مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية Issn 2602-7321

المجلد: 04 العدد: 03 السنة: 2021 ص.ص: 161 - 175

النفوذ الوظيفي بين محدودية المفهوم وقصور التجريم على ضوء التشريعات المقارنة

Career influence between limited concept and incriminating in the light of comparative legislation

حنان أوشن[1*]، جامعة عباس لغرور، خنشلة، الجزائر hanane.ouchene@univ-khenchela.dz

خيرة بن سالم[2]، جامعة جيلالي بونعامة، خميس مليانة_، الجزائر، bensalemkheira44@gmail.com

تاريخ إرسال المقال: 2021/08/04 **تاريخ قبول المقال**: 2021/12/14

الملخص:

تعتبر الوظيفة العامة من المسؤوليات التي تسعى لتحقيق المصالح العامة وفقا لنطاق معين تحدد فيه الالتزامات والواجبات غير أن استغلال النفوذ الوظيفي، سواء أكان حقيقيا او مزعوما، سيؤدي لا محالة إلى انتهاك مبادئ العدالة الاجتماعية بين أفراد المجتمعات البشرية ، وذلك عندما يتم توظيفه لتحقيق المصالح الخاصة وإعطاء الأولوية لها على حساب المصلحة العامة ويؤدي بالتالي إلى انتشار كل مظاهر الفساد الإداري والمالي الذي يقع على الوظيفة العامة. على الرغم من أن جريمة استغلال النفوذ الوظيفي لها ميزتها الخاصة عن باقي جرائم الخدمة العامة والمال العام، إلا أنه يمكن اعتبارها بابا واسعا لارتكاب جرائم مهنية ترقى إلى ممارسة الجريمة الأخلاقية نتيجة الآثار السلبية للنفوذ الوظيفي على كل من يمارس ضده.

الكلمات المفتاحية : استغلال النفوذ ، المزية ، مصلحة غير مشروعة ، منافع

Abstract:

The public office is considered one of the responsibilities that seeks to achieve public interests according to a specific scope in which the obligations and duties are determined. However, the exploitation of functional influence, regardless of its sources, whether real or imaginary, will of course lead to a

violation of the principles of social justice among members of all human societies, when it is used. To achieve special interests and give priority to them.

At the expense of the public interest and thus leads to the spread of all manifestations of administrative and financial corruption that falls on the public office. Although the crime of abuse of office influence is distinguished from the rest of the crimes of public service and public money, it can be considered a broad chapter for committing professional crimes that amount to practicing moral crime as a result of the negative effects of functional influence on everyone who practices against him

Key words : Influence-peddling, the advantage ,Illegal interest, Benefits

مقدمة:

أدى تدخل الدولة في كافة المناحي إلى نشأة صور جديدة من التصرفات والسلوكيات التي تصلح أن تكون محلا للتجريم مما ترتب عنه جملة جرائم تضاف إلى سلسلة الجرائم ، المقررة في قوانين العقوبات وعلة تجريمها انتشارها بشكل أضر بالمصلحة العامة بصفة عامة والاخلال بواجبات الوظيفة العامة بصفة خاصة حيث أصبحت هذه الأخيرة ظاهرة عالمية.

ومما هو متعارف عليه أن الحصول على المنافع هو هدف الناس، مهما اختلفت البيئة الزمكانية ،لهذا نجد أصحاب النفوذ في سباق دائم ومستمر لتحقيقه، باستخدام جميع الوسائل والسبل، واستعمال نفوذهم من أجل تخطي جميع القوانين، بغية استفاء المنافع وتحقيق المآرب لأشخاص معينين ليسوا أهلالها بطرق غير شرعية متخطين بذلك جميع القوانين والتنظيمات

تعتبر مشكلة استغلال النفوذ الوظيفي مشكلة سلوكية ومسألة تاريخية، وهي صفة من الصفات الإنسانية السلبية، والتي يضبطها النظام العام والقوانين التعاقدية والتشريعات التي تصدر عن الجهات المخولة في التشريع .يزداد تأثير استغلال النفوذ الوظيفي طرديا كلما علت مرتبة المستغل لنفوذه، ويبقى المستغل لنفوذه يتستر خلف تغيره للقوانين، وتزداد المشكلة سوءا إذا كان لمستغل النفوذ دور في سن القوانين.

---

* المؤلف المرسل: **أوشن حنان**.

عملت الدول على سن التشريعات التي تكفل الحماية القانونية لها، وذلك من أجل محاربة الجرائم والحد من انتشارها، واستغلال النفوذ من التصرفات التيتسب أضرارا على الفرد والمجتمع من ناحية وعلى الوظيفة العامة ونزاهتها وحيادها من ناحية أخرى، وأي تقصير في معالجتها يعد تصرف غير مسؤول لذلك قامت الدول بسن التشريعات والقوانين الكفيلة بالحد من انتشارها

الإشكالية:

