

دور الهيئة العامة لمكافحة الفساد في تطوير أداء المرافق العامة

إعداد

الدكتور

جاسم فايز بطي العنزي

ملخص

يمثل الفساد بكافة أشكاله وأنواعه إحدى المشكلات التي تؤدي إلى عرقلة الغاية التي تسعى الدولة إلى تحقيقها من وراء إنشاء المرافق العامة، ولذلك وجب التفكير في خلق حماية فعالة تضمن حسن سير المرافق العامة، فجرائم الفساد تؤثر على الأداء المالي والإداري وأداء المرافق العامة، وتتسبب في إهدار المال العام وتعطيل الدولة عن مباشرة نشاطاتها أو وظائفها المختلفة، وهو ما يؤثر على مصلحة الفرد والمجتمع. والمشرع الكويتي كونه أدرك هذه الأهمية، دفعه إلى تخصيص قانون يحكمها وينظم سير عملها وإدارتها وحمايتها مما قد يعيقها عن تحقيق الغايات المنشودة منها، بايجاد الآليات والأساليب التي يطمح بها هذه الجرائم، هذا ما يظهر في إصدار قانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية رقم (٢) لسنة ٢٠١٦.

Abstract

Corruption in all its forms and forms is one of the problems that impede the purpose that the state seeks to achieve through the establishment of public utilities. Therefore, it is necessary to think about creating effective protection to ensure the proper functioning of public utilities. Corruption crimes affect the financial and administrative performance and the performance of public utilities. The waste of public money and the disruption of the state from the start of its various activities or functions, which affects the interests of the individual and society. The Kuwaiti legislator, realizing this importance, pushed it to allocate a law that governs and regulates its functioning, management and protection, which may hinder it from achieving its desired objectives by finding the mechanisms and methods that repress these decisions. This is reflected in the issuance of the General Anti-Corruption Law (٢) for the year ٢٠١٦.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

””” وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا وَادْعُوهُ
خَوْفًا وَطَمَعًا إِنَّ رَحْمَةَ اللَّهِ قَرِيبٌ مِّنَ الْمُحْسِنِينَ

”””

صدق الله العظيم

سورة الأعراف - الآية ٥٦

• مقدمة

يعتبر الفساد ظاهرة ذات قدم أدركتها البشرية على مر كل الأزمنة إلا أن هذه الظاهرة تعتبر حديثة من حيث انتشارها الواسع الذي تعدى الحدود والحواجز . وقد ارتبطت هذه الظاهرة على المستوى العالمي بعدة عوامل، مثل غياب الشفافية والمساءلة في المجتمع، أو عدم خضوع السلطات السياسية والإدارية لقيود معلنة، تمكّن من ممارسة الرقابة عليها، أو بسبب جهل المواطن لحقوقه، أو خوفه من السلطات، وقد كانت هذه الظاهرة أيضاً العامل الأساسي في سقوط أغلب الحضارات والأنظمة ومحرك للثورات والانفضاض قديماً وحديثاً^(١) ، وتزايدت هذه الظاهرة وكذا الاهتمام بها بشكل ملحوظ في الآونة الأخيرة، وها هي الثورات التي يعرفها العالم العربي أو ما يسمى "بالربيع العربي" ترفع من مكافحة الفساد شعاراً لها" والفساد أيضاً مشكلة اجتماعية واقتصادية تضرب بجذورها في أعماق التاريخ الإنساني ، فهي ليست قاصرة على مجتمع بعينه أو فترة زمنية دون الأخرى بل هي موجودة في كافة المجتمعات-المتقدم منها والنامي- وهذا لا يعني أن الفساد موجود في المجتمع الإنساني بصورة واحدة ، لكنه يتخذ أشكالاً متباينة ونماذج مختلفة باختلاف طبيعة البناء الاجتماعي، فالممارسات الفاسدة غالباً ما تمارس في سرية تامة لذلك يعرف الفساد الإداري على أنه إساءة استعمال السلطة العامة لتحقيق مكسب خاص، ولذلك فالدول تعكف على تبني سياسات إصلاحية للحد من هذه الممارسة.

كما تفنن مرتكبوه في كيفية زيادة ثرواتهم بصورة غير مشروعة ولم تعتبر الوظيفة العامة لديهم أداة لخدمة المجتمع، وإنما أصبحت سلعة يتاجرون بها ويستثمرون سلطاتها لتحقيق أغراضهم الشخصية ومصالحهم الخاصة بل ومصالح أقاربهم وأصدقائهم وبالنظر للاعتبارات السابقة، فقد حظي موضوع مكافحة الفساد الإداري باهتمام كبير على جميع المستويات المحلية والإقليمية والدولية، فلا تكاد تخلو برامج الحكومات المختلفة من التركيز على الإصلاح الإداري بغية مكافحته والحد منه، فهو من أهم القضايا والمشكلات التي أجمعت تقارير الخبراء على ضرورة معالجته في الأقطار النامية إذا أريد للتنمية أن تتحقق في هذه الأقطار.

والوظيفة العامة أمانة ذلك أن الموظف أمين على المصلحة العامة في نطاق اختصاصه ومسئول عن أن يبذل قصارى جهده للإسهام في حسن أداء المرفق الذي يعمل به للخدمة التي أنشئ من أجلها. ومن هنا كان لا بد أن تهتم الدولة اهتماماً خاصاً بحقوق الموظف وواجباته وأن تصدر النظم التي تتكفل بها - وهذه هي الظروف الخاصة التي تحيط بنشاط الموظف - وطبيعي أن تعني الدولة وهي بصدد ضبط الوظيفة العامة - بإرساء القواعد التي تحاسب من يخطئ من الموظفين

(١) راجع د/ عصام عبد الفتاح مطر: الفساد الإداري، ماهيته، أسبابه، مظاهره. الإسكندرية، الدار الجامعية، ٢٠١١، ص٤.

والعناصر الفاسدة منهم حتى يكون العقاب ردعاً للمخطئ وعبرة لأمثاله^(١). ولذلك تحرص الدول المتقدمة في عالمنا هذا على إصدار نظم تضع القواعد العامة للعقاب إذا ما فرط الموظف في واجبه أو أخطأ أو أفسد في مقر عمله، وتقيم الأجهزة التي تسهر على تنفيذ هذه القواعد وتطبيقها بما يحقق العدالة فلا يؤخذ برئ بجرم لا يسأل عنه ولا يفلت المسيء من العقاب. حيث نشأ قانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد ومواجهته ليضرب على أيدي الفاسدين ويحجم من استشراف الفساد بالوطن^(٢).

وإذا كانت المرافق العامة هي الأداة والوسيلة التي تقوم الدولة من خلالها بإشباع الحاجات العامة للمجتمع، فإن الموظف العام هو المحرك الذي من خلاله يمكن للمرفق العام تحقيق أهدافه بكفاءة وفعالية^(٣). ومع أن مبدأ الفعالية يقتضي أن تمنح جهة الإدارة مساحة من الحرية في تأديب الموظف المخطئ، فإن الأمن الوظيفي وطمأنينة الموظف تلعب دوراً هاماً في حفز همته وولائه، للقيام بالأعباء الملقة على عاتقه على خير وجه، لذلك كان لا بد من إعمال مبدأ الضمان بشكل متسق ومتوازن مع مبدأ الفعالية^(٤).

ومن جانبنا نرى أن مواجهة الفساد الإداري والحد منه لا تتم من خلال الشعارات والدعايات الإعلامية، بل إن الأمر يحتاج إلى العديد من الإجراءات الشاملة والمتعددة والتي تعتمد على دراسات وأبحاث تشخص المشكلة أولاً بشكل متكامل ثم تقترح العلاج المناسب ثانياً، لأن تشخيص الداء هو أول خطوات العلاج. ذلك لأن ضبط مفهوم الفساد الإداري هو مسألة شائكة وصعبة، الأمر الذي قد ينعكس سلباً على المكافحة، فهذه الأخيرة تكون أقل صعوبة عندما تتضح معالم الظاهرة التي يراد

(١) راجع في ذلك: د/شعبان أحمد رمضان : دور المحكمة التأديبية في توجيه إجراءات الدعوى التأديبية، دار النهضة العربية، طبعة سنة ٢٠٠٥، ص١، د/ محمد ماجد ياقوت: شرح الإجراءات التأديبية في الوظيفة العامة والمهن الحرة النقابية والعمل الخاص، ط ١، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٤٨١.

De Laubadere (A);traite de droit administratif, 7e.ed, paris, 1980, T-- II, P. 101; WALINE (M.); droit administratif, 8e.ed, paris, 1959. p 408.

(٢) راجع في ذلك/ د. عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر: الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة دراسة مقارنة، حقوق القاهرة، دار النهضة العربية، طبعة سنة ١٩٧٩، ص٧، د/شعبان أحمد رمضان : المرجع السابق، ص٤٥، د/عزيزة الشريف: النظام التأديبي وعلاقته بأنظمة الجزاء دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨، ص٣١٦.

(٣) راجع في تفصيل ذلك :د/سليمان الطماوي : القضاء الإداري، قضاء التأديب "الكتاب الثالث" دار الفكر العربي طبعة سنة ١٩٩٥. ص٤٩٩، د. ثروت محمود عوض :التحقيق الإداري ودور النيابة الإدارية فيه، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، سنة ١٩٩٤، ص٥. د/شعبان أحمد رمضان : المرجع السابق، ص٣.

(٤) انظر: د/عبد الفتاح حسن: التأديب في الوظيفة العامة، القاهرة، طبعة ١٩٦٤، ص١٧٨، د/شعبان أحمد رمضان: المرجع السابق، ص٤. د/علي خطار شنطاوي: مبادئ القانون الإداري، الوظيفة العامة، الكتاب الثالث مكتبة الجامعة الأردنية، ١٩٩٧، ص١٣٨.

مكافحتها، وبما أن الفساد الإداري لم يتفق على تعريفه بشكل كامل فذلك تصبح قضية المكافحة الموجهة إلى شيء هلامي غير محدد أمراً غير ممكن. وبهذا فإن التدابير والآليات العادية لمكافحة الجريمة أضحت اليوم غير كافية لمكافحة الفساد الإداري لأنه يختلف عن الجرائم التقليدية كما رأينا، ومن ثم فلا بد من استراتيجيات مدروسة بدقة وموضوعية، تأخذ بعين الاعتبار جميع جوانب هذه المشكلة، وقد كانت الدول المتقدمة سباقة مقارنة مع الدول النامية في مكافحة الفساد الإداري وذلك بالتركيز على علاج مسبباته تطبيقاً لمبدأ الوقاية خير من العلاج.

والجدير بالذكر أنه بعد أن قضت المحكمة الدستورية في الكويت بعدم دستورية المرسوم بالقانون رقم ٢٤ لسنة ٢٠١٢ بإنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد الصادر بتاريخ ١٩ نوفمبر/ تشرين الثاني ٢٠١٢ والمعمول به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية - قد أسرعت الحكومة إلى إصدار القانون رقم (٢) لسنة ٢٠١٦ بإنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد وهذا يعد دليلاً أكيداً على الإيمان الراسخ بدور الهيئة في تهينة الأجواء لتحقيق متطلبات خطط التنمية التي تسعى الدولة إلى بلوغها، من خلال محاربة الفساد ودرء مخاطره وكشف المفسدين وملاحقتهم.

-:

يمكن النظر إلى أهمية موضوع " دور الهيئة العامة لمكافحة الفساد في تطوير أداء المرافق العامة في الكويت " من جانبين : علمي والآخر تطبيقي كما يلي:

-١-

تأتي أهمية هذا الموضوع العلمية في كونه يهدف إلى تحليل وتشخيص ظاهرة الفساد الإداري، ذلك بالتعرف على ماهيته ومظاهره وأسبابه وآثاره، ذلك لأن تشخيص المشكلة هي أول مرحلة من مراحل المكافحة.

كما تبرز أهمية الدراسة الأساسية في أنها تسعى إلى الكشف عن الإجراءات والآليات القانونية التي رصدها المشرع الكويتي لمكافحة الفساد الإداري، وذلك لن يتم إلا بعد معرفة الاستراتيجية التي تبناها المشرع لمواجهة هذه الظاهرة المستفحلة في الكويت، والذي لن يتأتى إلا باستعراض السياسة الجنائية التي انتهجها المشرع الكويتي في ظل قانون مكافحة الفساد ، وكذا قانون الإجراءات الجنائية وباقي القوانين الأخرى ذات الصلة، كما لا ننسى أيضاً دور الآليات الإدارية في الحد من الفساد الإداري ومكافحته وخصوصاً في مجال الوظيفة العامة والمرافق العامة، كما لا ننسى كذلك الدور الفاعل لأجهزة الرقابة المتخصصة منها وغير ذلك في انحسار هذه الظاهرة ومواجهتها. كما تكتسب هذه الظاهرة أهميتها النظرية من خلال ما يبدو لنا من فجوات تعترى الدراسات والبحوث المتعلقة بالفساد الإداري ومن ثم فإن دراستنا هذه تسعى جاهدة من خلال تسليط الضوء على الموضوع بشكل تفصيلي، إلى سد تلك الثغرات وذلك بالتأصيل لنظرية متكاملة في مجال مكافحة الفساد الإداري ، وكذا بهدف وضع لبنة تنطلق وتسترشد بها الجهات المعنية والمختصة بمكافحة الفساد الإداري بهدف تطوير أداء المرافق العامة في الكويت سواء كانت إدارية أو

قضائية أو أمنية من جهة، ومن جهة ثانية تتمثل أهمية دراستنا أيضاً في أنها تفتح الباب أمام مزيد من الدراسات والأبحاث حول موضوع الفساد الإداري وتطوير أداء المرافق العامة عموماً وطرق مكافحته ومواجهته خصوصاً.

٢- الأهمية التطبيقية:

تتمثل في خطورة الفساد المالي والإداري الذي استشرى في مؤسسات الدولة ومنها الشركات المملوكة لها، وما يتركه من آثار كبيرة على الاقتصاد الوطني ومن ثم على المجتمع بأسره وتتمثل الأهمية العملية لهذه الدراسة أيضاً بالنظر لخطورة ظاهرة الفساد الإداري وتأثيراتها السلبية على جميع الميادين والمجالات، وازدادت خطورة هذه الظاهرة لما ارتبطت بالجريمة المنظمة، كما أصبح الفساد الإداري من أهم المعوقات أمام الإصلاح الإداري والتنمية الشاملة وإقامة الحكم الرشيد، الأمر الذي يتطلب إفراد أهمية خاصة لهذه الظاهرة، مما استدعى مزيداً من الدراسة والبحث ومن هنا جاءت أهمية الموضوع التطبيقية.

-:

يعد الفساد المالي والإداري ظاهرة عالمية سريعة الانتشار والتوزيع عبر الحدود الدولية^(١) لذا يقتضي مواجهتها بآليات فنية متطورة ويعد التثقيف حول مخاطر الفساد على المستوى الداخلي الدولي من بين أهم تلك الأساليب القواعد الواردة في القوانين الداخلية والقواعد الدولية المستقر عليها كأعراف أو المسجلة على شكل إعلانات أو مواثيق دولية والمخصصة لمواجهة الفساد لا تجدي نفعاً لتحقيق هذه الغاية مالم تهيأ لها الأرضية والبيئة التي تساعد على أن تؤدي مفعولها في مكافحة الفساد وتهيئة ذلك يكون بنشر ثقافة مكافحة الفساد على المستوى العالمي علماً أن تلك الثقافة جاء بنصوص في نفس المواثيق والإعلانات العالمية والقوانين الداخلية فهي نصوص سجلت ثقافة مكافحة الفساد ولكن بشكل غير مباشر تارة أو ضمنى تارة أخرى وأحياناً بشكل مباشر وصريح وسنحاول في هذا البحث استجلاء هذه النصوص مجتمعة وإظهارها للكافة للاستفادة منها وكشف الغاية التي تجمع بينها وإن اختلفت المواضيع التي وردت فيها فالقاسم المشترك الذي تسعى إليه النصوص الدولية والداخلية هو نشر ثقافة الفساد وإسباغ الطابع الدولي على هذا النشر يضمن سرعة انتشار الثقافة بين الدول وتحقيق التعاون الدولي على المستوى التشريعي والقضائي فيما بينها.

(١) الفساد مشكلة عالمية تشكل تهديداً خطيراً على تطور الدولة ومواطنيه والدول المتطورة والنامية وأن القول بأن الفساد مشكلة قاصرة على البلدان النامية أو تلك التي تمر بمرحلة تحول قول يحتاج إلى تصحيح، لأن هناك في الولايات المتحدة وفرنسا من يقول أن هذه الدول لها نصيبها من الفساد وهناك مؤلفاً فرنسياً قام بتأليف قاموساً حول الفساد في فرنسا سنة (١٩٩١)، للمزيد راجع د/ عربية ابن علي: الفساد: أشكاله، أسبابه ودوافعه، آثاره، مكافحته واستراتيجيات الحد من تناميته، معالجته، مجلة دراسات استراتيجية، جامعة دمشق، العدد ١٦، ٢٠٠٥، ص ١٢.

:

نظراً لطبيعة الإشكالية المطروحة وتحقيقاً للأهداف المسطرة فقد رأينا أنه من الأنسب لهذه الدراسة هو الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي بصفة أساسية، والمنهج المقارن والتاريخي بصفة ثانوية.

١- المنهج التحليلي : رأينا أنه من المناسب الاستعانة بهذا المنهج في هذا الموضوع، وهذا لتحليل ظاهرة الفساد الإداري ووصفها وبيان أسبابها وآثارها المختلفة وكذا تحليل السياسة الإدارية لمواجهة الفساد الإداري في هذا الشأن من خلال استعراض قانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية والقوانين الأخرى ذات الصلة بالدراسة والتحليل. كما لم ننسى دراسة الآليات الإدارية لمكافحة الفساد الإداري الواقع على المرافق العامة وكذا المؤسسات والأجهزة المعنية بالمكافحة بالتحليل الدقيق والعميق. وقد اعتمدنا في هذا المجال على ما هو موجود في الكتب والدوريات والبحوث العلمية المتخصصة حول الفساد الإداري وكذا فحص وتحليل مختلف التشريعات العامة والدولية في بعض الأحيان ذات الصلة بمسألة مكافحة الفساد وخاصة اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد^(١).

٢- المنهج التاريخي المقارن : كانت استعانتنا بهذين المنهجين عارضة وليس بصفة أساسية ، بل كلما تطلبت الدراسة ذلك كنا نلجأ إليهما، فالمنهج التاريخي كان ضروري لتتبع تطور ظاهرة الفساد عبر الأزمنة والعصور لقراءة مستقبلها، كما لجئنا إلى هذا المنهج لتتبع مسار تطور آليات مكافحة الفساد الإداري على المستويين الدولي والوطني، كما إستعنا به في تتبع مدى تطور القوانين المعنية بمكافحة الفساد. أما المنهج المقارن وإن كان استعمالنا له استثنائياً، بحكم أن دراستنا لم تكن مقارنة وإنما كانت خاصة بالتشريع الكويتي فقط، غير أن ذلك لم يمنع من الأخذ به كلما تطلب الأمر ذلك للمقارنة بين موقف المشرع الكويتي وباقي التشريعات المقارنة وخاصة التشريعين الفرنسي والمصري أو أي تشريع آخر، وفي بعض الحالات قمنا بإجراء مقارنات بين التشريع الكويتي واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، للوقوف على مواطن القوة والضعف في التشريع الوطني، لأن ذلك لن يتأتى إلا بمقارنته بباقي التشريعات، كما حاولنا تكملة النقص في بعض المسائل التي أهملها ولم يتناولها المشرع الكويتي بالإستعانة بالتشريعات المقارنة.

-:

للإجابة عن الإشكاليات التي يطرحها هذا الموضوع ارتأيت انتهاز خطة من ثلاث فصول ففي الفصل التمهيدي ، سنتطرق بمشينة الله لبيان الإطار النظري للفساد الإداري والإطار التشريعي والتنظيمي للمرفق العام الذي ضمنته مبحثين، بحيث تعرضت في المبحث الأول منه للتعريفات المختلفة للفساد الإداري والموظف العام، حيث نذكر في المطلب الأول مفهوم الفساد الإداري وأهم الخصائص التي يتميز بها

(١) اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٣.

والمطلب الثاني: مفهوم الموظف العام الركن المفترض في جرائم الفساد الإداري ، إضافة إلى توضيح مفهوم الموظف العام باعتباره جزء لا يتجزأ من عملية الفساد الإداري ، لأختم هذا الفصل بمبحث ثاني وقفت من خلاله على الإطار التشريعي والتنظيمي للمرفق العام حيث تطرقت في المطلب الأول منه لمفهوم المرفق العام الخاضع لقانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأركان التي يقوم عليها والمطلب الثاني من هذا المبحث أفردناه لعرض جرائم الفساد الواقعة على المرافق العامة والآثار المترتبة عليها.

أما الفصل الأول ، فقد خصصناه لذكر النظام القانوني للهيئة العامة لمكافحة الفساد ، فكان المبحث الأول ليسرد التشكيل القانوني للهيئة العامة لمكافحة الفساد في مطلب أول ، ونفرد اختصاصاتها والخاضعين لأحكامها في مطلب ثان ، أما المبحث الثاني فقد خصصناه لنبين طبيعة الهيئة العامة لمكافحة الفساد وتفاعلها مع المجتمع ، وأخيراً أفردنا الفصل الثاني للنظر في تطوير أداء المرافق العامة بواسطة آلية تجريم مخاطر الفساد ، وقسمناه إلى مبحثين، الأول خاص بالآليات المساهمة في تطوير أداء المرافق العامة، والمبحث الثاني خصصناه لإجراءات المتابعة والمسئولية القضائية لجرائم الفساد ، وهو ما سنتولى توضيحه والتفصيل فيه كما يلي:

الفصل التمهيدي: الإطار النظري للفساد الإداري والإطار التشريعي والتنظيمي للمرفق العام.

المبحث الأول : الإطار النظري للفساد الإداري والموظف العام.

المطلب الأول : مفهوم الفساد الإداري.

المطلب الثاني : مفهوم الموظف العام الركن المفترض في جرائم الفساد الإداري.

المبحث الثاني: الإطار التشريعي والتنظيمي للمرفق العام.

المطلب الأول :مفهوم المرفق العام الخاضع لقانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأركان التي يقوم عليها.

المطلب الثاني: جرائم الفساد الواقعة على المرافق العامة والآثار المترتبة عليها.

الفصل الأول: النظام القانوني للهيئة العامة لمكافحة الفساد واختصاصاتها والخاضعين لأحكامها.

المبحث الأول: النظام القانوني للهيئة العامة لمكافحة الفساد.

المطلب الأول: تشكيل الهيئة العامة لمكافحة الفساد.

المطلب الثاني: اختصاصات الهيئة العامة لمكافحة الفساد والخاضعين لها.

المبحث الثاني : طبيعة الهيئة العامة لمكافحة الفساد وتفاعلها مع المجتمع.

الفصل الثاني: تطوير أداء المرافق العامة بواسطة آلية تجريم مخاطر الفساد.

المبحث الأول :الآليات المساهمة في تطوير أداء المرافق العامة.

المبحث الثاني :إجراءات المتابعة والمسئولية القضائية لجرائم الفساد.

الفصل التمهيدي

الإطار النظري للفساد الإداري والإطار التشريعي والتنظيمي للمرفق العام

إن ظاهرة الفساد تفتت بصورة غريبة في أغلب دول العالم، وعلى وجه الخصوص في دولنا العربية فالفساد يعرف على أنه أخذ المال ظلماً دون وجه حق^(١)، وغالباً يتم هذا الفساد بإساءة استخدام السلطة من قبل النخب الحاكمة بالرشوة والمحسوبية والاختلاس واستغلال النفوذ وإدارة موارد الدولة^(٢)، بما يخدم مصالحهم ويطانتهم ويشارك تلك النخب بعض من شعب فاسد أيضاً صنيعه الفساد العام في استغلاله لموقعه الإداري من حيث قضاء حوائج الناس بالرشاوى واستباحة أوقات العمل بما يخدم أطماعه وحصوله على رواتب لا يستحقها وهذا وسابقه يعرف بالفساد المالي والإداري ويجرم هذا الفعل في معظم الدول وصيغت من القوانين ما يكفل بردع مرتكبي تلك الأفعال.

