصل، وتوافرت فيه شروطها، هذا فضلاً عما كان يستحقه من علاوات خلال فترة إبعاده عن وظيفته....)[٩٦] ومن وسائل تذكير الإدارة من خلال القضاء بيان كيفية التنفيذ في حكم لاحق وقد قضت محكمة التمييز الكويتية في هذا الشأن بأن: "النص في الفقرة الأولى من المادة ١٢٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أنه إذا وقع في منطوق الحكم غموض أو لبس جاز لأي من الخصوم أن يطلب إلى المحكمة التي أصدرته تفسيره ويقدم الطلب بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى، يدل على أن مناط الأخذ به أن يكون الطلب بتفسير ما وقع في منطوق الحكم من غموض أو إبهام أما إذا كان قضاء الحكم واضحاً لا يشوبه غموض ولا إبهام فإنه لا يجوز الرجوع له لذات المحكمة لتفسير هذا القضاء حتى لا يكون التفسير ذريعة للرجوع عنه والمساس بحجتيه.."[٩٧].

---

[٩٦] الطعن رقم ٧٦ / ١٩٨٦ تجاري، جلسة ١٩٨٦/١٢/٣١ موسوعة مبادئ القضاء الإداري التي قررتها محكمة التمييز الكويتية، الكتاب الثاني، منازعات الموظفين، صـ ٧٩٠ وأنظر أيضاً في هذا الشأن أحكام القضاء الإداري المصري مشار إليها في كتاب د. حسني سعد عبدالواحد، تنفيذ الأحكام الإدارية، المرجع السابق، صـ ٤٦١ وأيضاً أنظر، مجموعة أحكام السنة السادسة، صـ ١٢٣٨ بند ٥٤٨.

[٩٧] الطعن رقم ١٩٨٦/٧٣ تجاري طلب تفسير جلسة ١٩٨٦/١٢/٣١، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز، القسم الثاني، المجلد الثاني، ١٩٩٦. ص ٢٥٥

(ISSN: 2537 - 0758)

ومن وسائل تسكير الإدارة بتنفيذ الحكم طلب الفتوى أو الرأي، يستطيع مجلس الإدارة في مصر بما له من اختصاص في الإفتاء أن يعطي فتاوى للإدارة حين يستشكل عليها تنفيذ الحكم فتطلب رأي المجلس حول الإجراءات الواجب اتخاذها لتنفيذه، ويعتبر اللجوء إلى هذه الوسيلة لا ينطوي

على أي تلكؤ من الجهة الإدارية فمتى التبس عليها تنفيذ الحكم وقامت خلال شهر من تاريخ إعلانها بالحكم باستطلاع رأي إدارة الفتوى والتشريع في طريقة تنفيذ الحكم ويعتبر الرأي أو الفتوى الذي يعطيها مجلس الدولة مجرد رأي استشاري يرجع في الالتزام به إلى المجلس التنفيذي، فلا يعتبر حكماً قضائياً[٩٨].

رابعاً: الإحالة للجهة المختصة:

رأي القضاء أنه أمام عجزه بإصدار أوامر لجهة الإدارة وعدم كفاية التوجيهات التي قد يضمنها أسباب حكمه من القيام بدورها الكامل في حمل الإدارة على تنفيذ الحكم تنفيذاً صحيحاً أن يطوع منطوق حكمه لهذه المهمة الصعبة فأضاف فقرة تنص على إحالة المحكوم له للجهة الإدارية المختصة لاتخاذ اللازم قانوناً.

وتتخذ الإحالة للجهة المختصة عدة صور يتضمنها الحكم، فقد يلجأ القاضي إلى تهديد الإدارة بأن يحدد لها أجلاً تقوم فيه بتنفيذ الشيء المقضي به، كأن يحدد للوزير المختص شهرين لاتخاذ كل الإجراءات التي يتطلبها تنفيذ الحكم أو مدة شهر لمدينه لإعادة ترتيب موقف أحد الموظفين[٩٩].