ومن منطلق أن كل ما هو خارج عن القانون بشكل عام يعتبر مخالفاً ومحظوراً على العامة سواء بشكل خاص أو بشكل عام، فالموظف مكلف بعمل يقوم به بناء على تكليفه من رؤساؤه أو ما تلزمه اللوائح والقوانين المعمول بها في جهة عمله، مع الاخذ بعين الاعتبار ان كل ما تفرضه الوظيفة العامة على الموظف القيام به يحظر الامتناع عنه، ومن جهة أخرى لا يسمح بأي تجاوز مرده الطبقية أو القوة، لتحقيق مصلحة خاصة على حساب مصلحة عامة ، ومن هذا المنطلق نطرح التساؤول التالي :

إلى أي مدى وفقت التشريعات في إيجاد إطار قانوني ، قائم على نظام تأصيلي واضح المعالم والمفاهيم ، في مجال ضبط تجريم استغلال النفوذ الوظيفي؟

الإجابة عن هذا التساؤول ،تكون باتباع المنهج الوصفي ،مع الاستعانة ببعض ملامح المنهج الاستقرائي ، واستخدام أدوات التحليل ، حين التعرض لمتغيرات التساؤول ، وفق التقسيم الثنائي القائم الموالي:

المبحث الأول: محددات مصطلح النفوذ الوظيفي:

النفوذ الوظيفي هو ما تضفيه الوظيفة على الموظف من سلطة تنشئ له نفوذا يجعل له مكانا متميزا, يسند له من أجل القيام بواجباته لخدمة الصالح العام فهو امانة بين يديه يجب عليه ان يحسن استخدامها لتحقيق الواجبات الوظيفية, وفق الأطر الأخلاقية والقانونية[1]

المطلب الأول: التحديد المفاهيمي للنفوذ الوظيفي:

قبل التطرق الى تحديد واقعة الاستغلال الوظيفي ممن له صلاحية النفوذ وميزة استعماله ، لابد من التطرق الى تحديد مدلوله الاصطلاحي ثم الفقهي القانوني

[1] احمد جويد ,رشوة الموظف العمومي في التشريع المغربي ,دار الرشاد الحديثة ,ط01 ، 1983 ,ص 55.

الفرع الأول : من حيث كونه مصطلح:

يعرف استغلال النفوذ اصطلاحا على انه سلوك[1] صادر من شخص سواء كان موظفا عاما او غيره يتمثل في اخذ او طلب اوقبول عطية او وعد بها مقابل استعمال نفوذ حقيقي او مزعوم ابتغاء الحصول لمقدم العطاء او الوعد على مزية من اي نوع من سلطة عامة[2]. او جهة خاضعة لأشرافها [3]

_ كما يعرف البعض استغلال النفوذ بانها المتاجرة بالنفوذ للحصول اولمحاولة الحصول لصاحب المصلحة على مزية من السلطة العامة مفروض بداءة انه لا شان لها باي عمل او امتناع داخل حدود وظيفته [4].

اما استغلال النفوذ المزعوم فهو اقرب ما يكون الى الاحتيال والنصب اذ هو يستغل الثقة التي يضعها الافراد في الوظيفة العامة كي يستولي دون وجه حق على اموالهم [5].

الفرع الثاني :من حيث كونه واقعة قانونية

تصدى فقهاء القانون وشراح متونه لوضع تعريف دقيق لاستغلال النفوذ فنجد له العديد من التعريفات ، سواء كان ذلك في الفقه التقليدي القديم أو الفقه الحديث ، ومن بين ما عرف به :

_" انجاز في سلطة حقيقية أو موهومة للجاني على المختص بالعمل الوظيفي"[6]

_" السعي لدى السلطات العامة او الجهات الخاضعة لإشرافها كتحقيق غايات الوصول إلى منافع تخرج عن دائرة وظيفة الساعي"[7].

_ " متاجرة بالنفوذ للحصول أو محاولة الحصول لصاحب المصلحة على مزية من السلطات العامة مفروض بداية أنه شأن لها بأي عمل أو امتناع داخل في حدود وظيفته"

---

[1]. النفوذ يؤدي أدوارا فاعلة ومؤثرة داخل الهيئة أو المنظمة ، ويمتد لخارجها ، ويأخذ مصدره إما من المكانة الجيو أسرية للموظف ،أو السياسية النقابية، بشكل غير رسمي مضفي للهيبة والتوقير والجاه في الوسط الرسمي أو غير الرسمي.

[2]ابراهيم حامد طنطاوي ,جرائم الاعتداء على الوظيفة العامة والمال العام ,الرشوة ,التربح ,المكتبة القانونية القاهرة ,سنة 2000 ,ص 244.

[3]عبد الفتاح خضر ,مجموعة رسائل دكتوراه ,جرائم التزوير والرشوة واستغلال النفوذ , كلية الحقوق ،جامعة طانطا,، القاهرة ص 322

رمسيس بهنام, النظرية العامة للقانون الجنائي , منشاة المعارف الاسكندرية ,سنة 1991 ,ص 169.[4]

[5]للنظر: سليمان عبد المنعم ,اصول علم الجزاء الجنائي, مطبعة الجامعة الجديدة للنشر ,سنة 1994,ص 214.