ويوجد شبه إجماع على أن الفساد الإداري يمثل أهم المشكلات والصعوبات التي تعترض برامج وخطط التنمية وأن آثار الخطط السلبية لا تقتصر على المجتمعات النامية بل تمتد إلى كل المجتمعات إلا أن الفساد الإداري يكون أكثر أثراً في المجتمعات النامية والتي تعاني من ضعف البنيان المؤسسي وغياب المشاركة الديمقراطية.

ومن هنا صادقت الكويت على "اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد"^(٣) بموجب القانون رقم ٤٧ لسنة ٢٠٠٦، وفي عام صدر المرسوم بقانون رقم ٢٤ لسنة ٢٠١٢، بإنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد، وهو القانون الذي يكفل، في حال تفعيله، رقابة الهيئة العامة لمكافحة الفساد على المسؤولين الحكوميين، وحماية المبلغ عن حالة الفساد. وبعد الطعن بعدم دستورية القانون السابق ذكراً تم إصدار قانون رقم (٢) لسنة ٢٠١٦ بإنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية، وهنا نسلط الضوء على مفهوم الفساد، مظهره، أسبابه والآثار والانعكاسات المؤثرة عليه ثم نعرض على تجربة الكويت في مكافحة الفساد الإداري محاولين تسليط الضوء على خصائص وأبعاد هذه التجربة والآثار السلبية الناتجة عنها ثم نذكر مفهوم المرفق العام والأركان التي يقوم عليها وأنواع المرافق العامة وجرانم الفساد الواقعة على المرافق العامة وذلك من خلال المبحثين التاليين المبحث الأول: الإطار النظري للفساد الإداري والموظف العام. المبحث الثاني: الإطار التشريعي والتنظيمي للمرفق العام. وذلك على التفصيل التالي :-

(١) راجع د/ مليكة هنان: جرائم الفساد، الإسكندرية، دار الجامعة، ٢٠١٠، ص ٩٢.

(٢) راجع د/ عصام عبد الفتاح مطر: المرجع السابق، ص ١٦.

(٣) اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، لسنة ٢٠٠٣.

المبحث الأول

الإطار النظري للفساد الإداري والموظف العام

إذا علمنا أن للفساد تكلفة اجتماعية واقتصادية وسياسية باهظة، وأنه يعمل على تأخير عملية التنمية وتحقيق الازدهار للشعوب، وأنه يقوّض بناء الديمقراطية، ويقوّض مجال دولة القانون والمؤسسات، فإن محاربته تصبح مصلحة جماعية؛ مما يملئ بالضرورة أن تكون الوقاية منه شاملة، تمس جميع القطاعات، وتضم الوسائل الممكنة كافة.

ويعاني المجتمع الكويتي من آفة الفساد، كغيره من مجتمعات العالم في الشرق والغرب، فالكويت تعاني من صعوبات في الأداء، ومن معيقات مختلفة، تقف في وجه إرساء قواعد الإدارة الرشيدة. وترتبط بعض هذه الصعوبات والمعيقات بطبيعة البيئة السياسية التي تحيط بها. وقد رافق ذلك عدد من المظاهر السلبية، كان من أبرزها تفتشي أوجه الفساد بين بعض الأفراد في القطاع العام. من المعروف أن أية حكومة معرضة بشكل أكبر للفساد، ويزداد ذلك إذا كانت تعاني من عدم الاستقرار، أو من تدخلات أجنبية سلبية كالاحتلال، أو من تدفق أموال مساعدات كبيرة قبل استكمال بناء مؤسساتها.

وقد سمحت هذه العوامل مجتمعة للفساد بأشكاله المختلفة بالظهور، في بعض الأوساط القيادية المدنية والأمنية. ومن هذه الأشكال الواسطة، والمحسوبية، والمحاباة، والتكسب الوظيفي، والرشوة، في الأعمال العامة؛ مما أدى إلى إهدار المال العام. وقد كان من الضروري، والحالة هذه العمل على توعية المجتمع الكويتي بأهمية الحد من انتشار الفساد، ووقف تفتشيه في الجسم الكويتي، وذلك من خلال التعرف إلى أسبابه، ومظاهره، ونتائجه، وطرق مكافحته، على طريق محاصرة نتائجه السياسية والاجتماعية والاقتصادية، التي تمس سلباً فئات المجتمع الكويتي دون استثناء.

إن ربط قضية مكافحة الفساد، في السياق الكويتي، بوصفه جزءاً من حل إصلاحي لطبيعة المشاكل البنيوية والهيكلية في النظام السياسي الكويتي؛ يتطلب تنشيط دور المجتمع المدني بكل مكوناته: المنظمات غير الحكومية، والقطاع الخاص، والإعلام، والأحزاب السياسية، والأكاديميين، والجامعات، والحركات المجتمعية الأخرى، وفي مقدمتهم الطلبة الجامعيون والمثقفون والأساتذة الجامعيون باعتبارهم أدوات تثقيفية وتنويرية فاعلة. إن التحليل الموضوعي لظاهرة الفساد عموماً يقتضي بيان جانبان أساسيان لتلك الظاهرة:

* _____ :- المرتبط بظاهرة الفساد والذي

يعتبر معيار ومدى التزام المجتمع بالعادات والتقاليد واحترامها^(١)، وضمن هذا

(١) راجع د/ محمد الصرفي: المرجع السابق، ص ٣٠.

الإطار تختفي النظرة إلى العمل بوصفه الحاجة الحيوية الأولى للإنسان بل وتهتز نظرة الناس إلى الإخلاص والأمانة والنزاهة، فإذا ما أدى كل منا واجباته على وفق ما تمليه أخلاقيات الوظيفة العامة، فإن مساحة الفساد ستحسر إلى حدودها الدنيا.

* - : الذي يعتبر المحرك والدافع الأساس لتلك الظاهرة، إذ ينشأ شعور داخلي لدى الأفراد أو الجماعات بفكرة تتجذر في نفوسهم تستند إلى كون أن من يملك المال يملك السلطة، ومن يملك السلطة يملك المال، مستغلين بذلك مواقع المسؤولية لتحقيق مزايا ومكاسب تخالف القوانين والأعراف السائدة في المجتمع.

ومن خلال هذين الجانبين نلاحظ أن هذا الجانب الأول يركز على سلوك الفرد وبالتحديد المخول له ممارسة السلطة العامة، ويرى هذا الجانب الفساد هو نفسه الانحراف ولهذه الظاهرة بعد أخلاقي .

إن الفساد لا يخص مجتمعاً بعينه أو دولة بذاتها ، وإنما هو ظاهرة عالمية تشكو منها كل الدول ، لما له من خطر على الأمن الاجتماعي والنمو الاقتصادي والأداء المالي والإداري، ومن هنا حازت هذه الظاهرة على اهتمام كافة المجتمعات والدول وتعالقت النداءات إلى إدانتها والحد من انتشارها ووضع الصيغ الملائمة لذلك .

وبما أن الدولة تمارس نشاطها المرفقي 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 ، قاد بالضرورة إلى ازدياد عدد الموظفين واهتمام الدولة بتنظيم الجهاز الإداري. وهذا الموظف هو الركن المفترض اللازم تبيانه للوقوف على ماهية الفساد الإداري فلا بد من تعريف وتحديد المقصود بالموظف العام وبيان طبيعة العلاقة التي تربطه بالإدارة وعلاقته بالفساد الذي نحن بصدد دراسته وبناء على ذلك سنسرد شرحنا في هذا المبحث حول المطلبين التاليين :-

المطلب الأول : مفهوم الفساد الإداري.

المطلب الثاني : مفهوم الموظف العام الركن المفترض في جرائم الفساد الإداري.

المطلب الأول

مفهوم الفساد الإداري

ترتبط كلمة الفساد في أذهان الناس بمفهوم الشر أو بالنواحي السلبية إجمالاً، ولعل البدء بالمفاهيم اللغوية يساعد على الانطلاق في تفسير معنى الفساد وعلى الرغم من اتفاق الغالبية على ارتباط معنى الفساد بما هو سيئ في المجلد، فالنظرة إلى الفساد ومحاولة تعريفه من قبل الباحثين تتأثر بالحقل 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 ضروب وأنماط، ويرتبط وجوده بدرجات متفاوتة في مختلف قطاعات النشاط المجتمعي، الخاصة منها أو العامة، السياسية منها أو الإدارية^(١) إلخ. وسيتم استعراض بعض وجهات النظر المختلفة، في محاولة إيضاح مفهوم الفساد لغة واصطلاحاً وفي التشريع الكويتي.

-:

تستخدم كلمة "فساد" للتعبير عن مجموعة كبيرة من السلوكيات غير الشريفة كالرشوة، والاختلاس، وإساءة استغلال السلطة، والابتزاز، والإثراء غير المشروع، والإتاوات والمتاجرة بالنفوذ، إضافة إلى أفعال ترتبط بأنشطة الفساد الرئيسية، ويلجأ إليها للمساعدة في الشروع بهذه الأنشطة، كغسيل الأموال وإعاقة سير العدالة أو منعها. وليس هناك تعريف شامل ومتفق عليها عالمياً للفساد لكن ثمة مقارنة بديلة عرفت الفساد بأنه أفعال أو جرائم تشكل ممارسات فاسدة. وتتشترك هذه الأفعال والجرائم بعنصرين عموماً. الأول هو أنها تنطوي على إساءة استخدام السلطة في القطاعين العام والخاص، وثانيها أن الأشخاص الذين يسيئون استخدام سلطاتهم يجنون من وراء ذلك منافع ليست من حقهم^(٢).

ومن هنا يعتبر الموظف العام فاسداً إذا قبل مالاً أو هدية ذات قيمة مالية - رشوة - مقابل أداء عمل هو ملزم بأدائه رسماً بالمجان، أو إذا مارس سلطاته بطريقة غير مشروعة، بمعنى استغلال المنصب الإداري وترجيح المصلحة الشخصية على المصلحة العامة. ويعني ذلك أن الفساد الإداري يحتوي على قدر من الانحراف المتعمد في تنفيذ العمل الإداري المناط بالشخص، غير أن ثمة انحرافاً إدارياً يتجاوز فيه الموظف القانون وسلطاته الممنوحة دون قصد سيئ بسبب الإهمال واللامبالاة، وهذا الانحراف لا يرقى إلى مستوى الفساد الإداري، ولكنه انحراف يعاقب عليه

(١) راجع د/ إسماعيل الشطي وآخرون: الفساد والحكم الصالح في البلاد العربية، بيروت، مركز دراسات الوحدة العربية، ٢٠٠٤، ص ٣٨٣.

(٢) انظر على سبيل المثال تعريف برنامج الأمم المتحدة الإنمائي للفساد بأنه "إساءة استغلال سلطة ممنوحة لتحقيق مكسب خاص أداة تقييم مكافحة الفساد للبرلمانيين"، برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، ١٢ نوفمبر ٢٠٠٣، على الرابط:

<http://www.undp.org> -

القانون وقد يؤدي في النهاية إذ لم يعالج إلى فساد إداري. وبناء على ذلك نعرف الفساد في اللغة والاصطلاح كما يلي :-

-:

الفساد في معاجم اللغة هو من (فسد) ضد (الصلح) والفساد لغة البطلان فيقال فسد الشيء أي بطل واضمحل ، ويأتي التعبير على معاني عدة بحسب موقعه . فهو الجذب أو القحط أيضا^(١)، (يفسد) بضم السين (فساداً) فهو (فاسد)، و(فسد) بضم السين أيضا فهو (فسيد)، و(أفسده ففسد). والمفسدة ضد المصلحة، وفساد الشيء يعني تلفه وعدم صلاحيته^(٢).

وأيضاً للفساد عدة معاني في المعاجم العربية فمنها : اللهو واللعب وأخذ المال ظلماً من دون حق^(٣)، قال ابن منظور في لسان العرب: الفساد نقيض الصلاح^(٤)، فسد، يفسد، وفسد، فسداً فسودا فهو فاسد وفسد، وتفسد القوم: تدابروا وقطعوا الأرحام، واستفسد السلطان قانده إذا أساء إليه حتى استعصى عليه والمفسدة خلاف المصلحة، و الاستفساد خلاف الاستصلاح، وقالوا هذا الأمر مفسدة لكذا أي فيه فساد^(٥). قال الشاعر: أبو العتاهية: إن الشباب والفراغ والجدة مفسدة للعقل، أي مفسدة. والمتتبع لاستخدامات العرب لهذه اللفظة يجد أنها تطلق على التلف والعطب، والاضطراب والخلل والجذب والقحط، يقال فسد اللحم أو اللبن أي انتن وعطب، وفسد العقل، بطل، وفسد الرجل جاوز الصواب والحكمة، وفسدت الأمور اضطربت وأدركها الخلل^(٦). وقال الراغب الأصفهاني، الفساد من الثلاثي (ف س د) وهو أصل يدل على الخروج، فالفساد خروج الشيء عن الاعتدال قليلاً كان الخروج عنه أو

(١) راجع د/ عامر الكبيسي: الفساد والعولمة تزامن لا توأمة ، الأردن ، المكتب الجامعي الحديث ، ٢٠٠٥ ، ص ٨.

(٢) راجع / زين العابدين محمد بن أبي بكر الرازي: مختار الصحاح، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٤، ص ٥٠٣.

(٣) راجع د/ أسامة السيد عبد السميع: الفساد الاقتصادي و أثره على المجتمع، دراسة مقارنة، القاهرة، الدار الجامعية الجديدة، ٢٠٠٩ ، ص ١٨.

(٤) راجع د/ ادم نوح علي معاينة: مفهوم الفساد الإداري ومعاييرته في التشريع الإسلامي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد ٢، المجلد ٢١ ، دمشق، جامعة دمشق، ٢٠٠٥ ، ص ٤١٣.

(٥) راجع /أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة، المجلد الخامس، ص، ٣٤٢١ ، وانظر كذلك :مجد الدين الفيروز آبادي،القاموس المحيط، دار الحديث القاهرة باب الدال فصل الفاء ص٣٢٣/١، وانظر كذلك : محمد بن أبي بكر الرازي ، مختار الصحاح، بيروت، مكتبة لبنان، ١٩٨٥ ، مادة فسد.

(٦) راجع د/ عبد الله محمد الجيوس: الفساد مفهومه وأسبابه وسبل القضاء عليه-رؤية قرآنية- المؤتمر العربي الدولي لمكافحة الفساد، أكاديمية. نايف العربية للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، ٢٠٠٣، ص. ٤.

كثيراً، و يضاذه الصلاح، ويستعمل ذلك في النفس. والبدن والأشياء الخارجة عن الاستقامة^(١).

والفساد بالغة الفرنسية يعني: تدهور وسوء الأوضاع الإتلاف، التخريب، إفساد الآداب والعادات والسلوكيات^(٢).

وبناء على ما سبق من أقوال علماء اللغة يتبين أن الفساد جاء في اللغة نقيض الصلاح وأنه يفيد الخروج عن الاعتدال وأن المفسدة ضد المصلحة، فالإنسان مثلاً خلق ليسلك في الدنيا السلوك الإيجابي النافع، فإذا تحول إلى ممارسة السلبيات الضارة عندها يكون قد فسد وأفسد لأنه خرج عن وظيفته التي خلق للقيام بها، كما أن الأشياء لها وظائفها التي تؤديها كما هو متوقع منها. وإجمالاً كلمة الفساد لغوياً هي مصطلح عام وكلمة شاملة، تحمل معاني عديدة منها: البطلان- اضمحلال - التلف العطب والاضطراب والخلل وإلحاق الضرر.

➤ - :

الفساد مصطلح له معان عديدة، وبدء التعامل السليم مع هذه المسألة هو تقسيمها وتحليلها إلى عناصرها الكثيرة. وفي أوسع صورة يمكن القول بأن الفساد سوء استخدام السلطة العامة من أجل الكسب أو الربح 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 الأخلاقي وبذلك يتضمن الفساد انتهاك للواجب العام وانحراف عن المعايير الأخلاقية في التعامل^(٣). وعلى الرغم من أن كثير من الناس ينزعون إلى اعتبار الفساد خطيئة حكومية ، إلا أن الفساد موجود في القطاع الخاص أيضاً ، بل إن القطاع الخاص متورط إلى حد كبير في معظم أشكال الفساد الحكومي^(٤).

يصعب إيجاد تعريف موحد للفساد الإداري، وهذه الصعوبة ترجع لأسباب عديدة^(٥) من بينها تعقد ظاهرة الفساد وتشعب معالمها وأسبابها واختلاف مناهج دراستها

(١) راجع الراغب الأصفهاني: المفردات في غريب القرآن، دار المعرفة، بيروت، لبنان ط ٢٠٠٣، ص ٣٨١. راجع د/ أسامة السيد عبد السميع: المرجع السابق- ، ص ١٨.

(٢) (Presses Universitaire de France, La rousse super Major, Paris,) ٢٦٩ p ، ٢٠٠٦.

(٣) راجع د/ السيد علي شتا: الفساد الإداري والمجتمع المستقبل، مصر: مكتب و مطبعة الإشعاع الفنية، ط ١، ١٩٩٩، ص ٤٣، ٤٤.

(٤) (Robert Klitgaard , International Cooperation Against Corruption , Finance and Development , March ١٩٩٨ , P. ٣ .

(٥) راجع د/ محمد علي إبراهيم الخصبة: الفساد المالي والإداري وسبل مكافحته، الملتقى العربي الثالث "آليات حماية المال العام الحد من الفساد الإداري" المنعقدة في الرباط، مايو ٢٠٠٨ منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، الفانرة، ٢٠٠٩، ص ١٤٠.

وتعدد أشكال خلفيات المشاركين في نقاشها وبحثها، لذلك أعطيت عدة تعاريف لهذه الظاهرة، فليس هناك تعريف محدد للفساد بالمعنى الذي يستخدم فيه هذا المصطلح اليوم، لكن هناك اتجاهات مختلفة تتفق في كون الفساد هو إساءة استعمال السلطة العامة أو الوظيفة العامة للكسب الخاص^(١).

" : الانحراف عن الطريق المستقيم بما يتنافى مع الديانات

السماوية ومبادئ الأخلاق السوية وضده الإصلاح، وهو يشمل كل تخريب أو إضرار سواء اتصل بالكائنات الحية (الحيوانية أو النباتية) أو العناصر المختلفة للبيئة^(٢).
وأحد التعاريف الهامة الأخرى للفساد هو سوء استعمال أو استخدام المنصب أو السلطة للحصول على ميزة من أجل تحقيق مكسب مادي أو قوة أو نفوذ على حساب الآخرين وعلى حساب القواعد أو اللوائح القائمة^(٣)، وذلك عندما يقوم السياسيون وكبار المسؤولين بتخصيص الأصول العامة لاستخدام خاص واختلاس الأموال العامة ويكون لذلك آثار معاكسة واضحة ومباشرة على التنمية الاقتصادية لا تحتاج تبعاتها إلى مناقشة، غير أن الأمر يكون أكثر تعقيداً عندما يتعلق بتقديم الأطراف الخاصة للرشوة إلى المسؤولين العموميين لا سيما تأثيرها على تنمية القطاع الخاص، ومن المفيد في بحث أشكال الرشوة النظر فيما يمكن للقطاع الخاص أن يحصل عليه من السياسي أو الموظف العام^(٤) مثل العقود الحكومية - الامتيازات التي تمنحها الحكومة - الإيرادات الحكومية - توفير الوقت وتجنب القيود التنظيمية - التأثير على نتائج العمليات القانونية والتنظيمية.

ويحدث الفساد عادة عندما يقوم موظف بقبول أو طلب ابتزاز رشوة لتسهيل عقد أو إجراء طرح لمناقصة عامة كما يمكن للفساد أن يحدث عن طريق استغلال الوظيفة العامة من دون اللجوء إلى الرشوة وذلك بتعيين الأقارب ضمن منطوق (المحسوبية) أو سرقة أموال الدولة مباشرة^(٥).

كذلك نحن نرى الفساد الإداري من جهة أكثر تخصصاً في مجال بحثنا هذا هو جميع المحاولات التي يقوم بها المدراء والعاملون التي يضعون من

(١) راجع د/ داود خيرالله: الفساد كظاهرة عالمية وأليات ضبطها، دراسة منشورة في (الفساد والحكم الصالح في البلاد العربية)، بحوث ومناقشات الندوة الفكرية التي نظمها مركز دراسات الوحدة العربية بالتعاون مع المعهد السويدي بالإسكندرية، ط٢، بيروت، ٢٠٠٦، ص ٤١٤.

(٢) راجع د/ أسامة السيد عبد السميع: المرجع السابق، ص ١٨.

(٣) راجع د/ محمد مصطفى سليمان: دور حوكمة الشركات في معالجة المالي والإداري، دراسة مقارنة، الإسكندرية دار الجامعة، ٢٠٠٩، ص ٣٥.

(٤) Sheryle W . Gray and Daniel Kaufmanns , Corruption and

Development , Finance and Development , March ١٩٩٨ , P . ٩.

(٥) راجع د/ محمد قاسم القيروتي: الإصلاح الإداري بين النظرية والتطبيق، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠٠١، ص ٣٣. د/ عبد القادر الشخيلي: دور القانون في مكافحة الفساد الإداري والمالي، النزاهة والشفافية والإدارة المنظمة العربية للتنمية الإدارية، جامعة الدول العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٣، د/ أسامة السيد عبد السميع - المرجع السابق، ص ٦١.

خلالها مصالحهم الخاصة غير المشروعة فوق المصلحة العامة، متجاوزين القيم التي تعهدوا باحترامها وخدمتها والعمل على تطبيقها وفي هذا الإطار فإن هذه الممارسات الفاسدة والمخلة بالمصلحة العامة أو مصلحة المؤسسة يمكن أن تبقى عرضة للاختلاف بسبب عدم الإنفاق عليها، أيضاً الفساد الإداري يمثل تصرفاً مقبول ومرغوب من قبل طرفين أو أكثر تعجز الطرق الرسمية والأساليب التقليدية عن تحقيق مصالحهما أو الوصول إلى أهدافهما الشخصية وهو كل تصرف يتم على خلاف ما يقتضيه الاستغلال الأمثل للموارد، ليشمل تصرف القطاعين العام والخاص والتي يترتب عليها إهدار الموارد الاقتصادية في المجتمع، سواء كان السبب تحقيق منفعة خاصة أو مجرد إهمال .

ويذهب بعضهم في تعريفهم للفساد شوطاً أطول في إدانته، إذ يعرفونه بأنه "صورة لا أخلاقية وعمل غير قانوني يقوم به الشخص الذي يمارسه، بقصد الحصول على منفعة شخصية، وترجع ممارسة الفساد إلى عدم استقامة ذاتية لمثل هذا الشخص، وبالتالي فهو انتهاك لقيم الفرد، وقيم المجتمع الذي يمارس ضده هذا السلوك"^(١). أما نشطاء حقوق الإنسان فيقدمون تعريفات ترتبط بمفاهيم حقوق الإنسان ومبادئها معتبرين الفساد بأنه خرق من نوع خاص لحقوق الإنسان، يصل إلى مرتبة النفي المطلق لفلسفة ومبدأ أساسي من المبادئ التي تقوم عليها حقوق الإنسان؛ ألا وهو مبدأ المساواة. وهناك من يقترح تعريف للفساد على أنه الكسب غير المشروع، أو من دون وجه حق لعنصري القوة في المجتمع: السلطة السياسية والثروة. وعلى هذا فإن مرض الفساد يمكن أن يصيب من حيث المبدأ جميع قطاعات المجتمع بدرجة أو أخرى^(٢).