خامساً: استخدام أسلوب الضغط المالي:

يلجأ القاضي إلى هذا الأسلوب بالرغم من عجزه عن إصدار أوامر للإدارة تحت التهديد المالي، أو فرض الغرامة التهديدية عليها، كأسلوب بديل وذلك من خلال استخدام أسلوب استبدال الالتزام، أو فرض الغرامة التهديدية في أحوال معينه وذلك ما قننه المشرع الفرنسي بموجب قانون ١٦ يوليو ١٩٨٠. واستبدال الالتزام هو أن يلجأ القاضي إلى هذه الوسيلة لكي يمنع كل وسيله تستطيع الإدارة الإفلات بها من التزامها بالتنفيذ وحتى لا يترك لها أي حجه في هذا المجال، فقد تصور إمكانية أن يترك لها الخيار بين القيام بالإجراء الذي يقضي به الحكم وبين دفع مبلغ من المال. وقد استوحي القاضي

---

[٩٨] د. حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص٤٦٦

[٩٩] د. حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص٤٧١

الإداري هذه الفكرة من القانون المدني الذي يعرف فكرة تعدد محل الالتزام بحيث يقوم على أكثر من محل ويكون واحد منها فقط هو الواجب الأداء وهو ما يسمى الالتزام التخييري أو يقع على محل واحد يستطيع المدين أن يقوم بتأدية أخرى بدلاً منه وهو ما يسمى بالالتزام البدلي[١٠٠].

سادساً: الغرامة التهديدية:

الغرامة التهديدية هي عقوبة مالية تبعية تحدد بصفه عامة وعن كل يوم تأخير، ويصدرها القاضي بقصد ضمان حسن تنفيذ حكمه أو حتى بقصد ضمان حسن تنفيذ أي إجراء من إجراءات التحقيق. وتتلخص وسيلة الغرامة التهديدية في القانون المدني في أن القاضي يلزم المدين بتنفيذ التزامه عينياً خلال مدة معينة فإذا تأخر في التنفيذ كان ملزماً بدفع غرامة تهديدية عن هذا التأخير مبلغاً معيناً من المال عن كل يوم أو أسبوع أو شهر أو أية وحدة أخرى من الزمن أو عن كل مرة يأتي عملاً يخل بالتزامه، وذلك إلى أن يقوم بالتنفيذ أو إلى أن يمتنع نهائياً عن الإخلال بالالتزام ثم يرجع إلى القضاء فيما تراكم على المدين من الغرامات التهديدية ويجوز للقاضي حينئذ أن يخفض هذه الغرامات أو يمحوها تماماً[١٠١] ونتساءل هنا هل يجوز للقاضي الإداري استخدام وسيله الغرامة التهديدية لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها؟

كان مجلس الدولة الفرنسي يؤكد في الماضي على أن القاضي الإداري لا يستطيع توقيع عقوبة بالغرامة التهديدية ضد الإدارة وقد ظهرت القاعدة تقليدياً كنتيجة لمبدأ فصل السلطات الإدارية عن الهيئات القضائية الذي يحظر القاضي الاداري التدخل في عمل الإدارة[١٠٢].

وبناء على عدم قدرة القاضي أن يصدر أمراً صريحاً للإدارة بعمل أو الامتناع، فإنه لا يملك القدرة على ذلك بصورة غير مباشرة عبر طريق الإكراه والتهديدات المالية وهذا ما قرره مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه منذ القدم.. وهو ما يردده مجلس الدولة المصري أيضاً إذ بعد أن يقرر أن المحكمة لا تملك أن تأمر الإدارة بإجراء معين على النحو السابق، نضيف إليه (.. ولا أن تكرهها على شيء من ذلك عن طريق الحكم

---

[١٠٠] د. حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص٤٧٨

[١٠١] د. منصور محمد أحمد، الغرامة التهديدية كجزاء لعدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الادارة، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٢، ص١٥.