[6]. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الثاني، بيروت، منشورات دار الحلبي، طبعة منقحة لعام 2007- ص:1300

[7].رمسيس بهنام: الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الاسكندرية، منشأة دار المعارف ط1، 1968، ص327

_ " أن يكون للشخص من مركزه الاجتماعي أو الوظيفي أو من صلاته وزن يجعل لتدخله ثقلا للضغط على العاملين في أجهزة الدولة أو على بعضهم لتنفيذ مشيئته"[1]

_ "ما يكون للشخص من سلطة وتأثير وقوة وإمكانية ووجاهة وتقدير ، مجتمعة أو منفردة "[2]

_ " كل سلوك من شخص ذي نفوذ يحصل بمقتضاه على مزايا من السلطات العامة لمصلحة الغير نظير ثمن وساطته"[3]

من تحليل هذه التعريفات نجد أنها كلها ركزت على عناصر لابد من توافرها حتى نكون أمام استغلال نفوذ ،وهي :

- نفوذ اجتماعي أو وظيفي .
- استعمال السلطة لأغراض منفعية
- تحقق مصلحة في غير محلها

وبدورنا نقول أن النفوذ الوظيفي هو نفسه استغلال النفوذ ، والذي نعرفه على أنه :" تلك المزية المتحصل عليها ، بطريق استثمار المركز الاجتماعي أو السلطة الوظيفية ، في مجال تحقيق أو تسريع مصالح على وجه التفريد"

المطلب الثاني: طبيعة استغلال النفوذ الوظيفي:

التكييف القانوني هو تحديد الوصف القانوني الصحيح للوقائع القانونية، أو التصرف القانوني، مما له اثر كبير على التبعيات القانونية للوقائع والتصرفات كون التكييف هو الأساس الذي يحدد النص أو النصوص والقواعد القانونية واجبة التطبيق ، ومن هذا المنطلق استقر الفقه القانوني ، حين تكييف واقعة استغلال النفوذ إلى الانقسام لمذهبين:

الفرع الأول : المذهب الموسع لأصل التجريم:

وسع من نطاق وصف تجريم استغلال النفوذ ، ليشمل كل نفوذ تم استغلاله لتحقيق فائدة أو مقابل غير مشروع، سواء كان هذا النفوذ خاص بمكانة الشخص في إطار الصرح الاجتماعي بمختلف

[1]. محمد زكي أبو عامر ، قانون العقوبات الخاص ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر ، بيروت ،1998،ص::151.

[2]. صباح كرم شعبان، جرائم استغلال النفوذ، مطبعة الشرطة ، بغداد ، 1983، ص:30

[3]. محمد عبد الحميد مكي، جريمة الاتجار بالنفوذ، دراسة مقارنة،دار النهضة العربية ، الطبعة الثانية، القاهرة ،2009،ص:70

توجهاته ،أو كان نفوذا وظيفيا ،مرتبط بالصلاحيات والسلطات الممنوحة للشخص في إطار وظيفته ، وواجباته الوظيفية ،أثناء أو بمناسبة قيامه بمهامه.

ومن التشريعات التي تبنت هذا المذهب نجد المشرع الجزائري، والقانون المغربي[1]

الفرع الثاني : مذهب قصور أصل التجريم:

قصر التجريم على استغلال النفوذ الوظيفي فحسب، أي أن الفعل الإجرامي هو المبني على النفوذ الوظيفي الذي يمارسه الموظف العام[2]أو من هو في حكمه، بأن يستغل نفوذه الحقيقي أو المزعوم لدى السلطات العامة لخدمة مصالح بعض الأفراد أو لتحقيق منافع شخصية له مقابل فائدة ومن هذه التشريعات النظام السعودي[3]، قانون العقوبات البحريني[4]، قانون العقوبات التونسي[5].

حيث يفهم من هذا المذهب أنه حصر تجريم فعل استغلال النفوذ في كل من تنطبق عليه مواصفات الموظف سواء كان فعليا ، أو حقيقيا ،أو حكميا ، وعلة التجريم هي العلاقة الوظيفية ، التي لولاها لما كان هناك مزية يرغب في تحقيقها ، بأي وسيلة متاحة ، ولما استطاع الغير المنتفع المطالبة بها تحت ستار النفوذ الاجتماعي ، ولما تمكن الموظف من الاتجار بمنصبه الوظيفي

ونرى بأن أفضل المذهبين هو المذهب الأول الذي يقوم على التوسع في تجريم استغلال النفوذ أيا كان نوعه، سواء كان وظيفياً أو خاصاً لأنه يهدف إلى تطهير الأداة الحكومية والحياة العامة من أعمال الفساد والمحسوبية، ويحارب كل استغلال للنفوذ يحقق منافع شخصية أو إثراء غير مشروع.

---

[1]. الفصل 250 جنائي من مدونة العقوبات المغربية.

2 . الشخص الذي يعهد له بعمل دائم في خدمة المواطنين ، عن طريق تسيير المرافق العامة ،سواء بطريقة مباشرة ،أو غير مباشرة ، ويرتب عمله أثار قانونية في مواجهته ومواجهة الغير والإدارة الموظفة له على حد السواء.