➤ _____ :

يتجاوز الفساد في كثير من الأحيان المستويات الوطنية وهو في واقع الأمر ظاهرة تلاحظها الجهات الفاعلة الدولية الرئيسية بشكل متزايد. ولهذا السبب ولأسباب أخرى، في السياق الدولي، شهد المفهوم تطوراً يتضمن السلامة العامة لتعزيز المجتمعات الديمقراطية في العالم والتنمية الاقتصادية للدول، ومن هذه النقطة، تدرج غالبية المنظمات متعددة الأطراف الرئيسية هذا الموضوع في جداول أعمالها، وفي الوقت نفسه أدى الاهتمام التدريجي والتوعية العامة حول هذا الموضوع إلى إنشاء منظمات غير حكومية هامة تتبنى هذا الموضوع.

والجديد في ظاهرة الفساد هو أن حجم هذه الظاهرة أخذ في التفاقم إلى درجة أصبحت تهدد مجتمعات كثيرة بالانحلال الاجتماعي والرواد الاقتصادي، وقد ارتبط وجود الفساد بوجود النظم السياسية والدول لذلك فهو لا يختص بشعب معين ولا بدولة معينة أو ثقافة دون غيرها من الثقافات فالفساد قضية عالمية، هو موجود في

(١) راجع د/ مازن محمد: في قضايا الفساد ومؤثراته المختلفة. النبا. العدد ٨٠ : ٢٠٠٦، ص ١.

(٢) راجع د/ نادر فرجاني: أساطين الفساد. العربي. العدد، ١٠٠١ : ٢٠٠٦، ص ٤-١٠.

جميع أنحاء العالم ولكن الاختلاف في حجمه وأشكاله ودرجة انتشاره في الزمان والمكان، وأنه في الدول النامية أشد ضرراً وهذا ما تم تأييده من قبل الخبراء الدوليين على أن الفساد سبب انتشاراً وضرراً في الدول النامية لأسباب متعددة منها ضعف أجهزة الإدارة العامة، أو ضعف الأخلاقيات الوظيفية، غياب الرقابة الفعالة في هذه الدول.

ولقد 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»^(١) واستغلال المنصب العام بغرض تحقيق مكاسب شخصية^(٢) - كما عرفه القانون الدولي - هو منصب ثقة يتطلب العمل بما يقتضيه الصالح العام. فالفساد يحدث عادة عندما يقوم موظف بقبول رشوة أو طلبها، أو ابتزاز رشوة، لتسهيل عقد، أو إجراء طرح لمناقصة عامة، كما يتم عندما يقوم وكلاء أو وسطاء لشركات أو أعمال خاصة بتقديم رشاوى للاستفادة من سياسات أو إجراءات عامة؛ للتغلب على منافسين، وتحقيق أرباح خارج إطار القوانين المرعية^(٣). 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^(٤).

أما اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد للعام ٢٠٠٣ UNCAC فقد اختارت كذلك ألا تعرف الفساد تعريفاً فلسفياً أو وصفياً، بل انصرفت إلى تعريفه من خلال الإشارة إلى الحالات التي يترجم فيها الفساد إلى ممارسات فعلية على أرض الواقع^(٥)، ومن ثم القيام بتجريم هذه الممارسات، وهي: الرشوة بجميع أشكالها في القطاعين العام والخاص^(٦)، والاختلاس بجميع وجوهه، والمتاجرة بالنفوذ، وإساءة استغلال

(١) راجع د/ عصام عبد الفتاح مطر: المرجع السابق، ص ٣١.

(٢) Shong – Jin Wci , “ Corruption in Economic Development : Beneficial Grease , Minor Annoyance , or Major obstacle ? “ P . ١ .
Http : // ideas . Uqam . ca/ ideas / data , papers / wopw obapd . ٢٠٤٨ . htm

-انظر أيضاً تقرير عن التنمية في العالم ١٩٩٧ ، الدولة في عالم متغير ، البنك الدولي ، ترجمة مؤسسة الأهرام ، القاهرة ، ص ١١٢ .

(٣) راجع د/ محمد عبه الفضيل، مفهوم الفساد ومعايير، مجلة المستقبل العربي، مركز دراسات الوحدة العربية العدد ٣٠٩ ، نوفمبر ٢٠٠٤ ، ص ٣٥ ، ٣٤ .

(٤) راجع د/ محمد جمال باروت، الفساد والحكم الصالح في البلد العربية، الطبعة الأولى، مركز الوحدة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤ ، ص ١- ١٨ ، د/أحمد أنور ، الفساد والجرائم الاقتصادية في مصر ، مصر العربية للنشر ، القاهرة ، ٢٠٠١ ، ص ١٤٠ . د/أسامة السيد عبد السميع، المرجع السابق ، ص ٦١ .

(٥) راجع د/ سامي الطوخي ، الإدارة بالشفافية ، دار النهضة ، القاهرة، ٢٠٠٦ ، ص ١٦٢ .

(٦) تقرير عن التنمية في العالم ١٩٩٧ ، الدولة في عالم متغير، البنك الدولي، واشنطن، ترجمة مؤسسة الأهرام، القاهرة، ص ٥٥ .

الوظيفة، وتبييض الأموال، والكسب غير المشروع، وغيرها من أوجه الفساد الأخرى^(١).

على الرغم من تعدد التعريفات حول هذا المفهوم، فإن هناك اتفاقاً دولياً على تعريف الفساد كما حددته منظمة الشفافية الدولية بأنه "كل عمل يتضمّن سوء استخدام المنصب العامّ لتحقيق مصلحة خاصة أي أن يستغل المسؤول منصبه من أجل تحقيق منفعة شخصية ذاتية لنفسه أو لجماعته"^(٢).

-:

ومن الملاحظ أن التعريفات السابقة (رغم اختلاف التعبير) تتفق في مجملها على بعض النقاط المهمة: يقوم الفساد على أساس استغلال المنصب العامّ، سواء في الوظائف العامة أو الخاصة لتحقيق منافع شخصية.

يعتبر الفساد عمل مخالف للقانون والنظام، وغير منسجم مع القيم الأخلاقية السائدة في المجتمع. الفساد هو سوء سلوك ذاتي ينعكس على الآخرين، وتكون المكاسب المادية الطائلة التي يجنيها الشخص على حساب المال العامّ، والمصلحة العامة، والمجتمع المحيط به، إضافة إلى ما قد يلحق ذلك من آثار سلبية في المجتمع، تتجسد في ازدياد صور الانحراف، وامتدادها عبر شبكات تتاجر باقتصاد البلد ومقدراته، من خلال إضعافه داخلياً، للانتقال للمتاجرة بمقدراته خارجياً. ويستوي في جريمة الفساد أن يكون الشخص الذي أساء استغلال وظيفته موظفاً دائماً أو مؤقتاً، بأجر أو بدون أجر، طالماً أنه يتمتع بقدر من السلطة منحها له المنظمة التي يتبعها. فقد جرم القانون المصري على سبيل المثال أي فعل يقوم به الموظف وينطوي على فساد حتى إذا كان يظن خطأ أنه مختص.

" المصلحة التي تعود على الشخص نفسه بالنفع

يشكل مباشر كأن يحصل لنفسه على مال، كما يقصد بالمصلحة الخاصة المصلحة التي تعود عليه بالنفع بشكل غير مباشر، كأن يستغل سلطاته ويعين ابنه بالمخالفة للقانون، أو يمنح زوجته مزايا لا تستحقها. كما يستوي أن تكون هذه المصالح أو المنافع ذات طبيعة مادية كالأموال النقدية والعقارات، أو تكون ذات قيمة معنوية كالنياشين وشهادات التقدير، وغيرها التي يحصل عليها الموظف نتيجة إساءة استغلال وظيفته، وهذا غير مستغرب فيحدث أن يستخدم موظف عام سلطاته لتسهيل فساد لمسنول أكبر طمعاً في ترقية أو تقدير".

وغالباً ما تنهرب القوانين المحلية والاتفاقات الدولية من وضع تعريف للفساد، وتكتفي بذكر أمثلة له أو تحديد صورته على سبيل المثال أو الحصر، وتترك وضع التعريف للفقهاء والقضاء، باعتبار أن جريمة الفساد جريمة متطورة وكل يوم يظهر

(١) راجع د/ إسماعيل الشطي، وآخرون: المرجع السابق، ص ٢٨٤.

(٢) راجع د/ محمد قاسم القيروتي: المرجع السابق، ص ٣٣.

منها صور حديثة يصعب على أي قانون حصرها. ومن أهم صور الفساد التي تذكرها القوانين والاتفاقات الدولية الرشوة والتربح من المال العام والإثراء غير المشروع، والاستيلاء على المال العام، وغسل الأموال.

-:

تعريف الفساد الإداري مفهوم واسع ومطاطي في الوقت نفسه فقد يكون ذلك من خلال انتشار الرشوة أو المحسوبية أو التزوير أو تعيين الأقارب والأصدقاء في مناصب إدارية لا تتناسب مع مؤهلاتهم العلمية أو يكون ذلك بعدم مواكبة التطوير وتحجيم إدارات بحجة التوفير مما يعني ثقل كاهل الموظفين في الإدارات الأخرى واستغلال ذلك في الرشوة^(١).

فالفساد الإداري مفهوم واسع لا يمكن أن يحويه تعريف واحد ولذلك ينظر إلى الفساد من خلال المفهوم الواسع وهو الإخلال بشرف الوظيفة ومهنتها وبالقيم والمعتقدات التي يؤمن بها الشخص^(٢). ولأن الفساد يعد من الجرائم المجهولة ومن الجرائم التي يصعب الوقوف عليها والاتفاق على هذا الأمر عادة يكون حذراً جداً. ولا يكون مباشرة ولأن الفساد غالباً ما يكون عن وسطاء والتلاعب بالمال العام لا يكون مباشراً وإنما عن طريق التبرير. ولأن موضوع الفساد الإداري مهم إلى هذه الدرجة وأثاره السلبية جسيمة أيضاً.

والفساد الإداري بشكل عام له عدة أبعاد وعدة أشكال وقد ننظر إليه من خلال انتشار الرشوة وانتشار المحسوبية واستغلال المركز الوظيفي والتزوير في أوراق رسمية سواها في انتخابات بلدية أو التدخل في الانتخابات أو غير ذلك ومن الفساد أيضاً تعيين الأقارب والأصدقاء في مناصب إدارية ومحسوبية لا تتناسب مع مؤهلاتهم العلمية وان يكون الشخص غير مؤهل لتولي ذلك المنصب. والفساد الإداري منتشر بشكل عام وله علاقة وطيدة بالفساد المالي^(٣) وانتشار الفساد الإداري يؤدي إلى انتشار الفساد المالي سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة^(٤).

وتعاريف الفساد هنا تؤكد على مخالفة قواعد القانون من قبل الموظفين ووجوب النظر إلى الفساد من خلال محدداته القانونية، وهذا التحديد القانوني للفساد له مزيته وخاصيته الإيجابية، بحيث من السهولة بمكان تمييز أنماط الفساد عن غيره، فكل سلوك (تصرف) مخالف للقانون يشكل نوعاً من الفساد فحسب تعريف الدكتور سالم القحطاني يقول بأنه مفهوم واسع جداً لا يمكن أن يحويه تعريف واحد وهو الإخلال

(١) راجع د/ محمد قاسم القيروتي: المرجع السابق، ص ٣٣.

(٢) راجع د/ حمدي عبد العظيم، عولمة الفساد وفساد العولمة. الإسكندرية: الدار الجامعية، ط ١، ٢٠٠٨، ص ٢٣.

(٣) راجع د/ عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص ٣.

(٤) الفساد الإداري: جرائم مجهولة تحتاج إلى اجتهات المنشور في جريدة الرياض يوم الثلاثاء - ٢٤ مايو ٢٠٠٥ العدد/ ١٣٤٨٣ ص ٥٥.

بشرف ومهنية الوظيفة وبالقيم والمعتقدات التي يؤمن بها الشخص^(١) وهذا مفهوم العام للفساد الإداري والواقع ينظر إلى الفساد الإداري من خلال ثلاثة مراحل تطور خلالها الفساد إلى أن أصبح اليوم ليس فساداً على مستوى المنطقة وإنما على العالم^(٢) وهذه المراحل تتمثل فيما يلي :-

➤ : التي تطور فيها الفساد هي عندما كانت هناك قيم وكان ينظر إلى من كان يخالفها على أنه ارتكب جريمة فساد.

➤ : ظهر لدينا في هذه المرحلة النظم والقوانين واصبح من يخالفها سواء في الأعمال أو في الممارسات أو في الإدارة أنه ارتكب جريمة فساد إداري . ولم تعتبر القيم بالنسبة لبعض المهمتين بالنظم والقوانين ذات قيمة كبيرة وإنما فقط يركزون على مخالفه الأنظمة والقوانين وهذا ما نراه فقط في الدول غير الإسلامية حيث أن البلاد الإسلامية تركز على القيم والمعتقدات.

➤ : وهي الخلط ما بين القيم والمعتقدات وما بين الأنظمة والقوانين حيث يرون أن الفساد الإداري لم يخالف الأنظمة ولا القيم وهو عملية مستمرة وليست منقطعة لان الشخص عندما يدخل في بيئة الفساد فإنه يدمن الفساد وانهدمت القيم والمعتقدات التي يؤمن بها وعرف كيفية اختراق النظام وبالتالي أصبح الفساد منهجا مستمرا لهذا الشخص ومن هنا ننظر للفساد الإداري على أنه مفهوم واسع^(٣).

والفساد الإداري عند البعض هو الإساءة لاستخدام السلطة أو استغلالها لأغراض شخصية وقد يسيء الشخص استخدام الوظيفي أو الاستغلال السيء لها ويجب أن يكون تعين الموظف لا ينطلق من مبدأ إقليمي أو مبدأ قبلي أو علاقات عائلية وإنما يجب أن ينطلق من مبدأ التأهيل والخبرة وسير على هذا مبدأ وضع الرجل المناسب في المكان المناسب وللأسف أن الموجود الآن بعكس هذا المبدأ حيث يتم تعين من هو غير مؤهل ولا يوجد لديه خبرة في الموقع الغير مناسب^(٤).

ونحن نرى من جانبنا ونستنتج أن هناك العديد من التعاريف بشأن الفساد وأدواته وأسبابه ودوافعه واختلفت الآراء فيما بين العلوم الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والقانونية وفي هذه التعاريف المختلفة توصلنا إلى تعريف قانوني

(١) راجع د/ حمدي عبد العظيم، المرجع السابق ، ص ٢٣ .
(٢) راجع د/ نجم عبود نجم : أخلاقيات الإدارة في عالم متغير، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، مصر ، ٢٠٠٦، ص- ٢١٨، ٢١٧ .
(٣) راجع د/ بلال أمين زين الدين: ظاهرة الفساد الإداري في الدول العربية والتشريع المقارن، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٩، ص ٦٤ .
(٤) راجع د/ ساهر عبد الكاظم مهدي الفساد الإداري أسبابه وآثاره واهم أساليب المعالجة/ دائرة المفتش العام - قسم التفتيش الإداري. منشور على الموقع:

خاص بالفساد الإداري في الوظيفة العامة بأنه ذلك السلوك الذي ينتهك القواعد القانونية الرسمية التي يفرضها النظام السياسي القائم على مواظبه، ويكون هذا السلوك منحرف أو فعل غير مشروع يرتكبه الموظف العام أثناء وظيفته أو خارجها أو إخلاله بالالتزامات والقواعد القانونية الواجب اتباعها سواء يترتب عليه إلحاق ضرر بالغير أم لم يترتب عليه ضرر بغية تحقيق المصلحة الشخصية على حساب المصلحة العامة^(١).

-:

استناداً للتعريف السابقة يمكن تعريف الفساد الإداري بأنه استغلال الوظيفة العامة ونفوذها لتحقيق مكاسب شخصية (مادية أو معنوية)، بشكل يتعارض مع القوانين^(٢) سواء ثم ذلك بشكل فردي أو جماعي ويتميز الفساد الإداري بوصفه تعبيراً عن انتهاك الواجبات الوظيفية وممارسة خاطئة تلي من شأن المنفعة الشخصية على حساب المصلحة العامة، ويتميز بعدة سمات منها^(٣):-

- سلوك غير سوي مخالف للقانون واللوائح والتعليمات والأخلاق.
- اشتراك أكثر من طرف في ممارسة الفساد الإداري.
- السرية التامة في ممارسة الفساد الإداري.
- يجسد الفساد الإداري المصالح المشتركة والمنافع التبادلية لمرتكبيه.
- يعبر الفساد الإداري عن اتفاق بين إرادتي صانع القرار ومرتكبي الفساد الذي ن يضغطون على الطرف الأول لإصدار قرارات محددة تخدم مصالحهم الشخصية.
- تمييز الفساد عن الفعل الفاسد:

يتمثل الفساد في الحياة العامة في استخدام السلطة العامة من أجل كسب أو ربح شخص أو من أجل تحقيق هبة أو مكانة اجتماعية أو من أجل تحقيق منفعة لجماعة أو طبقة ما بالطريق التي يترتب عليها خرق القانون أو مخالفة التشريع ومعايير السلوك الأخلاقي. وبذلك يتضمن الفساد انتهاك للواجب العام وانحراف عن معايير الأخلاقية في التعامل. ومن ثم يعد هذا السلوك غير مشروع من ناحيه وغير قانوني من ناحيه أخرى. ومن صور الفساد الشائعة في الوظائف العامة الرشوة والاختلاس من المال العام والاحتيايل والنصب، والتزيف والتزوير في التقارير الرسمية^(٤).

- تمييز الفساد عن الأمراض الإدارية:

(١) راجع د/ أحمد أنور، المرجع السابق، ص ١٤٠.
(٢) راجع د/ عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص ١٦.
(٣) راجع د/ حسنين المحمدي برادي "الفساد الإداري لغة المصالح"، كلية الشرطة، دار المطبوعات الجامعية، جمهورية مصر العربية سنة ٢٠٠٨، ص ١٤.
(٤) مكافحة الفساد لتحسين إدارة الحكم شعبة التطوير الإداري وإدارة الحكم مكتب السياسات الإنمائية، المرجع السابق ص ٣٥.

-:

- عدم سلامة المناخ التنظيمي ومن مظاهرها سوء البناء التنظيمي والأدوات التنظيمية التي تقوم عليها مثل تحليل الأهداف وتصميم الوظائف وتوصيفها وانفراد الرؤساء بعملية اتخاذ القرارات دون مشاركة أو استشارة العاملين، وعدم صلاحية القيادة، وسوء نظام الاتصالات في المنظمة وضعف نظام الحوافز.
- الترهل أو التضخم الوظيفي كثرة عدد الموظفين دون حاجة لذلك. والترهل التنظيمي كثرة عدد الوحدات أو الأقسام أو الشعب أو الدوائر دون حاجة لهذا التوسع في التقسيم إلا لغرض تكبير دائرة صغيرة !! تكبيراً لمنزلة القائم بإدارتها.
- البيروقراطية بمعناها السلبي، أي الحكم من خلال المكاتب بواسطة التعالي على أو المراجعين أو الجمهور.
- الروتين بمعناه المستطيل، أي استطالة الإجراءات الإدارية والتنفيذية وبطنها بشكل بغض يبعث على الاستياء العام.
- التماهل والتسيب والتمارض والتغيب وقلة الإنتاج والخدمة ورداءة صنفها وتقديمها كمئة من الموظف وليست واجباً عليه فتصبح الوظيفة تشريقاً للقائم بها وليست تكليفاً له.
- التمييز بين المواطنين في تقديم الخدمة سواء من ناحية الجودة أو الوقت أو الإنجاز، حتى تصبح لبعض المواطنين عقيدة بأن المؤسسة أو المنظمة التي لا يعرف فيها من الموظفين أحداً فإن الضرورة تقتضي جلب (واسطة) لغرض إنجاز الخدمة العادية التي يرغبها.
- التفسير الإداري للقانون وهو تفسير يتم بمدلول ضيق والانحياز لخزانة الدولة، فقد أصبح الموظف يفسر النص القانوني تفسيراً ضيقاً ليس لصالح المواطن. وإذا كان القانون شرعاً للصالح العام فإن عقلية الموظف تذهب إلى أن القانون هو غاية بحد ذاته وليس وسيلة للتنظيم الاجتماعي وإشباع الحاجات العامة، أما إذا وجد أن النص القانوني يحتمل تفسيرين أحدهما لصالح الخزانة حتى ولو كانت ظالمة والآخر لصالح المواطن حتى ولو كان مظلوماً فإنه يسرع للتفسير الإداري الضيق. والواسطة إذا استخدمت للحصول على خدمة مشروعة فهي دليل على وجود مرض إداري، أما إذا استخدمت للحصول على منفعة غير مشروعة فهي دليل على فساد إداري ومالي.

(١) ->

ترتفع مستويات الفساد حيثما تضعف الآليات المؤسسية لمكافحة الفساد أو لا تستعمل ويؤخر بحكم الحكومة في الموارد الاقتصادية وتنظيمها لها على نطاق واسع فرصاً وفيرة للامشروعية، ويتفشى الفساد بدرجة يصبح معها أمراً مقبولاً

(١) راجع د/ هاشم الشمري: الفساد الإداري والمالي وأثاره الاقتصادية والاجتماعية"، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، سنة ٢٠١٠، عمان، الأردن، ص ٤٥-٤٦.

ومسموحاً به . وفي هذه النظم تسيطر نخب سياسية ضيقة على الفرص الاقتصادية وتشغيلها وتسخر الفرص السياسية الثمينة والنادرة نسبياً للحصول على مكاسب شخصية وتقل قيود العمل الرسمي وتندد الوسائل البديلة أمام المصالح والفئات المعرضة للاستغلال^(١).

ولا خلاف على أن الفساد ظاهرة منتشرة في جميع البلدان والمجتمعات، بهذا القدر أو ذلك، وكذلك على المستوى العالمي . ومن المعروف كذلك أن الفساد لا يقتصر على قطاع بعينه دون غيره، فالفساد يمكن أن يكون موجوداً في القطاع العام كما في القطاع الخاص أو القطاع الأهلي، وإن كانت فرص وجوده في القطاع العام أكثر من غيرها وذلك بسبب كبر حجم القطاع العام وكثرة عدد الموظفين العاملين فيه . وغالباً ما يشترك في الفساد أشخاص من القطاع العام وأطراف من القطاع الخاص . ورغم أن هذا المفهوم ينطبق على كل أنواع الفساد، في المعاملات اليومية، وفي مؤسسات المجتمع المختلفة، إلا أن القضية التي تشغل بال المجتمع الدولي كافة هي حجم الفساد، ومدى اتساع دائرته، وتشابك حلقاته، وترابط آلياته بدرجة لم يسبق لها مثيل من قبل، مما يهدد مسيرة العديد من دول العالم ومستقبلها، فالفساد له آلياته وآثاره ، ومضاعفاته التي تؤثر على نسيج المجتمعات، وسلوكيات الأفراد، وطريقة أداء الاقتصاد وتداعياته السياسية . يمكن تقسيم الفساد إلى نوعين هما الفساد الضيق المحدود-الصغير والفساد الواسع أو الغير محدود-الكبير، ولا يتم التصنيف بين الفساد الكبير والفساد الصغير حسب حجم المال أو المصلحة التي شملها، بل يتم على أساس المضمون والطرف الذي يقوم به.

-:

__:-

➤ الفساد المحدود(الضيق):-

عادة ما تتم بقبض الرشوة من أجل تقديم الخدمة الاعتيادية المشروعة والمقررة، والرشاوى الصغيرة التي يتقاضاها الموظفون الصغار، وبعض المسؤولين الحكوميين من ذوي الرواتب المحدودة، نتيجة القيام بتسهيلات للحصول على تراخيص . كذلك يدخل ضمن تعريف الفساد المحدود أو الصغير الحصول على مواقع للأبناء والأقارب في الجهاز الوظيفي، وفي قطاع الأعمال، دون أن يكون هناك حاجة لهذه الوظائف، أو دون وجود منافسة كما يقتضي القانون.