[١٠٢] د. منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص٢٦

(ISSN: 2537 - 0758)

بالتهديدات المالية)[١٠٣] وإذا كان هذا موقف المشرع الفرنسي في الماضي والقضاء الفرنسي أيضاً، إلا أن المشرع الفرنسي، حرصاً منه على ضمان تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضد الإدارة أصدر القانون رقم ٨٠-٥٣٩ الصادر في ١٦ يوليو ١٩٨٠، المتعلق بالغرامات التهديدية في المجال الإداري وبتنفيذ الأحكام من قبل أشخاص القانون العام، حيث نصت المواد من ٢ إلى ٦ من هذا القانون على أن القاضي الإداري يستطيع لضمان تنفيذ أحكامه توقيع الغرامات التهديدية ضد الأشخاص المعنوية للقانون العام. فهذا القانون يعتبر أحد القوانين الإدارية الحديثة الجريئة بصورة كبيرة حيث إنه أطاح بالمحظورات القديمة فيما يتعلق باستحالة ضمان قوة الشيء المقضي به في المجال الإداري[١٠٤].

ولازال موقف القضاء الإداري في الكويت بعدم إلزام بشيء معين بذاته، وعدم قدرته على أن يصدر أمراً للإدارة بإجراء شيء معين هو الساري حتى الآن فقد قضت محكمة التمييز الكويتية أن (.. ولاية المحكمة وهي تراقب مشروعية القرار الإداري تقتصر على إلغاء القرار الإداري المعيب ويمتنع عليها أن تصدر أمراً إلى جهات الإدارة العامة بإجراء شيء معين بذاته، بل يترك الأمر للإدارة وحدها تقوم به كنتيجة مباشرة لحكم الإلغاء)[١٠٥].

إذن فوسيلة الغرامة التهديدية تظل عاجزة في القضاء الإداري المصري والقضاء الإداري الكويتي عن استخدامها كوسيلة لإجبار وحث الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها، حيث لا تستطيع المحكمة تهديد الإدارة بها لتنفيذ الأحكام القضائية.

ولذلك نوصي المشرع الكويتي بالنص قانوناً على ما ذهب إليه المشرع الفرنسي من حق القاضي الإداري أن يتضمن الحكم ما يشير إلى التهديد بالغرامة إذا امتنع عن تنفيذ الحكم القضائي كمرحلة أخيره من وسائل ضغط القضاء الإداري لتنفيذ أحكامه قبل لجوء

---

[١٠٣] د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٨٦. ص ٤٨٢

[١٠٤] د. منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص٢٧

[١٠٥] الطعن رقم ٢١٣ لسنة ١٩٨٥ تجاري جلسة (١٩٨٦/٥/٢)، موسوعة مبادئ القضاء الإداري التي أقرتها محكمة التمييز الكويتية، الكتاب الأول، الدعوى الإدارية، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص٤٢٤

المحكوم لهم إلى الدعوى الجنائية كجزاء جنائي لامتناع الموظف المختص عن تنفيذ الحكم القضائي.

وإذا كان يعترض على استخدام الغرامة التهديدية كجزاء من القاضي الإداري باعتبارها جزاء مدني فنرى أنه يجوز للقاضي الإداري أن يضمن الحكم جزاء آخر يدخل في اختصاصه وهو غرامة التأخير واعتبارها جزاء إداري عن عدم تنفيذ الإدارة لالتزاماتها في العقود الإدارية وهذا ما نوصي به أيضاً.

سابعاً: الجزاء الجنائي:

كان لعجز القضاء على استخدام وسائل فعاله لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية ضدها، أن طالب الفقه بوجود جزاء جنائي يصلح كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها ولقد كان للعميد هوريو فضل بإبراز الفكرة القائلة بأن أقوى الوسائل التي تضمن تنفيذ أحكام مجلس الدولة التي تركز أثرها على الموظف لا على الإدارة فإذا كان تحريك المسئولية الشخصية للموظف.

يعد وسيلة مجدية فإن تحريك مسئوليته الجنائية هي أكثر جدوى. ولهذا طالب مجلس الدولة المصري مراراً في التقارير التي يضعها رؤسائه في نهاية العام القضائي– بوجوب الأخذ بهذه الوسيلة ولما قامة الثورة استجاب المشرع لإلحاح المجلس، وكان لابد من وضع نص جنائي لأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص خاص، وكان هنالك نص المادة ١٢٣ من قانون العقوبات التي تعاقب الموظف (الذي يستعمل سلطة وظيفته في تأخير تنفيذ حكم أو أمر أو طلب من المحكمة) فما كان من المشرع إلا أن أعاد صياغة هذه المادة وأضاف إليها فقره جديدة (بالمرسوم بقانون ١٢٣ لسنة ١٩٥٢) فأصبح نصها:

(يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته في وقف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة أو أحكام القوانين واللوائح أو تأخير تحصيل الأموال والرسوم أو وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من المحكمة أو من أية جهة مختصة.