3 . نصت المادة الخامسة من نظام مكافحة الرشوة على أن "كل موظف عام طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعداً أو عطية لاستعمال نفوذ حقيقي أو مزعوم للحصول أو لمحاولة الحصول من أية سلطة عامة على عمل أو أمر أو قرار أو التزام أو ترخيص أو اتفاق توريد أو على وظيفة أو خدمة أو مزية من أي نوع يعد مرتشياً ويعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا النظام.

و تناولت المادة 367 من مشروع قانون العقوبات الإسلامي بالعقاب استعمال النفوذ المستمد من صفة وظيفية باعتبار الفعل جناية

4 المادة 202 عقوبات بحريني

5 . المادة 87 المرجع نفسه.

المبحث الثاني: النظرة التشريعية للنفوذ الوظيفي:

يحدد القانون الجرائم والعقوبات فلا عقوبة على ما تم من فعل أو ترك قبل صدور القانون الذي ينص عليها، ومن ثم كان لابد من دراسة موقف المشرع من استغلال النفوذ الوظيفي ، وفق ماتم تأصيله قانونيا.

المطلب الأول: النص التشريعي والنفوذ الوظيفي:

تصدت التشريعات لاستغلال النفوذ في الوظيفة وحددت صوره و افردت له نصوص عقابية غير انها تباينت في العقاب وفي تصنيف الجريمة فهناك من عدد صوره وهناك من شدد في عقوبته ، وكذا أسس تجريمه .

الفرع الأول : في التشريعات الغربية:

سنختار تشريعين ، تصدى لاستغلال النفوذ ، وأدرجاه ضمن جرائم الفصاد في شقه الإداري ، وهما:

_ التشريع الأمريكي

يعتبر قانون مكافحة الفساد الأمريكي[1] ، بمثابة تشريع أنموذجي يهدف إلى الحد من تأثير المال على السياسة الأمريكية من خلال إصلاح قوانين الاسترضاء والشفافية وقوانين تمويل الحملات الانتخابية، وضع القانون بهدف الحد من الممارسات الخارجة عن القانون التي ينظر إليها على أنها سبب رئيسي من أسباب الفساد السياسي[2]، وهذا ما يظهر في نصوصه خاصة المادتين الأولى والثانية ، اللاتان منعتا على الفدرالي جمع الموال بأي شكل أثناء ممارسة مهامه الفدرالية كممثل نيابي

_ التشريع الألماني

تعتبر ألمانيا اكثر الدول الغربية تقدما في مواجهة الفساد، حيث احتلت المرتبة التاسعة في مؤشر ادراك الفساد، بمجموع ثمانين نقطة من أصل مئة نقطة [3]، وذلك بفضل ترسانتها القانونية ، التي تضمنت

---

[1]. THE AMERICAN ANTI-CORRUPTION ACT, 12.9.2019 ,AACA-Revised-Full-Provisions-List-–-12_9_19.pdf (represent.us) , vue 20/04/2021 :

[2]. صيغ القانون في عام 2011 من خلال رئيس لجنة الانتخابات الفيدرالية السابق تريفور بوتر، بالتشاور مع العشرات من الخبراء الاستراتيجيين، وقادة الإصلاح الديموقراطي والوكلاء الدستوريين المنتمين لمختلف الأطياف السياسية، ويعتبر القانون مدعوما من قبل العديد من منظّمات الإصلاح كمنظمة " مثلونا "التي تدعو إلى تعديل القوانين المحلية والفيدرالية لتصبح مشابهة لقانون مكافحة الفساد الأمريكي.

[3]. مؤشر ادراك الفساد التابع لمنظمة الشفافية الدولية .

إطارا قانونيا قويا لمكافحة الفساد[1] ، حيث يشكل تقديم رشاوى أو وعود بها ،أو المطالبة بها ، جرائم جنائية، كما ان مدفوعات التسيير محظورة ، وحتى الهدايا والضيافات ذات القيمة الصغيرة للمسؤولين العمومين ، من باب التصرفات المجرمة جنائيا تبعا لظروف المحيطة بالتصرف

_التشريع الفرنسي

يجد استغلال النفوذ السلبي كجريمة مكانتها في نص المادة 432-11 في فقرتها الثانية :" يعاقب ب10 سنوات سجن وبغرامة مالية قدرها 15 الف اورو كل امين السلطة العامةاو المسؤول عن مرفق عام بقبول دون حق مباشرة او غير مباشرة الوعود والعروض والهبات والهدايا والمكافئات , أيا كانت او الحث عليها اما .....2/او من اجل استغلال نفوذه الحقيقي او المفترض[2]

من اجل الحصول على المكافئات , وظائف , صفقات او اية قرارات ايجابية"[3]

من استقراء نصوص مواد القانونالفرنسي نجد ان المشرع قد جمع جريمتين تقليديتين في القانون من جهة جريمة الرشوة السلبية كما كانت معرفة ومقموعة في المادة 177 بفقرتها الاولى في القانون القديم ومن جهة اخرى جريمة صرف النفوذ كما كانت معرفة ومقموعة في نص المادة 178 من القانون القديم

