

جامعة عمارثليجي الأغواط  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق

العنوان:

## المسؤولية الجنائية عن جرائم الفساد الإداري

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر

تخصص: القانون الجنائي والعلوم الجنائية

تحت إشراف الأستاذ:

أ.د/ دمانة محمد

إعداد الطالبتين:

❖ حميش فريال

❖ بوفادس شيراز

لجنة المناقشة		
رئيسا	تركي محمد السعيد	الأستاذ (ة)
مشرفا ومقررا	دمانة محمد	الأستاذ (ة)
مناقشا	غريبي محمد	الأستاذ (ة)

سورة الاحقاف



# شكر و عرفان

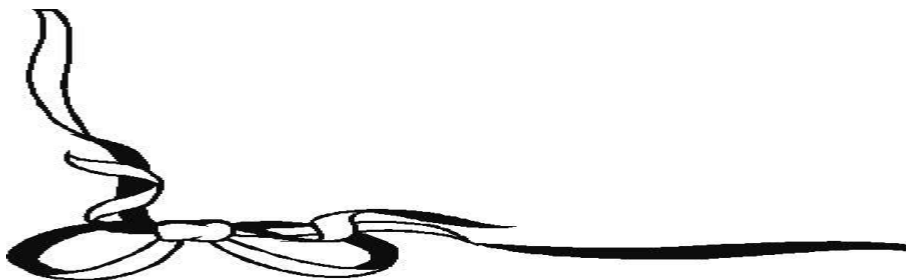
قال الله تعالى " وإن شكرتم لأزيدنكم "

نشكر الله ونحمده حمدا كثيرا على هذه النعمة الطيبة والنافعة نعمة العلم والبصيرة.

أما بعد يشرفنا أن نتقدم بالشكر الجزيل والعرفان الى الأستاذ المشرف: **دمانة محمد علي** تفضله بالإشراف على هذه المذكرة وكل الجهود التي بذلها.

وكما نتوجه كذلك بخالص الشكر الى أعضاء لجنة المناقشة لتحملهم عناء ومشقة القراءة والمناقشة هذه المذكرة وفي الأخير لا يسعنا إلا أن ندعو الله عز وجل أن يرزقنا التوفيق والسداد وأن يجعل هذا العمل من العمل النافع المتقبل.

وكما لا ننسى في هذا المقام تقديم الشكر للأستاذ: **بن مسعود علي** الذي ساهم أيضا في بناء جزء هام من هذا العمل، ولم ييخل علينا بنصائحه السديدة وتوجيهاته الرشيدة.





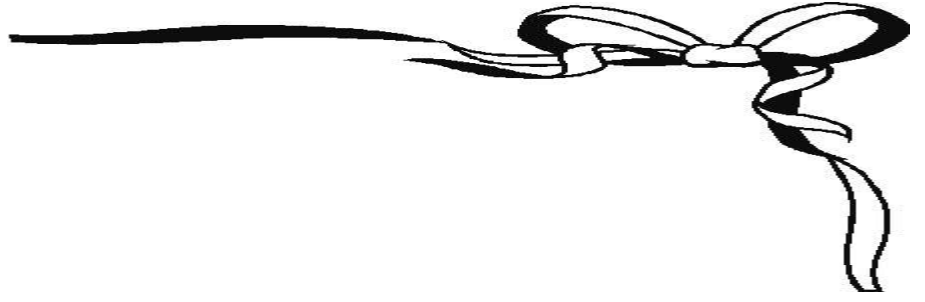
## الإهداء

أحمد الله تعالى على توفيقى وإعانتى طيلة مشوارى  
الدراسى من دأته الى نهايته، فالحمد لله حمدا كثيرا  
مباركا فيه والصلاة والسلام على حبيننا وسيدنا محمد  
صلى عليه وسلم أما بعد.

أهدى نجاحى الى أعز ما أملك فى هذه الدنيا أمى  
وأبى عزيزان على قلبى وتاج رأسى اللذان كانا مصدر  
توفيقى فى حياتى ومصدر قوتى، وإلى كل أفراد

فريال





## الإهداء

إلى النور الذي أضاء دربي، إلى العزيز الذي حملت  
أسمه بفخر، إلى معلمي الأول الرجل الذي سعى  
طوال حياته لتكون الأفضل أبي الغالي.

إلى من كانت الداعم الأول لتحقيق طموحي.  
إلى من كانت ملجأ يدي اليمنى في هذه  
المرحلة...

إلى من أبصرت بها طريق حياتي واعتزاني بذاتي... إلى  
القلب الحنون إلى من كانت دعواتها تحيطني أمي  
الحبيبة.

شيراز



# مقدمة

يعد الفساد الإداري من أشد الأمراض خطورة على عمليات التنمية التي ينبغي أن تقوم بها الدول عموماً، والنامية منها بشكل خاص، لحل مشاكلها السياسية والاقتصادية والاجتماعية، فالفساد يؤثر على البنية التحتية ويحول دون قدرة المجتمع على استغلال إمكانياته وموارده الاقتصادية الاستغلال الأمثل، كما يعوق عمليات التوزيع العادل للدخل بين المواطنين، فتزداد مشكلة البطالة، وتتدهور الأخلاق والقيم النبيلة، ويعجز المجتمع عن الوصول لحالة التشغيل الكامل والأمثل وأيضاً يؤدي إلى سيادة حالة من عدم الاستقرار الاجتماعي والسياسي التي لا يمكن مواجهتها إلا بالقضاء على الفساد واستئصاله من المجتمع.

وقد تضمنت التشريعات القانونية الوطنية الكثير من النصوص التي تجرم قضايا الفساد الإداري وتحدد العقاب اللازم لمرتكبيها، كما ورد بقانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969م المعدل، وكذلك قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937 وتعديلاته، حيث تضمننا نصوصاً رادعة لجرائم وأفعال الفساد من ذلك تجريم الرشوة واستغلال النفوذ والاختلاس، والاستيلاء وغيرها من جرائم الفساد الإداري.

وبناء على ذلك فإن هذا البحث يتناول جرائم الفساد الإداري والمسؤولية الجنائية الناشئة عنها، وموضوع التبليغ عن تلك الجرائم، وضمانات حماية المبلغ عنها، وبالتالي تناولت هذه الدراسة ظاهرة الفساد الإداري باعتبارها من أكثر الظواهر الاجتماعية وأشدّها خطورة على المجتمع، وأحد العيوب التي تصيب وحدات الجهاز الإداري للدولة، وقد خلصت هذه الدراسة إلى أن الفساد الإداري لا يُرتكب إلا من شخص لا بد أن تتوفر فيه شروط خاصة حتى يكتسب صفة الموظف العام الفاعل في جرم الفساد الإداري، بحيث لا بد أن يؤدي عملاً في خدمة مرفق عام بشكل دائم ومستمر، وأن يكون معيناً بأداة قانونية سليمة. كما أشارت إلى مراحل تطور الوظيفة العامة واختلاف نطاقها ومدلولها في الماضي عنه في الوقت المعاصر.

وقد تناولت الدراسة بالتفصيل الحالات التي تعد من قبيل الفساد الإداري، وتم تقسيمها إلى قسمين الأول ينطبق عليه وصف التجريم المنصوص عليه في قانون العقوبات، كاختلاس المال العام والاستيلاء عليه والرشوة وغيرها من الجرائم التي ترتكب من ظواهر الاجتماعية. كما تناولت الدراسة بالتفصيل دور هيئة النزاهة العراقية في مكافحة الفساد، والذي يتحدد بشكل رئيس في المساهمة في منع الفساد ومكافحته واعتماد الشفافية في إدارة شؤون الحكم على جميع المستويات، كما اعتبرت هذه الدراسة أن نظام مكافحة الفساد من خلال هذه الهيئة يعد نظاماً متكاملًا يقوم على التعاون بين الأجهزة الرقابية الثلاثة (هيئة النزاهة، ديوان الرقابة المالية مكاتب المفتشين الصوفيين) وصولاً إلى اتخاذ الإجراءات المناسبة لمنع الفساد أو مكافحته.

### أهمية الدراسة

وعلى المستوى الدولي، فقد حظي موضوع مكافحة الفساد باهتمام الدول، حيث أصبح من أهم أساليب مكافحة ظاهرة الفساد في الوقت الحاضر التعاون الدولي بين كل أو بعض الدول الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة، مما يشكل تحولا في شأن التعامل مع الفساد الذي أصبح يُنظر إليه الآن على أنه مشكلة عالمية.

ومن أبرز مظاهر التعاون الدولي في مجال مكافحة الفساد إبرام عدد من الاتفاقيات الدولية في مجال مكافحة الفساد كاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام 2003، وإذا كان الإبلاغ عن جرائم الفساد يعد -بلا شك- أحد وسائل مكافحة الفساد، فإن الإبلاغ عن الجرائم بشكل عام، وعن جرائم الفساد بشكل خاص من الحقوق الأساسية للإنسان التي كفلتها المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية، بل إن هذا الحق يرقى إلى مصاف الواجب في كثير من الأحيان، وذلك عند ممارسته من قبل الموظفين العموميين، إذ قد يحول الإبلاغ عن الجريمة في كثير من الأحيان دون وقوعها، وكذلك تفادي النتائج الخطيرة التي قد تنجم عنها، خاصة إذا تعلق الأمر بالفساد الإداري، الأمر الذي يسهم في بناء الثقة والطمأنينة.

## أهداف الدراسة

واتساقا مع أهداف هذه الدراسة، فقد رأت الباحثة تقسيمها إلى فصلين رئيسين، حيث تبدأ الباحثة هذه الدراسة بالتعرض للمفاهيم الأساسية التي تناولتها الدراسة، والتي تتمثل تحديداً لمفهوم المسؤولية الجنائية.

## أسباب اختيار الموضوع

تم اختيار موضوع المسؤولية الجنائية عن جرائم الفساد الإداري و ضمانات حماية المبلغ من أجل عدة أسباب رئيسة أهمها:

- 1- التعرف على أسباب انتشار ظاهرة الفساد الإداري؛ لمعرفة كيفية الحد منها، وما يمكن وضعه من آليات لمكافحتها، وما إذا كانت تلك الآليات وطنية أم دولية.
- 2 - إبراز المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية والأشخاص الطبيعية الناشئة عن ارتكاب جرائم الفساد الإداري.

لذا تهدف هذه الدراسة إلى بحث النقاط المذكورة، مع تحليل وتقييم مسلك كل من المشرع المصري والعراقي في هذا الموضوع.

## الدراسات السابقة

- 1- بلال أمين زين الدين ظاهرة الفساد الإداري في الدول العربية والتشريع المقارن دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2012.
  - 2- مير فرج يوسف، مكافحة الفساد الإداري والوظيفي وعلاقته بالجريمة على المستوى المحلي والإقليمي والعربي والدولي، المكتب الجامعي الحديث الإسكندرية، 2010.
- ومن ما سبق ذكره، نحاول أن نطرح الإشكالية الآتية:

**كيف عالجت التشريعات الجنائية مسؤولية الأشخاص على جرائم الفساد الإداري؟.**

## منهج الدراسة

تعتمد الباحثة في هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي، الذي يقوم على استعراض النصوص التشريعية ذات الصلة بالموضوع في التشريعين المصري والعراقي،

وتحليلها؛ للوصول إلى الوضع الراجح في هذه التشريعات، كما اعتمدت الباحثة على المنهج المقارن وذلك لبيان أوجه المسؤولية الجنائية عن جرائم الفساد الإداري، وتتناول جهود كلتا الدول في بيان تلك المسؤولية وفي مكافحة ظاهرة الفساد الإداري، مع الإشارة إلى نصوص اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003 المتعلقة بالموضوع.

### خطة الدراسة

سوف تتناول الباحثة موضوع المسؤولية الجنائية لجرائم الفساد الإداري، حيث تتناول في الفصل الأول المسؤولية الجنائية والفساد الإداري، على أن تتناول في الفصل الثاني قيام المسؤولية الجنائية عن جرائم الفساد الإداري.

# الفصل الأول:

المسؤولية الجنائية والفساد الإداري

## الفصل الأول: المسؤولية الجنائية والفساد الإداري

لقد أثار البحث في موضوع المسؤولية الجنائية على مر العصور اختلافا كبيرا بين رجال الفقه الجنائي، خاصة فيما يتعلق بالأساس الذي تقوم عليه هذه المسؤولية، وأركانها، وشروط قيامها. وكان اختلافهم في تحديد هذا المفهوم يهدف في الأصل إلى الإجابة على التساؤل الشهير هل يعتبر الإنسان عند ارتكابه جريمته، مخيرا لم مسيرا؟!.

ومع التغيرات المتتالية التي مست حياة الإنسان في كافة المجالات، وخاصة المجالات الاقتصادية والإدارية منها، فقد أدى ذلك إلى ظهور المؤسسات الاقتصادية والإدارية الحكومية منها والخاصة، وأثار الأمر -بعد منح هذه المؤسسات شخصيتها القانونية- تساؤلا آخر يتعلق بمدى إمكانية قيام المسؤولية الجنائية لهذه المؤسسات عن الجرائم التي ترتكبها. وبمناسبة ذلك فقد ظهرت النظريات التي تناقش هذه المسألة وسابقتها، واختلفت بشأن كل منها الآراء والتقديرية بما يستوجب التعرض له قبل الموضوع الرئيس لهذه الدراسة.

ومن ناحية أخرى، يعد مصطلح الفساد مصطلحا قديما قدم وجود الإنسان على هذه الأرض، وهو في مضمونه يعد مصطلحا عاما وشاملا، يشكل قضية إنسانية عامة، تتمثل في التعدي على نظام الحياة وبراءتها وأصل خلقها وقوانين سيرها.

إلا أن اقتران كلمة "الفساد" بمصطلح "الإداري"، لا شك أنه يضيق من نطاق مفهوم الفساد بشكل عام، ليحصره في صور معينة من التحدي على النظام قانونيا كان أو إداريا، وهو ما يدفعنا أيضا إلى ضرورة التعرض لماهية الفساد الإداري، من خلال بيان مفهومه وأسبابه والآثار المترتبة عليه.

## المبحث الأول: مفهوم المسؤولية الجنائية

المسؤولية هي التزام الشخص بتحمل نتائج أو آثار فعله غير المشروع المخالف للشرع أو الأخلاق أو القانون، وهي على ثلاثة أنواع شرعية أو دينية، وأخلاقية وقانونية، وحتى تتحقق لا بد من حدوث واقعة توجب تلك المسؤولية، وشرط الواقعة الموجبة للمسؤولية أن

تكون محظورة وكذلك حتى تتحقق المسؤولية لا بد من وجود شخص معين يحملها، وأن يكون هذا الشخص أهلاً لتحمل المسؤولية، وأن يكون هو مرتكب الواقعة.<sup>1</sup>

وسوف نتناول الباحثة مفهوم المسؤولية الجنائية، في مطلبين رئيسين على النحو التالي:

### المطلب الأول: تعريف المسؤولية الجنائية، وأساسها

إن الجريمة لا تقع مرة واحدة، وإنما تمر بمراحل وأدوار إلى أن تصل مرحلتها النهائية، وهي التنفيذ ووقوع الجريمة، والتي قد ترتكب من شخص واحد بمفرده أو من أكثر من شخص يجمع بينهم اتفاق أو اشتراك قانوني، والمرتكب للجريمة قد يكون فاعلاً أصلياً أو مشاركاً أو مساهماً أو ربما يكون فاعلاً معنوياً.

ولقيام الجريمة لا يكفيها من الناحية القانونية مجرد تحققها، وإنما لا بد لمرتكبها أن يكون مميزاً ومدركاً لخطورة الفعل أو الامتناع الذي يصدر منه، كما ولا بد أن يكون كامل الإرادة وغير مكرم على إتيانها؛ حتى يمكن للسلطات المختصة نسب الواقعة الإجرامية التي ارتكبها عن إدراك وإرادة إليه، وبغير ذلك فإنه لا يمكن مساءلة الجاني، أما إذا نقص عنده الإدراك أو التمييز فإن مسؤوليته لا تلتقي، وإنما تكون ناقصة.

وسنتناول في هذا المطلب أولاً تعريف المسؤولية الجنائية، ثم تنبئين ثانياً أساس

المسؤولية الجنائية، وذلك على النحو التالي:

### أولاً: تعريف المسؤولية الجنائية

لم تكن المسؤولية الجنائية فكرة مجهولة في القوانين القديمة، وإن كانت تحدد على نحو مخالف لما هي عليه الآن، ذلك أن القانون يتأثر بمعتقدات البيئة التي ينشأ فيها، فالمسؤولية الجنائية لا يجب أن تعزل عن إطارها التاريخي في سياق نمط الحياة وطرق التفكير اللذين عرفا في المجتمعات القديمة.<sup>2</sup>

فالمسؤولية الجنائية بوجه عام تمثل مفهوم تحمل التبعية والالتزام بالخضوع للجزاء الجنائي المقرر لها، وتحمل الإنسان تبعة جريمة يعني محاسبته عنها، أي مطالبته قانوناً

<sup>1</sup> جمال إبراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائية، مكتبة زين، لبنان، ط 1، 2011، ص 55.

<sup>2</sup> حائل عامر، المسؤولية الجنائية والأسباب الموضوعية لانعدامها، دار فلس للنشر، المغرب، 2008، ص 315.

بتحمل آثارها الضارة أو الخطرة وتقديم كشف حساب عنها والالتزام بالخضوع للعقوبة أو التدبير الاحترازي الذي يحده القانون هو الأثر أو النتيجة المنطقية لقيام المسؤولية الجنائية الذي بدونه تفرغ المسؤولية من مضمونها وتصبح بلا هدف.<sup>1</sup>

والواقع أن أياً من المشرع المصري والعراقي لم يعرف المسؤولية الجنائية، وإنما تصدى الفقه لهذه المهمة؛ فقد عرفها البعض بأنها الالتزام بتحمل الآثار القانونية المترتبة على توافر أركان الجريمة، وموضع هذا الالتزام الجنائي فرض عقوبة أو تدبير احترازي حددهما المشرع الجنائي في حال قيام مسؤولية أي شخص فالمسؤولية في أبسط معانيها هي تحمل التبعة، فهي تعني التزاماً شخصياً لتحمل الإنسان عواقب فعله الذي أخل بقاعدة ما، وتتحقق المسؤولية الجنائية بعد تحقق عدم مشروعية الفعل أي تعارض الفعل مع القاعدة القانونية.<sup>2</sup> وتبعاً لذلك، فإن المسؤولية الجنائية هي أهلية الإنسان العاقل الواعي لأن يتحمل العقوبة نتيجة وقوع الجريمة، أو بتعبير آخر هي تحمل الإنسان تبعاً لفعله أو امتناعه عنه، قرر له القانون عقوبة جنائية.<sup>3</sup>

ويعني ذلك أن المسؤولية للجنائية عبارة عن التزام قانوني بتحمل التبعة، أي التزام جزائي، وفي نفس الوقت التزام تباعي، حيث لا تنشأ بصفة أساسية مستقلة بذاتها، بل تنشأ دائماً بالتبعية لالتزام قانوني آخر، هو الالتزام الأصلي؛ وذلك لحمايته.<sup>4</sup>

وبعبارة أخرى، فإنه إذا كانت المسؤولية بصفة عامة تفترض وقوع أمر أو فعل يحاسب عنه الإنسان ويتحمل تبعته، فإن المسؤولية الجنائية تعترض وقوع جريمة، أي واقعة تتطابق والنموذج القانوني لإحدى الجرائم المعتمدة كذلك قانوناً، وهذا يعني مسبق توافر أركان

<sup>1</sup> أحمد مرض بلال، الإثم الجنائي - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، ط 1، 1988، ص 142.