كذلك يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي امتنع عمداً عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر بعد مضي ثمانية أيام من انذاره على يد محضر إذا كان تنفيذ الحكم أو الأمر

(ISSN: 2537 - 0758)

داخلاً في اختصاص الموظف). وهذه الفقرة الأخيرة هي التي أضيفت والمادة بهذا الشكل أصبحت أكثر تحديداً وبالتالي أكثر دقة في التطبيق[١٠٦].

وسار المشرع الكويتي على النهج المصري بإدخال هذه الوسيلة القانونية ضمن قانون الجزاء الكويتي فأضاف المادة ٥٨ مكرر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٩٦ إلى القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠.

ونصت هذه المادة على (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين وبالعزل كل موظف عام مختص امتنع عمداً عن تنفيذ حكم قضائي واجب النفاذ بعد مضي ثلاثين يوماً على إنذاره على يد مندوب الإعلان، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامه لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد على ثلاثة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين إذا استعمل الموظف سلطة وظيفته في وقف تنفيذ الحكم وذلك كله مع مراعاة حكم الفقرة الخامسة من المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ المشار إليه.

وتتولى النيابة العامة دون غيرها سلطة التحقيق والتصرف والادعاء في هذه الجريمة وتنقضي الدعوي الجزائية في أي مرحلة تكون عليها إذا بادر الموظف بتنفيذ الحكم).

ويتميز هذا النص عن نص القانون المصري في أنه أفرد هذه المادة للنص على جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية دون غيرها من الجرائم كالمنصوص عليها في المادة ١٢٣ عقوبات مصري التي تتضمن في ذات الوقت جرائم استعمال السلطة الوظيفية كما أن هذا النص حدد الجهة التي تتولى التحقيق في هذه الجريمة بالذات وكيفية انقضاء الدعوى الجزائية في هذه الجريمة.

ولا شك أن هذه الوسيلة تعتبر أفضل الوسائل لإجبار الإدارة وحثها على تنفيذ الأحكام القضائية، حيث تتعلق بعقوبة جنائية قد تؤثر على مستقبل الموظف المختص بالتنفيذ.

فلا يكون للوسيلة أي تأثير لإجبار الإدارة على التنفيذ إذا لم ترتبط هذه الوسيلة بجزاء يقع على الموظف في حالة عدم تنفيذ الأحكام القضائية ولذلك نرى أن وسائل تحميل الإدارة والموظف المسئولية عن عدم التنفيذ بالإضافة إلى وسيلة الجزاء الجنائي هي أفضل الوسائل لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية.

---

[١٠٦] د. مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص ٦٥٠

الخاتمة

تناولنا في هذا البحث جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية وذلك لأهمية هذا الموضوع من تأثيره على تحقيق سير العدالة في الدولة وسيادة القانون وقد اقتضى هذا البحث التعرف على مفهوم جريمة الامتناع والشروط المفترضة لقيامها وأركان هذه الجريمة بالإضافة إلى المشكلات العملية التي تثيرها هذه الجريمة ووسائل مواجهتها واقتضي البحث منا تقسيمه إلى مبحثين تناولنا في المبحث الأول: مفهوم الجريمة والشروط المفترضة وقد تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين تناولت في المطلب الأول منه مفهوم جريمة الامتناع وخلصنا إلى أن الامتناع هو إحجام شخص عن القيام بعمل معين بالذات، أوجبه عليه القانون بقاعدة قانونية ملزمة وأن يكون الشخص الممتنع في استطاعته وبإرادته أن يمتنع، **فالامتناع يشتمل على ثلاثة عناصر وهي:**

- الإحجام عن إتيان فعل معين.
- وجود واجب قانوني أو قاعدة قانونية ملزمة.
- استطاعة الممتنع بإرادته أن يمتنع.