GesetzzurBekämpfung der Korruption [Anti-Corruption Act], August 19, 1997, BGBl. at 2038,20On 26 November 2015 the new Germanlawagainst corruption (GesetzzurBekämpfung der Korruption) enteredinto force. It transposes bothEuropeanlegislation and the Criminal Law Convention on Corruption of the Council of Europe. The lawexpandsexisting anti-corruption provisions of the GermanCriminal Code and alsosignificantlyexpands the existingcriminal provisions on money laundering

[2] . صدر قانون 1945/2/8 وأفرد المشرع لجريمة الاتجار بالنفوذ والمادة 178 من قانون العقوبات، وذلك باعتبارها جريمة مستقلة عن جريمة رشوة الموظفين العموميين، ولما صدر قانون العقوبات الجديد لسنة 1994، لم يتبع المشرع فيه خطة قانون العقوبات القديم في الفصل بين نصوص والاتجار بالنفوذ (المواد 177-183 عقوبات)، بل غايره بأن جمع بين جريمة الرشوة السلبية وجريمة الاتجار بالنفوذ في شكله السلبي الذي يقع من موظف عام أو من هو في حكمه في مادة واحدة (المادة 432-11، فقرتها الأولى خاصة بجريمة الرشوة السلبية، وفقرتها الثانية خاصة بجريمة الاتجار بالنفوذ في شكله السلبي) وكما جمع بيت جريمة الرشوة الايجابية وجريمة الاتجار بالنفوذ في شكله الايجابي في مادة واحدة (المادة 433-1، فقرتها الأولى خاصة بجريمة الرشوة الايجابية، وفقرتها الثانية خاصة بجريمة الاتجار بالنفوذ في شكله الايجابي). كما أفرد نصاً خاصاً يتناول تجريم الاتجار بالنفوذ في شكله الايجابي الحاصل من أحد الأفراد (المادة 433-2 عقوبات

[3] Art.432-11: « Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150000 euros d'amende le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public, ou investie d'un mandat électif public, de solliciter ou d'agréer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques :
2-soit pour abuser de son influence reele ou suposee en vue de faire obtenir d uneautorite ou d une administration publique des distinctions,des emplois, des marches ou tout autre decision favorable »

كما ان المشرع الفرنسي نجده قرر نصا للاتجار بالنفوذ الوظيفي، ونصا اخر للاتجار بالنفوذ الخاص[1].

_ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

عرفت الاتفاقية المتاجرة بالنفوذ على انها :" قيام الموظف أو أي شخص آخر باستغلال نفوذه الفعلي أو المفترض للحصول من الإدارة أو سلطة عمومية تابعة للدولة على مزية غير مستحقة ، وذلك مقابل أي مزية مستحقة لصالحه هو أو شخص آخر"[2]

الفرع الثاني : في التشريعات العربية:

اختلفت نظرة المشرع العربي ، حين توليه مهمة تأصيل استغلال النفوذ، من دولة إلى أخرى باختلاف زاوية النظر له ، وكذا تأثره بالتيارات الفقهية السابق الإشارة أليها في المبحث الأول من هذا المقال ، ورغم ذلك فإنها اتفقت كلها على منح تكييف صفة تجريم استغلال النفوذ الوظيفي ، بل هناك من اعتبره من باب المتاجرة غير المشروعة، ومن هذه التشريعات التي تصدت له نجد:

_ التشريع الجزائري

وردت المادة 128 من الامر رقم 66-156 عند صدوره بتاريخ :8 جوان 1996 فكانت تنص على انه :"يعد مستغلا للنفوذ ويعاقب بالحبس من سنة الى خمس سنوات وبغرامة من 500 الى 5000 دينار كل شخص يطلب او يقبل عطية او وعدا او يطلب او تلقى هبة او هدية او اية منافخ اخرى وذلك ليتحصل على انواط او اوسمة او ميزات او مكافئات او مراكز او وظائف او خدمات او اية مزايا تمنحها السلطة العمومية او صفقات او مقاولات او غيرها من الارباح الناتجة من اتفاقات مبرمة مع السلطة العمومية او منافع مع مشروعات استغلالية موضوعية تحت اشراف السلطة العمومية او يحاول الحصول على اي من ذلك او يستصدر بصفة عامة قرارا من مثل هذه السلطة او تلك الادارة لصالحه او يحاول استصداره ويستغل بذلك نفوذا حقيقيا او مفروضا.فاذا كان الجاني قاضيا او موظفا او ذا وكالة نيابية تضاعف العقوبات المقررة".

---

[1]. بالتطرق إلى التطور التاريخي بجريمة الاتجار بالنفوذ في فرنسا نجد أنها أنشئت لأول مرة في فرنسا بموجب قانون 1889/7/4، الذي أقتصر على عقاب أعضاء الهيئات النيابية الذين يتجرون بنفوذهم خارج دائرة أعمال نيابتهم أي يستعملون هذا النفوذ لدى السلطات العامة، ويحصلون على فائدة أو امتياز لمصلحة أحد الأفراد مقابل جعل يتقاضونه

[2] . المادة 18 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخذرات والجريمة ، فيينا ، الأمم المتحدة ، نيويورك ،2004،ص،17

تأخذ هذه الجريمة , في ضوء قانون مكافحة الفساد ,صورتين:

_ استغلال النفوذ السلبي[1]