<sup>2</sup> علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات - القسم العام، الكتاب الثاني - المسؤولية الجنائية والجزاء، مطابع روز اليوسف، مصر، 2006، ص 122.

<sup>3</sup> محمد عيد الغريب، الأحكام العامة في قانون العقوبات، بدون دار نشر، 2009، ص 198.

<sup>4</sup> محمد عيد الغريب، المرجع نفسه، ص 199.

الجريمة، سواء كانت جنائية أم جنحة أم مخالفة، وسواء كانت قامة أم وقفت عند حد الشرع.<sup>1</sup>

لذا فإن وقوع الجريمة أمر يسبق -منطقيا وزمنيا- المسؤولية الجنائية عنها، ويعني ذلك أن البحث في المسؤولية الجنائية لاحق على قيام الجريمة وتحقق أركانها وعناصر كل ركن فيها، وهذا البحث يعش عصب القانون الجنائي، وخاصة القسم العام منه؛ لأنه يقع في منطقة وسطى بين الجريمة من جهة وبين الجزاء الجنائي للمقرر لها من جهة أخرى.

### ثانيا: أساس المسؤولية الجنائية

آثار بحث الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية الجنائية اختلافا كبيرا بين رجال الفقه الجنائي وكان اختلافهم في هذا يرجع إلى أن الإنسان عند ارتكابه جريمته، هل هو مخير أم مسير؟!.

وفي هذا الصدد يوجد مذهبان أساسيان ومذاهب أخرى توفيقية وسطية بينهما:

**الأول:** المذهب التقليدي أو النظرية التقليدية، يبني المسؤولية على أساس حرية الإنسان في الاختيار، **والثاني:** المذهب الوضعي يبني المسؤولية للجنائية على أساس الخطورة الإجرامية للمجرم.

### 1- المذهب التقليدي

الاختيار والإدراك أساس مسؤولية الجاني في نظر أصحاب هذا المبدأ هو إيساعته حرية الاختيار والتصرف فأمامه طريق الخير، وأمامه طريق الشر، يسلك أيهما يريد، فإذا سلك طريق الشر وحاد عن طريق الخير وأقدم على الإجرام؛ فقد أخطأ خطأ يوجب مسؤوليته الجنائية.<sup>2</sup>

ويعني ذلك أنه إذا كان الإنسان يملك حرية تقدير أعماله المختلفة، وأن كل إنسان بالغ وعاقل يستطيع التمييز بين المباح والمحظور من الأعمال، كما بإمكانه أن يختار بين مختلف السبل التي تعرض له ما يشاء دون أن يكون مجبرا على سلوك سبيل معين،

<sup>1</sup> عبد الحميد الشوارب، عز الدين الناصوري، قانون العقوبات والإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، مصر، ص 22.

<sup>2</sup> علي عيد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 52.

وبالتالي يستطيع التحكم في سلوكه فلا يأتي من الأفعال إلا ما يريد، وبهذا فإنه يسأل عما يقع منه ويتحمل تبعته.

وعلى هذا الأساس تكون العقوبة تحقيقاً للعدالة وإرضاء الشعور الناس في هذه العدالة، هذه العدالة لا يتحقق الرضا عنها لدى الناس إذا لم تنزل العقوبة فيمن يستحقها؛ لأن مسلكه محل لؤم.<sup>1</sup>

ويجب أن تحقق العقوبة فكرة الزجر، وهذه لا يمكن أن تفرض إلا على شخص مدرك لسلوكه كما أنه يستطيع أن يوفق بين هذا السلوك ورغبة القانون في السلوك المطلوب.

## 2- المذهب الوضعي

يرى أنصار المذهب الوضعي أن المسؤولية الجنائية لا تقوم على أساس أخلاقي أو أدبي، لأن الإنسان مسير وليس مخيراً، أي أن أعمال الإنسان حسب اعتقادهم ليست وليدة إرادة حرة، ورغم أنه يقوم بأفعاله بمحض إرادته، فإنها في الواقع ليست حرة، وإنما تتكيف تبعاً للمؤثرات الأقوى من بين العوامل التي تحيط به وتكيف تصرفاته، منها ما هو كامن في شخصه، والذي يرجع إلى تركيبته وتكوينه ومزاجه الخاص، أو ما ورثه عن أسلافه من طباع وميول، ومنها ما هو اجتماعي يرجع إلى البيئة والوسط الذي يعيش فيه.

فالجاني إذ يسأل عن الجريمة التي يقترفها فإنه إنما يسأل بسبب ما كشفت عنه جرمته من خطورة كامنة في شخصه، تهدد كيان المجتمع. ولهذا يكون للمجتمع أن يتخذ التدابير الوقائية للدفاع عن نفسه في مواجهتها.

ويقسم أنصار المذهب الوضعي المجرمين تبعاً لدرجة خطورتهم ونزعتهم للإجرام إلى خمسة أنواع، وهي: المجرم بالفطرة المجرم المجنون، المجرم بالعادة، المجرم بالعاطفة، المجرم عرضاً، أي أن جميع المجرمين تدخل في ارتكابهم للجريمة ظروف خارجية لا قدرة لهم على مواجهتها، مما يؤدي إلى حتمية إتيانهم للسلوك المعاقب عليه.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> أحمد فتحي بهنسي، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي، دار الشروق، مصر، 1988، ص 32.

<sup>2</sup> محمد عبد الغريب، المرجع السابق من 192.

وأمام هذه الآراء المتعارضة حول أساس المسؤولية الجنائية عملت المدارس الوسيطة على تجنب الخلاف بين المدرستين ومن المسلم به أن كلا المذهبين إنما ينطوي على جانب من الحقيقة.<sup>1</sup>

والتوفيق بين المذهبين هو أمر ممكن التحقيق، وذلك عن طريق قيام المسؤولية الجنائية على أساس من حرية الاختيار متتبعة العقوبة كجزاء، فإن لم يكن لهذه المسؤولية محل، لأن مرتكب الجريمة غير مسؤول فمن المفروض أن تتخذ قبله التدابير الاحترازية لمواجهة خطورته. أما إذا خفقت العقوبة لأن مرتكب الجريمة مسؤول مسؤولية مخففة، فبالإمكان أن تكمل العقوبة بالتدبير الاحترازي أيضاً على النحو الذي يواجهه عوز العقوبة عن مواجهة الحالة الخطرة لدى الجاني، وهذا ما أخذت به التشريعات المقارنة، حيث يأخذ المشرع المصري، بالنظرية التقليدية في حرية الاختيار، ولذلك يجعل المسؤولية الأخلاقية القائمة على الإدراك وحرية الاختيار الأساس للمسؤولية الجنائية، وهو لم يقرر ذلك صراحة، ولكنه يستشف من نصوصه حيث تنص المادة 62 من قانون العقوبات المصري المرقم 58 لسنة 1937 لا عقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختبار في عمله وقت ارتكاب الفعل إما جنون أو عاهة في العقل، وإما لغيوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة أياً كان نوعها إذا أخذت قهراً عنه أو غير علم منه بها، ومع ذلك لا يهمل القانون المصري المذهب الوضعي بشكل مطلق وإنما أخذ ببعض التدابير الاحترازية في مواجهة حالات لا تتمتع بالإدراك أو الاختيار.<sup>2</sup>

كما اتجه قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 إلى ذات الاتجاه، حيث نص على امتناع مسؤولية كل من كان فاقد للإدراك أو الإرادة لجنون أو عاهة في العقل أو بسبب كونه في حالة سكر أو تخدير نتجت عن مواد مسكرة أعطيت له قسراً، كما لا يسأل

<sup>1</sup> محمد عبد الغريب المرجع السابق، 495.

<sup>2</sup> أحمد فتحي، المرجع السابق، ص 114.

الجاني إذا كان مكرها على ارتكاب جريمته، أو ارتكبها لوقاية نفسه أو غيره أو مال نفسه أو مال غيره من خطر جسيم محقق لم يتسبب به.<sup>1</sup>

كما أن الباحثة تتفق مع المشرعين المصري والعراقي من حيث الأخذ بالنظرية التقليدية باعتبار أن حرية الاختيار والإدراك هما أساس المسؤولية الجنائية، مع مراعاتها ضرورة عدم المذهب الوضعي بشكل مطلق من حيث الأخذ بالتدابير الاحترازية في الحالات التي لا يتوفر فيها الإدراك والاختيار.

### المطلب الثاني: خصائص المسؤولية الجنائية

تحدد خصائص المسؤولية عموماً استناداً إلى الأساس الذي تقوم عليه، وإذا كان الأساس الذي تستند عليه المسؤولية الجنائية في نظرنا هو حرية الاختيار، فإن خصائص هذه المسؤولية يمكن أن تتمثل في ثلاثة أمور رئيسية، الأولى: أن محل المسؤولية الجنائية هو الإنسان، والثانية: أن المسؤولية الجنائية شخصية، والثالثة: أنها المسؤولية الجنائية قانونية، ونعالج هذه الخصائص الثلاثة فيما يلي:

#### أولاً: محل المسؤولية الجنائية هو الإنسان

يجمع الفقه والقضاء والتشريع الآن على أن الإنسان وحده هو الذي يمكن أن يرتكب الجريمة ويتحمل مسؤوليتها الجنائية. ويرجع ذلك في الأساس إلى أن الإنسان هو الكائن الوحيد الذي منحه الله العقل، فهو قادر على إدراك وفهم نصوص القانون، كما أن الأفعال التي تجرمها القوانين لا يتصور صدورها إلا من إنسان.<sup>2</sup>

ومن ناحية أخرى، فإن الجريمة هي نشاط خارجي يصدر عن إرادة إجرامية، وهذه الإرادة لا تكون إلا للإنسان، وهي قوام الركن المعنوي للجريمة، ولهذا أصبح بإمكاننا القول إن الإنسان فقط هو الذي يرتكب الجريمة، وهو الذي يتحمل تبعاتها.

أيضاً، يلاحظ أن الجزء الجنائي التي تقررها القوانين والتشريعات وتوقعها السلطة عند ارتكاب الأفعال المجرمة لا يتصور توقعها على غير الإنسان، ولا يتصور في ذات الوقت

<sup>1</sup> محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص 198.

<sup>2</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق ص 19.

أن تحقق تلك العقوبات أغراضها إلا إذا نفذت فيه، سواء كان ذلك بغرض الردع العام أو الخاص أو حتى بغرض الإصلاح والتهديب.

وإذا انتهينا فيما سلف إلى أن الإنسان أو الشخص الطبيعي هو محل المسؤولية الجنائية، إلا أنه بسبب التطور الذي لحق البشرية في العصر الحديث، فإنه أمكن تقرير مسؤولية الشخص الاعتباري أيضاً، وذلك على الرغم مما أثاره هذا الأمر من جدل فقهي حول إمكانية مساءلة الأشخاص الاعتبارية.<sup>1</sup>

### ثانياً: المسؤولية الجنائية شخصية

تمتاز المسؤولية للجنائية أيضاً بأنها شخصية، أي يلزم أن تكون الجريمة ناشئة من تصرف الشخص نفسه، سواء باعتباره فاعلاً أصلياً لها أو شريكاً في ارتكابها،<sup>2</sup> فإذا لم يكن الشخص فاعلاً أو شريكاً لا يُسأل عن الجريمة. فلعقوبات شخصية، ولا يُسأل عن الجرم إلا فاعله والعقوبة المفروضة على شخص لا توقع على غيره.

ومبدأ شخصية المسؤولية الجنائية تمليه الفطرة السليمة ومبادئ العدالة، فضلاً عن أنه السبيل لكي يحقق الجزاء الجنائي أغراضه. وهو في الأصل مبدأ إلهي عام أقرته الشرائع السماوية.<sup>3</sup>

وتسلم التشريعات الجنائية الحديثة بمبدأ شخصية المسؤولية الجنائية، إما استناداً إلى المبادئ الدستورية والقانونية العامة دون النص عليه صراحة، وإما بالنص عليه صراحة في قانون العقوبات ذلك نجد استثناء على هذا المبدأ في بعض التشريعات، حيث تساوي فيه بين من ارتكب ومع الفعل الذي أدى إلى النتيجة الإجرامية وبين من توافق معه باعتبارهما فاعلين أصليين، إلا أنه مع ذلك يظل هذا الاستثناء حالة خاصة من أنواع الإجماع لا تتماشى

<sup>1</sup> أحمد فتحي بهنسي، المرجع السابق، ص 20.

<sup>2</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 25.

<sup>3</sup> محمد كمال الدين إمام، المسؤولية المثالية - أساسها وتطورها دراسة مقارنة في القانون الرسمي والشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2004، ص 480.

مع المبادئ العامة للمسؤولية الجنائية، ولا ترد إلا بنص خاص يقره المشرع من تلك المادة 213 من قانون العقوبات المصري لسنة 1937.

### ثالثا: المسؤولية الجنائية قانونية

تمتد المسؤولية الجنائية أيضا إلى مبدأ الشرعية أو القانونية، فمن ناحية لا يمكن تقرير المسؤولية الجنائية لأي شخص ما لم يرتكب فعلا قرر له القانون عقوبة جنائية، وبنصوص صريحة وواضحة سواء كانت واردة في قانون العقوبات أو في القوانين التي تحمل في طياتها نصوصا عقابية.

ومن ناحية أخرى، فإنه إذا كان الفعل المادي المكون للجريمة يشكل الركن الأول للمسؤولية الجنائية لأنه المصدر المنشئ لها فإن الأهلية الجنائية التي تتعلق بصلاحيته الشخص لتحمل المسؤولية تمثل الركن الثاني للمسؤولية، أي أن أركان المسؤولية الجنائية هما الجريمة والأهلية الجنائية، ويندرج تحت ركن الأهلية الجنائية ما يسمى بعناصر المسؤولية الجنائية المتمثلة في الإدراك والإرادة.

كما أن الشريعة الإسلامية بنظريتها المميزة في التجريم والعقاب، حددت شروط المساءلة الجنائية على اعتبار أن العقل والإرادة الحرة هما مناط تحمل التبعة تحملا كاملا من حيث النتائج والغايات، وهو ما أجمع عليه الفقهاء المسلمون من أن التبعة لا تقوم إلا على العاقل، فلا يثبت تكليف إلا على من أوفي عقلا سليما بأن كان بالغا عاقلا؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: رفع القلم من ثلاث من الصبي على يبلغ، ومن النائم حتى يستيقظ، ومن المجنون حتى يقيق.<sup>1</sup>

يعد مبدأ الشرعية من المبادئ الدستورية المهمة التي نصت عليها الدساتير في مختلف أنحاء العالم، ويقوم على أساس أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص ولا عقوبة إلا على الأفعال اللاحقة لنهاذ النص، كما يعد من المبادئ الأساسية المقررة في القانون الجنائي لمختلف التشريعات الوضعية المعاصرة، ويتفرع عن هذا المبدأ أن السلطة التشريعية وحدها هي

<sup>1</sup> أحمد فتميز، الشرعية والإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، مصر، 1988.

صاحبة السلطة في بيان الأعمال المعاقب عليها وتحديد العقوبات التي توقع على مرتكبي تلك الأعمال، إلا أنه يلاحظ أن قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل يجيز تقويض تقويضاً خاصاً بذلك، وهو ما يتنافى مع المبدأ الدستوري الذي أقره دستور جمهورية العراق لعام 2005 في المادة 19 منه، والذي قصر سلطة التجريم والعقاب في يد السلطة التشريعية فقط النظر في أعلى الخلف.

والإدراك يعني قدرة الإنسان على فهم ماهية أفعاله وتقدير نتائجها، وهي قدرة واقعية تتعلق بماديات الفعل في ذاته ونتائج هذا الفعل الطبيعية كما هي في الواقع المألوف، وهي قدرة اجتماعية تستمد من الخبرة الإنسانية العامة في التمييز بين الخير والشر، أي قدرة الفهم أو الشعور بما ينطوي عليه فعله من خير أو شر، فالمقصود يفهم ماهية الفعل ونتائجه هو فهمه من حيث كونه فعلاً يترتب عليه النتائج العادية والواقعية، وليس المقصود فهم ماهيته في نظر قانون العقوبات، أي ليس المقصود فهم قيمته القانونية أو تكيفه الجنائي، فإن الإنسان يسأل عن فعله حتى ولو كان يجهل أن القانون يعاقب عليه، إذ العلم بقانون العقوبات والتكليف المستخلص منه مفترض، فلا يصح الاعتذار بجهل هذا القانون.<sup>1</sup>

وعلى ذلك فإنه إذا انتقى الإدراك انتقت أحد شروط المسؤولية الجنائية القائمة على أساس حرية الاختيار، ومع ذلك يبقى وصف الجريمة قائماً بالنسبة لهذه الأفعال، مما يجعل الباب مفتوحاً لإمكانية المساءلة على أساس آخر أو على الأقل إنزال بعض الجزاء الجنائي الذي يتلاءم وخطورة مرتكب الجريمة.<sup>2</sup>

ويقصد بحرية الاختيار قدرة الإنسان على توجيهه أو دفع إرادته إلى عمل معين أو الامتناع عنه،<sup>3</sup> بحيث تقتض في المقام الأول أن هناك عدة خيارات أمام الإنسان، ثم

<sup>1</sup> أحمد فتمي بهنسي، المرجع السابق، ص 11.

<sup>2</sup> السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، مكتبة النهضة المصرية، مصر، 2000، ص 382.

<sup>3</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 30.

تقتض بعد ذلك قدرة إنسان على الموازنة بين تلك الخيارات وقدرته على توجيه إرادته أو دفعها إلى السلوك الذي يعتقد أنه أفضل الخيارات من وجهة نظره.<sup>1</sup>

وحرية الاختيار باعتبارها شرطاً من شروط المسؤولية الجنائية يتعين توافره وقت ارتكاب الجريمة، أي أن تكون حرية الاختيار معاصرة لارتكاب الفعل الإجرامي، فإذا انتفت حرية الاختيار انتفت شروط المسؤولية الجنائية القائمة على أساس حرية الاختيار ولكن يبقى وصف الجريمة قائماً أيضاً، مما يفسح المجال لإمكانية مواجهة خطورة فاعلها بالجزاء المناسب.