➤ الفساد الغير محدود(الواسع):-

الفساد الغير محدود أو ما يسمى بالفساد الكبير هو ما يقوم به كبار الموظفين المسؤولين عن منح التراخيص أو الامتيازات أو الأذونات أو أشخاص لهم علاقة بالعطاءات والمشتريات العامة وعادة يشغلون مناصب متنفذة أو من الوزراء أو رؤساء الدول أو المحيطون بهم وعادة لهم تأثير في تخصيص الأموال العامة

(١) ينظر موضوع مكافحة الفساد لتحسين إدارة الحكم المنشور في موقع شعبة التطوير الإداري وإدارة الحكم، عام ١٩٩٨-مكتب السياسات الإنمائية، ص ٥٦ .

للاستخدام الخاص، واختلاس الأموال، وتلقي الرشاوى لمنح الامتيازات والعطاءات العامة لجهة محددة . ويرتبط الفساد الكبير بالقدرة على التأثير على اتخاذ القرارات، مثل قرارات إنشاء المشروعات الاقتصادية وإرساء المناقصات والعطاءات^(١). وهو ذلك الفساد الناتج عن سوء نية وقصد ومع سبق الإصرار عليه، وهو الأكثر خطورة والأصعب علاجاً وتبدو صورة في شكل من الأشكال التالية:

١. قبول الرشوة أو طلبها مقابل أداء عمل معين أو الامتناع عن أداء عمل معين، وذلك لمصلحة شخصية. وتعد الرشوة أسوأ أنواع الفساد الإداري التي يدفعها المواطن للموظف مقابل خدمة يقدمها له، وتكون هذه الخدمة مشروعة، وهو من المستحقين لها ولكنه لا يحصل عليها إلا إذا دفع مبلغاً مالياً للموظف.
٢. استغلال المنصب وسوء استعمال السلطة، وذلك خدمة لمصلحة شخصية.
٣. الاختلاسات المالية بأنواعها المختلفة، والاستفادة الشخصية من الأموال العامة دون وجه حق.
٤. التزوير في الأوراق الرسمية لتخفيف الضرائب مثلاً عن الأقارب أو عنه شخصياً.

:

عندما تكون الإرادة السياسية ضعيفة في مكافحة الفساد فمن الأفضل أن توجه جهود مكافحة إلى الفساد الصغير، فما لا يدرك كله لا يترك كله، على أمل أن تتحسن الظروف وتوجه الجهود إلى كلا النوعين الكبير والصغير في نفس الوقت. كما أن وسائل مكافحة والمنع قد تختلف في بعض الأحيان لكلا النوعين من الفساد. ومن خلال التجارب الدولية في هذا المجال، يمكن تحديد معايير وخصائص، غالباً ما تتوافق مع الفساد الكبير. من ذلك أن يكون حجم الصفقة كبيراً بحيث يغري هؤلاء الكبار من الموظفين والوزراء، ورؤساء الدول كذلك سرعة الحصول على عائد، ومن اللافت أيضاً في حالة الفساد الكبير وجود وسيط أو وكيل، حيث لا يتم التعامل مباشرة بين مقدم الرشوة، والمسؤول الحكومي الكبير، بل باستخدام وسيط، ولذلك فإن استخدام وسيط أو وكيل في عمليات الفساد من أكثر العوامل التي تغذي آلة الفساد الكبير في العالم^(٢).

وعادة ما يحدث هذا الفساد الكبير على المستويين السياسي والبيروقراطي مع ملاحظة أن الأول يمكن إن يكون مستقلاً بدرجة أو بأخرى عن الثاني أو يمكن إن تكون بينهما درجة عالية من التداخل أو التشابك، إذ عادة ما يرتبط الفساد السياسي

George Abed and Sanjeev Gupta, The Economics of) (Editors George Abed and Corruptions Economic performance.

Sanjeev Gupta, Washington INF ٢٠٠٢ pp٤-٤.

(١) راجع د/ محمد الصيرفي "أخلاقيات الموظف العام" دار الكتاب القانوني، الاسكندرية، ٢٠٠٧، ص٣٢.

بالفساد المالي حين تتحول الوظائف البيروقراطية العليا إلى أدوات للإثراء الشخصي المتصاعد^(١).

ويجدر القول أن هذا التقسيم للفساد بين صغير وكبير لا يعني أن أحدهما أكثر خطورة أو أهمية من الآخر، أو أنه يمكن القبول بأي منهما أو التغاضي عنه، فكل منهما، ولو على حدة، يمكن أن يؤدي إلى انهيار كلي في مرتكزات الدولة وأسسها البنوية. قد يستشري الفساد الصغير، مثل الوساطة والمحسوبية، إلى درجة لا يمكن معها السيطرة عليه، وقد يكون موجوداً بشكل خفي أو غير معروف، لعدم وضوحه بشكل مباشر، ولكنه ينتشر كالداء المعدي؛ فيؤدي إلى آثار فتاكة من خلال التلاعب بالقواعد الشرعية وتعطيلها، ومنع انتهاجها والسير وفقها. أما الفساد الكبير فهو قادر على القضاء على المجتمع بأكمله؛ لأنه يطال جميع مقدرات المجتمع الموضوعية بيد من يتحكمون به من الذين امتهنوا الفساد لمصالح شخصية تؤدي إلى إفقار المجتمع، وتعطيل قدراته، وتعود به إلى الانحطاط والتأخر^(٢).

كذلك قد يكون معيار اهتمام الرأي العام هو أحد معايير التفرقة بين الفساد الصغير والفساد الكبير فتكون القضية من قضايا الفساد الكبير متى ما كانت محل اهتمام الرأي العام، بغض النظر عن كون مرتكب الفساد موظف كبير أم موظف صغير، وبغض النظر عن أنها بمبالغ كثيرة أم قليلة.

:

الفساد النظامي أو المنتظم: وهو الذي حينما تتحول الإدارة أو المنظمة إلى إدارة فساد، بمعنى آخر أن يدير العمل برمته شبكة مرتبطة بالفساد ويستفيد ويعتمد كل عنصر منها على الآخر. والمثال على ذلك الفساد الذي يحدث نتيجة لشبكة من الفساد تضم رئيس الدائرة و مدير المشروعات والمسؤولين عن شؤونهم المالية^(٣).

➤ فساد محلي وفساد دولي:

أما هذا التصنيف للفساد فقد ركز في ذلك على درجة الانتشار، حيث قسم الفساد إلى فساد المحلي وفساد الدولي، كالآتي:

١- فساد محلي: وهو الذي ينتشر في داخل البلد الواحد في مؤسساته الإدارية وضمن المناصب الصغيرة

٢- فساد دولي: له مدى واسع عالمي يعبر حدود الدولة ضمن ما يطلق عليه بالعولمة بفتح حدود أي مجتمع وباختلاف بيئته الاجتماعية المتكونة من مجموعة

(١) راجع د/ محمود عبد الفضيل - مفهوم الفساد ومعايير - مجلة المستقبل العربي العدد ٣٠٩، نوفمبر ٢٠٠٤ ص ٣٥ .

(٢) راجع د/ مغاوري شلبي، (ب.ت.) الفساد مارء يهدد التنمية ٢٠٠٦، www.libyaforum.org.

(٣) راجع د/ الإرشادي، لمساعدة منظمات المجتمع المدني على توعية المجتمع للحد من الفساد الإداري ٢٠٠٦، ص ٣.

الأنظمة، هذه الأخيرة مترابطة فيما بينها وبين الدول أو تحت مظلة ونظام الاقتصاد الحر.

-:

_____-:

يعتبر هذا المعيار من أهم المعايير التي تم الاستناد عليها لتحديد أنواع الفساد على الإطلاق، ويقسم الفساد تبعاً لهذا المعيار إلى ما يلي:

- : هو ذلك الفساد الذي يؤدي بالمرء إلى الانحطاط في سلوكياته بصورة تجعله لا يحكم عقله، الذي ميزه الله به عن غيره من المخلوقات، فيستسلم لنزواته ورغباته فينحط بذلك، إلى أقل الدرجات والمراتب، وينتج عن ذلك انتشار الرذيلة والفاحشة، والسلوكيات المخالفة للأداب.

- : ويقصد به خروج أي جماعة عن الثوابت العامة لدى الأمة، مما

يفكك هويتها وإرثها الثقافي، وهو عكس الأنواع الأخرى من الفساد يصعب الإجماع على إدانته أو سن تشريعات تجريمه، لتحصنه وراء حرية الرأي والتعبير والإبداع .
٣- الفساد الاجتماعي : هو الخلل الذي يصيب المؤسسات الاجتماعية التي أوكل لها المجتمع تربية الفرد وتنشئته، كالأسرة والمدرسة والجامعات ومؤسسات العمل، كما أن التنشئة الفاسدة تؤدي حتماً إلى فساد اجتماعي مستقبلي، يتمثل في عدم تقبله الولاء الوظيفي، وعدم احترام الرؤساء وعدم تنفيذ الأوامر والإخلال بالأمن العام .

- : وهو الانحراف الذي يصيب الهيئات القضائية، مما يؤدي إلى

ضياع الحقوق وتفشي الظلم، ومن أبرز صورته: المحسوبية والواسطة، وقبول الهدايا والرشاوى، وشهادة الزور، والفساد القضائي بهذا الشكل هو من أخطر ما يهلك الحكومات والشعوب، لأن القضاء هو السلطة التي يعول عليها الناس لإعادة حقوقهم المهضومة .

٥- : للفساد السياسي عدة تعريفات منها: تعريف الموسوعة

الحرية "ويكيبيديا" والتي تعرفه كما يلي: "هو إساءة استخدام السلطة العامة من قبل النخب الحاكمة لأهداف غير مشروعة . كما عرفته هيئة الأمم المتحدة بأنه: "استغلال السلطة العامة لتحقيق مكاسب خاصة" أو هو تغليب مصلحة صاحب القرار على مصالح الآخرين".

ويعتبر المجال السياسي من أوسع الميادين التي يتفشى الفساد ويستشري فيها، وهو الأساس والنواة لبقية أنواع الفساد، وذلك راجع إلى كون الذي بيده صنع القرار هو الذي يتحكم في مصائر الناس مالياً وثقافياً وتربوياً... فالإعلام بتوجيه منه، والمناهج والقوانين والاقتصاد والإدارة التي تحكم وتسير المجتمع كلها تحت سيطرته. وللفساد السياسي عدة مظاهر أهمها الحكم الشمولي الفاسد، غياب الديمقراطية، فقدان المشاركة، فساد الحكام...، ويقسم الفساد السياسي إلى عدة أقسام منها: فساد القمة، فساد السلطة التشريعية والتنفيذية، والفساد الانتخابي.

٦- ويتعلق هذا النوع من الفساد بالممارسات المنحرفة ،

والاستغلالية للاحتكارات الاقتصادية وقطاعات الأعمال التي تستهدف تحقيق منافع اقتصادية خاصة على حساب مصلحة المجتمع بما لا يتناسب مع القيمة المضافة التي تسهم بها ، وتحدث هذه الممارسات نتيجة غياب الرقابة أو نتيجة ضعف القيود والقواعد الحاكمة والمنظمة للمناخ الاقتصادي ، أو هو الحصول على منافع مادية وأرباح عن طريق أعمال منافية للقيم والأخلاق والقانون، كالغش التجاري والتلاعب في الأسعار من خلال افتعال أزمات في الأسواق والرشاوى التي تمنحها الشركات الأجنبية، تهريب الأموال، الفساد الجمركي، التهريب الجمركي .

٧- الفساد المالي: ويتمثل في مجمل الانحرافات المالية، ومخالفة القواعد والأحكام المالية التي تنظم سير العمل المالي في الدولة ومؤسساتها، ومخالفة التعليمات الخاصة بأجهزة الرقابة المالية وتتنوع مظاهر الفساد المالي لتشمل: غسل الأموال والتهريب الضريبي، تزييف العملة النقدية...

٨- ويقصد به مجموع الانحرافات الإدارية والوظيفية أو التنظيمية،

وكذا المخالفات التي تصدر عن الموظف العام أثناء تأديته لمهام وظيفته والفساد الإداري هو أخطر أنواع الفساد على الإطلاق، لأنه يصيب الإدارة بالشلل ويجعلها غير قادرة على النهوض بالمهام المطلوبة منها. وهو على هذا النحو فهو مشكلة تتسم بالخطورة وهذا بالنظر للآثار السلبية الضارة الهدامة المترتبة عليه، فهو وباء ينخر كيان المجتمع، ويقوض قيمه الأخلاقية، ويعيق برامج التنمية، كما يخل بمبادئ العدالة والنزاهة والمساواة داخله. وحيث ينتشر تنعدم سيادة حكم القانون وتنحسر العدالة، كما أن هناك صلة وثيقة بين الفساد والجريمة بصفة عامة والجريمة المنظمة وغسيل الأموال بصفة خاصة.

-:

تبدو أهمية التفرقة بين الأنواع السابقة من الفساد في أن كل قطاع من هذه القطاعات يكون للفساد فيه أدواته الفنية التي يستخدمها، والتي قد تختلف عن القطاعات الأخرى في جوانب كثيرة منها، ولهذا فإن التفرقة تكون مفيدة لأنها تمكن من التوصل إلى الحلول الفنية التي يحتاجها كل نوع من أنواع الفساد المشار إليها. وتجدر الإشارة إلى أن التفرقة بين هذه الأنواع قد تصعب على غير المختصين، ففي كثير من الأحيان ما يعتبر فساداً اقتصادياً يمكن أن يعتبر فساداً مالياً، وما هو فساد مالي قد يوصف من قبل البعض بالفساد الإداري، وكل ما سبق يمكن أن يندرج تحت وصف الفساد السياسي.

() :



إن الفساد له أسبابه وآلياته وآثاره الانتشارية ومضاعفاته التي تؤثر في نسيج المجتمعات وسلوكيات الأفراد وطريقة أداء الاقتصاد^(٢).

عند البحث في ظاهرة الفساد الإداري في الكويت نرى أن هذه الظاهرة ظهرت منذ نشوء الدولة غير أن حجم هذه الظاهرة اختلف من مرحلة إلى أخرى خلال فترة نشوئها ومن نظام إلى آخر لذا هي ظاهرة قديمة ولم تكن وليدة. ويعزى سبب نشوء هذه الظاهرة إلى عدة عوامل. حيث تختلف هذه العوامل والأسباب والأدوات التي تؤدي إلى نمو الفساد وانتشاره في البلدان النامية ومنها الدول العربية عنها في الدول المتقدمة ، فالعوامل التي تساعد على نموه في الدول النامية تختلف إلى حد كبير عن العوامل المساعدة على نموه في الدول المتقدمة ، إلا أن طرق ممارسة الفساد متشابهة إلى حد كبير ، وعلاوة على ذلك فإن كبراً كبيراً من الفساد في الدول النامية تشارك فيه الدول الصناعية بصور مختلفة ، فالتنافس بين الشركات متعددة الجنسيات المتمركزة في غالبيتها في الدول المتقدمة على صفقات الأعمال الدولية ، يدفع بهذه الشركات إلى دفع رشاوى ضخمة للمسؤولين الحكوميين في الدول النامية للفوز بهذه الصفقات ، ولم تساهم سياسات التحول نحو الديمقراطية والأخذ بسياسات السوق في التخفيف من نمو هذه الظاهرة بل على العكس من ذلك تماماً ساعدت على نموها ، وذلك يعود برأينا إلى عدم مواكبة أو مصاحبة هذا التحول حدوث تطوير في القوانين المعمول بها في تلك الدول وخاصة منها القوانين التي تمكن المسؤولين الحكوميين من الحصول على رشاوى نظير منح الشركات (من داخل الدولة أو خارجها) ، عقود حكومية أو تسهيلات أو امتيازات داخل الدولة ، أو منح استثناءات وامتيازات لأشخاص من الدولة ذاتها وتتمثل جميعها في أسباب اجتماعية أو سياسية أو إدارية أو اقتصادية كما سنوضح في الفقرات التالية :-

-:

-:

أسباب تتعلق بسيادة القانون وضعف الردع العقابي والبيئة السياسية:-

سيادة القانون لم تكن تحترم بشكل كبير، فقد تم إصدار قوانين تخدم صالح فئات معينة على حساب الصالح العام^(٣) كما أن تنفيذ القانون والأحكام القضائية كان

(١) راجع د/ أحمد محمد عبد الحليم، الفساد الإداري - الدوافع والأسباب، دراسة ميدانية لوجهات نظر الأجهزة الرقابية الأردنية، مجلة البحوث التجارية، العدد الأول، المجلد ٢٦، ٢٠٠٤ م. ، د/ محمد مصطفى سليمان"-المرجع السابق-، ص ٣٩ .

(٢) راجع د/ محمود عبد الفضيل، المرجع السابق، ص ٧٩.

(٣) (Therry Reniux. le conseil constitutionnel et l'autotité judiciaire.) Economica. Paris ١٩٨٤. p. ١٤.

Corruption: Concepts, Types, Causes and: Begovic, B -
Consequences. Center for the Opening and Development
America (CADAL). (٢٠٠٥). of Latin

يحكمه في كثير من الأحيان النفوذ السياسي، والقدرة المالية للشخص والسمة الغالبة لطول إجراءات المحاكمة وهذا كله أضعف من قوة الردع القانونية والقضائية تجاه المفسدين، كما يحدث كثيراً أن يهرب البعض إلى الخارج قبل المحاكمة، خاصة الأشخاص الذين كانوا مقربين من السلطة هذه الممارسات أدت إلى اهتزاز هيبة القانون في أعين الناس، وأصبحوا لا يتوانون في كسره، والتحايل عليه، لأنهم أصبحوا ينظرون إليه على أساس أنه سيف مسلط على رقابهم قبل أن يكون وسيلة لحمايتهم، وأن القانون ما هو إلا وسيلة لحماية أصحاب النفوذ.

هذا بالإضافة إلى أن هناك العديد من الفجوات التي لم تجعل الإطار التشريعي فاعلاً بالقدر الكافي في مكافحة الفساد أول هذه الفجوات هو عدم وجود حماية كافية للشهود والمبلغين في قضايا الفساد، مما جعل الكثير من الناس يحجمون عن الإبلاغ أو الشهادة في جرائم الفساد خوفاً من إيدائهم. كما أن عدم وجود تنظيم قانوني يسمح بالوصول إلى المعلومات أعطى الفرصة للمفسدين لإخفاء جرائمهم، وأضعف من الرقابة الرسمية والشعبية عليهم. وعدم وجود إطار قانوني شامل لمنع التضارب في المصالح، فتح الباب لكثير من المسؤولين لاستغلال مناصبهم للتربح وإعطاء ميزات غير مستحقة لشركاتهم ولذويهم على حساب الصالح العام.

أضف إلى ذلك أسباب تعلق بالإطار المؤسسي لمكافحة الفساد: منها عدم الوعي بالجهات المعنية بمكافحة الفساد، وبالتالي كيف يلجئون إلى جهات لا يعلمونها. كما أن عدم استقلالية هذه الجهات وتبعيتها جميعاً للسلطة التنفيذية، وضعف سلطاتها القانونية أثر على استقلاليتها، وبالتالي قيد قدرتها على التحقيق في فساد المسؤولين الكبار. كما أن تداخل اختصاصات الجهات الرقابية وضعف التنسيق بينها جعل أكثر من جهاز رقابي يمارس نفس الرقابة على نفس النوع من النشاط في نفس الوحدات الإدارية وهو ما يمثل إهدار للوقت والمال العامين، ويعيق الأجهزة الإدارية عن أدائها لدورها الأساسي ويجعلها تتفرغ لإعداد التقارير للأجهزة الرقابية. أيضاً عدم الكفاية المادية والبشرية لبعض الجهات الرقابية، حيث أن عدد الشكاوى التي تقدم إلى هذه الجهات أكبر من قدراتها البشرية. كما أن بعض العاملين في الجهات الرقابية يقعون في أخطاء إجرائية بسيطة في مضمونها، ولكنها عظيمة في أثرها لأنها تمنح الكثيرين براءة لعيب في الإجراءات وليس براءة موضوعية. وفي النهاية فإن السرية المفروضة على تقارير الأجهزة الرقابية يحرم المجتمع المدني من مصدر هام من مصادر المعلومات ويضعف الرقابة الشعبية. كما أن هذه السرية تعطي انطباعاً لدى الرأي العام بأن الحكومة تريد أن تتستر على الفساد في الأجهزة الحكومية وأنها غير جادة في مواجهة هذا الفساد، وهو ما يؤدي إلى مزيد من عدم الثقة بين المواطن والحكومة ويزيد من عدم الاستقرار.

وبخصوص البيئة السياسية والدوافع السياسية: يمكن القول أن عوامل مختلفة تقف وراء شيوع هذه الظاهرة تتناغم في شدتها ودرجتها طردياً مع تنامي ظاهرة الفساد، وترتبط بطبيعة النظام السياسي المنتهج في الدولة، فعلى سبيل المثال نجد في الأنظمة الدكتاتورية التي يقودها النخب العسكرية و هذه الأخيرة تدير

كل شؤون الحكم بحيث تصبح هذه الدول خاضعة لهذه النخبة إذن فخضوع الإدارة العامة لمسيري الدولة يكون على حساب القواعد القانونية التي ينبغي الالتزام بها منها عدم وجود نظام سياسي فعال يستند إلى مبدأ فصل السلطات وتوزيعها بشكل انسيب وتلك القواعد القانونية الرسمية والقوانين والتشريعات تعتبر نسبية فكل مجتمع له قوانينه المتعلقة به، فما هو قانوني وشرعي في مجتمع لا يعتبر كذلك في مجتمع آخر^(١).

ومن هنا فإن غياب دولة المؤسسات السياسية والقانونية والدستورية وعند هذا المستوى تظهر حالة غياب الحافز الذاتي لمحاربة الفساد في ظل غياب دولة المؤسسات وسلطة القانون والتشريعات تحت وطأة التهديد بالقتل والاختطاف والتهميش والإقصاء الوظيفي. وهناك عامل آخر يتعلق بمدى ضعف الممارسة الديمقراطية وحرية المشاركة الذي يمكن أن يسهم في تفشي ظاهرة الفساد الإداري والمالي ذلك أن شيوع حالة الاستبداد السياسي والدكتاتورية في العديد من البلدان يسهم بشكل مباشر في تنامي هذه الظاهرة وعندها يفقد النظام السياسي أو المؤسسة السياسية شرعيتها في السلطة وتصبح قراراتها متسلطة بعيدة عن الشفافية، فضلاً عن حرية نشاط مؤسسات المجتمع المدني.

كما يمكن لظاهرة الفساد أن تأخذ مداها وتبلغ مستوياتها في ظل عدم استقلالية القضاء وهو أمر مرتبط أيضاً بمبدأ الفصل بين السلطات^(٢) إذ يلاحظ في معظم البلدان المتقدمة والديمقراطية استقلالية القضاء عن عمل وأداء النظام السياسي^(٣) وهو ما يعطي أبعاداً أوسع فعالية للحكومة أو النظام السياسي تتمثل بالإدارة الرشيدة والرشيد، فاستقلالية القضاء مبدأ ضروري وهام يستمد أهميته من وجود سلطة قضائية مستقلة نزيهة تمارس عملها بشكل عادل وتمتلك سلطة رادعة تمارسها على عموم المجتمع دون تمييز. وهنا فإن السلطة الرادعة هذه تعتبر من أهم مقومات عمل السلطة القضائية لتأخذ دورها في إشاعة العدل والمساواة بين أفراد المجتمع. ويمكن رصد مجموعة من الأسباب ذات الطبيعة السياسية التي تؤدي على حدوث

(١) راجع د/ بودي حسنين المحمدي، الفساد الإداري - لغة المصالح - الإسكندرية: الدار الجامعية ٢٠٠٣، ص ٢، راجع د/ صلاح عبد الرزاق، الفساد والإصلاح. دمشق: منشورات اتحاد الكتاب العرب: ٢٠٠٣، ص ٦.