_ استغلال النفوذ الايجابي

_ التشريع المصري

لم يدخر المشرع المصري جهدا للتصدي لاستغلال النفوذ وتجريمه ، تحت مسمى المتاجرة بالنفوذ الوظيفي ، فكرس لذلك جملة معتبرة من الصوص القانونية ن نذكر منها تمثيلا لا حصرا :

✓ **قانون العقوبات الصادر بالقانون رقم** 58 **لسنة** 19 37 **وتعديلاته حتى سنة** 2020

يتضمن مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم أنواع الجرائم والعقوبات المقررة لها وقد أفرد المشرع البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني بالقانون للجنايات والجنح المضرة بأمن البلاد من الخارج والداخل، والباب الثالث لجرائم الرشوة[2]، والباب الرابع لجرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر والباب السادس لجرائم التزوير .

✓ **قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم** 150 **لسنة** 1950 **وتعديلاته**

هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم مباشرة الدعوى الجنائية وانقضائها واختصاصات سلطات التحقيق ومأموري الضبط القضائي وواجباته موكدا حالات وإجراءات القبض والتفتيش والتصرف فى الأشياء المضبوطة، كما يحدد القانون اختصاصات المحاكم وترتيب الإجراءات أمامها وطرق الطعن على الأحكام

✓ **قانون الكسب غيرالمشروع رقم**11**لسنة**1968 **المعدل بالقانون رقم**62 **لسنة**1975

[1]استغلال الموظف لوظيفته وهو ما نقصد به استغلال النفوذ السلبي والذي يتقارب مفهومه مع جريمة الرشوة السلبية , حيث نصت المادة32- 2 من قانون 06-01.

[2]. نصت المادة 106 مكرر من القانون الجنائي المصري :"كل من طلب لنفسه او لغيره او قبل او اخذ وعدا او عطية لاستعمال نفوذ حقيقي او مزعوم للحصول او لمحاولة الحصول من اية سلطة عامة على اعمال او اوامر او احكام او قرارات او نياشين او تراخيص او اتفاق او مقاولة او على وظيفة او خدمة او اية ميزة من أي نوع كانت يعد في حكم المرتشي , ويعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في المادة 104 من هذا القانون ,ان كان موظفا عموميا بالحبس وبغرامة لا تقل عن مائتي جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه او بإحدى هاتين العقوبتين فقط في الاحوال الاخرى ,ويعتبر في حكم السلطة العامة كل جهة خاضعة لاشرافها ".

هو القانون المعنى بمفهوم الإثراء غير المشروع وتكييفه والعقوبات المقررة له والطوائف التى تخضع لأحكامه من شاغلى الوظائف العامة أو المتعاملين مع المال العام والإجراءات الكفيلة بتعقب ثراوتهم لبيان مدى مشروعيتها.

✓ **قانون هيئة الشرطة رقم 109 لسنة 1971 وتعديلاته**

أنشئت الإدارة العامة لمباحث الأموال العامة بموجب القرار الجمهورى رقم 10 لسنة 1984 وتم تنظيم أعمالها وتحديد اختصاصاتها بموجب قرار وزير الداخلية رقم 167 لسنة 1985 حيث تختص الإدارة المذكورة بجمع الاستدلالات فى شأن جرائم التزييف والتزوير وجرائم الرشوة واستغلال النفوذ والكسب غير المشروع وجرائم الإختلاس وغيرها من جرائم العدوان على المال العام والإضرار به وجرائم التلاعب فى أموال الشركات المساهمة وجرائم النقد والتهريب وجرائم توظيف الأموال وغسل الأموال .

✓ **قانون المناقصات والمزايدات رقم 89 لسنة 1998 وتعديلاته**

هو القانون المنظم لعمليات شراء وبيع وتأجير العقارات والمنقولات والمشروعات وكذا أعمال تنفيذ عقود التوريدات والمقاولات والتى تقوم بها وحدات الجهاز الإدارى للدولة من وزارات ومصالح وأجهزة لها موازنات خاصة ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة الخدمية أو الإقتصادية.

✓ **قانون غسل الأموال رقم 80 لسنة 2002 وتعديلاته بالقانون رقم 36 لسنة 2014**

هو القانون المعنى بقواعد وطرق ومكافحة غسل الأموال عن كل فعل يشكل جناية أو جنحة بموجب القانون المعدل، سواء أرتكب داخل البلاد أو خارجها، حتى كان معاقباً عليه فى كلتا الدولتين، ويعد مرتكب جريمة غسل الأموال كل من علم أن الأموال متحصلة من جريمة أصلية.

المشرع المصري **وسع في تجريم الاتجار** بالنفوذ ليشمل كل نفوذ وظيفي او خاص طالما كان الغرض منهما الحصول على مزية من أي نوع من السلة العامة لمصلحة مقدم العطاء او الوعد به .