وبناء على ما سبق، إذا توافر لدى الجاني الإدراك والاختيار وقت ارتكاب الجريمة بالوصف الذي تناولناه سابقاً، قامت مسؤوليته الجنائية عنها، وإذا انتقص قدر من حرية الاختيار بدرجة غير ملحوظة انتقصت المسؤولية الجنائية، وإذا انعدم الإدراك أو الاختيار أو انتقص أيهما بدرجة ملحوظة انعدمت المسؤولية الجنائية بالتبعية إلا أن ذلك لا يمنع من اتخاذ التدابير الجنائية اللازمة لمواجهة خطورته الإجرامية الكامنة في شخصه.<sup>2</sup>

وأخيراً نجد أن المسؤولية الجنائية لكي تقام تتطلب أن يكون الشخص عاقلاً مدركاً، وأنها مسؤولية شخصية لا تقام على الغير، كما أنها مسؤولية قانونية؛ أي لا بد من أن تقوم نتيجة ارتكاب أفعال جرمها القانون وحدد عقوبات لها.<sup>3</sup>

### المبحث الثاني: مفهوم الفساد الإداري

يعد مصطلح الفساد من أقدم المصطلحات على وجه الأرض، حتى قبل ظهور البشرية وخلق آدم عليه السلام، وهو ما يمكن استنتاجه من نص الآية الكريمة ((وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً قَالُوا أَتَجْعَلُ فِيهَا مَنْ يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ الدِّمَاءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ قَالَ إِنِّي أَعْلَمُ مَا لَا تَعْلَمُونَ)).

<sup>1</sup> السعيد مصطفى السعيد، المرجع السابق، 66.

<sup>2</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 16.

<sup>3</sup> محمد كمال الدين إمام، المرجع السابق، ص 298.

والظاهر من هذا النص، أن المعنى الحقيقي الذي يشتمل عليه تعبير الفساد في القرآن الكريم أعم مما هو متبادر في أذهان عامة الناس، فيغلب على استعمال مفردة الفساد اقترانها بالأرض، مما يدل على عموم وشمول ظاهرة الفساد وأنها قضية إنسانية عامة وليست قضية فردية.

والحديث عن الأرض يعني الحديث عن نظام يعيش فيه الإنسان المستخلف، فالفساد عدوان على نظام الحياة وبراءتها وأصل خلقتها وقوانين سيرها، فالعدوان على البيئة إفساد في الأرض والتدخل في تغيير قوانين الأشياء ومعاكسة طبيعتها هو فساد أيضا، وكل ما هو معاكس للنظام الذي خلقه الله للأشياء -ماديا كان أو معنويا- إنما هو ضاد في الأرض يمكن أن يحصل من الإنسان.

ولا يختلف الفساد الإداري في مضمونه عن هذا المعنى، غير أنه لا يتحقق إلا بتدخل من الإنسان، إلا أن أشكال التدخل التي تسبب هذا النوع من الفساد عديدة، كما أن الآثار التي تترتب عليه أيضا متعددة بتعدد أسبابه.

وبناء على ذلك فإننا سوف نتناول هذا المبحث في مطلبين رئيسين على النحو التالي:  
المطلب الأول: تعريف الفساد الإداري، بينما المطلب الثاني: أسباب الفساد الإداري، وأثاره.

### المطلب الأول: تعريف الفساد الإداري

لقد ورد مصطلح الفساد ومشتقاته الاسمية والفعلية في لغة القرآن الكريم عشرات المرات ووردت تلك الألفاظ بعدة معانٍ، منها الجذب والقحط كما في قوله تعالى: ((ظَهَرَ الْفَسَادُ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ بِمَا كَسَبَتْ أَيْدِي النَّاسِ لِيُذِيقَهُمْ بَعْضَ الَّذِي عَمِلُوا لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ)).<sup>1</sup>  
ومنها الطغيان والتجبر، كما في قوله تعالى: ((تِلْكَ الدَّارُ الْآخِرَةُ نَجْعَلُهَا لِلَّذِينَ لَا يُرِيدُونَ عُلُوًّا فِي الْأَرْضِ وَلَا فَسَادًا وَالْعَاقِبَةُ لِلْمُتَّقِينَ)).<sup>2</sup>

ومنها عصيان أوامر الله، كما في قوله تعالى: ((إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا

<sup>1</sup> سورة الروم، الآية (41).

<sup>2</sup> سورة القصص، الآية (83).

مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْأَخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ<sup>1</sup>، وغير ذلك من الآيات التي ورد فيها هذا اللفظ.

وللوقوف على مفهوم الفساد الإداري، لا بد من تناول تعريف الفساد لغة أولاً، ثم تتبع ذلك بتعريف الفساد في الاصطلاح ثانياً، وذلك فيما يلي:

### أولاً: الفساد لغة

لكلمة "فساد" في اللغة معان عديدة، ومصدرها فسد ويقال فسد الشيء يقصد بضم المين فساداً، فهو فاسد فد يضم السين أيضاً فهو فسد، وأضد قصد والمفسدة ضد المصلحة، فساد الشيء يعني تلفه وعدم صلاحيته والفساد: خروج الشيء عن الاعتدال، قليلاً كان الخروج، أو كثيراً، ويزاده الصلاح، ويستحل ذلك في النفس والبدن والأشياء الخارجة عن الاستقامة، يقال: فسد فساداً، وأضد غيره.<sup>2</sup>

وعلى ذلك فإن الفساد كلمة تشمل كل ما يخالف القيم الصحيحة والبناء السليم في المجالات كافة، ففساد الشيء يعني تلفه وعدم صلاحيته للاستعمال، ويعني بطلان المنفعة منه، كما أن الفساد يعني الاضطراب والخال وكل ما يخالف الاعتدال ويؤدي إلى إلحاق الضرر.<sup>3</sup>

ويستخلص البعض من التعريفات اللغوية للفساد تعريفاً شرعياً مؤداه أن الفساد هو الخروج عن حالة الصلاح والاعتدال التي جاء بها القرآن الكريم والسنة النبوية إلى ما يباينها، بحيث يعتبر الفاسد من الأعمال: ما خالف أمر الشارع قاصداً المخالفة والفاقد من الاعتقاد ما خالف عقيدة التوحيد قاصداً المخالفة، والفاقد من الأقوال: ما خالف برهان العقل قاصداً المخالفة.

<sup>1</sup> سورة المائدة، الآية (32).

<sup>2</sup> محمد إبراهيم علي، الفساد الإداري، دار النهضة العربية، مصر، 2001، ص 19.

<sup>3</sup> زين العابدين محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة أبدان، ليبيا، 1981، ص 211.

## ثانياً: الفساد اصطلاحاً

على الرغم من اتفاق المعظم على ارتباط معنى الفساد بما هو شيء في المجمل، فإن النظرة إلى الفساد ومحاولة تعريفه من قبل الباحثين تتأثر بالعقل العلمي للباحث، وبالمنظور الذي ينطلق منه الراغب في تفسير الفساد، لذلك لا يتوافر إجماع على تعريف شامل يطل أبعاد الفساد كافة، ويحظى بموافقة الباحثين كافة، فالفساد أشكال وأنماط، ويرتبط وجوده بدرجات متفاوتة في مختلف قطاعات النشاط المجتمعي الخاصة أو العامة، السياسية والإدارية.<sup>1</sup>

وقد أسهمت عمومية المفهوم اللغوي للفساد، في تعدد واختلاف تعاريف الضاد بتعدد واختلاف زوايا النظر إليه، فالمنظور الدولي للفساد غير المنظور المحلي والفقهية غير القانوني، والأخلاقي غير الإداري، وكلاهما غير المالي وهكذا.

ومع أن ظاهرة الفساد قد حظيت باهتمام الباحثين في مختلف التخصصات الإنسانية، السياسية والاقتصادية والاجتماعية والقانونية، وانفرد كل منهم بتعريف للفساد وفق المنظور الذي يعمل من خلاله، فإنه في الآونة الأخيرة أصبح هذا المصطلح يستخدم للدلالة على الفساد في الإدارة بشكل عام وهو ما تتعرض له بشيء من التفصيل في ثلاث نقاط، تستهلها بتعريف الفساد الإداري لدى فقهاء القانون، ثم اتبعها بتعريف الفساد الإداري في بعض التشريعات الوطنية،<sup>2</sup> وأخيراً نتعرض للمفهوم الفساد الإداري في الاتفاقيات والمنظمات الدولية المعنية بمكافحته، وذلك فيما يلي:

**1- مفهوم الفساد الإداري في الفقه**

تعددت التعريفات التي أطلقت لتوضيح مفهوم الفساد الإداري، وقد يعزى سبب ذلك إلى اختلاف المدارس الفلسفية التي تناولت موضوع الفساد الإداري، واختلاف المدارس الفلسفية قد يعود سببه إلى اختلاف أفكار وثقافات وتوجهات رواد هذه المدارس من الكتاب والعلماء

<sup>1</sup> الراغب الأصفهاني أبو القاسم الحسين بن محمد، المفردات في غريب القرآن، الجزء الثاني، مكتبة نزار مصطفى الباز، السعودية 2009، 191.

<sup>2</sup> سليمان بن محمد، الفساد الإداري، الجامعة الإسلامية، فلسطين، ط 1، 2007، ص 6.

إلا أن أغلب التعريفات جاءت متفقة -وبشكل كبير- على سوء هذه الظاهرة، والآثار السلبية التي تتركها في كل مستويات الحكومة ومؤسساتها وهيكلها التنظيمية، وتعتبر هذه الظاهرة وبائية في معظم دول العالم.<sup>1</sup>

فقد عرف البعض الفساد الإداري بأنه استخدام السلطة العامة من أجل كسب أو ربح شخصي أو من أجل تحقيق هيبة أو مكانة اجتماعية، أو من أجل تحقيق منفعة لجماعة أو طبقة بالطريقة التي يترتب عليها خرق القانون أو مخالفة التشريع ومعايير السلوك الإجرامي.<sup>2</sup>

كما ذهب بعض الفقهاء إلى تعريفه بأنه تصرف وسلوك وظيفي سيء فاسد خلاف الإصلاح هدفه الانحراف والكسب الحرام والخروج على النظام لمصلحة شخصية، أو بصورة أكثر شمولاً يعرف بأنه كل تصرف غير قانوني مادي أو أخلاقي من جانب العاملين، يسود في بيئة بيروقراطية، يهدف إلى تحقيق مصالح شخصية على حساب المصلحة العامة، مما يؤدي إلى هدر موارد الدولة الاقتصادية، الأمر الذي ينعكس بالسلب على عمليات التنمية الاقتصادية والاجتماعية، ويؤدي إلى عدم الاستقرار السياسي.<sup>3</sup>

وهو أيضاً كل ما يرتكبه الموظف العام إخلالاً بواجبات وظيفته العامة، سواء أكان باعتباره مواطناً عادياً أو باعتباره موظفاً عاملاً، يمس الوظيفة العامة بشكل مباشر أو غير مباشر، طالما أنه يؤثر بالسلب على مقتضيات وظيفته، وسواء أكان الفعل أو التصرف مقنناً في قانون العقوبات باعتباره جريمة جنائية نص على عقوبتها، أم كان إخلالاً يترتب عليه جزاء تأديبي.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> السيد علي، الفساد الإداري ومجتمع المستقبل، المكتبة المصرية، مصر، 2010، ص 43.

<sup>2</sup> أحمد رشيد الفساد الإداري - الوجه القبيح البيروقراطية المصرية، مطبوعات دار الشعر، مصر، 1976، ص 22.

<sup>3</sup> صلاح الدين فهمي محمود، الفساد الإداري، دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، مصر، 2000، ص 38.

<sup>4</sup> بلال أمين زين الدين، ظاهرة الفساد الإداري في الدول العربية والتشريع المقارن، دار الفكر الجامعي، مصر، 2017، ص 14.

ويرى البعض -يحق- أن الفساد الإداري حالة توصف ولا تعرف، فهو حالة لتجاوز القانون وكسر المشروعية، وعدم احترام بل عدم اعتراف بالقيم الخلقية والدينية الأصلية الثابتة، وتغليب للصالح الخاص على الصالح العام ، ويرافقهم في ذلك بصيغة أخرى، حيث يرى أن الفساد ليس مسألة وراثية أو حتى ثقافية، وإنما وجوده يعتمد على مدى توافر الوسائل المتاحة له ومدى وجود قابلية لاستغلال السلطة بهدف تحقيق المصلحة بعيدا عن الحس الأخلاقي. إلا أنه رغم تعدد التعريفات التي تعرضت للفساد -سواء بشكل موسع أو مضيق- ويمكن تقسيم المداخل التي تعتمد المناهج الفكرية المعنية بدراسة الفساد الإداري، إلى أربعة مداخل، يمكن أن نوجزها فيما يلي:

#### أ- المدخل التقليدي

الذي يقوم على أساس أن الفساد هو مشكلة انحراف الأفراد عن النظام القيمي السائد والمعتمد في المجتمع، مما يدفع الأفراد إلى ممارسة سلوكيات منحرفة. وعلى ذلك، يركز هذا المدخل على الجانب الأخلاقي كسلوك، فردي، وذلك على اعتبار أن فساد الأخلاق يؤدي إلى انعدام الثقة التي تسمح بوجود بيئة صالحة للممارسات غير الأخلاقية داخل المجتمع.<sup>1</sup> إلا إن هذا المدخل يعاب عليه أنه جاء بمفاهيم ذاتية ونسبية وغير ثابتة ويصعب التحقق منها، حيث اعتمد في تعريف الفساد على ربطه بالخلل في القيم والمبادئ والأعراف في المجتمع مسألة نسبية تختلف باختلاف الزمان والمكان.<sup>2</sup>

#### ب- المدخل الوظيفي

يقوم هذا المدخل على أساس أن الفساد هو مشكلة الانحراف عن قواعد العمل الرسمية المعتمدة والعوامل التنظيمية السائدة وليس النظام القيمي أو الأخلاقي، حيث يمكن تعريف

<sup>1</sup> صلاح قدين فوزي، الإدارة العامة بين عالم متغير ومتطلبات التحديث، دار النهضة العربية، مصر، 2018، ص 45.  
<sup>2</sup> لطف الله علي جميل، أنماط الفساد وآليات مكافحته في الساعات الحكومية بالجمهورية اليمنية، أطروحة دكتوراه، جامعة تليف العربية للعلوم الأمنية، 2013، ص 18.

الضاد الإداري وفقا لهذا المدخل بأنه السلوك المنحرف عن الواجبات الرسمية محابة لاعتبارات خاصة.<sup>1</sup>

ورغم إمكانية ضبط مفهوم الفساد وفقا لهذا المدخل بحيث يعد كل إخلال بواجبات الوظيفة العامة من قبيل الفساد، فإنه يمكن أن يؤخذ عليه تركيزه على البعد الخاص الفردي والبعد العام الهيكلي، بالإضافة إلى عمومية بعض المفاهيم التي اعتمد عليها كمفهوم المصلحة العامة أو الخاصة.<sup>2</sup>

### ج- المدخل القانوني

وفقا لهذا المدخل فإن الفساد يرتبط ارتباطا وثيقا بمخالفة القوانين والأنظمة والتعليمات التي يجب مراعاتها، ويتبنى أنصار هذا المدخل معيارا واضحا وعمليا لمعرفة الفساد، وعندهم أن القصد هو السلوك الذي ينطوي على انتهاك للقواعد القانونية الرسمية التي يفرضها النظام على مواطنيه.

وقد انتقد البعض هذا المدخل بأنه يتسم بالجمود، بالإضافة إلى أن التشريعات القانونية تتصف بالنسبية وتختلف من مجتمع إلى آخر، فما يعد قانونيا وشرعيا في مجتمع ما قد يعد فسادا في مجتمع آخر، كما أن القوانين ذاتها في مجتمع ما قد تتحاز لصالح فئة أو نخبة من القابضين على السلطة أو الحكم.

### د- المدخل الاقتصادي

يعد هذا المدخل حديثا نسبيا، جاء للتخلص من الانتقادات الموجهة للمداخل السابقة، ويعتمد على أن الفساد يرتبط بمفاهيم سياسية واقتصادية متقلبة، تؤدي إلى التحرك الاجتماعي من فئة لأخرى.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> منفذ محمد داغر، علامة الفساد الإداري، مجلة دراسات استراتيجية، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية، العدد 10، فبراير 2013، ص 9.

<sup>2</sup> حنان سالم، ثقافة الفساد في مصر - دراسة مقارنة للدول النامية، دار سر المحرومة، مصر، 2003، ص 30.

<sup>3</sup> محمود صادق سليمان، الفساد الإداري، مركز بحوث شرطة الشارقة، المجلد 14، العدد 5، 2005، ص 118.

ويصنف أنصار هذا المدخل الفساد إلى ثلاث درجات تتفاوت حسب مدى إدانة أو موافقة الرأي العام السلوك، بدء من الفساد الأبيض الذي يتفق كل من الجمهور والموظفين العاملين على تقبل السلوك، بحيث يمكن التغاضي عنه وعدم معاقبة من يمارسونه، وانتهاء بالفساد الأسود الذي يتفق كل من الجمهور والموظفين العاملين على إدانته فيعتبرونه سلوكا فاسدا ينبغي مكافحته ومعاقبة من يقوم به، وأخيرا الفساد الرمادي وفيه يغيب الاتفاق على إدانة أو استحسان السلوك أو على الأقل تباين وجهات النظر بين المعنيين حيال توصيف ذلك السلوك، مما يصعب معه احتسابه على أي من نوعي الفساد الأبيض أو الأسود.

وبناء على ما سبق، يمكن اعتبار ظاهرة الفساد الإداري على أنها ظاهرة سلبية داخل الأجهزة الإدارية ترتبط بمظاهر سلوكية تقوم على الانحراف عن المسار الصحيح للجهاز الإداري لتحقيق أهداف غير مشروعة فردية أو جماعية.

ولا يمكن النظر إلى الفساد الإداري من مدخل تعريفي واحد، دون الأخذ في الاعتبار بالمداخل الأخرى فالفساد الإداري ينطوي في حقيقته على ممارسات مخالفة للقيم الأخلاقية، وهذه القيم رغم اختلافها باختلاف الزمان والمكان، فإن هذا الاختلاف لا ينال من أساسها الذي يرمي إلى تحقيق صالح الجماعة، وهو ما يجعل المدخل التقليدي أساسا التعريف مفهوم الفساد الإداري، كما أن تلك القيم لا بد أن تكون خاضعة للضبط حتى تصبح واجبة الاحترام من كافة ولا يكون ذلك إلا من خلال اللوائح والقرارات التنظيمية والنصوص القانونية خاصة إذا ترتب على مخالفتها توقيع الجزاء على المخالف، وهو ما يستتبع تطبيق المبدأ الدستوري من حيث إنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص القانون.<sup>1</sup>

ونخلص مما سبق، إلى أن الفساد الإداري بعد نتيجة للانحراف بالسلوك الذي يتضمن استغلال المنصب أو الوظيفة بما يخالف النظام والقانون والقيم الأساسية للمجتمع بهدف تغليب مصلحة خاصة على المصلحة العامة.

<sup>1</sup> حنان سالم، المرجع السابق، ص 26.