وتناولنا الأصل التشريعي لجريمة الامتناع في القانون المصري وفي القانون الكويتي، وكذلك تناولنا طبيعة جريمة الامتناع ووجدنا أنه ليس عدم أو فراغ، إنما هو سلوك ذو كيان إيجابي يتمثل في توجيه الإرادة إلى الامتناع عن القيام بالتزام تفرضه قاعدة قانونية، وهو ذو كيان مادي وذلك لما يحدثه من آثار في العالم الخارجي، وبالتالي يتساوى الامتناع مع الإيجاب في الجرائم، ولذلك وجدنا من التشريعات التي أقرت في نصوصها مساواة السلوك الإيجابي والسلبي أي تساوي الفعل والامتناع، منها قانون العقوبات السوداني في المادة (٣٥) منه، ووجدنا أن قانون الجزاء الكويتي لم يتضمن قاعدة عامة تقرر المساواة بين الفعل الإيجابي والامتناع، إلا أنه تضمن الاعتراف بجرائم الامتناع ذات النتيجة وهي جرائم الاعتداء على الحياة وجرائم الاعتداء على سلامة الجسم الواردة في المادتان (١٦٦، ١٦٧) من قانون الجزاء الكويتي.

وتناولنا في المطلب الثاني الشروط المفترضة لقيام الجريمة فعرضنا الشرط الأول وهو الحكم وخلصنا إلى أنه يجب أن يكون هناك حكم قضائي واجب التنفيذ فهذا الحكم يجب أن يصدر من جهة قضائية ضد الدولة أو أحد فروعها، وهذا الحكم يقضي بإلزامها

(ISSN: 2537 - 0758)

أداء شيء معين إلى أحد الأفراد وليس إلى جهة حكومية أخرى. وأن تتوافر في الحكم شروط التنفيذ.

وتناولت في الشرط المفترض الثاني وهو وجود موظف عام مختص بتنفيذ الحكم القضائي، ووجدنا أن قانون الجزاء الكويتي لم يتضمن تعريفاً للموظف العام وإن كان أشار إلى هذا المصطلح في العديد من نصوص مواده، ونتيجة لعدم تعريف المشرع الكويتي في قانون الجزاء، للموظف العام المختص في جريمة الامتناع، فإنه بلا شك يمكن الرجوع إلى تعريف الموظف العام في القانون الإداري الكويتي والذي عرفته المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية.

وتناولت في المبحث الثاني: أركان الجريمة والمشكلات العملية لتنفيذ الأحكام القضائية ووسائل مواجهتها وتناولت في المطلب الأول: أركان جريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي، الركن الأول وهو الركن المادي الذي يتمثل في فعل الامتناع أي الإحجام عن تنفيذ الحكم القضائي، فإذا امتنع الموظف عن التنفيذ يقوم الركن المادي لجريمة الامتناع ولكن يجب أن يسبق ذلك بعض الإجراءات الشكلية المتمثلة في أن يعلن الموظف بالصورة التنفيذية للحكم القضائي، ثم ينذر الموظف المختص بالتنفيذ على يد مندوب الإعلان طبقاً للمادة (٥٨) مكرر جزاء كويتي حيث يمنح الموظف مدة أقصاها ثلاثون يوماً لتنفيذ الحكم من تاريخ إعلانه.

أما عن الركن الثاني لهذه الجريمة فهو الركن المعنوي أو القصد الجنائي والذي يتمثل في علم الجاني بالحكم المطلوب تنفيذه بأن تنفيذه أمر واجب، وأن تتجه إرادته إلى الامتناع عن تنفيذ الحكم. وقد عرضنا المشكلات العملية التي تتعلق بتنفيذ الحكم القضائي. وتناولنا في نفس المطلب وسائل مواجهة الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الحكم القضائي **وخلصنا إلى أنها تتمثل في:**

١- مواجهة الإدارة التي تمتنع عن تنفيذ الحكم القضائي وذلك بإصدار قرار مماثل للقرار الملغي بهذا الحكم الممتنع عن تنفيذه وذلك بإصدار حكم آخر بإلغاء القرار الصادر من الإدارة مرة أخرى وهذه الوسيلة رأينا أنها غير كافية لمواجهة الإدارة.

٢- الطاعن يستمد حقة من القانون مباشرة وذلك بوضوح النص القانوني.