المطلب الثاني : التأصيل التشريعي لتجريم استغلال النفوذ:

من منطلق ان حق الانسان في تلبية حاجياته ، مكفول من الناحية القانونية ، بل نجد انه مرهون بكرامته والحفاظ عليها ، ولا يتأتى ذلك إلا من خلال ضمان العدالة الاجتماعية التي تمثل مظهر رقي الدولة ، وتطبيق المساواة الذي يعد ميزان دولة القانون ، وعلى هذا كان هاذان المبدأين هما أساس تجريم التشريعات لاستغلال النفوذ ، بما يخلفه من هدم لهما

الفرع الأول :مبدأ المساواة الوظيفية :

يجمع فقه القانون العام على اعتبار المساواة [1]عنصراً أساسياً لبناء دولة القانون، وذلك لأنها تعد مبدأً سياسياً من شأنه ضمان الحقوق ضمن المجتمع وحفظها.

كما يجمع فقه القانون العام على أن تنظيم الحريات العامة يجب أن يحترم مبدأ المساواة، حيث تعد المساواة من وجهة النظر السياسية مصدر الديموقراطية، لأن الحريات العامة لايمكن أن تتحقق من دونها، لذلك تعد المساواة شرطاً لممارسة الحريات العامة.

ومن مظاهر المساواة الوظيفية ، أن يتساوى المنتفعين من خدماته وكل طالباللانتفاع من خدمة المرفق، أي الذين تقدموا للانتفاع، ولم ينتفعوا فعلاً بالخدمة، بمعنى أن مبدأ المساواة هذا يجب أن يطبق على جميع من تتوافر فيهم شروط الاستفادة من خدمات المرفق العام بغير تمييز بينهم أو محاباة. وفي الحقيقة أن مبدأ المساواة يحتج به طالبو الانتفاع أكثر مما يحتج به المنتفعون فعلاً، لأنه يثور غالباً عندما ترفض الإدارة القائمة على المرفق العام طلب أحد الأفراد في الاستفادة من خدمات المرفق العام، رغم توافر الشروط فيه.

ويعد مبدأ المساواة أمام المرافق العامة من قبيل المبادئ العامة للقانون التي تطبق وأن لم يتضمنها نصقانوني معين[2].

غير أن مساواة الأفراد أمام المرافق العامة ليست مطلقةً، لأنه لا يعني جواز أن يطلب كل فرد الانتفاع من خدمات المرفق العام من دون قيد أو شرط، إنما لا تصبح هذه المساواة حقاً للمنتفع إلا بتوافر شروطها وذلك شأنها شأن جميع المراكز القانونية.

فالممنوع أن يقيم المشرفون على المرفق تفرقة بين المنتفعين لا تستند إلى مبرر قانوني، كالتمييز بسبب الجنس أو اللون أو اللغة...، أو أي تصرف آخر لا هدف له إلا التمييز غير المبرر في المعاملة، عن طريق استغلال النفوذ

ويتجسد ذلك من خلال محو الامتيازات الخاصة التي تجعل للبعض نفوذا ترجح كفتهم على كفة الأكثرية، ذلك النفوذ الذي يعطي أصحابه الحرية في العمل أكثر مما يستحقونه، ومن ثم لابد أن يكون تطبيق العقوبة بناءا على مبدأ المساواة [1]

1. المساواة L'égalitéتعني التطابق والمماثلة بين الأفراد في الحقوق والواجبات بمقتضى القاعدة القانونية التي تنظم العلاقات الاجتماعية، وتحتل المساواة مكاناً مرموقاً ضمن المنظومات الحقوقية للدول المعاصرة لأنها تعد شرطاً للحرية، كما يرى بعض الفقه أن المساواة هي أول الحقوق وأساس الحقوق.

2. طلعت حرب محفوظ، مبدأ المساواة في الوظيفة العامة ،الهيئة العامة المصرية للكتاب، القاهرة ،1989،ص:120

الفرع الثاني :مبدأ العدالة القانونية:

الإنسان كائن اجتماعي بطبعه يعيش في وسط اجتماعي يؤثر فيه و يتأثر به و تربطه جملة من العلاقات بأفراده تشمل مختلف المجالات لذلك يخضع المجتمع لمجموعة من القوانين التي وضعتها الدولة حتى تضمن استمرار و استقرار المجتمع و تنظيم هذه العلاقات و بالتالي تحقيق العدالة بين أفراده و التي تعد من أسمى القيم الإنسانية التي تسعى مختلف المجتمعات الإنسانية إلى تجسيدها و ومن بينها العدالة التي عدة معان فهي ضد الظلم و الجور و يعرفها أفلاطون على أنها "أداء الفرد لواجبه وامتلاكه لما يخصه."

وتقترب مبادئ العدالة بصفتها وسيلة مباشرة من وسائل تطور القانون مع التشريع اذ ان مبادئ العدالة والتشريع كلاهما يغيران نص القانون ويبدلا حكمه الا ان مبادئ العدالة تختلف عن التشريع في مصدر الزام كل منهما فمبادئ العدالة تستمد قوتها الملزمة من اعتقاد الناس بضرورتها لتحقيق مصالح المجتمع ومثله العليا بينما يستمد التشريع قوته الملزمة من السلطة التشريعية التي تصدره[2]

ومن ثم كانت أساسا لتجريم استغلال النفوذ الذي من شأنه خلق الطبقية ، وعدم التطبيق الأمثل لمبادئ الحوكمة الإدارية ، مما يترتب عنه القضاء على أي مظهر للتنمية الإدارية التي تقوم على اللافساد ، وما استغلال النفوذ إلا أحد مظاهره.