## 2- مفهوم الفساد الإداري في التشريعات الوطنية

تباينت مواقف التشريعات الوطنية ما بين وضع تعريف محدد لمصطلح الفساد في نصوصها، وبين تعداد للأفعال والسلوكيات التي يعد ارتكابها من قبيل الفساد وسوف تقتصر في دراستنا على موقف كل من المشرع المصري والعراقي، وذلك كما يلي:

لم يعط المشرع العراقي تعريفاً محدداً للفساد، واكتفى بالإشارة على سبيل الحصر إلى المواد القانونية التي تدرج تحت مفهوم الفساد، وأحال ذلك إلى قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969، والذي تضمنت نصوصه صوراً من الجرائم التي تعتبر من قبيل الفساد، ومنها: جرائم الرشوة، اختلاس الأموال العامة،<sup>1</sup> وغيرها كما لم يورد المشرع المصري في نصوص التشريعات العقابية العامة والخاصة ذكراً لمصطلح الفساد حتى الآن، وإن كانت معظم الأفعال التي تعتبر من قبيل الفساد وفقاً لمفهومه في الاتفاقيات الدولية تم تحريمها بموجب نصوص قوانين العقوبات العامة والخاصة، كما هو الحال بالنسبة لجرائم الرشوة والاختلاس وغيرها.<sup>2</sup>

## 3- مفهوم الفساد الإداري في الاتفاقيات والمنظمات الدولية

نتناول مفهوم الفساد في الاتفاقيات الدولية ثم في المنظمات الدولية، وذلك على النحو

التالي:

## أ- الاتفاقيات

إن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد 2003 اختارت الاتفاقية ألا تعرف الفساد تعريفاً فلسفياً أو وصفياً، وانصرفت إلى تعريفه من خلال الإشارة إلى الحالات التي يترجم فيه الفساد إلى ممارسات فعلية، ومن ثم القيام بتجريم هذه الممارسات، وهي الرشوة بجميع أشكالها في القطاعين العام والخاص، والاختلاس بجميع وجوهه، والمتاجرة بالنفوذ، وإساءة استغلال الوظيفة، وتبييض الأموال، والكسب غير المشروع، وغير ذلك من أوجه الفساد.

<sup>1</sup> ينظر إلى: المواد 207 إلى 214 من الفصل الأول من الباب السادس من قانون العقوبات العراقي.

<sup>2</sup> ينظر إلى: موقع المشروع الإنمائي للأمم المتحدة - المشروع الإقليمي لمكافحة الفساد وتعزيز النزاهة في البلدان العربية متوافر على الرابط الإلكتروني: <http://www.poger.org> ، تاريخ الاطلاع: 25-03-2025، الساعة: 22:30.

## ب- المنظمات الدولية

نتناول في هذا الصدد، كل من منظمة الشفافية الدولية والبنك الدولي، وذلك بشيء من الإيجاز، وهذا على النحو التالي:

## - منظمة الشفافية الدولية

تناولت هذه المنظمة تعريفا مختصرا لمفهوم الفساد بأنه كل عمل يتضمن سوء استخدام المنصب العام لتحقيق مصلحة خاصة، أي أن يستغل المسؤول منصبه من أجل تحقيق منفعة شخصية ذاتية له أو لغيره.

## - البنك الدولي

حاول البنك الدولي تعريف الفساد من خلال وضع تعريف للأنشطة التي تندرج تحت هذا المفهوم، على النحو الآتي: "الفساد هو إساءة استعمال الوظيفة العامة للكسب الخاص".<sup>1</sup>

فالفساد يحدث عادة عندما يقوم موظف بقبول رشوة أو طلبها، أو ابتزاز رشوة، لتسهيل عقد أو إجراء لطرح مناقصة عامة، كما يتم عندما يقوم وكلاء أو وسطاء لشركات بتقديم رشاوى للاستفادة من سياسات أو إجراءات عامة للتغلب على منافسين، وتحقيق أرباح خارج إطار القوانين، كما يمكن للفساد أن يحدث عن طريق استغلال الوظيفة العامة، دون اللجوء إلى الرشوة وذلك بتعيين المقربين، أو سرقة أموال الدولة بطرق مباشرة أو استخدام المقدرات العامة في شأن خاص.

وتخلص مما سبق إلى أنه رغم اختلاف التعريفات التي وضعت للفساد، فإنها في مجملها تتفق على بعض الأمور المهمة، ومنها:

- يقوم الفساد على أساس استغلال المنصب أو الوظيفة لتحقيق منافع شخصية.
- يعتبر الفساد مخالفا للنظام والقانون، ومتعارضا مع القيم الأخلاقية للمجتمع.

<sup>1</sup> عادل عبد اللطيف، الفساد كظاهرة عربية، مجلة المستقبل العربي، العدد 206، السنة 27، لبنان، 2001، ص 95.

- يقوم الفساد بزيادة في معدل الانحراف في المجتمع وامتداده، لينال اقتصاد البلاد ومقدراتها، عن طريق إضعافها داخليا، من خلال شبكات الفساد.

- يعتبر الفساد جريمة قائمة على التنظيم والتخطيط والتفكير، ويمكن النظر إليه باعتباره معيبا، يبدأ من الفرد وينتقل بدوره إلى عموم الجماعة.

### المطلب الثاني: أسباب الفساد الإداري وآثاره على المجتمعات

تعد ظاهرة الفساد ظاهرة تضعف المنظومة الاقتصادية والسياسية والقانونية للدولة، وهي بذلك تعبر عن قصور الشفافية والمحاسبة في الدولة عن وظيفتها في تقليص حجم الممارسات الفاسدة، فالفساد له أسبابه التي تظهر تأثر نسيج وسلوكيات الأفراد وطريقة أداء الاقتصاد، وتعبر عن صياغة واهنة للنظام.

ومع انتشار ممارسات الفساد الإداري التي باتت واضحة في مختلف أنحاء العالم، يتضح لنا أن الفساد قد تجاوز مفهوم الجريمة ليصبح ظاهرة وخيمة الدلالات والنتائج، وربما دلت آثار مدمرة على كثير من البنى الاجتماعية والاقتصادية والسياسية في المجتمع، وهو الأمر الذي يستوجب النظر للفساد بأكبر قدر من القلق والاهتمام والمواجهة. لذلك فإننا سوف نعالج في هذا المطلب أولا أسباب الفساد الإداري، ثم نتعرض ثانيا للآثار المترتبة على هذه الظاهرة، وذلك على النحو التالي:<sup>1</sup>

#### أولا: أسباب الفساد الإداري

ويمكن ذكر أبرز أسباب الفساد الإداري من خلال تقسيمها إلى خمس فئات، كما يلي:

#### 1- الأسباب الاقتصادية

تعد العوامل الاقتصادية هي أحد العوامل الرئيسية المسببة للفساد الإداري، ويحدث الفساد عادة عندما ينعدم الشعور بالرقابة والمحاسبة، وعندما يحتكر الموظف العام توزيع المزايا لتتم الاستفادة منها لاعتبارات خاصة، ويمكن جمع هذه الأسباب فيما يلي:

<sup>1</sup> محمود عبد الفضيل، مفهوم الفساد ومعاييره، بحث منشور في الفساد والحكم الصالح في البلاد العربية، من أصل الندوة الفكرية التي نظمتها مركز دراسات الوحدة العربية بالتعاون مع السعيد السويدي بالإسكندرية، مصر، 2008، ص 79.

- انخفاض مستوى دخل مرتكب جريمة الفساد بالمقارنة بمستوى التضخم أو الأسعار المحلية الأمر الذي يجعل الدخل الحقيقي له متدنياً لدرجة يعجز فيها عن إشباع احتياجات المعيشة الضرورية، وحيث أن الفقر يعد من أهم الأسباب الاقتصادية التي تدفع إلى الجنوح إلى الجريمة وإتيان أفعال الفساد؛ مما يدفعه إلى ارتكاب الرشوة أو الاختلاس أو غيرها من جرائم الفساد.

- ارتفاع درجة المنافسة الدولية بين الشركات العملاقة تؤدي إلى انتشار جريمة التجسس أو إفشاء الأسرار الاقتصادية، خاصة في مجالات الصناعة.

## 2- الأسباب الاجتماعية

تسهم بعض النظم الاجتماعية المتوارثة في الدول النامية في وجود أبواب لحدوث الفساد خاصة في الجهاز الإداري للدولة، حيث تنتشر عادات تقديم الهدايا الثمينة لكبار الموظفين للحصول على موافقتهم على أشياء غير قانونية، حتى أصبحت بمرور الوقت جزءاً من الثقافة المجتمعية في الدول الفقيرة، خاصة تلك التي ترحب بالأموال غير المشروعة. كما أن ضعف الانتماء الوطني وشيوع أنماط السلوك والتفكير الاجتماعية السلبية، كالولاءات والانتماءات العائلية والقبلية التي تؤدي إلى انتشار الفساد ومخالفة القواعد والقوانين واللوائح الحكومية، فضلاً عن التغاضي عن كشف الفساد أو ملاحظته.<sup>1</sup>

## 3- الأسباب السياسية

يمكن رصد مجموعة الأسباب ذات الطبيعة السياسية التي تؤدي إلى حدوث الفساد فيما يلي:

- الاستبداد أو عدم الاستقرار السياسي، وضعف الإرادة لدى القيادة السياسية لمكافحة الفساد.

- العلاقة الوثيقة بين النظم السياسية الداخلية والمصادر الدولية للفساد.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> حمدي عبد العظيم، عملية الفساد، الدار الجامعية، مصر، 2008، ص 64.

<sup>2</sup> حمدي عبد العظيم، المرجع نفسه، ص 67.

- اقتران السلطة السياسية بالثروة وتشابك المصالح بين رجال السياسة ورجال المال والأعمال.

- ضعف دور مؤسسات المجتمع المدني والمؤسسات الخاصة بمحاربة الفساد أو التي تصل على التوعية بأهمية مكافحته.

- عدم الالتزام بمبدأ الفصل المتوازن بين السلطات الثلاث في النظام السياسي، مما قد يقود إلى طغيان السلطة التنفيذية على السلطات الأخرى، والإخلال بمبدأ الرقابة المتبادلة، وغياب الرقابة والمتابعة.

#### 4- الأسباب الإدارية

وتتمثل الأسباب الإدارية للفساد فيما يلي:

- ضعف الرقابة من خلال عدم قيام الأجهزة الرقابية بأدواتها المطلوبة.

- جهل المواطنين والعاملين في الأجهزة الإدارية.

- بروز علاقات اجتماعية قائمة داخل وخارج المنظمة.

- انتشار اللامركزية دون إخضاع للرقابة المتبعة.

- عدم وضوح التعليمات وصدورها دون وجود دليل يسهل تطبيقها، مما يخلق الحيرة

لدى الأفراد ويضطرهم إلى الاجتهاد الشخصي، ومن ثم احتمال الانحراف.

- وجود هياكل تنظيمية قديمة أو غير ملائمة لطبيعة العمل، وعدم توزيع

الاختصاصات والمسؤوليات والصلاحيات بصورة عامة، وتضخيم الجهاز بالعاطلين كلها

تؤدي إلى عجز الجهاز الإداري عن مواكبة حاجات الجمهور وانحرافه عن الهيكل التنظيمي،

مما يضطر الجمهور بما يلاقه من صعوبة في إرضاء دوافعه وإشباع رغباته للضغط على

الأفراد، وإغرائهم إلى اتباع سلوك بعيد عن قواعد العمل وأنظمتها.

#### 5- الأسباب القانونية

يمكن أن تتمثل الأسباب القانونية للفساد الإداري فيما يلي:

- غياب سيادة القانون، فعند غياب سيادة القانون تنتهك الحقوق والحريات دون رادع وتصادر حرية الرأي والتعبير والتنظيم.<sup>1</sup>

- غموض القوانين أو تضاربها مما يعطي الفرصة للتهرب من تنفيذها أو تفسيرها بالطريقة التي قد تتعارض مع المصلحة العامة.

- ضعف الجهاز القضائي، وعدم قدرته على تنفيذ الأحكام التي يصدرها، والرقابة على القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة التنفيذية، وفي بعض الأحوال عدم استقلالية السلطة القضائية.

- الجمود التشريعي وعدم القدرة أو عدم الاهتمام بإجراء إصلاحات تشريعية تواكب التطور في وسائل الفساد والإفساد وقصور الأنظمة التشريعية القائمة عن احتواء كل صور الفساد من الناحيتين الموضوعية والإجرائية.

### ثانياً: الآثار المترتبة على الفساد الإداري

أوضحنا فيما سبق أن الفساد ظاهرة تتعدد جوانب تشخيصها السياسية والاقتصادية والثقافية، والاجتماعية والقانونية، والواقع أننا نجد من الصعب اختزال ظاهرة الفساد في أثر بعينه أو حتى مجموعة آثار بعينها، وعلى الرغم من أن الأثر الاقتصادي يعد الأكثر بروزاً وإثارة للانتباه، فإنه يمكن القول بأن ثمة آثاراً ينبغي أخذها في الاعتبار، وهي آثار أفصحت عنها، بصورة أو بأخرى، بعض أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ويمكن أن نورد أهم الآثار التي يرتبها الفساد الإداري في ثلاث نواح رئيسية هي النواحي الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، وذلك فيما يلي:

#### 1- أثر الفساد في النواحي الاقتصادية

يعد الجانب الاقتصادي من أهم الجوانب التي تؤثر فيها ظاهرة الفساد بشكل عام، والفساد الإداري بشكل خاص؛ نظراً للانعكاسات التي تظهر بشكل أسرع من النواحي الاجتماعية والسياسية والقانونية، فالأثر المباشر والفوري الذي يحققه الفساد في النواحي

<sup>1</sup> مهدي حسين، التنمية الإدارية والدول النامية، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، الأردن، 2000، ص 55.

الاقتصادية يظل الأكثر وضوحاً من بين باقي النواحي، ويمكننا أن نوجز أهم هذه الآثار فيما يلي:

#### أ- تأثير الفساد على التنمية الاقتصادية

يسهم الفساد بشكل فعال في عرقلة التنمية الاقتصادية والتقدم الحضاري، ويؤدي إلى انهيار المجتمع وعدم إيمان المواطن بحكومة الدولة، بالإضافة إلى أنه يؤدي إلى إيجاد تفاوت طبقي حجم ونوعية موارد الاستثمار الأجنبي.

#### ب- تأثير الفساد على المستهلك والاقتصاد القومي

تتسبب آفة الفساد في الدولة في رفع درجة عدم التيقن في الاقتصاد وتزيد من عدم فعاليته، حيث إنه يصيب بشكل مباشر النواحي الاقتصادية والسياسية لأي بلد كما أن معدلات النمو الاقتصادي تتأثر بشكل كبير بدرجات الفساد.

#### 2- أثر الفساد في النواحي الاجتماعية

يزيد الفساد بشكل عام والفساد الإداري بشكل خاص من حالات الإفقار، ويؤدي إلى تراجع العدالة الاجتماعية، وانعدام ظاهرة التضامن الاجتماعي، ويؤدي إلى تدني المستوى المعيشي لطبقات كثيرة في المجتمع، نتيجة تركيز الأموال في أيدي فئة أقلية على حساب الأكثرية وهم عامة الشعب الفقراء، ويحصل ذلك من خلال سوء توزيع الدخل بشكل غير مشروع، مما يؤدي بالفئات المسحوقة في المجتمع إلى الحقد على الطبقات الأخرى، ويؤجج حالة الاحتقان والانحراف الاجتماعي، وبالتالي تعطيل قوة فاعلة في المجتمع كان من الممكن الاستفادة منها لو أحسن التعامل معها.

كما تتأثر العادات والتقاليد الاجتماعية بنمو هذه الظاهرة، حيث تصبح الممارسات الفاسدة مقبولة بمرور الزمن، وتصبح الدخل الخفية الناجمة عن الفساد دخولا أساسية تتعدى قيمتها الدخل الأساسي للفرد، مما يضعف اهتمامه بعمله الأصلي، ويفقده الثقة في قيمة وجدوى هذا العمل، وبالتالي يتقبل نفسياً فكرة التفریط في واجباته والتزاماته الوظيفية المنوط بها.

ويؤثر الفساد الإداري في قوة الإطار المؤسسي المرتبط بخلق تعاون وتفاعل إيجابي بين الفرد والمجتمع والفرد والدولة استناداً إلى علاقة جدية تربط بينهما على أساس إيجابي بناء يُسهم في تسمية وخدمة المجتمع، فيؤدي إلى ضعف الثقة بين الطرفين.

وهكذا، عندما تضيع الحدود الفاصلة بين المال العام والمال الخاص، ويتم الخلط المتعمد بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة.

### 3- أثر الفساد في النواحي السياسية

يمكن تحديد أهم الآثار السياسية للفساد الإداري فيما يلي:

#### أ- عدم الاستقرار السياسي

حيث يترتب على شيوع الفساد في الدول المرتبطة بمعاهدات أو قروض خارجية تكون ملتزمة بشروط جزاء إذا أخلت بها نتائج وخيمة، منها فقدان الدولة لسيادتها من خلال تحكم وتدخل تلك المؤسسات أو الدول المقرضة في سياسات الدولة التي ينتشر فيها للفساد.<sup>1</sup>

#### ب- الانكشاف أمام القوى الخارجية

يعمل الفساد على إضعاف الدولة ويجعلها أكثر انكشافاً أمام القوى الخارجية، حيث يقلل من قدرتها مع الشركات الدولية، ويفتح الباب أمام تمرير هذه الشركات لعقود غير متوازنة مع كبار المسؤولين في هذه الدولة، مما يحرم الدولة من التأييد في المحافل الدولية، فليس من مصلحة دولة أخرى أن تقيم معها علاقات بعيدة الأمد لعدم استقرار نظام الحكم فيها، وصعوبة التنبؤ بقرارات حكامها.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> درر ابتهال محمد رضا داود، الفساد الإداري وأثاره السياسية والاقتصادية، بحث منشور بمجلة دراسات دولية، العدد الثامن والأربعون، يونيو 2013، ص 81.

<sup>2</sup> مصطفى كامل السيد، الفساد والحكم الصالح في البلاد العربية، مركز دراسات الوحدة العربية، لبنان، ط 5، 2014، ص 289.

## الفصل الثاني:

قيام المسؤولية الجنائية عن جرائم

الفساد الإداري

## الفصل الثاني: قيام المسؤولية الجنائية عن جرائم الفساد الإداري

تمارس الدولة نشاطاتها المرفقية من خلال موظفيها، فهم أداة الدولة لتحقيق أهدافها، وتحظى الوظيفة العامة بعناية المشرع والفقهاء في مختلف الدول، ويتحدد دور الموظف العام ضيقاً واتساعاً حسب الفلسفة الاقتصادية والاجتماعية لكل دولة، فإتساع نشاط الدولة وعدم اقتصار دورها على حماية الأمن الداخلي والخارجي وحل المنازعات بين الأفراد، وقيامها ببعض الأشغال العامة وازدياد تدخلها في مجالات اقتصادية واجتماعية شتى أدى بالضرورة إلى ازدياد عدد الموظفين واهتمام الدولة بتنظيم الجهاز الإداري، إلا أنه كثيراً ما ترتكب الجرائم الخطيرة والمعقدة من حيث تطورها من خلال هيئات اعتبارية مثل الشركات أو المؤسسات أو المنظمات الخيرية، أو تحت غطاءها، إذ يمكن للبنى المؤسسية المعقدة أن تخفي بفعالية هوية المالكين الحقيقيين أو الزبائن أو المعاملات الخاصة فيما يتعلق بجرائم خطيرة، ومنها الممارسات الفاسدة المجرمة بموجب اتفاقية مكافحة الفساد، وفي سياق العولمة، تؤدي الشركات العالمية دوراً مهماً في هذا المجال؛ نظراً لتعدد عملية اتخاذ القرار وتطورها أكثر من ذي قبل.