(٢) انظر د/ علي الصادق " مستشار - استقلال السلطة القضائية عن السلطة التشريعية - المجلة الجنائية القومية، القاهرة مجلد ٣٨ - الأعداد ٣، ٢، ١، مارس - يوليو - نوفمبر - ١٩٩٥ - ص ٤٨

-FABRE Michel-Henry. Principes Républicains de Droit Constitutionnel . L.G.D.J . Paris . ١٩٦٧. p ٩٦ à ٨٩ .

-George Burdeau. Le droit Constitutionnel et institution Politiques. Paris ١٩٥٧. p ١١٢.

(٣) انظر د/ علي الصادق " المرجع السابق - ص ٤٨ .

الفساد وتتمثل فيما يلي:^(١) الاستبداد السياسي والحصانة ، العلاقة الوثيقة بين النظم السياسية الداخلية والمصادر الدولية للفساد بالإضافة إلى تزواج السلطة السياسية مع الثروة وتشابك المصالح والمنافع بين رجال السياسة ورجال المال والأعمال^(٢).

-:

فعدم تحديد المهام والواجبات بدقة في الجهات الحكومية أعطى الفرصة للكثيرين للتهرب من المسؤولية والقائها على الآخرين. والبيروقراطية الحكومية وتعقد الإجراءات دفع الكثيرين إلى اللجوء إلى الرشوة لتسهيل أعمالهم، وأعطى لبعض الموظفين الفرصة لابتزاز المواطنين، أضف إلى ذلك ضعف الرقابة الذاتية في الأجهزة الحكومية مما شجع الموظفين الفاسدين على المضي قدماً في ارتكاب أفعال الفساد بلا رادع وانخفاض المرتبات والأجور وسوء توزيعها وعدم ربطها بالكفاءة والنزاهة جعل البعض يبرر لنفسه، بغير وجه حق، الحصول على الرشاوى والترجح من وظائفهم حتى يحصلوا على الدخل الذي يحقق لهم الحياة الكريمة. والمركزية والفردية وعدم الشفافية في إدارة الشأن العام، يسرت لبعض المسئولين الفاسدين اتخاذ قرارات وتطبيق سياسات تحقق مصالحهم الشخصية أو مصالح الفئات التي ينتمون إليها، في ظل عدم إشراك أو استشارة الأشخاص المتأثرين بهذه القرارات أو تلك السياسات إلى جانب انخفاض أجور الموظفين الحكوميين وارتفاع مستوى المعيشة؛ الأمر الذي يشكل دافعاً قوياً لقيام البعض بالبحث عن مصادر مالية أخرى، حتى لو كان ذلك من خلال الرشوة إلى جانب غياب العدالة الاجتماعية بين الموظفين فغالباً ما يشعر الموظف والمسؤول الإداري أن حقوقه مغبونة وأن المردود المالي أو الأجر الذي يحصل عليه من أداءه للوظيفة أقل بكثير من الواجبات التي يؤديها أو أنها أقل بكثير من المردودات التي يحصل عليها موظف آخر لذا فإن الكثير من الموظفين يسعى إلى تحقيق هذا التوازن بنفسه من خلال الفساد الإداري^(٣).

-:

فصعوبة فهم الموازنة العامة أضعف من الرقابة الشعبية على موارد المال العام وسبل إنفاقه. والصناديق الخاصة العديدة الموجودة خارج الموازنة العامة أدت إلى إضعاف الرقابة على أموالها وهي أموال عامة. ونفس النقد يوجه إلى موازنات البند الواحد. كما أن الإنفاق الحكومي يشوبه الإسراف. أما نظام المزايدات والمناقصات العامة، وإن كان منظم بشكل قانوني جيد، ويتم نشر المزايدات والمناقصات على بوابة الحكومة الإلكترونية بشكل شفاف، إلا أن الممارسة كشفت عن فساد كبير في

(١) راجع د/ حمدي عبد العظيم: المرجع السابق، ص ٥٧.
(٢) جيريبي بوب وفرانك فوجل ، " لكي تصبح أجهزة الفساد أكثر فعالية " ، مجلة التمويل والتنمية ، صندوق النقد الدولي ، العدد ٢ ، يونيه ٢٠٠٠ ، ص ٦.

(٣) (Ibid . , p . ١١)

هذا القطاع. وقد عانت مصر من أساليب منح القروض في البنوك العامة التي كان يغلب عليها الطابع الشخصي، مما أدى إلى حصول كثير من المقربين من النظام السابق على قروض كبيرة بغير ضمانات والهروب بها خارج البلاد. كما أن إدارة شركات قطاع الأعمال العام والخصخصة التي تمت شابها الفساد بسبب تسييس إدارتها، وقرارات بيعها، وعدم اعتمادها على معايير الشفافية والمشاركة والكفاءة والفاعلية.

أما بخصوص الدوافع الاقتصادية فهي العوامل والأسباب الاقتصادية المتعلقة بظاهرة الفساد ومنها: غياب الفعالية الاقتصادية في الدولة ذلك أن أغلب العمليات الاقتصادية هي عبارة عن صفقات تجارية مشبوهة أو ناتجة عن عمليات سمسة يحتل الفساد المالي فيها حيزاً واسعاً، وهو ما سينعكس بصورة أو بأخرى على مستوى وبنية الاقتصاد الوطني، إذ ستؤثر هذه العمليات على مدى سير عملية تنفيذ المشاريع وبالتالي على عملية الإنتاج. من جهة أخرى، أن مستوى الجهل والتخلف والبطالة يشكل عامل حاسم في تفشي ظاهرة الفساد ذلك أن قلة الوعي الحضاري ظلت ملازمة أو ملتزمة بالرشوة. كما أن ضعف الأجور والرواتب تتناسب طردياً مع ازدياد ظاهرة الفساد^(١).

ونعتقد أن العوامل الاقتصادية هي أحد العوامل الرئيسية المسببة للفساد الإداري، ويحدث الفساد عادة عندما ينعدم الشعور بالرقابة والمحاسبة، وعندما يحتكر موظف المنظمة العامة توزيع المزايا لتتم الاستفادة منها لاعتبارات خاصة. ويمكن جمعها فيما يلي^(٢):-

➤ تدخل السلطة في السوق الاقتصادي، مثلما يحدث في حالة تدخلها في إدارة الموارد الطبيعية كالبتترول والغاز، فالأرباح غير العادية المتاحة لمن يستخرجونه (البتترول والغاز) تجعلهم في هذه الحالة يقدمون الرشاوى للمسؤولين عن منح حقوق استخراجها، أو توزيعه؛ استهدافاً لهذه الأرباح غير العادي ويساعدهم ذلك على تحقيق هذا الكسب غير القانوني التدخل الحكومي والقيود والقوانين التي تضعها حكومة ما، ومن الأمثلة على ذلك قيود التجارة (الرسوم الجمركية، حصص الاستيراد، قائمة المسموح والممنوع استيراده، إلخ) والسياسات الصناعية القائمة على المحسوبية والعلاقات الشخصية مثل (الإعانات

(١) تقرير عن التنمية في العالم ١٩٩٦ " من الخطة إلى السوق " البنك الدولي، واشنطن، ترجمة مؤسسة الأهرام، القاهرة، ص ١٢٤. حمدي عبد العظيم، المرجع السابق، ص ٥٦.

(٢) راجع د/ عادل بن أحمد الشلفان : الفساد الإداري في المؤسسات العامة- المشكلة والحل، المجلد ٢٥، العددان الأول والثاني من يناير و يوليو ٢٠٠٣، كلية التجارة، جامعة الزقازيق، ص ٣٣٥.

والاستقطاعات الضريبية) وتعدد قواعد تحديد سعر الصرف ، وخطط توزيع النقد الأجنبي ، وتوفير القروض تحت رقابة حكومية^(١).

➤ انخفاض مستوى دخل مرتكب جريمة الفساد بالمقارنة بمستوى التضخم أو الأسعار المحلية الأمر الذي يجعل الدخل الحقيقي له متدني لدرجة يعجز فيها عن إشباع احتياجات المعيشة الضرورية مما يلجأ إلى الرشوة أو الاختلاس أو الإتجار بالمخدرات وتزييف النقود للحصول على المال بطريقة غير مشروعة من مختلف الوسائل المتاحة للجريمة .

➤ تعتبر البطالة والفقر من أهم الأسباب الاقتصادية التي تدفع إلى الجنوح إلى الجريمة وإتيان أفعال الفساد.

➤ ارتفاع درجة المنافسة الدولية بين الشركات العملاقة تؤدي إلى انتشار جريمة الجوسسة الاقتصادية خاصة في مجالات الصناعة .

-:

فالقبول الاجتماعي للفساد الصغير، والنظر إليه على أنه وسيلة مقبولة اجتماعياً للحصول على الحقوق، واتخاذ الفساد مسميات أخرى مثل:الإكرامية، الشاي والمواصلات، يرسخ الفساد في الأجهزة الحكومية ويعرقل جهود مكافحته. كما كان هناك تأثير للطبقية والفئوية السياسية على القرارات العامة، فلم تكن السياسات العامة قبل الثورة، في كثير من الأحيان، تبتغي الصالح العام بقدر ابتغائها لإرضاء بعض الأشخاص المنتمين إلى طوائف اجتماعية معينة، أو ينتمون إلى الحزب المسيطر آنذاك، ومن الأمثلة الصارخة على الفساد المؤسس على الطبقة الاجتماعية والنفوذ السياسي، التعيينات في القضاء، والشرطة، والسلك الدبلوماسي، والجامعات، حيث أصبحت هذه الوظائف، في جانب كبير منها، مقصورة على المحظيين من عائلات معينة، أو من لديهم واسطة أو محسوبية أو يستطيعون دفع رشاوى كبيرة. وكثيراً من الصفقات كان يعقدها هذا الحزب مع قبائل أو قوى معينة للحصول على تأييدها في الانتخابات البرلمانية المتعددة، وكانت هذه الطوائف تحصل في المقابل على مزايا تفضيلية عن باقي المواطنين.

وتساهم 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 ، كما أن اللوائيات والانتماءات العائلية والقبلية يمكن أن تؤدي إلى انتشار الفساد ومخالفة القواعد والقوانين واللوائح الحكومية فضلاً عن النفاضي أو كف البصر عن كشف الفساد أو ملاحقته الأمر الذي يؤدي إلى استمرار حدوث الفساد وصعوبة مكافحته،

(١) Paolo Mauro , Corruption : Causes , Consequences , and Agenda for further research, Finance and Development , March ١٩٩٨ , P . ١١ .

ليصبح بمرور الوقت جزءاً من الثقافة المجتمعية في الدول الفقيرة خاصة تلك التي ترحب بالأموال غير المشروعة^(١).

ومن أمثلتها :- سوء التنشئة الاجتماعية للموظف أو المسؤول الإداري وفساد أخلاقه وقيمه الاجتماعية بشكل عام ثم إلى خطأ المسؤول الإداري الأعلى في تعيين هؤلاء الموظفين أو تنصيبهم في موقع المسؤولية واتخاذ القرار وكذلك يعود أيضاً إلى ظاهرة وضع الشخص الغير المناسب في موقع المسؤولية واتخاذ القرار حتى مع توفر الشروط العامة للوظيفة في هذا الشخص فإن ذلك انعكس سلباً على الأداء الوظيفي لجميع المناصب الإدارية في الكويت وأضر بسمعة الدولة وهيبته وأن هذا الأداء البائس كان بالنتيجة مضرراً بمصالح الدولة والمواطنين معاً فهناك كثير من العاملين نشأوا في بيئة اجتماعية لا تهتم كثيراً بغرس القيم والأخلاق الدينية في نفوس الصغار، حتى أن المدارس والمعاهد التعليمية أصبحت لا تهتم كثيراً بالمعايير الدينية لأنها أصبحت تحمل فكراً علمانياً، ومن ثم نجد أن الفرد يتخرج وهو لا يحترم القيم الدينية، وهذا يؤدي بدوره إلى سلوكيات غير حميدة بقبول الرشوة، وعدم المسؤولية وعدم احترام القانون^(٢).

➤ ازدياد فرص انتشار الفساد في البلدان التي تمرّ في مراحل انتقالية، حيث تشهد هذه البلدان ظروفاً خاصة، سواء كانت سياسية مثل الانتقال من مرحلة الاحتلال إلى مرحلة الدولة، أو ظروفاً اقتصادية مثل التحوّل من نظام اقتصادي إلى آخر، أو ظروفاً اجتماعية التي تتأثر بالظروف السياسية بشكل كبير. ويساعد على ذلك حداثة بناء المؤسسات الوطنية والقوانين أو عدم اكتمالها؛ مما يوفر بيئة مناسبة للفاستدين، وتزداد الفرص للفساد حين يترافق ذلك مع ضعف الجهاز الرقابي، في الرقابة على أعمال الموظفين في هذه المراحل الانتقالية.

➤ انتشار الفقر والجهل في مجتمع ما الذي يسّهم في تفشي الفساد، إذ يكون هناك جهل عام بالحقوق الفردية للمواطن وبحقه في الاطلاع والمساءلة على دور الحكومة، وعملها في كثير من المجالات. قلة الوعي (بطبيعة الفساد وأشكاله ومخاطره، إضافة إلى ضعف الوعي الديمقراطي، والوعي بحقوق المواطن) بين الجمهور عامة في انتشار الفساد، إضافة إلى عدم المعرفة بالآليات والنظم الإدارية التي تتم من خلالها ممارسة السلطة؛ وبالتالي عدم القدرة على الاعتراض على أعمال الحكومة^(٣).

(١) راجع د/ حمدي عبد العظيم: المرجع السابق، ص ٦٤.

(٢) Stever, James A. (١٩٨٦). Mary Parker Follett and the quest for pragmatic administration. Administration & Society, Vol. ١٨, No. ٢, ١٥٩-١٧٧.

(٣) راجع د/ عطية حسين أفندي: " الممارسات غير الأخلاقية في الإدارة العامة " ورقة قدمت إلى ندوة الفساد والتنمية، مركز دراسات وبحوث الدول النامية، القاهرة، ١٩٩٩، ص ٥٦. د/ عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص ٢٣٠.

-: -:

كما هو معلوم أن لمثل هذه الظاهرة الخطرة داخل أي مجتمع كان، عدة وسائل وأدوات منها:

- ١- الأموال: وهي أبشع الأدوات التي يمكن إن تساهم في تفعيل دورها في الفساد الإداري وتفتح العديد من يبيعون ضمانتهم.
 - ٢- الهدايا: وهي جزء من الفقرة الأولى(الأموال) وهي بطبيعة الحال تساهم أيضا في تسهيل مهمة تمشية المعاملات الغير قانونية وبصورة غير مباشرة، مما نستطيع تنسيبها إلى تسمية الرشوة.
 - ٣- القرابة: ومفهومها، هي تلك الصلة التي تؤثر على أصحاب النفوذ داخل الدوائر والمؤسسات الحكومية، وتفرض عليهم قرابة هذا وذلك حتى لو كانت على حساب الضمير الحي والإخلال في شرف المهنة الوظيفية^(١).
 - ٤- السلطة: تعتبر السلطة بيئة ملائمة لاحتضان الفساد، وحماية الفاسدين وهي الراحية لبؤرة الفساد فمنها يستشري وينطلق ويتوسع ويصبح للمفسدين تنظيم يحتوي على شبكات قوية وضاعطة تتمرس خلف لوائح وتشريعات قانونية قابلة للتأويل ليتوغل كبار الفاسدين في قلب النظام بل يصبحون قيمون على الدولة برمتها إلى درجة أنهم يستطيعون التحكم في التشريع والملاحقة والمساءلة وتحكمهم بالقوانين.
 - ٥- المنصب: عندما يصبح المنصب تشريفاً وليس تكليفاً وعندما يتعطش الشخص الراغب في الوصول بأي طريقة وبأي ثمن إلى مركز عالٍ فإنه يسهل على الطبقة الحاكمة استعمال هذه الأصناف كدروع وخنادق تحتمي خلفها في تسيير أعمالهم ضمن أدوار محددة ومنسقة.
 - ٦- فساد الهيئة الديمقراطية: عندما تصبح الديمقراطية رهينة للمتنفذين ورجال المال والأموال تظهر معه ظاهرة المال السياسي الذي يعمل على شراء الذمم واستغلال الفقراء وضعاف النفوس من أجل الوصول.
 - ٧- وسائل الإعلام: عندما تصبح هذه الوسائل كالطبل والمزمار للزمر الفاسدة من الحكام وأصفيائهم يصبح إعلاماً منحطاً بكل المقاييس لأنها تصبح المسوق للأفكار والمشروعات الفاسدة وتضلل وتخدر العقول وتزيف الوعي وتروج لانتصارات وإنجازات وهمية وتدعو للالتفاف حول الفاسدين من أجل محاربة العدو (الوهمي) المتربص دائماً بوحدة البلد واستقلاله وبأنهم هم من يحافظ على البلد واستقلاله.
- وبناءً على ما سبق فإن موضوع الفساد الإداري يعد جريمة في معظم البلدان. غير أن الجريمة الحقيقية هي أن هذه الآفة تمس الجميع، ولاسيما الفقراء والضعفاء

(١) راجع د/ عصام عبد الفتاح مطر: المرجع السابق، ص ١٤. ، د/ عطية أفندي: المرجع السابق، ص ٥٧. ، د/ حمدي عبد العظيم: المرجع السابق، ص ٢٣.

بمن فيهم النساء وهم فئات لا تستطيع دفع الرشاوى ولو لتلبية ابسط الاحتياجات ونصيبها من الثروة الاقتصادية هزيل أصلاً. ويؤدي الفساد أيضاً إلى الإضرار بالاقتصاد والبيئة وبإمكانه أن يتسبب في تباطؤ التنمية بل وتراجعها في البلدان النامية لكونه يحول الموارد ويعد من المعوقات الدولية والاستثمار الأجنبي والداخلي وفي حالات قصوى تتداعى أركان القانون والنظام من جراء عدم أنفاذ القوانين والأنظمة مما يؤدي إلى استئراء الجريمة والعنف ويتسبب في القلاقل الاجتماعية^(١).

المطلب الثاني

مفهوم الموظف العام الركن المفترض في جرائم الفساد الإداري

الوظيفة العامة تكليف للقائم بها وليست تشريعاً له فهو مكلف بأداء واجبات وظيفته بدقة وأمانة وسرعة وعلى الدولة أن تعطيه أجره شهرياً وتقرر له طائفة من الضمانات القانونية والقضائية من أي اعتداء يجري عليه إذا كان معتدياً عليه ولا تقرر له أية ضمانات فيما إذا ثبت أنه هو الذي اعتدى على المواطن أو تفرعن في تعامله مع المستفيدين من خدمات المرفق العام الذي يعمل فيه. وعلى ذلك تمارس الدولة نشاطها 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، قاد بالضرورة إلى ازدياد عدد الموظفين واهتمام الدولة بتنظيم الجهاز الإداري. والوقوف على ماهية الفساد الإداري يستدعي تعريف وتحديد المقصود بالموظف العام وبيان طبيعة العلاقة التي تربطه بالإدارة^(٢).

ولا شك أن مفهوم الوظيفة العامة قد تبلور في العصور الحديثة أي عند تطور علم الإدارة وتشعبها في جميع المجالات. وأصبح الموظف العام يرتبط ارتباطاً تنظيمياً بالوظيفة العامة من حيث الواجبات والحقوق. ومع التسليم بأن الأفراد مختلفون في القدرات والمهارات إلا أن الكفاءة والجدارة في العمل من أهم الشروط الواجب توفرهما بالموظف العام، ومن هنا عرف مفهوم الموظف العام عدة صعوبات في تحديد النظام القانوني الذي يحكم قواعد استخدامه، فهل يخضع لأحكام الوظيفة

Paolo Mauro (corruption and growth) quarterly journal of) (Economic Vol ١١٠ No. ٣ August ١٩٩٥ pp. ٦٨١ - ٦٨٢.

(١) ينظر : د/ محمد فواد مهنا ، القانون الإداري المصري والمقارن ، الجزء الأول ، ١٩٥٨ ، ص ٨٩، د/ ثروت بدوي ، مبادئ القانون الإداري ، مصر ، ١٩٧٣ ، ص ٨٠، د/ عثمان خليل عثمان ، نظرية المرافق العامة ، القاهرة ، ١٩٥٨ ، ص ٢٤٥، د/ توفيق شحاته ، مبادئ القانون الإداري ، بدون دار نشر ، ١٩٥٥ ، ص ٣.

العامّة؟ أم يخضع لقوانين أخرى خاصة؟ الواقع أن تحديد مدلول الموظف العام يستلزم استحضار مفهومين أساسيين : مفهوم إداري ضيق (المفهوم الإداري) ومفهوم واسع وهو : (المفهوم الجنائي) وأن هذا الاختلاف ما بين هذين المفهومين يرجع بدوره إلى اختلاف نظرة المشرع القانوني للنظام القانوني للدولة ومدى اعتناقه لمبدأ ذاتية العقوبات .

ويشير مفهوم الوظيفة العامة إلى أن الوظيفة الحكومية. كما يشير مفهوم الموظف العام إلى أن الموظف يعمل لدى الحكومة أو أحد أجهزة الدولة. وقد أصبحت الوظيفة العامة في الوقت الحاضر حقاً مكتسباً من حقوق المواطنين تكفله الدساتير الوطنية وأنظمة الحكم. وتأخذ الوظيفة العامة شكلاً هرمياً داخل الجهاز الذي تديره الدولة. كما أن الوظيفة العامة تنمو وتتطور حسب الفترات الزمنية المختلفة وما يصاحبها من ظروف سياسية واقتصادية واجتماعية وإدارية وغيرها. هذا وأن تحديد مفهوم الموظف العام اجتهاداً له آثار قانونية بعيدة المدى وشديدة الخطر في كافة مجالات القانون^(١) سواء كان ذلك في نطاق القانون العام أم في نطاق القانون الخاص بل وفي كافة فروع هذين القسمين من أقسام القانون ، فقد يرتكب الموظف أية جريمة من جرائم قانون العقوبات والتي أفرد لها المشرع نصوصاً خاصة بالموظف وهي " الجرائم الوظيفية " والتي تعتبر صفة الموظف العام فيها ركناً بانتفائه لا تقوم الجريمة كما قد تبرز في مجال الاشتراك والمساهمة الجنائية ، بمعنى أن المشرع حين يشترط في الجريمة صفة معينة في الجاني ويعتبر ذلك ركناً مكوناً لها فإنه يلزم لقيام تلك الجريمة أن يكون المتمتع بتلك الصفة الخاصة هو الذي ارتكب الفعل المادي المكون لها طبقاً للنموذج التشريعي للواقعة^(٢) وعليه ولإعطاء صورة جامعة مانعة عن مفهوم الموظف بشكل عام وفي مجال القانون الجنائي بشكل خاص فإننا سنتناول في هذا المطلب المفهوم الإداري للموظف العام في التشريع والقضاء والفقهاء المقارن وسنفرد بالمبحث الثاني للمفهوم الجنائي للموظف العام.

(١) يعرف البعض الموظف العام في الفقه الإداري هو " كل شخص يعهد إليه على وجه قانوني، بأداء عمل

دانما في مرفق عام تديره الدولة، أو أحد الأشخاص المعنوية العامة إدارة مباشرة ."" انظر/ محمد فؤاد مهنا: مبادئ و أحكام القانون الإداري في ظل الاتجاهات الحديثة، دراسة مقارنة، الاسكندرية، مؤسسة شباب الجامعة، د. ط، ١٩٧٨ ، ص ٥١٨ .

(٢) فعلى سبيل المثال أن أموال الدولة الخاصة تتمتع بحماية جنائية ضد أي عدوان يقع عليها، إلا أن التكيف القانوني لأفعال الاعتداء هذه يختلف تبعاً لصفة الجاني فإذا كان الجاني موظفاً وارتكب فعلاً يشكل اعتداءً على أموال الدولة التي بذمته أو التي عهد إليه المحافظة عليها بسبب هذه الوظيفة، هنا لا تكون أمام جريمة سرقة أو خيانة أمانه وإنما تكون أمام جريمة اختلاس أو إضرار عمدي بأموال الدولة. أنظر بحث جريمة الأضرار العمدي بأموال الدولة منشور في مجلة كلية الحقوق جامعة النهريين، المجلد ١١، العدد ٢١، ص ١١٢-١٥٠. وأيضاً المحامي طلال عبد الحميد: النظام القانوني للأموال الخاصة، ط ١، بغداد ٢٠٠٨، ص ١٣٨ و ٢٧ .