الخاتمة:

نصل من كل ما تقدم في صفحات هذا البحث الموجز لجملة من النتائج نوجزها في :

1. استغلال النفوذ كجريمة أدخلت حديثا في التشريعات الجنائية، و انفصلت بذاتها كجريمة لها أركان ومميزات وعقوبات خاصة بها .
2. تصنف جريمة استغلال النفوذ على أنها من الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، وهي تتفق مع مجموعة من الجرائم بصفات وعناصر معينة إلا أنه مايميزها ويبرزها كجريمة مستقلة.

[1]. عصام عبد الفتاح مطر ، جرائم الفساد الإداري دراسة قانونية مقارنة في الاتفاقيات الدولية والتشريعات الجنائية وقوانين مكافحة الفساد في الدول العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ،2015،ص: 220.

[2]. مفهوم القانون الطبيعي لايختلف كثيرا عن مبادئ العدالة فهما شيء واحد لذلك قد يستعمل التعبيران كمترادفين لان القانون الطبيعي هو ايضا يستوحي مبادئه من العقل وهي لاتنفصل عن الكائن البشري اذ انه ياخذ بعين الاعتبار طبيعة الانسان وغايته في المجتمع ومن امثلة تلك المبادئ : العدالة ، النزاهة ، احترام الوعد ، الحاجة إلى الأمن والاستقرار ،اقتران الأجناس،العناية بالنسل ، حماية الضعيف

3. أغلب التشريعات توسع في نطاق تجريم استغلال النفوذ لتعطي حماية أوسع واشمل للإدارة وأعوان السلطة العامة من التأثير الخارج يلى سعلى السلطات التنفيذية بلالقضائية أيضا.
4. رغم ما وضعه المشرع من نصوص قانونية وآليات للوقاية ومكافحة الفساد، إلا أنه لم في الحد من جريمة استغلال النفوذ، ولازالت متفشية في مؤسسات الدولة وبين أفراد المجتمع.
5. رغم الجهود المبذولة للحد من استغلال النفوذ الوظيفي والفساد؛ إلا أن المؤسسات الرقابية، والحقوقية، والإدارية، وبسبب الظروف السياسية المحيطة؛ لم تستطع القضاء استغلال النفوذ، وعوضا عن ذلك؛ فقد اخذ استغلال النفوذ منح اجديدا، وهو استعمال النفوذ من اجل كسب مزيدا من النفوذ، واستعمال القوانين من اجل تبرير التجاوزات

ومن بين ما نوصي به :

1. ضرورة ضبط عناصر استغلال النفوذ ،سواء من حيث المصطلح أو طريقة الممارسة أو المتدخل ، بما يكفل ضمان عدم التهرب من العقوبة .
2. تكثيف وتحيد الجهود الدولية في مجال مجابهة استغلال النفوذ كظاهرة عالمية ، تعدت خطورتها الإدارية مخاطر الجوائح .
3. غرس ثقافة التعاون واحترام أخلاقيات الوظيفة العامة .
4. كفالة ضمان حياة رغيدة للموظف ، بما يقي من الاستخدام السلبي لسلطاته الوظيفية.

قائمة المصادر والمراجع:

- ابراهيم حامد طنطاوي ,جرائم الاعتداء على الوظيفة العامة والمال العام ,الرشوة ,التربح ,المكتبة القانونية القاهرة ,سنة 2000 .
- احمد جويد ,رشوة الموظف العمومي في التشريع المغربي ,دار الرشاد الحديثة ,طبعة أولى، 1983
- رمسيس بهنام, النظرية العامة للقانون الجنائي , منشاة المعارف الاسكندرية ,سنة 1991
- رمسيس بهنام: الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الاسكندرية، منشأة دار المعارف طبعة أولى، 1968 .
- سليمان عبد المنعم ,اصول علم الجزاء الجنائي, مطبعة الجامعة الجديدة للنشر ,سنة 1994.
- صباح كرم شعبان، جرائم استغلال النفوذ، مطبعة الشرطة ، بغداد ، 1983
- طلعت حرب محفوظ، مبدأ المساواة في الوظيفة العامة ،الهيئة العامة المصرية للكتاب، القاهرة،1989.

- عصام عبد الفتاح مطر ، جرائم الفساد الإداري دراسة قانونية مقارنة في الاتفاقيات الدولية والتشريعات الجنائية وقوانين مكافحة الفساد في الدول العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ،2015

- عبد الفتاح خضر ,مجموعة رسائل دكتوراه ,جرائم التزوير والرشوة واستغلال النفوذ , كلية الحقوق،جامعة طانطا, القاهرة ، دون سنة نشر.

- محمد عبد الحميد مكي، جريمة الاتجار بالنفوذ، دراسة مقارنة،دار النهضة العربية ، الطبعة الثانية، القاهرة ،2009

- محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الثاني، بيروت، منشورات دار الحلبي، طبعة منقحة لعام 2007

- أحمد زكي أبو عامر ، قانون العقوبات الخاص ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر ، بيروت،1998