٣- تذكير الإدارة بواجبها في تنفيذ الحكم وذلك بأن يتضمن أسباب الحكم كيفية التنفيذ.

٤- الإحالة لجهة الاختصاص، وهنا القاضي يرى عجز الوسائل السابقة فيحيل الحكم إلى جهة الاختصاص فتضمن تحميلها المسؤولية عن الامتناع وما يترتب على ذلك من مطالبتها بالتعويض.

٥- استخدام أسلوب الضغط المالي على الإدارة من خلال الحكم وذلك بالتهديد بالغرامة المالية.

٦- الجزاء الجنائي، وتعتبر أكثر الوسائل القانونية لها جدوى في هذا المجال، حيث إنه لا تأثير لوسيلة قانونية لا يتبعها جزاء على مخالفتها، ولذلك فلا تأثير لأي وسيلة لإجبار الإدارة على التنفيذ دون أن ترتبط هذه الوسيلة بالجزاء.

التوصيات:

- لاحظنا أن تعريف الموظف العام في قانون الجزاء الكويتي تم تناوله في عدد من الجرائم دون أن يتضمن القانون نص عام لتعريف الموظف العام ولذلك نوصي أن يتضمن قانون الجزاء الكويتي تعريف للموظف العام وفقاً للمادة ٢ من القانون رقم (١٥) لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية والتي نصت على (كل من يشغل وظيفة مدنية من وظائف الجهات الحكومية أيا كانت طبيعة عمله أو مسمي وظيفته).
- ونوصي أيضاً أن يتضمن نص المادة الأولى من قانون الجزاء الكويتي الامتناع مثل الفعل كسبب للجريمة وذلك بنص القانون عليها وذلك بأن يكون النص على النحو التالي: (لا يعد الفعل أو الامتناع جريمة، ولا يجوز توقيع عقوبة من أجله إلا بناء على نص في القانون). وذلك للمساواة بين الفعل والامتناع في الجرائم فكما يتصور وجود الجريمة بفعل، فالجريمة توجد أيضاً بالامتناع.
- ونوصي أيضاً باستخدام غرامة التأخير كجزاء إداري ضد الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الحكم القضائي وذلك بأن يتضمن الحكم القضائي ذلك الجزاء كأثر لتأخر الإدارة عن تنفيذ الحكم إذا ترتب على تأخير التنفيذ ضرر مالي يلحق بالمحكوم له.

(ISSN: 2537 - 0758)

المراجع

١- المراجع العربية:

- د. إبراهيم عطا شعبان، النظرية العامة للامتناع في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، القاهرة، رسالة دكتوراة.
- د. السعيد مصطفي السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، القاهرة، د.ن، ١٩٦٢، ط٢.
- د. أحمد أبو الوفا، نظرية الأحكام، د. م، د.ن، د.ت، ط ٥.
- أ د. أحمد مليجي، أصول التنفيذ في القانون الكويتي الجزء الأول، الكويت، مؤسسة دار الكتب، ١٩٩٦.
- أ د. أحمد هندي، د. سيد أحمد محمود، د. عبدالستار الملا، التنفيذ الجبري في القانون الكويتي، قواعده وإجراءاته، الكويت، جامعة الكويت، ٢٠٠١.
- د. بكر القباني، القانون الإداري الكويتي، الكويت، جامعة الكويت، ١٩٧٥.
- د. حسني سعد عبدالواحد، تنفيذ الأحكام الإدارية، د.م، د.ن، ١٩٨٤، رسالة دكتوراه.
- د. حمد زيدان نايف محمد العنزي، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة (دراسة مقارنة)، الكويت، وزارة الداخلية، ١٩٩٦.
- د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، الإسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٩٥.
- د. سليمان محمد الطماوي– القضاء الإداري– طبعة ١٩٥٨.
- د. سليمان محمد الطماوي، مسئولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية، ط ١٩٥٣.
- د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٨٦.
- د. سمير الشناوي، النظرية العامة للجريمة والعقوبة في قانون الجزاء الكويتي، دراسة مقارنة، الكتاب الأول– الجريمة– الكويت، د.ن، ١٩٩٨.
- أ د. عادل الطبطبائي، الوسيط في قانون الخدمة المدنية الكويتي، الكويت، جامعة الكويت، ١٩٩٥، ط ٣.
- د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، دراسة مقارنة، القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٧٤.
- د. عبد الفتاح مراد، جرائم الامتناع في قانون العقوبات، الإسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٩٠.