وفي إطار الإسهام في مسلسل الإصلاح والتحديث الذي تقوم به دولة الكويت على مستوى تأهيل مواردها البشرية ، وبعد تحديث هيكل الموارد البشرية والذي يعتبر من مهامه وضع استراتيجية للتكوين تقوم على أساس تحديد الحاجيات في هذا الميدان والعمل على تنفيذ برامج حتى نتفادي الانحرافات من قبل الموظفين والتي قد تؤدي إلى الفساد الإداري.

وهذا يمكن تبيان تعريف الموظف العام من خلال مدلوله في القانون الإداري ومن ثم في القانون الجنائي على النحو التالي:-

():-

➤ الموظف العام في اللغة :

مشتق من وظيف وتوظيفا ووظيفة وموظفاً، والتوظيف: تعيين الوظيفة، وهي ما يُقدر للإنسان من عمل، أو رزق، أو طعام. والجمع وظائف. وتأتي بمعنى العهد والشرط، وبمعنى المنصب والخدمة المعينة.

➤ الموظف العام في الاصطلاح:-

يتفق فقهاء الإدارة، على اختلاف المدارس التي ينتمون إليها، على تعريف الوظيفة بأنها " مجموعة من الواجبات والمسؤوليات، تحددها سلطة ذات اختصاص. وقد تكون الوظيفة شاغرة أو مشغولة بشخص واحد تعينه سلطة مختصة لتأدية واجبات ومسئوليات هذه الوظيفة بصفة دائمة أو مؤقتة، مقابل أجر محدد. لا يتأثر مستوى الوظيفة في الهرم الإداري بكفاءة شاغلها، وطريقة أدائه لعملها.

وبالتالي فإن الموظف العام هو الذي يدير المرافق العامة وينفذ الخطط والسياسات والقرارات في ظل الأنظمة القانونية، أما في ظل الفساد الإداري والمالي فيصبح هو المالك للسلطة وليس الأمين عليها، وهذا يتطلب التعامل مع الفساد باعتباره منظومة ذات أسس وعناصر وقيم مجسدة في قواعد قانونية غامضة وناقصة وإجراءات إدارية معقدة وروى سياسية واجتماعية مهمة تعظم اقتناص الفرص، وتقديس المال، وتهيمن على الموارد والمقدرات سواء في نطاق الدولة أو في قطاع الأعمال الخاصة^(٢).

لهذا نجد تعريف الموظف العام يتأثر بتطور معايير تطبيق القانون الإداري ، يعني هل يكفي أن يكون الشخص في خدمة الإدارة ليعتبر موظفاً عمومياً ، أم يجب أن يكون في خدمة المرفق العام لم يصبح كافياً لتطبيق قواعد القانون الإداري، وبالتالي لا يكفي أن يكون الشخص في خدمة مرفق عام حتى نعتبره موظفاً عمومياً^(٣) ومن هنا كان ولا

(١) راجع د/ سليمان الطماوي ، الجريمة التأديبية : دار الثقافة العربية للطباعة، ١٩٧٥، ص ٤١

(٢) راجع د/ عبد الحفيظ عبد القادر الشخلي : المرجع السابق، ص ٢.

(٣) راجع د/ عبد الحميد كمال حشيش، دراسات في الوظيفة العامة في النظام الفرنسي، القاهرة : دار النهضة العربي، ١٩٧٧، ص ١٦٥.

بد أن نتطرق لتعرف الموظف العام من خلال التشريع ومن خلال الفقه والقضاء وذلك على النحو التالي :-

:

لم يرد في معظم التشريعات تعريف منظم يحدد المقصود بالموظف العام وبسبب خلو التشريعات التي تحكم الوظيفة العامة من تحديد لصفة الموظف العام^(١)، فقد اختلف الفقه والقضاء الإداريين في وضع تعريف موحد للموظف العام، فتعددت أحكام القضاء وأقوال الفقهاء في ذلك^(٢). ويرجع ذلك إلى اختلاف الوضع القانوني للموظف العام بين دولة وأخرى وإلى صفة التجدد المضطرد للقانون الإداري^(٣). واكتفت أغلب التشريعات الصادرة في ميدان الوظيفة العامة بتحديد معني الموظف العام في مجال تطبيقها ويبدو أن المشرع قد ترك أمر تعريف الموظف العام للفقه والقضاء، ويختلف هذا التعريف في مجال القانون الإداري عنه في المجالات الأخرى كالقانون المدني والقانون الجنائي والاقتصاد السياسي فإن معناه في هذه المجالات قد يكون أوسع أو أضيق من معناه في القانون الإداري^(٤).

يختلف تعريف الموظف العام ومفهومه من دولة إلى أخرى، تبعاً لاختلاف الوظائف العامة نفسها بالنسبة للدول ولما تعطيه لها من أهمية. والوظيفة العامة في كل دولة معينة هي ثمرة تطور تاريخ مرت به متأثرة في ذلك بمجموعة من العوامل المختلفة كالموقع الجغرافي والمستوى الاقتصادي والاجتماعي لذلك البلد والنظام السياسي السائد فيها. كما أن الطبيعة المتطورة للقانون الإداري تجعل من المستحيل التسليم بتعريف محدد للموظف العام لفترة طويلة من الزمن داخل الدولة الواحدة الأمر الذي أدى بالمشرع في غالبية الدول إلى الابتعاد عن وضع تعريف للموظف العام^(٥) ملقياً بتلك المهمة على عاتق الفقه والقضاء كما سنرى فيما يلي. لكن بالرغم من ذلك حاولت أغلب التشريعات في الأنظمة المقارنة تقديم تعريف للموظف العام يحدد الشروط التي يجب توفرها أخذاً بعين الاعتبار التطورات التي يعرفها قطاع الوظيفة العامة^(٦).

(١) راجع د/ فكري فتحي، مبادئ الوظيفة العامة، ج ١، دار النهضة العربية، القاهرة . ١٩١٥ص٥٥.

(٢) راجع د/ بدران محمد محمد، القانون الإداري، الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة . ١٩٩٠، ص١٩.

(٣) راجع د/ عبد الحميد كمال حشيش: المرجع السابق، ص ١٦٥.

(٤) راجع د/ محمد جودت الملط - المسؤولية التأديبية للموظف العام - رسالة دكتوراه - جامعة القاهرة - ١٩٦٧ - ص ٧.

(٥) راجع د/ نوفان العقيل العجارمة سلطة تأديب الموظف العام-دراسة مقارنة-دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٧، ص٢.

(٦) راجع د/ عبد الحميد كمال حشيش - المرجع السابق - ١٩٧٧ - ص ١.

ومن هنا لم تعط التشريعات الفرنسية تعريفاً محدداً للموظف العام ، إنما اكتفت بتحديد الأشخاص الذين تسرى عليهم أحكام تلك التشريعات ، فقد نصت الفقرة الأولى من قانون التوظيف الفرنسي رقم ٢٢٩٤ الصادر في ١٩ أكتوبر ١٩٤٦ " يسرى على الأشخاص الذين يعينون في وظيفة دائمة ويشغلون درجة من درجات الكادر في إحدى الإدارات المركزية للدولة أو في إحدى الإدارات الخارجية التابعة لها أوفي المؤسسات القومية " وقد نص نظام الموظفين الصادر بالأمر ٩٥/٢٤٤ في ١٩٥٩ -٢-٤ الذي حل محل قانون ١٩ أكتوبر ١٩٤٦ والقانون الخاص بحقوق والتزامات الموظفين رقم ٦٣٤ الصادر في ١٣ يوليو ١٩٨٣ على نفس المفهوم. ويتبين من ذلك أن المشرع الفرنسي يطبق أحكامه على من تتوافر فيهم الشروط الآتية:-

➤ الوظيفة الدائمة

➤ الخدمة في مرفق إداري عام.

وبذلك فهو يخرج عن نطاق الخضوع لأحكام الوظيفة العامة موظفو البرلمان ورجال القضاء ورجال الجيش والعاملون في مرافق ومنشآت عامة ذات طابع صناعي أو تجاري^(١).

وعموماً ، نلاحظ من هذه التعريفات أن المشرع الفرنسي يؤكد على بعض العناصر الأساسية في تعريف الموظف العام ، وهي : التعيين ، الترسيم ، العمل في وظيفة دائمة لخدمة مرفق عام تابع للدولة ثم الاندماج في الهرم الإداري. ويبدو أن المشرع قد ترك أمر تعريف الموظف العام للفقهاء والقضاء، ويختلف هذا التعريف في مجال القانون الإداري عنه في المجالات الأخرى كالقانون المدني والقانون الجنائي والاقتصاد السياسي فإن معناه في هذه المجالات قد يكون أوسع أو أضيق من معناه في القانون الإداري^(٢).

أما المشرع المصري اكتفى شأنه شأن الفرنسي بتحديد الموظفين الذين يخضعون للأحكام الواردة في القوانين واللوائح الصادرة في شأن الموظفين العموميين ولم يعط للموظف العام أي تعريف دقيق ومحدد في مختلف القوانين الخاصة بالنظام الأساسي للوظيفة العامة ، ولكن نجد مع ذلك محاولة لتحديد الأشخاص الذين يعتبرون موظفين عموميين ، لهذا يبقى استخراج العناصر الأساسية لتعريف الموظف العام في مصر من الاجتهاد القضائي والنقاش الفقهي وليس من نص صريح للمشرع . وهذا ما يمكن ملاحظته أساساً من نص المادة الأولى من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفي الدولة بأنه " تسري أحكام هذا الباب على الموظفين الداخلين في الهيئة سواء كانوا مثبتين أم غير مثبتين".

١) (- Cod administratif ١٩٨٣ Juliet ١٣ du ٦٣٤ - ٨٣ Lio no (٢) Article
Dalloz - ١٩٨٧ - P٤٥

(٢) راجع د/ محمد جودت الملط، المرجع السابق، ص٧-٨.

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.

بينما ذهبت غالبية التشريعات بصورة عامة 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 منصباً دائماً يدخل في نطاق التنظيم الإداري للمرفق.^(١) ويبدو من ذلك أنه يشترط توافر عنصرين في المرفق العام هما:

- أن تدير الدولة أو أحد أشخاص القانون العام هذا المرفق إدارة مباشرة: وبذلك لا يعد الموظفون في المرافق التي تدار بطريقة الالتزام موظفين عموميين، وكذلك العاملون في الشركات والمنشآت التي لا تتمتع بالشخصية الاعتبارية العامة ولو تم إنشائها بقصد إشباع حاجات عامة^(٢).

- أن تكون تولية الوظيفة العامة بواسطة السلطة المختصة: الشرط الأخير اللازم لاكتساب صفة الموظف العام هو أن يتم تعيينه بقرار من السلطة صاحبة الاختصاص بالتعيين.

فلا يعد موظفاً عاماً من يستولي على الوظيفة دون قرار بالتعيين كالموظف الفعلي، كما أن مجرد تسليم العمل أو تقاضي المرتب لا يكفي لاعتبار المرشح معيناً في الوظيفة إذا لم يصدر قرار التعيين ممن يملكه قانوناً^(٣).

وأخيراً، نستطيع القول بأن شخص ما فاسد، إذا كان هذا الشخص يتمتع بأي سلطة أو نفوذ أو منصب قد أوكل إليه عن طريق التعيين أو منصب شرفي، ويقوم هذا الشخص باستغلال ما بحوزته من نفوذ أو سلطة أو منصب لتحقيق مصالح شخصية أو مصالح جماعية لأشخاص آخرين قد طلبوا منه ذلك وهذا ينطبق على السلوك الفردي والجماعي عموماً.

ثانياً: المدلول الإداري للموظف العام في الفقه الإداري:

ساهم الفقه بدوره في تقديم بعض التعاريف التي تختلف باختلاف المدارس والنظريات الفكرية ، فالفقه الإداري الفرنسي ساهم في إعطاء تعريفات للموظف العام وإن كانت متباينة في مضامينها فإنها تعتبر بحق محاولة جادة لتأصيل المفهوم، ففي الوقت الذي تبنى فيه الفقيه " ألان بلانتي " تعريفاً واسعاً وغير دقيق للموظف العام من خلال تأكيده بأنه هو كل شخص يساعد وبشكل مستمر على القيام

(١) راجع د/ محمد أنس قاسم جعفر : الوسيط في القانون العام - القاهرة - ١٩٨٤ - ١٩٨٥ بدون ناشر - ص ٣٠٩-٣١٠ ، د/ عبد الحميد كمال حشيش ، المرجع السابق ، ص ١٦٥ ، د/ عبد الفتاح حسن: التسبب كشرط شكلي في القرار التأديبي، مجلة العلوم الإدارية لسنة ١٩٦٦، العدد ٢ ص ٢١٧.

(٢) راجع د/ محمد فؤاد المهنا: سياسة الإصلاح الإداري، دار المعارف، ١٩٧٨، ص ٥٦٧.

(٣) راجع د/ محمد فؤاد المهنا: سياسة الإصلاح الإداري، دار المعارف، ١٩٧٨، ص ٥٦٨.

بمهمة تعمل على تنفيذ خدمة إدارية عامة ، قدم الفقيه "أندري هوريو " تعريفاً مهماً يتضمن مختلف العناصر والشروط المكونة لصفة موظف عمومي يماثل ما جاء به قانون سنة ١٩٤٦ الفرنسي ، حيث يعرفه بأنه كل شخص تم تعيينه من طرف السلطة العامة المختصة داخل الإطارات الدائمة لمرفق تديره الدولة أو الإدارات التابعة لها^(١) . وفي تعريف مشابه يمكن أخذه هو كذلك بعين الاعتبار يرى الفقيه " لويس رولوند " بأن الموظف العام هو كل شخص تم تعيينه من طرف السلطة المختصة من أجل عمل مستمر أو يتميز ببعض خصائص الاستمرارية وذلك داخل الإطارات الإدارية المنظمة من أجل سير المرافق العامة.

وفي مصر أجمع الفقه على تعريف الموظف العام بأنه الشخص الذي يساهم في عمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد الأشخاص العامة^(٢)، فقد اعتبر الفقيه محمد سليمان الطماوي بأن صفة الموظف العام لا يمكن أن تطلق على الشخص ولا يمكن أن تسري عليه أحكام وقواعد ومبادئ الوظيفة العامة إلا إذا ما تم تعيينه في عمل مستمر ودائم وفي خدمة مرفق عام تديره الدولة أو تديره السلطة الإدارية بشكل مباشر^(٣) .

وإذا كان الفقه المصري لا يختلف كثيراً عن الفقه الفرنسي في تعريفه للموظف العام ، حيث ركز بدوره عن أهم العناصر الجوهرية كالتعيين والترسيم والعمل في خدمة مرفق عام ، فإن الفقه في إمارة دبي أجمع بدوره على أن صفة الموظف لا

(١) وعلى سعيد الفقه أيضاً عرف الأستاذ " هوريو Hauriou " الموظفين العاميين بأنهم " كل الذين يعينون من قبل السلطة العامة تحت اسم موظفين أو مستخدمين أو عاملين أو مساعدي عاملين يشغلون وظيفة في الكوادر الدائمة لمرفق عام تديره الدولة أو الإدارات العامة الأخرى .
(٢) راجع د/ محمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق - ص ٣٠٩-٣١٠، حلمي مراد ، التعريف بالوظيفة العمومية ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد الثالث ، يوليو ١٩٦٧ ، ص ٦٢٤ .
(٣) راجع د/ سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، طبعة سنة ٢٠٠٧ ، دار الفكر العربي، القاهرة ، ص ٦١٠ ، وهو التعريف الذي اعتمته محكمة القضاء الإداري المصري في معظم أحكامها، ومثال ذلك حكمها الصادر في ٨ مارس ١٩٥٣ م إذ يقول " : الموظف بصفة عامة هو من يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام "السنة السابعة ، والمشار إليه بالمرجع ذاته ، ص ٦١١ ؛ وهو التعريف الذي أقرته محكمة النقض المصرية في عدد من الأحكام الصادرة من الدوائر الجنائية حيث تقول " :ومن المقرر أن الموظف العام هو الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام بإسلوب الاستغلال المباشر عن طريق شغله منصباً يدخل في التنظيم الإداري لذلك المرفق " انظر :جمهورية مصر العربية ، محكمة النقض المكتب الفني ، مجموعة الأحكام الصادرة من الدوائر الجنائية من يناير ديسمبر ١٩٩٧ ، الطعن رقم ٦٠٨ لسنة ٦٠ القضائية ، جلسة ٥ من يناير ١٩٩٧ م ، ص ٢١ . ومجموعة الأحكام الصادرة في السنة السادسة والثلاثون لسنة ١٩٨٥ م ، الطعن رقم ٨٤٧١ لسنة ٥١ القضائية ، جلسة ٤ من فبراير سنة ١٩٨٥ م ص ٢٠٥ .. ومجموعة الأحكام الصادرة في السنة التاسعة والأربعون الصادرة عام ١٩٩٨ م ، الطعن رقم ٤١٠٤٧ لسنة ٥٩ القضائية ، جلسة ١١ من يناير ١٩٩٨ ، ص ٨٠ .

تقوم بالشخص ، ولا تجرى أحكام الوظيفة العامة ، إلا إذا كان معنا في عمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو إحدى السلطات الإدارية بطريق مباشر^(١) . ويمكن أن نستخلص من التعاريف الفقهية المتقدمة أهم العناصر التي يشترط توافرها لكي يعتبر الشخص موظفاً عمومياً^(٢) وهي:

- أن يقوم الموظف بعمل دائم في صورة منتظمة ومستمرة.
- أن يعمل في خدمة مرفق عام تديره الدولة إدارة مباشرة أو يدار بواسطة هيئات إدارية مستقلة كالمؤسسات العمومية.
- صحة تعيين الموظف أي يكون قرار التعيين صحيحاً لا يشوبه بطلان.

:

_____ :

نشير بداية أن القضاء يستمد أحكامه من الفقه والتشريع الشيء الذي يجعل من الصعب الفصل بين كل منهما ، إلا أن الاجتهادات القضائية تحاول دوماً تطوير المفاهيم والعناصر التي يركز عليها مفهوم الموظف العام ، لذلك فالأحكام القضائية تتم ما جاء به الفقه والتشريع ، كما أن التعاريف التي استقر عليها القضاء هي معظمها متشابهة وليست هناك اختلافات جوهرية فيما بينها.

فقد عرف القضاء الفرنسي الموظف العام بأنه كل شخص تم تكليفه بعمل مستمر ودائم في خدمة مرفق عام^(٣) ، أما العاملين بالمرافق العامة الصناعية والتجارية فقد ميز بينهم واعتبر القائمين بمهام التوجيه والرئاسة والمحاسبة موظفين عموميين ، أما الباقي منهم فيخضعون للقانون الخاص ويختص بمحاكمتهم القضاء المدني.

وفي مصر ، كان الاجتهاد القضائي أكثر دقة حيث عرفت المحكمة المصرية في القضاء الإداري الموظف بأنه هو كل شخص أنيطت به وظيفة معينة من وظائف الدولة وذلك في نطاق إحدى السلطات الثلاث ، سواء كان مستخدماً حكومياً أو غير مستخدم ، أو كان يعمل براتب معين أو بغير راتب ، شريطة أن تكون وظيفته في نطاق شؤون الدولة وأن يكون اختصاصه عن طريق الإنابة أو التعيين ، وذلك بمقتضى النصوص التشريعية أو من المعينين في وظائف حكومية تابعة لإحدى الوزارات أو المؤسسات العامة.

(١) راجع د/ محمد فتوح محمد عثمان، أصول القانون الإداري لإمارة دبي - دراسة مقارنة -، كلية شرطة دبي، ١٩٩٦، ص ٣٤٠.

(٢) راجع د/ شحاته توفيق: مبادئ القانون الإداري -النظام الإداري - تنظيم الإدارة العامة - نشاطها وسانئها - أساليبها)، ط ١، ج ١، دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٢٢، القاهرة، ص ٤٥٧، د/ أنور أحمد رسلان، وجيز القانون الإداري، ط ١، القاهرة. ٢٠٠٤ ص ٣٧٢.

-De Forges j.m.(١٩٨٩), droit de la fonction publique, P.U.F. Paris.p.٦٦

- Waline(M) (١٩٦٣), Traite elementaire de droit administrative, Sirey,p.٣٢٤

(٣) مجلس الدولة الفرنسي في حكم صادر بتاريخ ١٩٤٦/١٢/٢٠ غير منشور .

وهكذا نلاحظ أن هذه العناصر الثلاثة المعروفة في القانون المقارن بصفة
ضمنية وذلك عن طريق التأكيد على شغل الوظيفة ودوامها بالإضافة إلى عنصر
العمل بمرفق عمومي معين ، فالوظيفة هنا هي وظيفة عمومية كما أن الموظف هو
موظف عمومي ولو لم ترد كلمة عمومي أو عمومية في التعيين . إن عنصر التعيين
من قبل سلطة مختصة هو العنصر الثاني المعروف في القانون الإداري المقارن وهو
ضمني عن طريق تشغيل الشخص في الوظيفة، أما العنصر الثالث و هو ديمومة
الوظيفة فهو وارد بصراحة.

وخلاصة القول ووفقاً للراجح في الفقه والقضاء ، يُعرّف الموظف العام على أنه :
"كل شخص يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص
القانون العام"^(١).

➤ المدلول الجنائي للموظف العام:-

- :-

لم تتبن أغلب التشريعات الجنائية المفهوم الإداري للموظف العام ، ذلك أن القانون
الإداري يأخذ بمعايير ثابتة ومستقرة ، وهو بذلك يضيّق من حلقة الموظفين
العموميين عكس القانون الجنائي الذي يأخذ بتعريف واسع وشامل يتفق وسياسة
التجريم و التشريع الجنائي قد توسع كثيراً في مفهوم الموظف العام ليشمل جميع
الأشخاص الذين يباشرون طبقاً للقانون جزءاً من اختصاصات الدولة حسب
المصلحة المراد حمايتها في سبيل تحقيق الغايات التي يقصدها المشرع الجنائي . إلا
أن التشريعات الجنائية على الرغم من اتفاقها على عدم الأخذ بالمفهوم الإداري
للموظف العام إلا أنها اختلفت فيما بينها بطريقة وصفها لمفهوم الموظف^(٢).

ففي فرنسا لم يشر قانون العقوبات الفرنسي إلى أي تعريف للموظف العام
تاركا ذلك للفقه الجنائي فلم يتضمن قانون العقوبات أي نص لتعريف الموظف العام
أو حتى بيان للأشخاص الذين يعدهم في حكمه على طريقة التعداد التي أخذت بها
بعض القوانين الجنائية

وأما المشرع المصري فعلى الرغم من عدم إيراده نصاً خاصاً لتعريف الموظف العام
إلا أنه أورد نصوصاً خاصة لتحديد صفة الموظف العام على سبيل التعداد لمن هم في
حكم الموظف ولكن ليس على عموم القانون بل في جرائم معينة نظراً لما تكون

(١) راجع د/ محمد حامد الجمل، الموظف العام فقهاً وقضاً الجزء الأول، النظرية العامة للموظف
العام، بحث، فقهي مقارن وفقاً لأحدث التشريعات والفتاوى والأحكام، دار النهضة العربية،
القاهرة، ٢٠٠٤، ١٩٦٩، ص ٥٥.

(٢) وإذا كان كل من يعتبر موظفاً عمومياً في القانون الإداري هو كذلك في القانون الجنائي، فإن
بعض الأشخاص لا يعتبرون موظفين عموميين في القانون الإداري، ولكن من وجهة نظر القانون
الجنائي يعتبرون موظفين. فالنظرية الجنائية لتعريف الموظف تشمل الإدارية ، ولكن دون أن تقف
عندها أي تتعداها ، ويمكن القول أنه لا يوجد تعريف موحد للموظف العمومي في الفقه والقانون
الجنائي ، على أن جل التعاريف تكاد تتفق في ما بينها على بعض الخصائص الأساسية .