كما قد يصعب تأويل القرارات التي تفضي إلى الفساد لأنها يمكن أن تشمل على طبقات متعددة من قرارات أخرى مما يصعب تحديد الشخص المسؤول عن تبعة هذه القرارات.<sup>1</sup>

وبناء على ما سبق وعلى اعتبار اختلاف التشريعات الوطنية ما بين الاعتراف بمسؤولية تلك الأشخاص الاعتبارية وبين عدم الاعتراف بها واقتصار ترتيب المسؤولية على الشخص الطبيعي دون الاعتباري، تتناول الباحثة موضوع المسؤولية الجنائية لدى كل من الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين عن جرائم الفساد الإداري في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: المسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي عن جرائم الفساد الإداري

المبحث الثاني: المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري عن جرائم الفساد الإداري

<sup>1</sup> الدليل التشريعي لاتفاقية منظمة الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، الطبعة الثانية منقحة، نيويورك - الولايات المتحدة الأمريكية، 2012، ص 88.

## المبحث الأول: المسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي عن جرائم الفساد الإداري

إذا كان من المسلم به أنه يلزم في الجاني أن تكون لديه الأهلية الجنائية، فإنه بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لدور الموظف العام في تمثيل الدولة، وضرورة اختلاف شروط انعقاد المسؤولية بالنسبة له، توجب البحث في هذه الشروط؛ للوقوف على مدى توافقها مع مجهودات الدولة في مكافحة الفساد.

وللوقوف على مفهوم الموظف العام وبيان طبيعة العلاقة التي تربطه بالإدارة أهمية كبيرة تتمثل في تحديد مدى خضوع الشخص لأحكام المسؤولية الجنائية عند ارتكابه أيا من الأفعال المشمولة بالتجريم.

ومع ما تمنحه مختلف التشريعات لبعض فئات الموظفين العموميين من حصانات إجرائية أو موضوعية، مما قد يحد من إقرار المسؤولية الجنائية للموظف العام، لذا فإن الباحثة في عرضها للمسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي، سوف تتناول هذه الموضوعات في المطالب التالية:

- المطالب الأول: مفهوم الموظف العام في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والتشريعات الوطنية.

- المطالب الثاني: دور الحصانات الوظيفية في الحد من المسؤولية الجنائية للموظف.

المطلب الأول: مفهوم الموظف العام في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والتشريعات الوطنية

يختلف موقف المشرع من دولة إلى أخرى حيال تعريف الموظف العام أو إعطاء عناصر يمكن من خلالها تحديد المقصود بالموظف العام.<sup>1</sup>

لذا سنتناول في هذا المطلب بيان مفهوم الموظف العام في كل من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، والتشريعات الوطنية -التشريع المصري والعراقي والجزائري- موضوع الدراسة، كما يلي:

<sup>1</sup> ماهر صالح علاوي، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، المكتبة القانونية، العراق، بدون سنة نشر، ص 102.

## أولاً: مفهوم الموظف العام في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

تناولت الفقرة (1) من المادة الثانية من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد تعريف

الموظف العام حيث نصت على أنه : يقصد بتعبير موظف عمومي:

1- أي شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى دولة طرف، سواء كان معينا أو منتخبا دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أم غير مدفوع الأجر، ويصرف النظر عن أقدمية ذلك الشخص.

2- أي شخص آخر يؤدي وظيفة عمومية بما في ذلك لصالح جهاز عمومي أو منشأة عمومية أو يقدم خدمة عمومية، حسب التعريف الوارد في القانون الداخلي للدولة الطرف وصب ما هو مطبق في المجال القانوني ذي الصلة لدى تلك الدولة الطرف.

3- أي شخص آخر معرف بأنه (موظف عمومي) في القانون الداخلي للدولة الطرف، بيد أنه الأغراض بعض التدابير المعينة الواردة في الفصل الثاني من هذه الاتفاقية، يجوز أن يقصد بتعبير موظف عمومي، أي شخص يؤدي وظيفة عمومية أو يقدم خدمة عمومية حسب التعريف الوارد في القانون الداخلي للدولة الطرف، وحسب ما هو مطبق في المجال المعني من قانون تلك الدولة الطرف.

وما يلاحظ على نص الفقرة (أ) من المادة الثانية من الاتفاقية أنها حاولت قدر الإمكان التوسع في مفهوم الموظف العام؛ وذلك لمكافحة الفساد ففي الفقرة 2/1 من ذات المادة شمل نطاق الموظف العام أي شخص سواء كان معينا أو منتخبا، بأجر أو بدون أجر، دائما أو مؤقتا ويصرف النظر عن أقدميته.

## ثانياً: مفهوم الموظف العام في التشريعات الوطنية -التشريع المصري والعراقي والجزائري

لم يرد في معظم التشريعات تعريف منظم يحدد المقصود بالموظف العام، ويرجع ذلك إلى اختلاف الوضع القانوني للموظف العام بين دولة وأخرى، وإلى صفة التجدد المضطرد للقانون الإداري. واكتفت أغلب التشريعات الصادرة في ميدان الوظيفة العامة بتحديد معنى الموظف العام في مجال تطبيقها.

## 1- في التشريع المصري

اكتفى المشرع المصري بتحديد الموظفين الذين يخضعون للأحكام الواردة في القوانين واللوائح الصادرة في شأن الموظفين العموميين،<sup>1</sup> فقد نصت المادة الأولى من القانون رقم 210 لسنة 1951، بشأن نظام موظفي الدولة بأنه تسري أحكام هذا الباب على الموظفين الداخليين في الهيئة، سواء كانوا مثبتين أم غير مثبتين. ويعتبر موظفاً في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين في إحدى الوظائف الداخلة في الهيئة بمقتضى مرسوم أو أمر جمهوري أو قرار من مجلس الوزراء أو من أية هيئة أخرى تملك سلطة التعيين قانوناً.

أما في ظل القانون رقم 46 لسنة 1964 فقد ورد في المادة الثانية منه يعتبر عاملاً في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين في إحدى الوظائف الدائمة أو المؤقتة بقرار من السلطة المختصة.

وفي هذا القانون أزال المشرع التفرقة بين الوظائف الدائمة والمؤقتة، بينما ورد في نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم 58 لسنة 1971 يعتبر عاملاً في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يسين في إحدى الوظائف المبينة بموازنة كل وحدة، ويكون التعيين في الوظائف المؤقتة للمتبعين بالجنسية المصرية أو الأجانب وفقاً للقواعد التي تتضمنها اللائحة التنفيذية مع مراعاة الأحكام الخاصة بتوظيف الأجانب.

وقد جاء القانون رقم 47 لسنة 1978 أكثر إجازاً، ولم يتطرق للوظائف الدائمة والمؤقتة ولا إلى تعيين الأجانب، إذ نصت الفقرة الأخيرة من المادة الأولى منه على أنه يعتبر عاملاً في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين في إحدى الوظائف المبينة بموازنة كل وحدة.

وفي مكان آخر في المادة نفسها نص على سريان هذا القانون على العاملين بوزارات الحكومة ومصالحها والأجهزة التي لها موازنة خاصة بها ووحدات الحكم المحلي، والعاملين بالهيئات العامة، فيما لم تنص عليه اللوائح الخاصة بها.

<sup>1</sup> عبد الحميد كمال حشيش، دراسات في الوظيفة العامة في النظام الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة 2001، ص 165.

بينما ذهب غالبية الفقهاء المصريين إلى تعريف الموظف العام بأنه كل شخص يعهد إليه بعمل دائم في خدمة أحد المرافق العامة يتولى إدارتها الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الإقليمية أو المرفقية، وذلك بتولي منصب يدخل في نطاق التنظيم الإداري المرفق.<sup>1</sup>

أما قانون الخدمة المدنية الجديد لسنة 2015، فقد عرف الموظف في المادة الثانية منه بأنه كل من يشغل إحدى الوظائف الواردة بموازنة الوحدة.<sup>2</sup>

## 2- في التشريع العراقي

لقد تناول المشرع العراقي تعريف الموظف العام في صلب قوانين الخدمة المدنية وقوانين انضباط موظفي الدولة، حيث عرفه في المادة الأولى من قانون انضباط موظفي الدولة رقم 14 لسنة 1991 المعدل كل شخص عهدت إليه وظيفة داخل ملاك الوزارة أو الجهة غير المرتبطة بوزارة ووفقاً لهذا العام، يبدو ان المشرع العراقي قد اتفق مع نظيره المصري فيما يتعلق بمن يعد في حكم الموظف العام، بحيث لا يلزم للتمتع بصفة الموظف العام أن يعهد إليه يصل دائم أي أنه لا يشترط لإضفاء صفة الموظف العام أن يشغل العامل وظيفة دائمة داخله في نظام المرفق العام.

ويمكن القول بأن هذه النصوص تؤكد موقف المشرع العراقي عند تعريف المكلف بخدمة عامة في الفقرة (2) المادة (19) من قانون العقوبات رقم 111 لسنة 1969، بحيث جاء بتعريف واسع يشمل جميع ما جاءت به اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد من فقرات، وحسنا فعل المشرع بشأن تلك.<sup>3</sup>

كما أنه جاء تعبير صفة الموظف أو المكلف بخدمة عامة على وجه العموم والإطلاق بصرف النظر عن صفة أو جنسية ذلك الموظف حيث يشترط أن يعمل الموظف في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام، ويشترط أيضاً لاكتساب صفة الموظف العام أن تدير الدولة أو أحد أشخاص القانون العام هذا المرفق إدارة مباشرة، وبذلك

<sup>1</sup> محمد أنس قاسم جعفر الوسيط في القانون العام، دار النهضة العربية، مصر، 2010، ص 209.

<sup>2</sup> صدر قانون الخدمة المدنية الجديد ونشر بالجريدة الرسمية العدد 11 في 2015/02/12.

<sup>3</sup> لمزيد من التفاصيل يرجى مراجعة موقع هيئة النزاهة العراقية <http://www.nazahain>

لا يعد الموظفون في المرافق التي تدار بطريقة الالتزام موظفين عموميين، وكذلك العاملون في الشركات والمنشآت التي لا تتمتع بالشخصية الاعتبارية العامة ولو تم إنشاؤها بقصد إشباع حاجات عامة.<sup>1</sup>

وأخيرا يشترط أن يكون تولى الوظيفة العامة بواسطة السلطة المختصة، أي أن يتم تعيينه بقرار من السلطة صاحبة الاختصاص بالتعيين.

### 3- في التشريع الجزائري

في حديثنا عن الموظف العام يجب في البداية أن نوضح ماهية الموظف العام والصفة المرتبطة به ويظهر ذلك جليا من الناحية الإدارية، ومن ناحية قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وأخيرا من الناحية القضائية.

#### أ- تعريف الموظف العام من الناحية الإدارية

إن معيار اعتبار الموظف ليس هو نوع العمل الذي يسند إليه أو أهميته أو كونه مثبتا أو غير مثبت وإنما هو من يساهم في عمل في مرفق عام تديره الدولة وتكون مساهمته عن طريق التعيين أساسا بالرغم من أنها ليست قاطعة ونهائية، يمكن بمقتضاها الحكم على عامل داخل هيكل إداري بأنه موظف أو غير موظف.

والموظف العمومي هو الشخص الذي يساهم في عمل دائم في مرفق عام تديره الدولة، وغيرها من الوحدات الإدارية بأسلوب الاستغلال المباشر، وتكون مساهمته في ذلك العمل عن طريق إسناد مشروع لوظيفة ينطوي على قرار بالتعيين من جانب الإدارة وقبول هذا التعيين من صاحب الشأن.

#### ب- تعريف الموظف العام من ناحية قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

إن تعريف الموظف العام من ناحية قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على أنه:

<sup>1</sup> ماهر الدرة، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المكتبة القانونية، العراق، 2007، ص 52.

- كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة سواء كان معينا أو منتخبا دائما أو مؤقتا مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

- كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأس مالها أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.

- كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

### ج- تعريف الموظف العام من الناحية القضائية

هو كل ما تتناط به إحدى وظائف الدولة العامة في نطاق وظيفة إحدى السلطات الثلاث سواء كان مستخدما حكوميا أو غير مستخدم براتب أو بغير راتب وإنما يشترط أصلا أن تكون في نطاق شؤون الدولة ويكون اختصاصه إليه بطريق الانابة أو بطريق التعين على مقتضى أحد النصوص الدستورية أو التشريعية أو من المعينين في وظائف حكومية تابعة لأحدى الوزارات أو الهيئات أو المؤسسات العامة.

وإضافة إلى ما ذكر فقد يشمل معنى الموظف العام "كل شخص يتمتع ولو بنصيب من الاختصاص في خدمة الدولة أو أي مرفق عام وله الحق بهذه الصفة أن يتسلم أموالا أو أشياء تحفظ لديه وبحوزته".

وتتطلب غالبية جرائم العدوان على المال العام صفة الموظف العام إذ لم تكن كلها باعتبارها ركنا في الجريمة، ويترتب على عدم تحقيقه انتقاء الجريمة أو تعبير الوصف القانوني للفعل المجرم وعليه يظهر أن السياسة التشريعية السلبية تفترض الأخذ بمدلول واحد للموظف العام في الجرائم التي تعد فيها هذه الصفة ركنا في الجريمة وباعتبارها جميعا من جرائم الوظيفة التي تقع من الموظف.

وينبغي مد هذا المفهوم إلى الجرائم التي تتطلب هذه الصفة سواء كان الموظف جانبا أو مجنيا عليه، فهو في كلتا الحالتين يمثل الدولة وهيبتها وكرامتها في أعين المواطنين ومن ثمة تجب الحماية منه بقدر ما تجب الحماية له.

### المطلب الثاني: دور الحصانات الوظيفية في الحد من المسؤولية الجنائية للموظف

يتطلب أداء الوظيفة العامة أحيانا الاعتراف الموظفين أو لفئة منهم ببعض الحصانات الوظيفية التي تمكنهم من أداء مهامهم وواجباتهم على النحو المطلوب، ولا تعد هذه الحصانات الوظيفية في حقيقتها موانع للمسؤولية الجنائية أو العقاب، بقدر ما تعتبر قيودا على تحريك الدعوى الجنائية ضدهم عن الجرائم التي يرتكبونها بسبب أو بمناسبة وظيفتهم. وقد حاولت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أن تحد من مثل هذه الحصانات أو الامتيازات دون أن تلغيها تماما، آخذة بذلك موقفا وسطا بين ضرورات هذه الحصانات من ناحية وبين مقتضيات فاعلية الملاحقة الجنائية عن جرائم الفساد من ناحية أخرى.

ويستخلص هذا الموقف مما تنص عليه من الاتفاقية من أن تتخذ كل دولة طرف وفقا لنظامها القانوني ومبادئها الدستورية ما قد يلزم من تدابير لإرساء أو إبقاء توازن مناسب بين أي حصانات أو امتيازات قضائية ممنوحة لموظفيها العموميين من أجل أداء وظائفهم وإمكانية القيام عند الضرورة بعمليات تحقيق وملاحظة ومقاضاة فعالة في الأفعال للمجرمة وفقا لهذه الاتفاقية.<sup>1</sup>

ومن الناحية القانونية، ترى الباحثة أن منح الموظفين أو بعض فئات منهم حصانة أو امتيازاً يحد من مساعدتهم أو ملاحقتهم الجنائية عن الجرائم التي تقع منهم بسبب أو بمناسبة عملهم الوظيفي لا يبدو متسقا مع المبادئ القانونية الحديثة، والتي من أهمها مبدأ المساواة أمام القانون الجنائي.

<sup>1</sup> أنظر إلى: المادة 30 -الفقرة 2 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003.

فهذه الحصانات أيا كانت تسميتها أو نطاقها تميز في المركز الإجرائي بين الأفراد المتهمين بمخالفة أحكام القانون الجنائي، ولا يبرر ذلك التذرع بمبدأ الفصل بين السلطات أو ضمان استقلال السلطة التنفيذية في مواجهة السلطة القضائية.

كما أنه لا يتفق من الناحية الواقعية مع ضرورات مكافحة الفساد، حيث إن هذه الحصانات أيا كان تسميتها تعرقل الكشف عن جرائم الفساد أو تحد من فاعلية إجراءات التحقيق والملاحظة في مواجهة مرتكبي جرائم الفساد، لا سيما وأن هذه الحصانات مضافا إليها ما يتمتع بها كبار الموظفين من سلطة فطرية تمثل في الغالب عائقا يحول دون تعزيز الأدلة، ويسهم في بطء إجراءات الكشف عن الحقيقة.

ومن جانب التشريع العراقي، فقد جاء قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971، متبنيا نظام الحصانة لموظفي الدولة، فقد نصت المادة 136 -الفقرة (ب) من القانون المذكور على لا يجوز إحالة المتهم على المحكمة في جريمة ارتكبت أثناء تأدية وظيفته الرسمية أو بسببها إلا بإذن من الوزير التابع له، مع مراعاة ما تنص عليه القوانين الأخرى.

وكذلك بمقتضى المادة 25 من قانون انضباط موظفي الدولة الملغي رقم 67 لسنة 1976، لا يجوز لقاضى التحقيق تحريك الدعوى الجنائية ومن ثم القيام بأي إجراء من إجراءات التحقيق ما لم يقرر الوزير أو اللجنة أو المجلس العام ذلك.

أما فيما يتعلق بالتشريع المصري، فقد خلا التشريع من منح أية حصانة للموظف حال ارتكابه أية جريمة إلا إذا كان عضوا في إحدى الهيئات القضائية، وهو ما يخرج عن نطاق بحثنا ودراستنا المتعلقة بالفساد الإداري في إطار الوظيفة العامة. ومع ذلك فإن هناك نوعا من الحماية المقررة للموظف الذي يقوم بارتكاب فعل جنائي معاقب عليه تنفيذا لأمر رئيسه، وهو ما سنوره له تفصيلا فيما بعد.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> صالح عبد الزهرة الحسون، الموسوعة القضائية، دار الرائد العربي، لبنان، 1988، ص 201.

وتجدر الإشارة إلى أن قانون انضباط موظفي الدولة العراقي النافذ رقم 14 لسنة 1991 لم يتضمن مثل هذا النص، وهذا مما يدل على رغبة المشرع في رفع الحصانة عن الموظفين الذين يصلون في القطاع العام، ومن جهة أخرى وجد المشرع العراقي أن في إبقاء الفقرة (ب) من المادة 136 أصول تعارض مع أحكام الأمر رقم 55 لسنة 2004 الخاص بمفوضية النزاهة العامة إذ يؤدي تطبيقها إلى هدر التحقيقات التي تقوم بها المفوضية عند عدم موافقة الوزير المختص على إحالة قضايا الفساد إلى المحكمة المختصة، كما تشترط هذه الفقرة، وكذلك لغرض تطبيق مبدأ سيادة القانون على جميع المواطنين من دون محاباة، لذا فقد عمد إلى إلغاء هذه الفقرة استناداً إلى المادة من قانون تعديل قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 8 لسنة 2011.