- د. عبد المنعم عبد العظيم جبره، آثار حكم الالغاء، القاهرة، ١٩٧١.
- د. عبد الوهاب حومد، الوسيط في شرح قانون الجزاء الكويتي، الكويت، جامعة الكويت، د ت.
- د. عبدالحميد الشواربي، أوجه الطعن بالنقض في تسبيب الأحكام المدنية والجنائية، د.م، شركة جلال للطباعة، د.ت.
- د. عبدالفتاح مصطفى الصيفي، الاشتراك بالتحريض، الإسكندرية، د.ن، د.ت.
- د. علي زكى العرابي، المبادئ الأساسية للتحقيقات والإجراءات الجنائية، د.م، د.ن، ١٩٣٩.
- د. عمر الشريف، درجات القصد الجنائي، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢.
- د. فايز الظفيري، الوجيز في شرح القواعد العامة لقانون الجزاء الكويتي، د.م، د.ن، د.ت.
- د. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري الكويتي وقانون الخدمة المدنية الجديد، الكويت، ١٩٨٠.
- أ د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٩٠، ط ٣.
- د. مبارك عبد العزيز النويبت، شرح القواعد العامة في قانون الجزاء الكويتي، الكويت، د ن، ١٩٩٧.
- د. محمد حامد فهمي، تنفيذ الأحكام والسندات الرسمية، د.م، د.ن، د.ت.
- د. محمد كامل ليله. رقابة القضاء لأعمال الإدارة، الكتاب الثاني. ط ١٩٦٨.
- د. محمد كامل ليله، نظرية التنفيذ المباشر في القانون الإداري، د.م، د.ن، د.ت.
- د. محمود إبراهيم إسماعيل، الجرائم المضرة بأمن الدولة، ١٩٥٣.
- أ د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨٣، ط ١٠.
- د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٨، ط ٣.
- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٩، ط ٦.
- د. محمود نجيب حسني، علاقة السببية في قانون العقوبات، القاهرة، دار النهضة العربية،١٩٨٣
- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، القاهرة، د.ن، ١٩٦٢.

(ISSN: 2537 - 0758)

- د. مزهر جعفر عيد، جريمة الامتناع، دراسة مقارنة، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٩، رسالة دكتوراة.
- د. مصطفي أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، القاهرة، دار المعارف، ١٩٦٠.
- د. مصعب الهادي بابكر، ترجمة هنري رياض، الركنان المادي والمعنوي للجريمة في قانون العقوبات السوداني (دراسة مقارنة)، بيروت، دار الجيل، د.ت.
- د. منصور محمد أحمد، الغرامة التهديدية كجزاء لعدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادر ضد الإدارة، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٢.
- د. نبيل مدحت سالم، الخطأ العمدي، دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٤.

٢- دوريات وأحكام:

- المستشار زكريا مصيلحي عبد اللطيف، جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام عمداً، القاهرة، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد الثالث، السنة الحادية والعشرون، ١٩٧٧.
- مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز الكويتية، القسم الثالث، المجلد الثاني، الكويت، وزارة العدل، ١٩٩٩.
- موسوعة مبادئ القضاء الإداري التي أقرتها محكمة التمييز الكويتية في سبعة عشر عاماً، ١٩٨٢– ١٩٩٩، الكتاب الثاني، الجزء السادس، إعداد ناصر معلا، جمال الجلاوي، الكويت، إدارة الفتوي والتشريع، ٢٠٠٠.
- مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية.
- مجلة الشرائع العدد ١٩١.

٣- المراجع الأجنبية:

- Andre de laubade're, Traite de droit administralip, 6 e'd, Paris, 1975.
- E. Glasson– Rene morel– Albert Tissier:- Traite' theorique et pratique d' organisation Judiciaire de competence et de proc'edure civile, ed: 3– R.sirey 1929.
- R. Garroud– in struction criminelle Tome 3.