عليه من أهمية يتبغي المشرع تحقيقها^(١) ، وقد وقع المشرع المصري بالتكرار عندما حدد الموظف العام بوصفه لا بتعريفه بذاته وخواصه أي أنه لم يعرفه بمعيار موضوعي واضح وهو أن كل ما يقوم بذاته من مكونات الشيء فهو جوهر فيه وذاتي وأن كل ما يقوم بغيره فهو عرض عام أو خاص من خواصه . ولأن المشرع المصري لم يعتمد هذا المعيار الموضوعي فقد اضطر في كل فصل ينص فيه على تجريم الفعل الواقع من الموظف العام إلى تحديد هذا الموظف المقصود في هذا الفصل فقط دون غيره فوقع في تكرار واضطر في نهاية كل فصل أو باب تحديد المقصود بالموظف العام ، ولكنه لو اعتمد على المعيار الموضوعي لما اضطر إلى ذلك^(٢) . وهذا واضح في التشريعات الجنائية التي بادرت فوضعت تعريفا محددًا

(١) انظر الباب الثالث من قانون العقوبات المصري ، والباب الرابع ، والباب الخامس منه (٢) اضطر المشرع المصري إلى بيان من يعد في حكم الموظفين في تطبيق نصوص الفصل الخامس بجريمة الرشوة وذلك في المادة (١١١) من قانون العقوبات التي نصت : يعد في حكم الموظفين في تطبيق نصوص هذا الفصل : ١- المستخدمون في المصالح التابعة للحكومة أو الموضوعة تحت رقابتها . ٢- أعضاء المجالس النيابية العامة أو المحلية سواء أكانوا منتخبتين أم معينين ٣- المحكمون والخبراء ووكلاء الديانة والمصفون والحراس القضائيون ٤- كل شخص مكلف بخدمة عمومية . ٥- أعضاء مجالس إدارة ومديرو ومستخدمو المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات العامة تساهم في مالها بنصيب ما بأية صفة كانت . ثم اضطر مرة أخرى في الباب الرابع (اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر) إلى النص مرة أخرى على من يعد موظفًا عامًا فنص في المادة ١١٩ مكرر : (يقصد بالموظف العام في حكم هذا الباب) : أ - القائمون بأعباء السلطة العامة والعاملون في الدولة ووحدات الإدارة المحلية ب - رؤساء وأعضاء المجالس والوحدات والتنظيمات الشعبية وغيرها ممن لهم صفة نيابية عامة سواء أكانوا منتخبتين أم معينين ج - أفراد القوات المسلحة د - كل من فوضته إحدى السلطات العامة في القيام بعمل معين وذلك في حدود العمل المفوض فيه ه - رؤساء وأعضاء مجالس الإدارة والمديرون وسائر العاملين في الجهات التي اعتبرت أموالها أموال عامة طبقًا للمادة السابقة (وهي ١١٩) . و - كل من يقوم بأداء عمل يتصل بالخدمة العامة بناء على تكليف صادر إليه بمقتضى القوانين أو من موظف عام في حكم الفقرات السابقة متى كان يملك هذا التكليف بمقتضى القوانين أو النظم المقررة وذلك بالنسبة للعمل الذي يتم التكليف به . ويستوي أن تكون الوظيفة أو الخدمة دائمة أو مؤقتة باجر أو بغير اجر طواعية أو جبراً . ولا يحول انتهاء الخدمة أو زوال الصفة دون تطبيق أحكام هذا الباب متى وقع العمل أثناء الخدمة أو توافر الصفة). ثم نص مرة أخرى على من يعد كالموظفين في الباب الخامس (تجاوز الموظفين حدود وظائفهم وتقصيرهم في أداء الواجبات المتعلقة بها) فنص في المادة ١٢٤ ج (فيما يتعلق بتطبيق المواد الثلاث السابقة يعد كالموظفين والمستخدمين العموميين جميع الإجراء الذين يشتغلون بأية صفة كانت في خدمة الحكومة أو خدمة سلطة من السلطات الإقليمية أو البلدية أو القروية أو الأشخاص الذين ينتدبون لتأدية عمل معين من أعمال الحكومة أو السلطات المذكورة). ويلاحظ أن كثيراً من التشريعات الجنائية قد أخذت بطريقة التعداد التي أخذ بها المشرع المصري منها مثلاً : المادة (١٤) من قانون العقوبات السوداني لسنة (١٩٧٤) النافذ . والمادة (٣) من قانون العقوبات القطري النافذ المرقم (٤) لسنة ١٩٧٣ . والمادة الأولى من قانون العقوبات اليمني النافذ سنة ١٩٩٤

للموظف العام ولم تقع فيما وقع فيه المشرع المصري ومن سار على طريقته من مبالغة في تعداد الأشخاص الذين يعدون موظفين عموميين ومن تكرار مبالغ فيه . وبخصوص المشرع الكويتي وهو بصدد تعريفه للموظف العام فقد رأى أن تحديد مفهوم الموظف العام في المجال الجنائي يجد سنده في المصالح التي يهدف القانون إلى حمايتها، لذلك فإن فكرة الموظف العام لدى المشرع الجنائي يجب أن تتفق مع تلك المصالح وتواءم معها، ويأتي ذلك بالاعتماد على المعيار الموضوعي دون المعيار الشخصي في تعريف الموظف العام، بأن تكون العبرة هي بجوهر مباشرة النشاط العام باسم الدولة ولحسابها.

ومن ناحية أخرى مبدأ ذاتية القانون الجنائي واستقلالته عن بقية فروع القانون هو الدافع إلى التوسع في مفهوم الموظف العام الخاضع لأحكام المرسوم بقانون بإنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد، كما هو الحال في التوسع الذي تبناه المشرع الكويتي في تحديد مفهوم الموظف العام في جرائم الرشوة وجرائم الأموال العامة والمنصوص عليه في المادة ٤٣ من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء.

واتجاه المشرع الكويتي بالتوسع في تعريف الموظف العام الخاضع لأحكام المرسوم بقانون هو لضمان الحماية اللازمة للمصالح التي أراد المشرع حمايتها، لذلك خرج عن المفهوم الضيق للموظف العام المعروف في القانون الإداري، وأعطى مفهوماً مناسباً متوافقاً مع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، كي تكون الحماية الجنائية للمصالح المحمية لها فاعليتها وقيمتها^(١).

فكان اتجاه المشرع الكويتي كما يلي " طبقاً لما ورد بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إقرار الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية مادة (٢) منه في أن المشرع حصر سريان تطبيق القانون على الفئات التالية:

- ١- رئيس ونواب رئيس مجلس الوزراء والوزراء ومن يشغل وظيفة تنفيذية بدرجة وزير.
- ٢- رئيس ونائب رئيس وأعضاء مجلس الأمة.
- ٣- رئيس وأعضاء المجلس الأعلى للقضاء ورئيس ومستشاري المحكمة الدستورية والجهاز الفني للمحكمة والقضاة وأعضاء النيابة العامة ورئيس وأعضاء إدارة الفتوى والتشريع والمدير العام وأعضاء كل من الإدارة العامة للتحقيقات في وزارة الداخلية والإدارة القانونية في بلدية الكويت والمحامين والخبراء بوزارة العدل والمصنفين والحراس القضائيين ووكلاء الدائنين والموثقين وكتاب العدل بإدارتي التسجيل العقاري والتوثيق بوزارة العدل .
- ٤- رئيس ونائب رئيس وأعضاء المجلس البلدي.

(١) اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٣ .

- ٥- رئيس وأعضاء المجالس والهيئات واللجان التي تضطلع بمهام تنفيذية ويصدر قانون أو مرسوم أو قرار من مجلس الوزراء بتشكيلها أو بتعيين أعضائها.
- ٦- رئيس جهاز المراقبين الماليين ونائبه ورؤساء القطاعات والمراقبين الماليين.
- ٧- القياديون وهم:
- شاغلو مجموعة الوظائف القيادية في جدول المرتبات العام (الدرجة الممتازة / وكيل وزارة / وكيل مساعد) .
 - أعضاء مجالس الإدارات والمدراء العموم ونوابهم أو مساعدهم والأمناء العامون ونوابهم أو مساعدهم في الهيئات أو المؤسسات العامة أو أي جهة حكومية .
 - من في حكم القيادي من رؤساء الجهات ونوابهم أو الوحدات الإدارية أو الأعضاء المنتدبين في الهيئات والمؤسسات العامة.
 - مدراء الإدارات ومن في حكمهم من رؤساء الوحدات التنظيمية المعتمدة في هيكلها بمستوى إدارة أو أعلى من هذا المستوى .
 - ويسري حكم البندين السابقين على العسكريين والدبلوماسيين والمدنيين في الوزارات والإدارات الحكومية والهيئات والمؤسسات العامة والجهات ذات الميزانية الملحقة أو المستقلة متى اضطلع بالمسؤوليات أو تمتع بالمزايا المقررة للوظيفة سواء كان شغلهم للوظيفة بصفة أصلية أو مؤقتة.
 - وتتولى الهيئة بالتنسيق مع الجهات المعنية بصفة دورية تحديد وتحديث شاغلي هذه الوظائف الخاضعين لأحكام هذا القانون.
- ٨- رئيس ونائب الرئيس وأعضاء مجلس الأمناء والأمن العام والأمناء المساعدين والمدراء والموظفين الفنيين بالهيئة العامة لمكافحة الفساد .
- ٩- رئيس ونائب الرئيس والوكلاء والمدراء والموظفين الفنيين بديوان المحاسبة .
- ١٠- ممثلي الدولة في عضوية مجالس إدارات الشركات التي تساهم فيها الدولة أو إحدى الجهات الحكومية أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو غيرها من الأشخاص المعنوية العامة بصورة مباشرة بنصيب لا يقل عن ٢٥% من رأس المال.
- ١١- أعضاء مجالس إدارات الجمعيات التعاونية والهيئات الرياضية.
- وهؤلاء هم المعنيين بلقب الموظف العام من وجهة نظر المشرع الكويتي وهم الذين يعملون بالمرافق العامة ويخضعون لقانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد.
- إلا أن المشرع لم يحسن صياغة المرسوم بقانون في تحديد الأشخاص الخاضعين للقانون، فهناك حصر لتلك الفئات في التمهيد في الأحكام العامة عند تعريف مفهوم الموظف العام، وفي المادة الثانية من المرسوم بقانون قام المشرع بحصر آخر للفئات التي يسري عليها أيضاً أحكام المرسوم بقانون.
- وعدم حسن الصياغة تجلت أيضاً بأن جميع نصوص القانون لم ترد فيها عبارة «موظف عام» حتى يمكن تبرير تعريف الموظف العام في التمهيد بأنه جاء بشكل متكرر، أو أن معنى المصطلح مبهما لفهم وتطبيق القانون، سوى في المادة ٤٨ من المرسوم بقانون التي تنص على أنه كل حكم بالإدانة في الجرائم المنصوص عليها

في المادتين (٤٦ و ٤٧) يستوجب عزل المحكوم عليه من وظيفته أو إسقاط عضويته مع حرمانه من تولي الوظائف العامة.

عدم حسن الصياغة في المفهوم الجنائي للموظف العام الوارد في المادة الأولى من المرسوم بقانون بإنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد وفي المادة الثانية منه، هو نهج معيب سيؤدي مستقبلاً إلى الدخول في خلاف بتحديد الفئات الخاضعة للمرسوم بقانون، هل جميع الفئات المنصوص عليها في المادة ٤٣ كما أشارت المادة الأولى من المرسوم بقانون مع الفئات المنصوص عليها في المادة الثانية منه أيضاً، أم الخاضع للقانون هم فقط الفئات المنصوص عليها في المادة الثانية من المرسوم بقانون؟

وكان المشروع بقانون لمكافحة الفساد والمعروض سابقاً على مجلس الأمة، ولم يؤخذ به، كان أحكم صياغة حيث جاءت المادة الثانية منه بتعريف للموظف العام بقولها: «كل شخص يؤدي وظيفة عامة، أو يؤدي خدمة عامة، ويتولى منصباً تنفيذياً أو تشريعياً أو قضائياً، سواء كان معيناً أو منتخباً، دائماً أو مؤقتاً، ويشمل رئيس وأعضاء مجلس الأمة، ورئيس الوزراء والوزراء ورئيس المجلس الأعلى للقضاء ورجال القضاء والنيابة العامة والمحامين والخبراء والحراس القضائيين ورئيس وأعضاء المجلس البلدي، ومجالس الجمعيات التعاونية، وشاغلي الوظائف القيادية، والأعضاء الذين تعينهم الحكومة في مجالس إدارة الشركات المساهمة، وشاغلي عضوية مجالس الإدارة في الشركات التي تملك الحكومة فيها ٢٥% أو أكثر من رأسمالها، وأعضاء اللجان والمجالس الدائمة التي تشكلها الحكومة وبالرغم من أن تحديد الخاضع للقانون في المشروع بقانون هو أحكم صياغة، إلا أن الفئات المنصوص عليها في المادة الثانية من المرسوم بقانون أكثر اتساعاً وأفضل توافقاً مع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد^(١). وعلى هذا الأساس سوف نتطرق إلى تحديد المفهوم الجنائي للموظف العام في الفقه.

- :-

لم يتفق فقهاء القانون الجنائي على تعريف واحد للموظف العام بل ذهبوا إلى وضع تعريفات مختلفة . ففي فرنسا قيل في تعريفه بأنه "كل شخص من رجال الحكومة له عمل رئيس وبيده نصيب من السلطة العامة"^(٢). وفي مصر قيل في تعريفه بأنه "كل شخص من الأفراد احتاجت إليه الحكومة في أداء واجباتها العامة وتنفيذ أوامرها فحولته جزءاً من سلطتها العامة"^(٣). وعرفه آخر بأنه "كل شخص يباشر طبقاً

(١) اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٣ .

(٢) (Garcon Emile ; Code penal annotc tome ١ Librairie du Recueil)
P.٧٠٤ ، paris ١٩٥٢ ، sirey

(٣) راجع د/ محمد حامد الجمل ، المصدر السابق ، ص ٤٨ .

للقانون جزءاً من اختصاصات الدولة يعد موظفاً عاماً وتقوم الحاجة إلى تمكينه من إتيان الأفعال الضرورية أو الملازمة لمباشرة هذا الاختصاص"^(١). وفي موضع آخر كرر هذا التعريف بعبارة أخرى ولكن بما يقارب هذا المعنى فقال بانه "كل شخص يعمل في مواجهة الأفراد باسم الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة ويمارس إزاءهم في صورة طبيعية تستدعي ثقتهم أحد الاختصاصات التي حولها القانون لمرفق عام تديره الدولة أو الشخص المعنوي العام إدارة مباشرة"^(٢). وعرفه آخر بانه "كل من بيده نصيب من السلطة العامة وكل شخص في خدمة الحكومة أو احدى المصالح العامة التي تستمد سلطتها من الحكومة كمجالس المديرية ومجالس البلدية والمحلية وكل شخص مكلف بخدمة عامة كالعمد والمشايخ"^(٣). وعرفه بعضهم بانه "كل شخص له نصيب في الاشتراك في إدارة أعمال الحكومة مهما كان نصيبه من ذلك صغيراً سواءً أكان موظفاً أم مستخدماً بإحدى الجهات القضائية أم بإحدى جهات الإدارة أم بإحدى المصالح التجارية التابعة للحكومة"^(٤). وذهب قسم من الفقه إلى تعريف الموظف العام بانه "من كان على ملاك الموظفين أو على ملاك العمال العاملين في الدولة والمؤسسات التابعة لها سواءً أكانت وظيفة دائمة أم مؤقتة"^(٥). واقتبس آخرون تعريف المشرع^(٦). فقالوا أن الموظف هو "كل من يعمل لدى الدولة أن في دوائر الدولة أو في القطاع الاشتراكي"^(٧). وعرفه آخر بقوله "أنه كل شخص يعمل بصفة دائمة في خدمة مرفق عام أو مصلحة عامة ، أي أن يسهم هذا الموظف في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو احد أشخاص القانون العام سواء أكان المرفق من المرافق الإدارية أم الاقتصادية"^(٨). إلا أنه يعود بعد ذلك ليقرر بان النظرة الجنائية للموظف تشمل النظرة الإدارية له دون أن تقف عندها أي أن

(١) راجع د/ محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٨٨ ، ص ٣٢٨ .

(٢) راجع د/ محمود نجيب حسني -المرجع السابق ، ص ١٩-٢٠ .

(٣) راجع د/ جندي عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، ج ٢ ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ١٩٧٦ ، ص ١٤٥ .

(٤) راجع د/ أحمد أمين وعلي احمد راشد ، شرح قانون العقوبات المصري ، القسم الخاص ، ج ١ ، طبع لجنة التأليف والترجمة ، القاهرة ١٩٤٩ ، ص ٧ . ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، ط ٣ ، مكتبة النهضة ، بيروت - بغداد ب.ت.ص ٧ .

(٥) راجع د/ علي حسين خلف وسلطان عبد القادر الشاوي ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، مطابع الرسالة ، الكويت ١٩٨٢ ، ص ٢٥٣ .

(٦) راجع د/ فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، مطبعة الزمان ، بغداد ١٩٩٢ ، ص ١١٥ . واكرم نشأت إبراهيم ، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ، مطبعة الفتیان ، بغداد ١٩٩٨ ، ص ١٣٨ .

(٧) راجع د/ ماهر عبد شويش الدرة ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، ط ٢ ، مطبعة جامعة الموصل ، الموصل ١٩٩٢ ، ص ٣٦ .

المفهوم الجنائي أوسع من المفهوم الإداري^(١). وهناك قسم من الفقه لم يعرف الموظف العام بل أحال في تعريفه إلى ما ورد في شأن تعريف الموظف العام بمفهومه الإداري الضيق وبرروا ذلك إلى أن المفهوم الإداري هو الأصل في تنظيم أحكام موظفي الدولة^(٢). إلا أن الراجح في الفقه الجنائي أن المفهوم الإداري للموظف العام ضيق ولا يكفي لحماية المصالح التي يسعى المشرع الجنائي إلى توفير الحماية لها بينما يسع المفهوم الجنائي كل ذلك ويحقق الحماية المطلوبة ويتفق مع ما يتمتع به قانون العقوبات من ذاتية واستقلال يميزانه عن بقية القوانين^(٣). والملاحظ على هذه التعاريف أنها تأخذ بالمفهوم الواسع للموظف العام وذلك ليكون هذا المفهوم شاملا لكل من يؤدي عملا للدولة دون التقيد بما يشترطه المفهوم الإداري من توافر عناصر معينة كوظيفة دائمة وخدمة في مرفق عام ودرجة على ملاك الوظيفة أو حتى صدور امر بالتعيين من السلطة المختصة بذلك قانونا فالموظف الفعلي حسب المفهوم الجنائي يعد موظفا عاما مادام يمارس الاختصاصات الخاصة بالمرافق العامة حتى لو لم يصدر امر تعيينه أو تكليفه من السلطة المختصة قانونا^(٤).

(١) راجع د/ ماهر عبد شويش الدرة ، المصدر السابق ، ص ٣٧
(٢) راجع د/ عبد المهيم بكر سالم، القسم الخاص في قانون العقوبات، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٧٠، ص ٣١٦. د/ حسن صادق المرصفاوي ، شرح قانون الجزاء ، القسم الخاص ، المكتب الشرقي للنشر والتوزيع ، بيروت ١٩٧٠ ، ص ١٥.
د/ عبد العظيم مرسي وزير، الجوانب الإجرائية لجرائم الموظف والقائمين بأعباء السلطة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٧، ص ١٨٧.
(٣) انظر : د/ عبد الرحمن شكر الجوراني ، المدلول الجنائي للموظف العام ، ٢٠٠١ بدون ناشر ، ص ٩٧٩ . د/ مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجزء الأول، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٨٨، ص ٨٩-٩١. ولنفس المؤلف : جرائم الموظفين ضد الإدارة العامة ، مجلة القانون والاقتصاد ، ١٤ ، ص ٣٩ ، مصر ١٩٦٩ ، ص ١٥٩.

(٤) الموظف الفعلي: هو من كان قرار تعيينه باطلا أو لم يصدر قرار بتعيينه ولكنه باشر فعلا بعض اختصاصات الدولة يعد موظفا عاما فتباح أفعاله بشرط أن تعتبر صحيحة طبقا للقانون الإداري. انظر: محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام ، المصدر السابق ، ص ٢٢٨ - ٢٢٩. وعبد الرحمن الجوراني ، جريمة اختلاس الأموال العامة في التشريع والقضاء العراقي، المرجع السابق ص ٨٩. ومن المقرر في فقه القانون الإداري أن الموظف الفعلي هو من كان قرار تعيينه الباطل معقولا ، أي اذا لم يفتن الجمهور إلى سبب بطلان قرار التعيين واخذوا بظاهر الحال دون اعتداد بنية الموظف سوءا أكانت حسنة ام لا . وكذلك تقوم فكرة الموظف الفعلي على مبدأ الضرورة ، ففي الظروف الاستثنائية كحالة الحرب والثورة والكوارث تظهر نظرية الموظف الفعلي ، فليس من الضروري في حالة الضرورة أن يكون الفرد قد عين تعيينا معقولا بل يعد الفرد موظفا فعليا حتى لو لم يصدر قرار بتعيينه . وهكذا يظهر أن نظرية الموظف الفعلي تقوم على فكرة الظاهر وفكرة الضرورة . انظر في ذلك د/ عبد الرحمن الجوراني ، جريمة اختلاس الأموال العامة في التشريع والقضاء العراقي ، المرجع السابق، ص ٨٩ . د/ محمود نجيب حسني ، مصدر سابق ، ص ٢٢٨ - ٢٢٩ . د/ ادور غالي الذهبي ، التعدي على سرية المراسلات ، سلسلة الكتب القانونية ، عمان ١٩٩٨ ، ص ٨ - ١٠ .

إن القضاء الجنائي كان مسائراً لموقف الفقه الجنائي من الأخذ بالمفهوم الواسع للموظف العام. ففي فرنسا قررت محكمة النقض: (إن تعبير "موظف" المستعمل في القانون العقابي رقم ١ لسنة ١٩٣٦ يجب أن يفهم على المعنى الأكثر اتساعاً... لذا يكفي نتيجة لذلك أن تكون الوظائف المشار إليها قد مورست حقيقة بواسطة المتهم بناء على تفويض صحيح من السلطات العامة دون أن يكون هناك محل للاخذ في الاعتبار سواءً بمدتها أم بطبيعتها الدائمة أم المؤقتة^(١)).

أما محكمة النقض المصرية فقد انتهت إلى تعريف الموظف بأنه كل شخص عهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عمومي تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام بأسلوب الاستغلال المباشر عن طريق شغله لمنصب يدخل في التنظيم الإداري لهذا المرفق. في حين اعتبرت المحكمة الإدارية العليا بأن الموظف العام هو كل شخص معين من طرف جهة قانونية مختصة وفي عمل دائم لخدمة مرفق عمومي تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام^(٢).