وعليه فيمكن القول بأن التشريع العراقي لم يعد يمنح أي حصانة إجرائية تحد من ملاحقة الموظفين فيما يرتكبونه من جرائم فساد تتعلق بعملهم الوظيفي، بحيث يمكن تحريك الدعوى الجنائية ضد أي موظف، ولو بشأن جريمة تتعلق بوظيفته دون حاجة لطلب أو إذن جهة الإدارة التي ينتمي إليها.<sup>1</sup>

ومن ناحية أخرى يثار هذا التساؤل حول ما إذا كان الموظف قد ارتكب الفعل تنفيذا لأمر الرئيس، هل تمنح له حصانة وظيفية معينة تدرأ عنه العقاب؟. والواقع أن التشريعات الجنائية المقارنة قد درجت على اعتبار تنفيذ أوامر الرؤساء الواجب إطاعتهم سبباً من أسباب الإباحة، مما ينفي عن الفعل صفة الجريمة وعدم المشروعية.

ومن ثم فإن استعمال السلطة من خلال تنفيذ الأوامر الرئاسية في مجال القانون الجنائي، قد يؤدي إلى أن يرتكب بعض الموظفين المرؤوسين جرائم معينة مستفيدين من أوامر رؤسائهم لدرء العقاب عنهم متذرعين بأن طاعة رؤسائهم واجبة عليهم أو أنهم قد

<sup>1</sup> أنظر إلى: المادة 63 من قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937 المعدل والمتمم.

اعتقدوا ذلك. وفيما يلي نتطرق إلى موقف التشريعات المقارنة من المسؤولية الناتجة من تنفيذ الأوامر الرئاسية غير المشروعة.

### 1- التشريع المصري

حدد المشرع المصري في قانون العقوبات أسباب الإباحة، وجعل من ضمنها واجب الموظف بطاعة أوامر رؤسائه باعتباره واجبا خاصا بالموظف العام، وفي الحالتين تنتفي من الفعل صفة الجريمة، ويعود الفعل إلى نطاق الإباحة. وفي ذلك نص هذا القانون على أنه لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أميري في الأحوال الآتية:

- إذا ارتكب الفعل تنفيذا لأمر صادر إليه من رئيس وجبت عليه طاعته أو اعتقد أنها واجبة عليه.

- إذا حسنت نيته وارتكب فعلا تنفيذا لما أمرت به القوانين أو اعتقد أن إجراء من اختصاصه.

### 2- التشريع العراقي

جاء المشرع العراقي في المادة 40 من قانون العقوبات رقم 111 لسنة 1969 بنص مشابه لنص المادة 63 من قانون العقوبات المصري، فنص على أنه "لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أو شخص مكلف بخدمة عامة في الحالات التالية:

- إذا قام بسلامة نية بفعل تنفيذا لما أمرت به القوانين أو اعتقد أن إجراءه من اختصاصه.

- إذا وقع الفعل منه تنفيذا لأمر صادر من رئيس تجب عليه طاعته أو اعتقد أن طاعته واجبة عليه.

ويجب في الحالتين أن يثبت أن اعتقاد الفاعل بمشروعية الفعل مبني على أسباب معقولة، وأنه لم يرتكبه إلا بعد اتخاذ الحيطة المناسبة، ومع ذلك فلا عقاب في الحالة الثانية إذا كان القانون لا يسمح للموظف بمناقشة الأمر الصادر إليه".

يتضح من هذه النصوص أنها تضمنت حالة تنفيذ أمر الرئيس ليكون عمل الموظف فيها مباحا، وتوجب للاستفادة من الإباحة أن يصدر الأمر إلى الموظف من رئيس إداري مختص له حسب القانون سلطة هذا الأمر، وأن يكون المرؤوس خاضعا للسلطة الرئاسية للرئيس الذي أصدر الأمر حسب قواعد التدرج الإداري والتبعية الرئاسية.

كما يلزم أن يكون الأمر الصادر من الرئيس قد استوفى كافة الشروط الشكلية والموضوعية لإصداره، فإذا استلزم القانون أن يكون الأمر كتابيا، فلا يجوز الاستناد إلى الأمر الشفهي، إذ إن تنفيذه في هذه الحالة يكون غير مشروع.

بناء على ذلك، يشترط لانتفاء مسؤولية الموظف العام عما يرتكبه من جرائم تنفيذاً لأوامر الرئيس، ثلاثة شروط هي: حسن النية، الاعتقاد بمشروعية الفعل، التثبت والتحري.

وفيما يلي عرض مبسط لهذه الشروط:

#### - حسن النية

يقصد بحسن النية أن لا يكون الموظف قد تعمد إخفاء قصد سيء تحت ستار تنفيذه للأمر الصادر إليه من رئيسه، ويتحقق حسن النية هذا باعتقاد المرؤوس أن إطاعة رئيسه واجبة أو اعتقاد أن من وجه إليه الأمر شخص ملزم بإطاعته وتنفيذ أوامره.

#### - الاعتقاد بمشروعية للفعل

لا يكفي أن يكون الموظف حسن النية لرفع المسؤولية الجنائية عنه، فحسن النية المجرد لا قيمة له قانوناً، وإنما يجب أن تكون الظروف التي صدر فيها الأمر وأحاطت بالموظف تحمله على اعتقاد مشروعية الأمر وتجعله يعتقد أن الأمر الصادر إليه تجب طاعته أو أن الشخص الذي وجه الأمر رئيس تجب طاعته.

ومن الجدير بالذكر هنا أنه لا يقبل الدفع بحسن نية المتهم واعتقاده مشروعية الأمر الذي ينفذه متى كانت عدم المشروعية واضحة أو مفضوحة، وكان الإجرام بادياً، فلا يقبل -

مثلا- من عضو الضبط القضائي الذي يعذب معتقلا لحمله على الاعتراف أن يدفع بأنه ينفذ أمر رئيسته.<sup>1</sup>

### - التثبت والتحري

يلزم لإعفاء الموظف من المسؤولية أن يتحرى عن مشروعية الأمر، وأن يتخذ الحيطة والحذر عند تنفيذه، كالتأكد مما إذا كان الرئيس مختصا في إصدار هذا الأمر، وعليه أن يمتنع عن التنفيذ إذا تبين له عدم اختصاصه أو كان الأمر يشكل مخالفة ظاهرة للقانون أو يضر بالمصلحة العامة ضررا جميعا.

غير أن واجب التثبت والتحري يدعو إلى التساؤل هل من حق الموظف المرؤوس أن يفحص أمر رئيسته، ليقدر ما إذا كان مشربا بعيب يجعله غير مشروع وغير قابل للتنفيذ؟ الفقه أنه متى كان العيب في أمر للرئيس ظاهرا، فإنه لا يمكن للمرؤوس أن يدفع المسؤولية عن نفسه، ويعاقب منى قام بتنفيذه، وبمعنى آخر فإنه إذا كان أمر الرئيس واضحا في عدم مشروعيته، كان يتضمن ارتكاب جريمة، فلا يجوز للمرؤوس أن ينفذ هذا الأمر؛ لأن طاعة الرؤساء لا ينبغي أن تكون جريمة.

لكن متى كان العيب غير ظاهر، ولا يستطيع المرؤوس كشفه رغم قيامه بالتثبت والتحري كان المرؤوس ملزما بتنفيذه، ويعفى من المسؤولية إذا ثبت بعد ذلك أنه نفذ أمرا معينا.

ويقع على عاتق المرؤوس عبء إثبات ما يدعيه من أن الأمر كان صادرا عن رئيس مختص واجب الطاعة أو أنه اعتقد بناء على أسباب معقولة أن طاعته كانت واجبة. وإذا توافرت هذه الشروط السابقة فإن العمل غير المشروع لا يصبح مشروعاً، وإنما كل ما في الأمر هو إعفاء المرؤوس من المسؤولية لتخلف ركن من أركان الجريمة، وهو الركن المعنوي، وهذا الإعفاء يتعلق بشخص المرؤوس، ولا يسري إلى غيره من المساهمين، وتتصرف المسؤولية إلى الرئيس الذي أصدر الأمر.

<sup>1</sup> مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات القسم العلم، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، مصر ، 1982، ص 211.

**المبحث الثاني: المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري عن جرائم الفساد الإداري**

تخضع جرائم الفساد ككل الجرائم الأخرى لنفس القواعد والأحكام العامة في مجال المسؤولية الجنائية التي تترتب على وقوعها وقد تضمنت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد رغم ذلك بعض الأحكام الخاصة بتقرير مسؤولية الأشخاص الاعتبارية عن جرائم الفساد، وعلى ذلك فإنه إلى جانب مسؤولية الشخص الطبيعي هناك رأي آخذ في الانتشار، مفاده اعتماد مسؤولية الأشخاص الاعتبارية، وهو ما ترمي التشريعات الحديثة إلى تقريره اتفاقاً مع أحكام الاتفاقية. ومع وجود طائفتين من الأشخاص الاعتبارية إحداهما الأشخاص الاعتبارية العامة والأخرى الأشخاص الاعتبارية الخاصة، فإن الباحثة تتعرض في هذا المبحث لمسألتين أساسيتين الأولى المقصود بالشخص الاعتباري والفرق بين الطائفتين سالفتي الذكر، والثانية شروط قيام مسؤولية تلك الأشخاص، وأثر ذلك على الشخص الطبيعي، وذلك في المطابين التاليين:

**المطلب الأول: مفهوم الشخص الاعتباري، وشروط قيام مسؤوليته الجنائية.**

**المطلب الثاني: أثر المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية على الشخص الطبيعي.**

**المطلب الأول: مفهوم الشخص الاعتباري، وشروط قيام مسؤوليته الجنائية**

الأشخاص الاعتبارية قد تكون عامة أو خاصة، وهي مجموعة من الأشخاص أو الأموال يمنحها القانون الشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق الغرض الذي أنشئت من أجله. و سنتناول مفهوم هذه الأشخاص وأنواعها أولاً، ثم شروط قيام مسؤوليتها الجنائية ثانياً، وذلك فيما يلي:

**أولاً: تعريف الشخص الاعتباري**

يقصد بالشخص الاعتباري في هذه الدراسة جماعة من الأشخاص أو مجموعة من الأموال يضيفي عليها القانون الشخصية الاعتبارية لتحقيق أهداف معينة، وبعدها كشخص

من أشخاص الناس من حيث الحقوق والواجبات. فالشخص الاعتباري إذا هو تكتل من الأشخاص أو الأموال يحظى باعتراف القانون له بالشخصية والكيان المستقل.<sup>1</sup>

والمواقع أنه يصعب إلى حد بعيد إجراء تصنيف أو تقسيم قاطع للأشخاص الاعتبارية؛ وذلك لأن الطبيعة التي يقرها القانون للشخص الاعتباري وخصائصه الذاتية هي من جوهر واحد، إلا أن ذلك لا يعني أن هناك تطابقاً بين الأشخاص الاعتباريين كافة، خاصة ما يتعلق بالمراكز القانونية فعلى الرغم من أن طبيعة الأشخاص الاعتباريين واحدة، وخصائصهم واحدة، ومن ثم تعد بمنزلة قاسم مشترك بين جميع أنواع الأشخاص الاعتباريين، فقد جرى العرف في الفقه على تقسيم الأشخاص الاعتبارية إلى نوعين.<sup>2</sup>

**النوع الأول:** الشخص الاعتباري العام، وهو الذي يخضع لقواعد القانون العام.

**النوع الثاني:** الشخص الاعتباري الخاص، وتسري عليه قواعد القانون الخاص.

ويترتب على هذا التقسيم أهمية كبيرة، حيث يخضع كل منهما لقواعد خاصة، فيخضع الأشخاص الاعتبارية العامة للقانون العام بما يترتب على ذلك من اختصاص القانون العام بمنازعاتها واعتبار أموالها أموالاً عامة واعتبار العاملين فيها موظفين عموميين، وتخضع الأشخاص الاعتبارية الخاصة لقواعد القانون الخاص بما يترتب على ذلك من خضوع المنازعات الخاصة بها للقضاء العادي، واعتبار أموالها أموالاً خاصة، واعتبار العاملين فيها مرتبطين بها بعقود عمل عادية.

وقد تناولت المادة (52) من القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 مجموعة الأشخاص الاعتبارية التي تكتسب الشخصية القانونية، دون تمييز بين العام منها والخاص، حيث نصت على أن الشخصيات الاعتبارية هي:

- الدولة، وكذلك المديرية والمدن والقرى والشروط التي يحددها القانون والإدارات والمصالح وغيرها من المنشآت العامة التي يمنحها القانون شخصية اعتبارية.
- الهيئات والطوائف الدينية التي تعترف لها الدولة بشخصية اعتبارية.

<sup>1</sup> محمود ريب، المرجع السابق، ص 514.

<sup>2</sup> نبيل إبراهيم سيد، نظرية الحق، منشورات الطبي، ط 1، 2010، ص 208.

- الشركات التجارية والمدنية.

- الجمعيات والمؤسسات المنشأة وفقاً للأحكام التي ستأتي فيما بعد.

- كل مجموعة من الأشخاص أو الأموال تثبت لها الشخصية الاعتبارية بمقتضى نص

في القانون.

وتكتسب الأشخاص الاعتبارية العامة الشخصية القانونية بقوة القانون، دون حاجة إلى

إجراء خاص بمنحها تلك الشخصية.<sup>1</sup>

كما اعتنق المشرع العراقي ذات الاتجاه في نص المادة (47) من القانون المدني

العراقي، حيث تناول تعداد الشخصيات الاعتبارية فيما يلي:

- الدولة.

- الإدارات والمنشآت العامة التي يمنحها القانون شخصية معنوية مستقلة عن شخصية

الدولة.

- الأولوية (المحافظات) والبلديات والقرى التي يمنحها القانون شخصية معنوية.

- الطوائف الدينية التي يمنحها القانون شخصية معنوية بالشروط التي يحددها.

- الأوقاف.

- الشركات التجارية والمدنية إلا ما استثني منها بنص في القانون.

- الجمعيات المؤسسة وفقاً للأحكام المقررة في القانون.

- كل مجموعة من الأشخاص أو الأموال يمنحها القانون شخصية معنوية.

ويمكن التفريق بين الأشخاص الاعتبارية العامة والخاصة، من عدة أوجه نوردتها فيما

يلي:

### 1- من حيث الهدف

إن الهدف من إيجاد الشخص المعنوي الخاص هو هدف خاص يتمثل في الربح

المادي، أما الشخص المعنوي العام فإن إيجاده يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة.

<sup>1</sup> مسن عبد السيد، المدخل العلوم القانونية - نظرية الحق، مكتبة الجلاء الجديدة، مصر، 2005، ص 245.

## 2- حرية الانتماء

إن الانتماء إلى الشخص المعنوي الخاص يكون اختيارياً، بخلاف الانتماء إلى الشخص المعنوي العام فإنه إجباري كالانتماء إلى الدولة بالمواطنة.

## 2- من حيث إنشائها

كما بينت في التعريف، فإن الشخصية الاعتبارية الخاصة تنشأ بموجب قرار إداري من الجهة المختصة والذين ينشئونها هم أفراد عاديون، أما الشخصية المعنوية العامة فإنها تنشأ بموجب نظام يصدر من قبل المنظم.

## 4- من حيث الوسائل

فإن الشخصية المعنوية العامة تستخدم وسائل القانون العام من السلطة العامة، بينما تستخدم الشخصية المعنوية الخاصة قواعد القانون الخاص في كل نشاطها، وللشخصية المعنوية العامة امتيازات ليست للشخصية المعنوية الخاصة بحكم اختلاف الهدف من كل منهما، حيث إن العامة تكون لخدمة وتحقيق الصالح العام والمنفعة العامة لما الخاصة فإن نشاطها يبني على تحقيق هدف خاص بمنشئها، وهو الربح المادي.

## ثانياً: شروط قيام المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري

الواقع أنه إذا كان بعض الفقه يرى أنه لا يمكن متابعة الشخص الاعتباري جنائياً عما يقع من ممثليه أثناء قيامهم بعملهم ولو كان ذلك لحسابه.<sup>1</sup>

إلا أن جانباً آخر من الفقه يرى إمكانية انعقاد المسؤولية الجنائية، حيث يفرض مبررات هذا الجانب من الفقه.

فالمسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري، على اعتبار أنه لم يعد مجرد افتراض، وإنما أصبح حقيقة واقعة له شخصية قانونية وإرادة تمارس مظاهرها بواسطة أعضائه.

فاتساع دائرة نشاط الأشخاص الاعتبارية، جعل من هذه الأشخاص مصدراً خطراً على أنظمة المجتمع، مما يستوجب التصدي لها بقوانين تنظم تكوينها وتراقب نشاطها، ويفرض

<sup>1</sup> عبد السيد عثمان المنى، المرجع السابق، ص 207.

عليها واجبات ويحظر عليها القيام ببعض الأعمال؛ حماية للمصالح العليا للمجتمع وكل ذلك يستوجب مساءلة تلك الأشخاص جنائياً.

وقد برز اتجاه في الفقه يوضح أن المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري يجب ألا تقوم إلا من خلال النطاق الذي تراعى فيه المبادئ العامة للمسؤولية الجنائية، وأهم تلك المبادئ أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص ومبدأ شخصية العقوبة.<sup>1</sup>

ويتابع هذا الاتجاه قائلاً بأن مسؤولية الشخص الاعتباري الجنائية يجب أن تتعدد فقط بتلك الحالات التي ورد فيها نص سواء ورد هذا النص في قانون العقوبات أو قوانين أخرى، وبما يتفق مع طبيعة الشخص الاعتباري، أما خارج هذا النطاق فإن ما يرتكبه أعضاء الشخص الاعتباري من جرائم، يؤدي إلى انقضاء المسؤولية الجنائية لهؤلاء الأعضاء احتراماً لمبدأ شخصية العقوبة.

وقد كرّست المادة 26 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الضاد مبدأ المسؤولية القانونية للأشخاص الاعتبارية في صورها المعروفة الجنائية والمدنية والإدارية، وذلك على نحو يمكن فيه إخضاعها لعقوبات جنائية أو غير جنائية، وتنص المادة 26 المشار إليها على أن:

- تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تنسق مع مبادئها القانونية لتقرير مسؤولية الشخصيات الاعتبارية عن المشاركة في الأفعال المجرمة وفقاً لهذه الاتفاقية.<sup>2</sup>

- رهنا بالمبادئ القانونية للدولة الطرف، يجوز أن تكون مسؤولية الشخصيات الاعتبارية جنائية أو مدنية أو إدارية.

- لا تمس تلك المسؤولية بالمسؤولية الجنائية للشخصيات الطبيعية التي ارتكبت الجرائم.

- تكفل كل دولة طرف على وجه الخصوص، إخضاع الشخصيات الاعتبارية التي تلقى عليها المسؤولية وفقاً لهذه المادة لعقوبات جنائية أو غير جنائية فعالة ومنتاسبة وراذعة بما فيها العقوبات النقدية.

<sup>1</sup> حسين الماحي، الشركات التجارية العلمية الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 2005، ص 18.

<sup>2</sup> محسن عيد الصيد، المرجع السابق، ص 111.

وعلى الرغم من أنه قد جرى العرف على القبول العام بالمبدأ القائل بأن الشركات لا يمكن أن ترتكب جرائم، فإن النقاش القديم العهد بشأن ما إذا كان يمكن أن تتحمل الهيئات الاعتبارية مسؤولية جنائية، قد تحوّل اليوم ليتناول مسألة كيفية تحديد وتنظيم هذه المسؤولية. وقد أخذت التشريعات الوطنية والصكوك الدولية تنحو بقدر متزايد إلى تكميل مسؤولية الأشخاص الطبيعيين بأحكام محددة بشأن المسؤولية المؤسسية والنظر في مسؤولية الأشخاص الاعتبارية على نحو منفصل عن مسؤولية الأشخاص الطبيعيين، خاصة مع تعقد البنى المؤسسية واتساع انتشار العمليات واتخاذ القرارات في تلك المؤسسات.<sup>1</sup>

كما أوصى مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، الذي عقد في ميلانو -إيطاليا، عام 1985، باعتماد للمبادئ التوجيهية لمنع الجريمة والعدالة الجنائية في سياق التنمية وإقامة نظام اقتصادي دولي، جديد، وباتخاذ إجراءات في هذا الخصوص على المستويات الوطنية والإقليمية والدولية، وهي توصية كررتها الجمعية العامة في الفقرة 4 من قرارها 40/32، وتتص الفقرة 1 من هذه المبادئ التوجيهية على أنه ينبغي على الدول الأعضاء أن تولي الاعتبار الواجب الموضوع المساءلة الجنائية ليس فقط للأشخاص الذين تصرفوا باسم مؤسسة أو شركة أو مشروع أو الذين لهم سلطة تقرير السياسة أو سلطة تنفيذية، بل كذلك للمؤسسة أو الشركة ذاتها أو المشروع نفسه وذلك باستخدام تدابير مناسبة من شأنها أن تمنع ممارسة الأنشطة الإجرامية أو تعاقب عليها.<sup>2</sup>

وقد كرس التشريع العراقي مبدأ المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية الخاصة في إطار الأحكام العامة لقانون العقوبات بما يجعل منها مبدأ ينطبق على كل الجرائم التي يتصور وقوعها بمناسبة النشاط الذي تمارسه هذه الأشخاص.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> الدليل التشريعي لاتفاقية منظمة الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المرجع السابق، ص 85.

<sup>2</sup> تقرير الأمانة العامة للأمم المتحدة بخصوص المؤتمر التاسع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد بميلانو، إيطاليا.

30 أغسطس - 1 سبتمبر 1985، منشورات الأمم المتحدة، الفصل الأول، الفرع باء.

<sup>3</sup> فقري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 537.

فقد نصت المادة 80 من قانون العقوبات العراقي النافذ على الأشخاص المطوية فيما عدا مصالح الحكومة ودوائرها الرسمية وشبه الرسمية مسؤولة جنائيا عن الجرائم التي يرتكبها ممثلوها أو مديروها أو وكلاؤها لحسابها أو باسمها ولا يجوز الحكم عليها بغير الغرامة والمصادرة والتدابير الاحترازية المقررة الجريمة قانونا، فإذا كان القانون يقرر للجريمة عقوبة أصلية غير الغرامة أبدلت بالغرامة، ولا يمنع ذلك من معاقبة مرتكب الجريمة شخصا بالعقوبات المقررة الجريمة في القانون".

أما بالنسبة للقانون المصري، فقد كان الأصل العام في قانون العقوبات المصري هو عدم جواز مساطة الشخص الاعتباري جنائيا، وإن كانت بعض القوانين الخاصة قد أخذت بهذا المبدأ على نطاق محدود بصدد بعض الجرائم الاقتصادية، مثال ذلك القانون رقم 48 لسنة 1941 بشأن قمع التكليس والغش المعدل بالقانون رقم 281 لسنة 1994، استثناء من ذلك الأصل العام، وكذلك القانون رقم 80 لسنة 2002 بشأن مكافحة جرائم غسل الأموال، بهدف تحقيق التوازن بين مقتضيات التنمية وتهيئة المناخ المناسب لجذب الاستثمارات المحلية والأجنبية، وبين متطلبات للقضاء على الجريمة وحماية الاقتصاد المصري، وقد نص القانون الأخير صراحة على مسؤولية الشخص الاعتباري عن الجرائم التي ترتكب باسمه ولصالحه من أحد العاملين به، حيث يكون الشخص الاعتباري مسؤولا بالتضامن عن الوفاء بما يحكم به من عقوبات مالية وتعويضات.

وعلى الرغم من وجود الاختلاف والتنوع كما سلف بيانه بين الأشخاص الاعتبارية العامة والخاصة، فإن ذلك لم يمنع من تقرير المسؤولية المدنية للشخص الاعتباري، فالأشخاص الاعتباريون سواء كانوا عامين أم خاصين، يخضعون للمسؤولية المدنية متى توافرت شروطها القانونية، أما فيما يتعلق بالمسؤولية الجنائية، فإن السؤال يثار عما إذا كان الاختلاف بين الأشخاص الاعتباريين وتنوعهم يشكل عائقا أمام مسؤولياتهم الجنائية؟<sup>1</sup>

<sup>1</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات - القسم العام، المرجع السابق، ص 189.

والواقع، أن الخلاف لا يثور بشأن المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين الخاصين خصوصاً في التشريعات التي أقرت مبدأ المساواة الجنائية للأشخاص الاعتباريين، إذ إن إدخال تلك المسؤولية في التشريع الجنائي يكون مقرراً أصلاً للأشخاص الاعتباريين الخاصين، ولكن خطة هذه التشريعات قد اختلفت فيما يتعلق بإخضاع الأشخاص الاعتباريين العاميين للمسؤولية الجنائية.

وتختلف المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري فيما يتعلق بقواعد الإسناد عن المسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي؛ وذلك نظراً للكيان غير الملموس للشخص الاعتباري، ولم تكن المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين - التي أنشأها التشريع النموذجي للأمم المتحدة، وأقرتها القوانين المقارنة ومنها القانون العراقي - مسؤولية مطلقة، وإنما هي مسؤولية مشروطة، يتعين لقيامها توافر الشروط التالية

**الشرط الأول:** أن تكون الجريمة قد ارتكبت لحساب الشخص الاعتباري.

**الشرط الثاني:** أن تكون الجريمة قد ارتكبت بواسطة أحد أعضائه أو ممثليه.

**الشرط الثالث:** أن يكون الفعل المرتكب مما يتصور إسناده إلى الشخص الاعتباري.

ويسبق هذه الشروط الثلاثة، شرط يمكن اعتباره من قبيل الشروط المفترضة؛ إذ يتمثل في ضرورة أن تكون الجريمة التي يسأل عنها الشخص الاعتباري جنائياً، تتدرج في عداد الجرائم التي عينها المشرع على سبيل الحصر، وهو ما يمكن أن يطلق عليه النطاق الجنائي للمسؤولية الجنائية<sup>1</sup>، ونتعرض لهذه الشروط الثلاثة فيما يلي:

**الشرط الأول:** أن تكون الجريمة قد ارتكبت لحساب الشخص الاعتباري

يشترط لقيام المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري، أن تكون الجريمة قد ارتكبت لحسابه. ويقصد بذلك أن تكون الجريمة قد ارتكبت بهدف تحقيق مصلحة له، كتحقيق ربح، أو تجنب خسارة. وسواء كانت تلك المصلحة مادية أو معنوية مباشرة أو غير مباشرة محققة أو احتمالية إذ يكفي أن تكون الأفعال الإجرامية التي تم ارتكابها قد ارتكبت بهدف ضمان

<sup>1</sup> مصطفى ماهر، المواجهة التشريعية الظاهرة غسل الأموال المتصلة من جرائم المخدرات، مصر، 2002، ص 127.

تنظيم أعمال الشخص الاعتباري أو حسن سيرها أو تحقيق أغراضه، حتى ولو لم يحصل هذا الشخص في النهاية على أية فائدة.<sup>1</sup>

ويترتب على هذا الشرط، عدم جواز مساءلة الشخص الاعتباري جنائياً عن الجريمة التي يرتكبها أحد أجهزته أو ممثليه لحسابه الشخصي بهدف تحقيق مصلحته الشخصية، أو بهدف الإضرار بالشخص الاعتباري.

### الشرط الثاني: أن تكون الجريمة قد ارتكبت بواسطة أحد أعضائه أو ممثليه

يعتبر هذا الشرط من الشروط المنطقية، وذلك على اعتبار أن الشخص الاعتباري هو كائن غير ملموس مادياً، ولذلك فإنه يستحيل عملاً ومنطقاً، أن يباشر بنفسه أي نشاط كان، وخصوصاً النشاط الإجرامي، إلا من خلال أحد ممثليه أو أعضائه المكونين له، فهم بالنسبة للشخص الاعتباري بمثابة اليد التي تعمل والرأس الذي يفكر.

### الشرط الثالث: أن يكون الفعل المرتكب مما يتصور إسناده إلى الشخص الاعتباري

يشترط أخيراً لقيام المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري، أن يكون الفعل المرتكب مما يتصور إسناده إلى هذا الشخص، فإذا كانت الجريمة مما لا يجوز إسنادها إليه، ففي هذه الحالة لا يمكن مسألته جنائياً عنها، حتى ولو كان مرتكبها أحد أعضائه أو ممثليه.

فالجرائم التي تنص عليها القوانين العقابية، لا يمكن تصور قيام الشخص الاعتباري بارتكابها جميعاً، سواء بصفته فاعلاً لصلياً أو مجرد شريك: لأنها قد تكون جرائم يتطلب فيها العنف أو الاحتكاك الجسدي مثلاً، أو أن تكون جرائم لا أخلاقية، ونظراً لأنه لا يمكن تصور قابلية الشخص الاعتباري لارتكاب مثل هذا النوع من الجرائم، على أساس أن مصدرها فداد مرتكبها، وهو ما لا يتصور إلا في حق الشخص الطبيعي، وهو الإنسان.<sup>2</sup>

كما أن هناك طائفة أخرى من الجرائم لا يمكن أن يسأل عنها الشخص الاعتباري؛ لأنها ذات طبيعة خاصة، كشهادة الزور أو اليمين الكاذبة؛ لأنها لا تصدر إلا من إنسان.

<sup>1</sup> أحمد فتحي مرور، الوسيط في قانون العقوبات - القسم العام، المرجع السابق، ص 188.

<sup>2</sup> موفق علي عيد، المسؤولية الجزائية للأشخاص الاعتباريين عن جرائم غسل الأموال - دراسة مقارنة، بحث منشور، جامعة تكريت، 2009/03/01، ص 132.

## المطلب الثاني: أثر المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية

على الشخص الطبيعي إذا كان الأخذ بالمسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية أو المعنوية أصبح ضرورة تقتضيها مكافحة الفساد الذي يقع في إطار مؤسسات القطاع الخاص والكيانات الاقتصادية والمؤسسات المصرفية الأخرى.

وإذا كان تقرير المسؤولية الجنائية لمثل هذه الكيانات أو الأشخاص الاعتبارية لن يفضي بطبيعة الحال إلى تطبيق العقوبات السالبة للحرية التي لا يتصور تطبيقها إلا بالنسبة للأشخاص الطبيعية. وهو ما لا يحول دون تطبيق جزاءات من نوع آخر كالمصادرة أو الغرامة أو الحرمان من مزاوله النشاط ولو لمدة مؤقتة أو الوقف أو الحل، فإن الأخذ بالمسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية عن إحدى جرائم الفساد لا يمنع في ذات الوقت من توافر المسؤولية الجنائية للأشخاص الطبيعية التي ينتسب إليها قانوناً ارتكاب إحدى هذه الجرائم.

وإذا كان المستقر عليه في القانون الجنائي مبدأ "لا مسؤولية بدون خطأ، ولا خطأ بدون إرادة حرة مدركة"، وكذلك مبدأ شخصية الجرائم والعقوبات،<sup>1</sup> فإنه لا خلاف حول انعقاد مسؤولية الشخص الطبيعي عن الجريمة التي يرتكبها أياً كانت المصلحة التي يقصدها.

فالمبدأ العام أن مسؤولية الشخص الاعتباري تقوم جنباً إلى جنب مع مسؤولية الشخص الطبيعي، لكن ما حدود تطبيق هذا المبدأ؟، وهل هناك استثناءات على تطبيقه؟

ويقصد بالشخص الطبيعي، أحد أعضاء الشخص الاعتباري أو أحد ممثليه، الذي يرتكب الجريمة الصابه ودون أن يكون مديراً للمشروع أو رئيساً له، وهذا الشخص إذا ثبت ارتكابه الفعل الذي تقوم به الجريمة، أو ثبت اشتراكه فيها بإحدى وسائل الاشتراك فإنه يسأل جنائياً بوصفه فاعلاً أو شريكاً.<sup>2</sup>

ويستوي أن يكون ما صدر منه سلوكاً إيجابياً أو سلبياً، وسواء كان ما وقع قد تم عن عمد لم غير عمد، ما دام نشاطه يندرج ضمن النصوص العقابية، حيث يرى البعض أنه إذا

<sup>1</sup> محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، الجزء الثاني، منشورات دار الطبي، لبنان، ص 125.

<sup>2</sup> فخري عبد الرزاق الديني المرجع السابق، ص 536.

كانت الجريمة عمدية فإن الشخص الاعتباري يستعير إجرامه من الشخص الطبيعي الذي ارتكبها لذا فإن الفعل نضه تنشأ عنه مسؤولية للشخص الطبيعي والشخص الاعتباري،<sup>1</sup> التي تعرف بقاعدة تحد المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين.

على أن قيام هذه المسؤولية لا يحول دون معاقبة الشخص الطبيعي عن الجريمة ذاتها، ويستند مبدأ تحدد المسؤولية الجنائية أو ازدواجها بين الشخص الاعتباري والشخص الطبيعي عن الجريمة ذاتها إلى اعتبارات متعددة، أهمها أن المشرع دائماً يتطلب لقيام المسؤولية الجنائية الشخص الاعتباري وجود شخص طبيعي معين أو أشخاص طبيعيين يملكون سلطة التصرف باسم الشخص الاعتباري، وأن يكونوا قد ارتكبوا الجريمة لحسابه.<sup>2</sup>

وحيث إن ارتكاب الجريمة لحساب الغير لا يعد سبباً لانتفاء مسؤولية مرتكب الجريمة، فإنه يكون من المفترض أن يسأل كل من الشخص الاعتباري والشخص الطبيعي الذي ارتكب الجريمة<sup>3</sup> ومن ناحية ثانية، فإن ضمان فاعلية العقاب يتطلب ألا يشكل إقرار المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري ستاراً يستخدم لحجب المسؤولية الشخصية للأشخاص الطبيعيين الذين ارتكبوا الجريمة.<sup>4</sup>

وأخيراً فإن القول بعدم الازدواجية في المسؤولية، يتعارض مع مبدأ العدالة، وينطوي على مبدأ عدم المساواة أمام القانون، إلا أن التساؤل يثار حول أثر المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري على مسؤولية الشخص الطبيعي الذي يمارس دور المدير من خلال تكليف، ويمارس سلطات إدارة الشخص الاعتباري أو تمثيلها، بالإضافة إلى سلطات التعامل مع الغير، وتسنده هذه السلطات والاختصاصات بطريق مباشر أو غير مباشر من جماعة

<sup>1</sup> رويده سليم عبد الحميد الأورفلي، المسؤولية الجنائية عن جرائم الفساد الإداري وضمانات حماية المبلغ (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، المنصورة - مصر، 2016، ص 123.

<sup>2</sup> رويده سليم عبد الحميد الأورفلي، المرجع نفسه.

<sup>3</sup> رويده سليم عبد الحميد الأورفلي، المرجع نفسه، ص 130.

<sup>4</sup> رويده سليم عبد الحميد الأورفلي، المرجع نفسه، ص 135.

الشركاء أو المساهمين إلى المساهم الرئيس أو إلى واحد أو أكثر من الأشخاص الذين يختارون لكفاءتهم أو من الشركاء أو من الغير.<sup>1</sup>

حيث تثير المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة العديد من المشكلات عندما يرتكب مدير المنشأة بسلوكه الشخصي الجريمة كما حددتها القوانين العقابية، سواء كان سلوكا إيجابيا أو سلبيا، وبعضها يثار بخصوص ما يسمى بمسؤولية مدير المنشأة عن فعل تابعيه في المنشآت التي تتخذ شكلا جماعيا بصفة أساسية، حيث لا يقوم بإدارة هذا النوع من المنشآت وتسييرها شخص واحد، وإنما توجد أجهزة جماعية تقوم على إدارتها وتنظيم العمل بها ورقابته الدائمة.<sup>2</sup>

وهذه المشكلات أثارت جدلا فقهيًا واسع النطاق واختلافات كثيرة حول المسؤولية الجنائية المدير المنشأة، لا يتسع المقام لذكرها جميعا، لكن يقتضي أن نذكر أن بعض التشريعات العقابية قررت قيام مسؤولية مدير المنشأة الاقتصادية عن سلوك يبدو في ظاهره أنه خاص بالتابعين العاملين معه في المنشأة، ونلاحظ هنا اتساع نطاق تطبيق هذا النوع من المسؤولية، وذلك من خلال العديد من النصوص التشريعية التي تقرها صراحة أو تقرها ضمنا.<sup>3</sup>

ويلاحظ أيضا أن هذه النصوص التشريعية التي تقر مسؤولية مدير المنشأة تنتهج نهجا متشددا، فإما أن تقر المسؤولية كلية على عاتق مدير المنشأة، أو توسع في بعض الحالات من نطاق تطبيقها، فالحالة الأولى يعاقب المدير وحده عن الجريمة، والحالة الثانية يمكن أن يؤدي الفعل المادي للتابع إلى قيام مسؤوليته الشخصية، بالإضافة إلى قيام مسؤولية المدير بذلك نكون أمام مسؤولية مزدوجة، فالتساؤل الذي يثار هو:

هل تظل مسؤولية مدير المنشأة قائمة مع مسؤولية الشخص الاعتباري؟.

<sup>1</sup> عبد الرزاق المواقى، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية، دار النيل للطباعة، مصر، 1999، ص 22.

<sup>2</sup> عبد الرزاق المواقى، المرجع السابق، ص 28.

<sup>3</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 29.

الواقع أنه لا يوجد في القسم العام من قانوني العقوبات المصري أو العراقي، ما يقرر هذه المسؤولية صراحة أو يحدد ضوابطها، إلا أنه مع ذلك ورد عدد من تطبيقات تلك المسؤولية في قوانين العقوبات والقوانين المكملة له، يمكن أن نشير إلى بعضها فيما يلي:

- نص المادة 22 من القانون المصري رقم 152 لسنة 1949 المعدلة بالقانون رقم 18 لسنة 1955 بشأن الأندية المصرية من أن عضو مجلس الإدارة المنتدب لإدارة النادي أو مديره المعين يكون مسؤولاً عن كل مخالفة لأحكام هذا القانون.

- نص المادة 38 من القانون المصري رقم 371 لسنة 1956 في شأن المحال العامة على أن يكون مستغل المحل ومديره والمشرف على أعمال فيه مسؤولين معا عن أية مخالفة لأحكام هذا القانون.

- نص المادة 17 من القانون المصري رقم 181 لسنة 1985 بشأن الاستيراد والتصدير على أنه في حالة وقوع المخالفة من شركة أو جمعية أو غيرها من الأشخاص الاعتبارية.

يكون المسؤول عنها الشريك المسؤول أو عضو مجلس الإدارة على حسب الأحوال، نص المادة رقم 16 من القانون المصري رقم 80 لسنة 2002 والمعدل بالقانون رقم 78 لسنة 2003 بشأن مكافحة غسل الأموال، والتي نصت على عقاب المسؤول عن الإدارة الفعلية للشخص الاعتباري المخالف بذات العقوبات المقررة عن الأفعال التي ترتكب بالمخالفة لهذا القانون إذا ثبت علمه بها وكانت الجريمة قد وقعت بسبب إخلاله بواجبات وظيفته.

يتبين من التطبيقات السابقة أن المدير أو المسؤول يُسأل عن الجريمة التي ارتكبها أحد مرؤوسيه على الرغم من أنه لم يقم بأي نشاط مادي أو نفسي، مما يخرج هذه التطبيقات من مجال المسؤولية المادية والشخصية وتعتبر استثناء عليهما.

إلا أن حقيقة الأمر غير ذلك، حيث إن السائد في الفقه<sup>1</sup> أن المدير المسؤول قد صدر عنه سلوك سلبي يتمثل في الامتناع عن القيام بواجب الإشراف والرقابة على مرؤوسيه، وأنه لو قام بهذا الواجب في حسن اختيار موظفيه ما وقعت الجريمة.

ولذلك فإن الخطأ الذي يرتكب المدير المسؤول عن الشخص الاعتباري، والمتمثل في إهماله القيام بما تفرضه عليه القوانين من التزامات تتعلق بما يمارسه من نشاط وبهذا يكتمل الجريمته الركن المعنوي إلى جانب الركن المادي مثل أي جريمة.

وقد قضت محكمة النقض المصرية أن مسؤولية رئيس التحرير الجنائية مبنية على التراض قانوني بأنه اطلع على كل ما نشر بالجريدة، وأنه قدر المسؤولية التي قد تنجم عن النشر، ولو لم يطلع عليها فعلاً، وهو لا يستطيع دفع تلك المسؤولية بإثبات أنه كان وقت النشر غائباً من مكان الإدارة.

ويمكن قياس الأحكام السابقة أيضاً على جرائم الفساد الإداري، وبعبارة أخرى، فإن الجرائم التي ترتكبها الأشخاص الاعتبارية وتعتبر من قبيل الفساد الإداري لا ترتكبها تلك الأشخاص بذاتها. ذلك أنها مجرد أشخاص غير طبيعية، يمارس عنها تلك الأعمال الشخص الطبيعي المسؤول عن الإدارة.

وبالتالي تقوم مسؤوليته وفقاً لأحكام المسؤولية الجنائية في القواعد العامة، فإذا ما ارتكبها غير هذا المسؤول، فلا ينفي ذلك مسؤوليته، إذ إنه يقع عليه عبء للرقابة والإشراف على أعمال الشخص الاعتباري التي يمارسها مرؤوسوه.

وبناء على جميع ما سبق فإن مسؤولية الشخص الطبيعي عن الجرائم التي يرتكبها الشخص الاعتباري لا تخرج عن القواعد العامة في المسؤولية الجنائية، فهي مسؤولية شخصية، ولا يتصور بالنسبة لها ما يقال من أنها مسؤولية عن فعل الخير.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 10.

<sup>2</sup> نطق جلسة 1964/11/17ء مجموعة لحكام النقض، رقم 136، مشار إليه لدى علي عبد القادر القهوجي، المرجع نفسه، ص 12.

وتفسير ذلك أن جريمة المسؤول أو المدير ركنها المادي لا بد وأن يكون متوافرا، إما بالفعل الإيجابي المتمثل في ارتكاب الفعل الإجرامي بنفسه لمصلحة الشخص الاعتباري، وإما بطريق الامتناع عن الرقابة والإشراف على أعمال مرؤوسيه.<sup>1</sup>

وأخيرا، تجدر الإشارة إلى أنه إذا ظهر من ظروف الدعوى الجنائية المقامة على الشخص الاعتباري والتي اتهم فيها الشخص الطبيعي المسؤول عن الإدارة، أنه لم يكن بوسع هذا الأخير معرفة الجريمة المرتكبة، أي أن هناك ظروفًا قوية قاهرة حالت بينه وبين الإشراف والرقابة على الشخص الاعتباري ومنع ارتكاب الجريمة انتقت مسؤوليته عن تلك الجرائم.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> محمود لهيب حسني، شرح قانون العقوبات - القسم العلم، المرجع السابق، ص 712.

<sup>2</sup> محمد عيد الغريب، الأحكام المالية في قانون المطريات، المرجع السابق، ص 722.

الخاتمة

تناولت هذه الدراسة موضوع المسؤولية الجنائية لجرائم الفساد الإداري، في كل من التشريع المصري والعراقي والجزائري، وقد تطرقنا في بداية هذه الدراسة بتوضيح مفهوم المسؤولية الجنائية بشكل عام، والأساس الذي تقوم عليه وخصائصها، مبينين في تلك الاختلاف الفقهي الذي أثاره البحث في هذا الأساس بين رجال الفقه.

ثم تطرقنا إلى بحث مفهوم الفساد الإداري من خلال بيان مفهوم الفساد الإداري وأسبابه وآثاره، والذي تعددت المداخل التي تعتمدها المناهج الفكرية المعنية بدراسة الفساد الإداري في تعريفه وتوضيح مفهومه، إلا أنه من خلال هذه الدراسة تبين أن غالبية التشريعات، قد ابتعدت عن إيراد تعريف واضح ومحدد لفعل الفساد الإداري، واكتفى كل منهم بإيراد صور التجريم الخاصة بالأفعال التي تعد من قبيل الفساد الإداري، ضمن نصوص القوانين العقابية العامة والخاصة في كل منهما.

ولا شك في أن هذا الأمر يشكل فائدة كبيرة من حيث ترك الباب مفتوحاً لتجريم صور الأفعال التي قد تستحدث باعتبارها نوعاً من أنواع الفساد في البنية الإدارية للدولة.

والواضح أن هذه التشريعات قد اشتركت في تبني موقف اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد من حيث عدم تعريف الفساد الإداري تعريفاً محدداً وواضحاً، ذلك أنها -أي الاتفاقية- أيضاً اكتفت بتعداد الأفعال التي تعد من قبيل الفساد، دون أن تتعرض لذكر تعريف له.

وقد أوضحت الدراسة ما تعكسه ظاهرة الفساد من ضعف للمنظومة الاقتصادية والسياسية والقانونية للدولة التي تنتشر فيها حيث تعبر عن قصور الشفافية والمحاسبة في هذه الدولة عن أداء وظيفتها في تقليص حجم الممارسات الفاسدة.

ومن ناحية أخرى فقد تناولت الدراسة تحديد الآثار المترتبة على انتشار ظاهرة الفساد من النواحي الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، مع الأخذ في الاعتبار صعوبة اختزال هذه الظاهرة في أثر بعينه، أو حتى مجموعة آثار بعينها.

ثم تناولت المسؤولية الجنائية عن جرائم الفساد الإداري لكل من الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري، وأثر قيام مسؤولية هذا الأخير على مسؤولية الشخص الطبيعي، سواء كان موظفا عاديا ضمن الموظفين الذي يقومون على تحقيق أهداف الشخص الاعتباري، أم كان من المديرين المسؤولين عن إدارة نشاط المرفق وتوجيه الأوامر والرقابة والإشراف على غيره من الموظفين.

كما أبرزت الباحثة دور الحصانات الوظيفية التي اعتمدها كل من المشرعين المصري والعراقي في الحد من مسؤولية الموظف الجنائية عن جرائم الفساد الإداري، مع الإشارة إلى موقف اتفاقية الأمم المتحدة من الحد من مثل هذه الحصانات أو الامتيازات دون أن تصل إلى إلغائها تماما.

وقد توصلت الباحثة إلى مجموعة من النتائج أهمها ما يلي:

**أولاً:** تبين أن ظاهرة الفساد بشكل عام، والفساد الإداري بشكل خاص، من الظواهر الخطيرة التي باتت تتفاقم وتشكل خطرا كبيرا من حيث كونها قد توغلت في جسد المجتمعات نتيجة انحلال التنظيم الاجتماعي، وضعف القيم الأخلاقية، وانتشار قيم المصالح الفردية.

**ثانياً:** تبين أن الفساد الإداري في إطار الوظيفة العامة بعد مدخلا للفساد المالي وليس العكس؛ لأن الفساد المالي لا يمكن أن يحدث بدون وجود فساد وخلل إداري يُسهم في حدوثه.

**ثالثاً:** اختلاف المداخل التي يمكن أن ينظر منها إلى الفساد الإداري، يجب ألا يؤدي إلى الأخذ بمدخل واحد منها دون الأخذ بعين الاعتبار المداخل الأخرى. فالفساد الإداري ينطوي في حقيقته على ممارسات مخالفة للقيم الأساسية للمجتمع.

**رابعاً:** يعد إفشاء السر الوظيفي صورة من صور الفساد الإداري، وذلك عندما يقوم الموظف العام بالكشف عن أسرار وظيفته التي يحظر القانون عليه إفشائها عندها يكون قد أخل بواجب النزاهة وارتكب جريمة من جرائم الفساد الإداري المعاقب عليها.

**خامسا:** تبين من خلال الدراسة أنه بعد تصديق كل من المشرع للمصري والعراقي والجزائري على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد 2003 حاول كل تشريع بسن قوانين لمكافحة الفساد وتشكيل هيئات لذلك.

### الاقتراحات:

إن بعض ممارسات الفساد تستعصي أحيانا على الملاحقة القانونية، ففي القانون هناك دائما منطقة رمادية بين المحظور وبين المباح، وهذه المنطقة يجيد الفساد بذكائه اللعب فيها، لهذا من الضروري الدخول إلى هذه المنطقة الرمادية الواقعة على خط التماس بين ما هو محظور صراحة وبين ما هو مباح، صراحة، وهو ما يتطلب تحديثا مستمرا للبنية التشريعية لكي تصبح أكثر نكاه في مواجهة ظاهرة هي بدورها ظاهرة في غاية الذكاء، وهو التحديث الذي يجب أن يتعامل مع القضايا التالية:

**أولا:** مواجهة مسألة تضارب المصالح، فمن أكثر الأسباب التي تشجع على الفساد وجود تعارض في المصالح، وفي مصر العراق والجزائر لا بد من ترك المحاصصة الحزبية وسياسة المحسوبية في إدارة مؤسسات الدولة وجعل المصلحة العامة هي الأساس ونبذ الخلافات وسياسة التفرقة الطائفية والمذهبية.

**ثانيا:** تأكيد وتفعيل مبدأ المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية، فكم من الأفراد يفلتون من المساءلة القانونية؟ ربما لأنه يتخفى وراء شخص اعتباري، وهو ما يعني في النهاية أن ذلك يتطلب تحديثا تشريعا للنصوص العقابية المتعلقة بتلك المسؤولية.

**ثالثا:** ضرورة الاهتمام بالتعاون القضائي الدولي في مجال مكافحة الفساد، خاصة أن هناك قضايا كثيرة يختلط فيها المحلي بالدولي، حيث يبدأ أحيانا الفساد أو الإفساد من الخارج.

**رابعا:** يجب أن تكون معالجة هذه الظاهرة عن طريق اتباع منهج إصلاحي لكافة جوانب الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والقانونية والإدارية بشكل متوازن من خلال تحديث نظام الجزاء المطبق على جرائم الفساد.

قائمة

المصادر والمراجع

## قائمة المصادر والمراجع:

### المصادر:

- القرآن الكريم

- الاتفاقيات

1. اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة جرائم الفساد لسنة 2003.

- القوانين

1. قانون العقوبات العراقي 2003.

2. قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1938.

3. قانون الخدمة المدنية الجديد 2015.

4. قانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري.

### المراجع:

- الكتب

1. أحمد فتحي بهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، دار الشروق، مصر، 1983.

2. أحمد فتحي بهنسي، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي، دار الشروق، مصر، 1988.

3. أحمد بلال، الإثم الجنائي - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ط 1، مصر، 1988.

4. بلال أمين زين الدين، ظاهرة الفساد الإداري في الدول العربية والتشريع المقارن، دار الفكر الجامعي، مصر، 2012.

5. جمال إبراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائية، مكتبة زين، لبنان، 2011.

6. زين العابدين محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة أبدان، ليبيا، 1981.

7. السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، مكتبة النهضة المصرية، مصر، 1992.

8. عبد الحميد كمال حشيش، دراسات في الوظيفة العامة في النظام الفرنسي، دار النهضة العربية، مصر، 1988.

9. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات - القسم العام، الكتاب الثاني - المسؤولية الجنائية والجزاء، مطابع روز اليوسف، مصر، 2006.

10. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات القسم العام، دار الفكر العربي، مصر، 1983.

#### الرسائل والمذكرات

1. لطف الله على جميل، أنماط الفساد وآليات مكافحته، أطروحة دكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2013.

#### المجلات

1. ابتهاج محمد رضا داود، الفساد الإداري وأثاره السياسية والاقتصادية، مجلة دراسات دولية، العدد الثامن والأربعون، يونيو 2013.

2. عادل عبد اللطيف، الفساد كظاهرة عربية وآلياتها، مجلة المستقبل العربي، العدد 206 السنة 27 ، 2001.

3. محمود صادق سليمان، الفساد الإداري كسوق لسياسات التنمية الاجتماعية والاقتصادية، مركز بحوث شرطة الشارقة، المجلد 14 العدد 5، 2005.

#### التقارير

1. تقرير الأمانة العلمية للأمم المتحدة بخصوص المؤتمر التاسع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد بميلانو، إيطاليا. 26 أغسطس - 1 سبتمبر 1985، منشورات الأمم المتحدة، الفصل الأول، الفرع باء.

2. الدليل التشريعي لاتفاقية منظمة الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، الطبعة الثانية منقحة، نيويورك، 2012.



## فهرس المحتويات

الرقم	المحتوى
	مقدمة
	<b>الفصل الأول: المسؤولية الجنائية والفساد الإداري</b>
	المبحث الأول: مفهوم المسؤولية الجنائية
	المطلب الأول: تعريف المسؤولية الجنائية، وأساسها
	المطلب الثاني: خصائص المسؤولية الجنائية
	المبحث الثاني: مفهوم الفساد الإداري
	المطلب الأول: تعريف الفساد الإداري
	المطلب الثاني: أسباب الفساد الإداري وآثاره على المجتمعات
	<b>الفصل الثاني: المسؤولية الجنائية عن جرائم الفساد الإداري</b>
	المبحث الأول: المسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي عن جرائم الفساد الإداري
	المطلب الأول: مفهوم الموظف العام في اتفاقية إ م ت لمكافحة ف وت الوطنية
	المطلب الثاني: دور الحصانات الوظيفية في الحد من المسؤولية الجنائية للموظف
	المبحث الثاني: المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري عن جرائم الفساد الإداري
	المطلب الأول: مفهوم الشخص الاعتباري، وشروط قيام مسؤوليته الجنائية
	المطلب الثاني: أثر المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية على الشخص ط
	الخاتمة
	قائمة المصادر والمراجع
	الفهرس

## ملخص الدراسة :

لقد تناولت هذه الدراسة موضوع المسؤولية الجنائية لجرائم الفساد الإداري، في كل من التشريع المصري والعراقي والجزائري، وقد تطرقنا في بداية هذه الدراسة بتوضيح مفهوم المسؤولية الجنائية بشكل عام، والأساس الذي تقوم عليه وخصائصها، مبينين في تلك الاختلاف الفقهي الذي أثاره البحث في هذا الأساس بين رجال الفقه.

ثم تطرقنا إلى بحث مفهوم الفساد الإداري من خلال بيان مفهوم الفساد الإداري وأسبابه وآثاره، والذي تعددت المداخل التي تعتمدها المناهج الفكرية المعنية بدراسة الفساد الإداري في تعريفه وتوضيح مفهومه، إلا أنه من خلال هذه الدراسة تبين أن غالبية التشريعات ، قد ابتعدت عن إيراد تعريف واضح ومحدد لفعل الفساد الإداري، واكتفى كل منهم بإيراد صور التجريم الخاصة بالأفعال التي تعد من قبيل الفساد الإداري، ضمن نصوص القوانين العقابية العامة والخاصة في كل منهما.

ولا شك في أن هذا الأمر يشكل فائدة كبيرة من حيث ترك الباب مفتوحاً لتجريم صور الأفعال التي قد تستحدث باعتبارها نوعاً من أنواع الفساد في البنية الإدارية للدولة. ومن ناحية أخرى فقد تناولت الدراسة تحديد الآثار المترتبة على انتشار ظاهرة الفساد من النواحي الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، مع الأخذ في الاعتبار صعوبة اختزال هذه الظاهرة في أثر بعينه، أو حتى مجموعة آثار بعينها.

**الكلمات المفتاحية : مسؤولية الجنائية ، الفساد ، المكافحة ، التشريعات ، الجرائم .**

### **Study Summary:**

This study addressed the issue of criminal responsibility for administrative corruption crimes in both Egyptian, Iraqi, and Algerian legislation. At the beginning of this study, we clarified the concept of criminal responsibility in general, the basis on which it is founded, and its characteristics, highlighting the doctrinal differences raised by the research concerning this basis among scholars. We then explored the concept of administrative corruption by explaining its definition, causes, and effects. Various approaches adopted by intellectual methodologies concerned with studying administrative corruption in defining and clarifying its concept have emerged. However, this study revealed that the majority of legislation has refrained from providing a clear and specific definition of the act of administrative corruption, instead, each jurisdiction has limited itself to citing the forms of criminalization related to acts considered administrative corruption, within the provisions of general and specific penal laws in each case.

There is no doubt that this matter represents a great benefit in terms of leaving the door open to criminalize forms of acts that may emerge as a type of corruption in the administrative structure of the state. On the other hand, the study addressed the determination of the consequences of the spread of the phenomenon of corruption from economic, social, and political aspects, taking into account the difficulty of reducing this phenomenon to a specific effect, or even to a specific set of effects.

**Keywords:** criminal responsibility, corruption, combat, legislation, crimes.