وقررت محكمة النقض أن: (الموظف العام هو من يولى قدرا من السلطة العامة بصفة دائمة أو مؤقتة ، أو تمنح له هذه الصفة بمقتضى القوانين واللوائح سواء أكان يتقاضى مرتبا من الخزانة العامة كالموظفين والمستخدمين الملحقين بالوزارات والمصالح التابعة لها أو بالهيئات المستقلة ذات الصفة العامة كالجامعات والمجالس البلدية ودار الكتب أو كان مكلفا بخدمة عامة دون أجور كالعمد والمشايخ ومن إليهم^(٣) . وفي قرار اخر قضت محكمة جنائيات الإسكندرية في مصر بان (الوظيفة العامة في حكم القانون الجنائي هي التي تخول صاحبها اشتراكا أيا كان في أداء السلطة العامة لان غرض الشارع ضمان سير المصالح جميعا^(٤) . الملاحظ أن

(١) نقلا عن: د/ عبد الحميد كمال حشيش، المصدر السابق، ص ١٦٢ - ١٦٣.
(٢) جمهورية مصر العربية. محكمة النقض، المكتب الفني، مجموعة الأحكام الصادرة من الدوائر الجنائية من يناير إلى ديسمبر ١٩٩٧ م. الطعن رقم ٦٠٨ ، لسنة ٦٠ القضائية، جلسة ٥ يناير ١٩٩٧ ، ص ٢١ ، جمهورية مصر العربية. محكمة النقض، المكتب الفني، مجموعة الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد الجنائية ومن الدوائر الجنائية السنة السادسة والثلاثون من يناير إلى يونيو سنة ١٩٨٥ ومن أكتوبر إلى ديسمبر سنة ١٩٨٥ ، الطعن رقم ٨٠٧٢ جلسة ٤ من فبراير سنة ١٩٨٥ ، لسنة ٥٤ القضائية، ص ٢٠٤. راجع د/ محمد سامي حامد سليمان ، نظرية الخطأ الشخصي في مجال المسؤولية الإدارية ، القاهرة ، مكتبة النهضة المصرية ، ١٩٨٨ ، الطبعة الأولى ، ص ٢١٩ - ، د/ أحمد سمير أبو شادي . مجموعة لقواعد التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات، من نوفمبر ١٩٥٥-نوفمبر ١٩٦٥، الجزء الأول، مرجع سابق، قضية رقم ١٦٤٢ لسنة ٦ ق في حكمها الصادر في ٥-٥-١٩٦٢، السابق الإشارة إليه، ص ٤٧.
(٣) القرار المرقم ١٠٩٥ في ٢٥ / ديسمبر - كانون الأول / ١٩٥٦ ، مجموعة أحكام النقض، الدائرة الجنائية، يصدرها المكتب الفني، ع ٣، س ٧، مصر ١٩٥٧، ص ١٣٣٦.
(٤) القرار المؤرخ في ٢٩ / مارس - آذار / ١٩٥٧ - نقلا عن : عبد الرحمن شكر الجوراني ، المدلول الجنائي للموظف العام ، المرجع السابق ، ص ٩٨٠ .

القضاء المصري قد اخذ بالمفهوم الواسع لكلمة (موظف) بحيث يشمل كل موظف أو مستخدم وكل شخص مكلف بخدمة عمومية من قبل الحكومة أو احدى المصالح التي تستمد سلطتها من الحكومة^(١). وفي الأردن قررت محكمة التمييز بان يعد موظفاً (كل موظف عمومي في السلك الإداري أو القضائي وكل ضابط من ضباط السلطة المدنية أو العسكرية أو فرد من أفرادها وكل عامل أو مستخدم في الدولة أو في إدارة عامة.

(١) انظر : د/ عبد الرحمن شكر الجوراني ، المدلول الجنائي للموظف العام المصدر السابق ، ص ٩٨٠ ..

المبحث الثاني

الإطار التشريعي والتنظيمي للمرفق العام

إن الدولة بمفهومها القديم والحديث ما هي إلا ناتج للفكر الإنساني غايته إحلال النظام محل الفوضى وتحقيق المنفعة العامة أو الصالح العام للمنتمين إلى جغرافيتها، ولكن هذه الغايات لا يمكن إحقاقها إلا بوجود تنظيم إداري ومؤسسات وهيكل إدارية.

ومن نافلة القول أن حاجيات الأفراد والمجتمعات تطورت بمرور الزمن فتطور معه مفهوم الدولة وانتقلت هذه الأخيرة من مجرد جهاز مركزي همه الأول هو المال والسلاح إلى دولة ذات نظريات في لتسيير والتوجيه لكل ماله علاقة بالفرد والمجتمع.

وهكذا كان ظهور مفهوم المرفق العام ، مصاحباً لتطور الدولة وتعدد حاجيات المجتمع ، وإذا كان مفهوم المرفق العام ابتداءً بشكل واضح في علاقته بالدولة والمجتمع فإنه انتهى إلى مفهوم غير محدد وغير دقيق ، ذلك أن تغير الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي نشأ المرفق في ظلها وتنظم في البداية على أساسها جعلته في عمق الإشكاليات التي تثار حول قدرته على التغيير لمواجهة الحاجات المتجددة والمتغيرة وإشباع الحاجات العامة التي أنشئ من أجلها.

ويعد المرفق العام المظهر الإيجابي لنشاط الإدارة وتتولاه الإدارة بنفسها أو بالاشتراك مع الأفراد، وتسعى من خلاله إلى إشباع الحاجات العامة . وتعد فكرة المرافق العامة من أهم موضوعات القانون الإداري وترد إليها معظم النظريات والمبادئ التي ابتدعها القضاء الإداري كالعقود الإدارية والأموال العامة والوظيفة العامة.

ونبين في هذا الجزء من الدراسة مفهوم المرفق العام الخاضع لقانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأركان والعناصر الخاصة بالمرافق العامة وأنواعها وأخيراً جرائم الفساد الواقعة على المرافق العامة والآثار المترتبة عليها وذلك في مطلبين على النحو التالي:-

المطلب الأول :- مفهوم المرفق العام الخاضع لقانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأركان التي يقوم عليها.

المطلب الثاني:- جرائم الفساد الواقعة على المرافق العامة والآثار المترتبة عليها.

المطلب الأول

مفهوم المرفق العام الخاضع لقانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأركان

التي يقوم عليها

تتجه محاولات تعريف المرفق العام في اتجاهين أساسيين اتجاه يركز تعريفه للمرفق العام على الجانب العضوي أو الشكلي والاتجاه الثاني يركز على الجانب المادي أو الموضوعي وليس من السهل تعريف المرفق العام، ولعل صعوبة تعريفه تعود إلى أن عبارة المرفق العام مبهمة ولها معنى عضوي وآخر موضوعي.

المعنى العضوي ويفيد المنظمة التي تعمل على أداء الخدمات وإشباع الحاجات العامة، ويتعلق هذا التعريف بالإدارة أو الجهاز الإداري. أما المعنى الموضوعي فيتعلق بالنشاط الصادر عن الإدارة بهدف إشباع حاجات عامة^(١) والذي يخضع لتنظيم وإشراف ورقابة الدولة. وهناك اتجاه ثالث يجمع بين الجانبين العضوي والمادي لفكرة المرفق العام، ويركز بعض الفقهاء في تعريفهم للمرفق العام على النشاط الذي يقوم به هذا المرفق أي يأخذون بالمعيار الموضوعي، على هذا الأساس يعرفون المرافق العامة بأنها نشاط تنشئه هيئة عامة بقصد تحقيق النفع العام.

بينما يركز فريق آخر على المنظمة التي تتولى النشاط أي يأخذون بالمعيار العضوي فيعرفون المرافق العامة على أنها منظمة عامة تنشئها السلطة الحاكمة تخضع في إدارتها لإدارة هذه السلطة بقصد تحقيق حاجات الجمهور العامة بطريقة منظمة و مستمرة مع مراعاة مبدأ المساواة بين المنتفعين .

وهناك تعريف يحمل معنى المنظمة والنشاط معاً ، مضمونه كالاتي : المرافق العامة هي مشروعات تنشئها الدولة بقصد تحقيق غرض من أغراض النفع العام ويكون الرأي الأعلى في إدارتها للسلطة العامة.

والمرافق العامة على هذا الأساس قد تكون نشاطاً معيناً كالتعليم والنقل... ، وقد تكون منظمة كالجامعات وغيرها من المؤسسات. ومن هنا فلا بد من تعريف المرفق العام الخاضع لقانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد وعناصره وذلك كما يلي:-

-:

-:

- التعريف اللغوي للمرفق العام الخاضع لقانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد : قبل الخوض في تعريف المرفق العام في الفقه فإنه لا بد من القول بأن كلمة المرفق العام في اللغة تعني الشيء الذي يرتفق به أو ينتفع به حيث يقول سبحانه وتعالى " وإذ اعتزلتموهم وما يعبدون إلا الله فأووا إلى الكهف ينشر لكم ربكم من رحمته

(١) راجع د/ محمد بكر حسين, الوسيط في القانون الإداري .الإسكندرية : دار الفكر الجامعي

١٠٢٠٠٧ ، ص ٧٧ .

ويهيئ لكم من أمركم مرفقاً^(١). وكلمة المرفق العام في اللغة تعني الشيء الذي يرتفق به أو ينتفع به.

- التعريف الاصطلاحي والفقهي للمرفق العام الخاضع لقانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد:

فكرة المرفق العام والتي تحتل مكانة بارزة في فقه القانون الإداري ، حيث أن فقهاء القانون الإداري قد اختلفت آراؤهم حين تصدوا لتعريف المرفق العام فأخذ بعض الفقهاء بالمدلول الموضوعي العادي للمرفق العام والذي يتعدد به النشاط أو العمل الذي يمارسه المرفق تحقيقاً للنفع العام مثل التعليم والصحة والنقل، بينما أخذ جانب آخر منهم بالمدلول العضوي الشكلي للمرفق العام ويقصد به المنظمة أو الهيئة التي تمارس النشاط ذا النفع العام مثل الجامعات والمستشفيات والشرطة...

ويعد المرفق العام من المواضيع الهامة في تحديد مجال تطبيق القانون الإداري وتحديد اختصاص القضاء الإداري، ورغم الاختلاف القائم بين الفقهاء في تعريفه إلا أنه يمكن تعريفه من خلال زاويتين الأولى شكلية والثانية موضوعية ، فالمعيار الشكلي يقوم على اعتبار المرافق العامة منظمة تديرها الإدارة أما المعيار الموضوعي فيرتبط بطبيعة النشاط وذلك على النحو التالي :-

_____ : () :

ينظر هذا المعيار للمرفق العام على أساس أنه منظمة أو جهاز إداري عام، أي أن هذا الاتجاه يرى بأن المرفق العام ما هو إلا مؤسسة عامة أو إدارة محددة، ويفيد المنظمة التي تعمل على أداء الخدمات وإشباع الحاجات العامة^(٢)، يقصد بالمرفق العام الإدارة بشكل عام والمؤسسة الإدارية. حيثما توجد المؤسسة الإدارية يوجد المرفق العام. ويتعلق هذا التعريف بالإدارة أو الجهاز الإداري، مثل: إدارة التعليم، فهي تمثل مرفق عام هو التكوين والتعليم العموميين. ومن التعاريف التي تركز على الجانب الشكلي التعريف التالي: المرفق العام هو منظمة عامة من السلطات والاختصاصات التي تكفل القيام بخدمة معينة تسديها للمجتمع على نحو منظم. يتضح من خلال هذا التعريف أن المرفق العام جهاز مرتبط بالإدارة العامة ويتمتع بأساليب السلطة العامة.

_____ : () :

يعرف هذا المعيار المرفق العام باعتباره نشاط عام يستهدف تحقيق أهداف عامة وعلى هذا الأساس المعيار المادي يعرف المرفق العام انطلاقاً من فكرة النشاط بخلاف المعيار العضوي الذي يعرفه انطلاقاً من فكرة المؤسسة، أما المعنى الموضوعي فيتعلق بالنشاط الصادر عن الإدارة بهدف إشباع حاجات عامة

(١) الآية ١٦ من سورة الكهف .

(٢) (Delaubadere, traite de droit administratif ٨ eme édition t١)

١٩٨٠ P٦.

والذي يخضع لتنظيم وإشراف ورقابة الدولة، و هو أيضاً كل نشاط يهدف إلى إشباع المصلحة العامة فهو يختلف عن النشاط الخاص لأن هذا الأخير تحركه الأرباح^(١). وعلى ذلك يمكن القول بأن المرفق العام هو في حالة السكون المنظمة التي تقوم بنشاط معين ، أما في حالة الحركة فهو النشاط الذي يهدف إلى إشباع حاجات عامة بغض النظر عن الجهة التي تؤديه^(٢).

وفي الحقيقة يمكن الجمع بين المعنى العضوي والوظيفي للوصول إلى تعريف سليم للمرفق العام لوجود التقاء بين المعنيين ، عندما تسعى الهيئات العامة التابعة لشخص من أشخاص القانون العام إلى تحقيق النفع العام وإشباع حاجات الأفراد، وهذا يحصل دائماً في المرافق العامة الإدارية^(٣).

غير أن تطور الحياة الإدارية، والتغيرات الكبيرة التي طرأت في القواعد التي تقوم عليها فكرة المرافق العامة أدى إلى ظهور المرافق العامة الاقتصادية أو التجارية التي يمكن أن تدار بواسطة الأفراد أو المشروعات الخاصة مما قاد إلى انفصال العنصر العضوي عن الموضوعي وأصبح من حق الإدارة أن تنظم نشاط معين في صورة مرفق عام وتعهد به إلى الأفراد فيتوافر فيه العنصر الموضوعي دون العضوي.

وبناء على ما تقدم لا تظهر أهمية التفرقة بين المرافق العضوية والمرافق المادية . . إلا في الحالات التي تكون فيها الهيئة التي تمارس النشاط المرفقي هيئة خاصة مثال ذلك شركات الامتياز التي تعهد إليها السلطة العامة بإدارة أحد المرافق العامة كمرفق النقل أو توريد المياه أو التيار الكهربائي أو الغاز .

وتتجلى أهمية التفرقة بين المرفق العضوي والمرفق المادي في مسألة الخضوع لأحكام أي من القانونين العام والخاص ففي المرفق العضوي تخضع الهيئة والنشاط معاً لأحكام القانون العام أما المرفق المادي فيخضع النشاط للقانون العام أما الهيئة التي تمارسه فتخضع للقانون الخاص .

:

➤

اعتماداً على التعاريف السابقة يمكن أن نستخلص العناصر والأركان التي يقوم عليها المرفق العام وهي بمثابة العناصر المميزة له عن غيره من الأجهزة والمؤسسات الإدارية العامة والخاصة وإذا سلمنا أن المرفق العام هو مشروع فليس معنى هذا أن كل مشروع يعتبر مرفقاً عاماً وإنما يعتبر منها كذلك فقط المشروعات التي تتوافر شروط وعناصر معينة وهو سر تمييز المرافق العامة على المشروعات الخاصة، وتتمثل هذه الأركان والعناصر في ثلاثة عناصر يجب توافرها حتى يكتسب

(١) راجع د/ علي خطر شطناوي ، القانون الإداري الأردني الكتاب الأول، مبادئ القانون الإداري والتنظيم الإداري ، نشاط الإدارة العامة ط ١ ، دار وائل لمنشر والتوزيع، الأردن ٢٠٠٩ ، ص ٢٢٠.

(٢) راجع د/ محمد بكر حسين:المرجع السابق، ص ٧٧.

(٣) راجع د/ سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري-المرجع السابق- ص ٢٥..

المشروع صفة المرفق العام ويعود العنصر الأول إلى , الهدف الموكل إلى المرفق الذي يقوم بالنشاط والثاني ارتباط المشروع بالإدارة ورقابتها لسير العمل فيه وأخيراً استخدام امتيازات السلطة العامة .

_____ :
: _____
نعني به أن المرفق العام هو نشاط منظم ومتناسق تمارسه مجموعة بشرية قيادية توجيحية

إدارية وتنفيذية بوسائل مادية وفنية وقانونية لتحقيق غرض محدد .
والهدف الأساسي من وجود المرفق العام هو تحقيق المصلحة العامة عن طريق إشباع الحاجات العامة سواء كانت مادية أو معنوية لمواطني الدولة وبطريقة مشروعة بعيدة عن الفساد وهو ما يحقق المصلحة العامة. وهذه المصلحة العامة تكون متلائمة مع الطبيعة الاجتماعية، الاقتصادية، والسياسية السائدة في كل مجتمع ودولة. ويعد تحقيق النفع العام من أهم العناصر المميزة للمرفق العام عن غيره في المشروعات التي تستهدف تحقيق النفع الخاص أو تجمع بين هذا الهدف وهدف إشباع حاجة عامة أو نفع عام ، ومع ذلك فإن تحقيق بعض المرافق العامة للربح لا يعني حتماً فقدانها صفة المرفق العام، طالما أن هدفها الرئيس ليس تحقيق الربح، وإنما تحقيق النفع العام كما أن تحصيل بعض المرافق لعوائد مالية لقاء تقديمها الخدمات إلى المواطنين كما هو الحال بالنسبة لمرفق الكهرباء والقضاء لا يسعى لكسب عوائد مالية بقدر ما بعد وسيلة لتوزيع الأعباء العامة على كل المواطنين .

_____ :
: _____
حتى يكتسب أي جهاز إداري صفة مرفق عام لا بد و أن يرتبط بالدولة والإدارة العامة من أنه عضو في هذه الإدارة وذلك حسب الوظيفة التي يؤديها وهذا الارتباط لا يكون إلا وفقاً للعنصرين السابقين وبالتالي نجد المرفق العام ما هو إلا أداة في يد الدولة لتحقيق النفع العام^(١).

وعلى هذا الأساس يكون ارتباط المرفق العام مجرد خضوعه للسلطة المختصة من حيث الإنشاء، التنظيم، التسيير والرقابة للحد من الفساد.

ويقصد بذلك أن الدولة هي التي تقرر اعتبار نشاط ما مرفقاً عاماً أي تقرر إخضاع هذا النشاط لأحكام المرافق العامة بموجب قانون ، و ليس من اللازم أن يكون كل مشروع تنشئه الدولة مرفقاً عاماً لأن الدولة تملك إنشاء المرافق العامة ، لهذا ينبغي البحث عن إرادة المشرع والتي قد تكون معلنة بصورة صريحة أما إذا لم يصرح المشرع عن قصده بنصوص صريحة فإنه يمكن استنتاج ذلك من خلال القوانين المختلفة خضوع المرافق العامة للسلطة العامة :أي خضوع المرافق العامة للسلطة العامة في الدولة أو غيرها من الأشخاص الإدارية سواء من حيث الرأي

(١) راجع د/ محمد سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري-المرجع السابق- ص ٢٢ .

الأعلى أو إنشاء هذا المرفق العام تنظيمه وإلغائه^(١) ثالثاً: وجود امتيازات السلطة العامة:

المرفق العام هو مشروع يخضع لقانون خاص واستثنائي المقصود بالنظام الاستثنائي هو الأحكام والمبادئ القانونية التي تختلف عن تلك التي تحكم وتنظم القانون العادي. ونشير في هذا السياق إلى أن النظام الاستثنائي الخاص الذي يحكم المرافق العامة له دور أساسي في تحديد مفهوم القانون الإداري كونه مستقل ومختلف تماماً عن قواعد القانون العادي. خضوع المرفق العام لنظام قانوني يختلف عن النظام القانوني الخاص: ويقصد من ذلك خضوع المرافق العامة لأحكام ومبادئ القانون الإداري وأن تتبع في إدارة هذه المرافق وسائل القانون العام. ويلزم لقيام المرافق العامة أن تتمتع الجهة المكلفة بإدارة المرفق العام بامتيازات غير مألوفة في القانون الخاص تلائم الطبيعة الخاصة للنظام القانوني الذي يحكم المرافق العامة.

غير أن هذا الشرط مختلف فيه بين الفقهاء على اعتبار أن التطورات الاقتصادية وتشعب أنشطة الإدارة أفرزت إلى جانب المرافق العامة الإدارية مرافق عامة صناعية وتجارية تخضع في الجانب الأكبر من نشاطها إلى أحكام القانون الخاص كما أن خضوع المرفق للقانون العام هو مجرد نتيجة لثبوت الصفة العامة للمرفق، ومن غير المنطقي أن تعرف الفكرة بنتائجها. ومن ثم يعد مرفقاً عاماً ما توافرت فيه العناصر والأركان السابقة ويكون مقصوداً في قوانين مكافحة الفساد ما توافرت تلك العناصر.

المطلب الثاني

جرائم الفساد الواقعة على المرافق العامة والآثار المترتبة عليها

ينطوي الفساد على آثار بالغة الخطورة، مدمرة للمجتمع، وبوصفه يمثل أحد أشكال السرقة العامة للثروة الوطنية، فإنه يتسبب في تسرب الأموال العامة بطرق غير مشروعة إلى جيوب مرتكبي الفساد، وغالباً ما تجد طريقها إلى خارج البلد، بدلاً من توظيفها داخل البلد لجلب المنفعة العامة. وإن الفساد كالجراثومة الخبيثة تفترس الحكم الجيد وتقوض أركانه، وتدمر الشرعية السياسية، وتغتصب حقوق المواطنين العاديين وتهمشهم في الحياة السياسية، بل يسهم في تشويه القرار الاقتصادي والسياسي، وتكون الخيارات والقرارات خاطئة، فتتسبب في تحويل الخدمات من الفئات التي هي بأمر الحاجة إليها إلى جماعات المصالح المكتسبة. وعندما يستشري الفساد في المجتمع ويتحكم به، تهتز أركان الحكم وتنقص سيادة القانون ويتمادى مرتكبو الفساد في البحث عن وسائل أخرى حديثة للحصول على مزيد من الأموال بطرق غير مشروعة، وعندما يتحكم الفساد بالمجتمع ويضرب أطنابه فيه، تدخل البلاد في حلقة مفرغة، حيث يغذي الفساد في إطارها نفسه

(١) راجع د/ علي خطار شطناوي،-الكتاب الأول مرجع سابق، ص ٢٣٠.

بنفسه ، وعندها يتعذر السيطرة عليه بسهولة . وتتعدد الأسباب الكامنة وراء بروز ظاهرة الفساد وتفشيها في المجتمعات بالرغم من وجود شبه إجماع على كون هذه الظاهرة سلوك إنساني سلبي تحركه المصلحة الذاتية^(١) .

ومن هنا سنتطرق لنقطتين ، النقطة الأولى تتضمن جرائم الفساد الواقعة على المرافق العامة ومنها الرشوة في القطاعين العام والخاص واختلاس الأموال العامة والقطاع الخاص والمتاجرة في النفوذ وإساءة استغلال الوظائف والإثراء غير المشروع وغسل العائدات الإجرامية والإخفاء وإعاقة سير العدالة وتستوعب هذه الجرائم صدر المساهمة والشروع وستتناول هذه الجرائم على وفق ما حددها المشرع الكويتي والتي تكون محلاً لمكافحتها بموجب قانون هيئة مكافحة الفساد وذلك لأنها تمثل إعتداءً صارخاً على المرافق العامة والتي أناط بها المشرع أن تسير بانضباط وذلك حفاظاً على الصالح العام .

وفي النقطة الثانية سنتحدث على الآثار التي تنجم عن جرائم الفساد الواقعة على المرافق العامة ومدى إلحاحها بالضرر على الدولة والمجتمع أفراداً وحكومات وذلك على النحو التالي :-

-:

-:

➤

حدد المشرع الكويتي في القانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إقرار الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية في بابه الثالث جرائم الفساد الواقعة على المرافق العامة بالدولة حيث نص في الفصل الأول منه بالمادة ٢٢ على أنه " تعتبر جرائم فساد في نطاق تطبيق أحكام هذا القانون الجرائم التالية :

_____ :- جرائم الاعتداء على الأموال العامة المنصوص عليها في القانون رقم (١)

لسنة ١٩٩٣ بشأن حماية الأموال العامة :-

وهي إحدى أهم جرائم الفساد بالنظر لآثار السلبية المالية الناجمة عنها حيث تمثل أهدراً لأموال وممتلكات الدولة التي هي في ذات الوقت ملك المجتمع. كما تكمن خطورتها في أنها تشكل ضرباً من ضروب خيانة الأمانة للموظف التي أودعت إليه من حيث توليه الوظيفة وضرورة الحفاظ على الأموال والممتلكات التي يضع يده عليها بحكم هذه الوظيفة^(٢) .

وتنص المادة (١٧) من الاتفاقية على أن (تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية و تدابير أخرى لتجريم قيام موظف عمومي عمداً لصالحه هو أو لصالح شخص أو كيان آخر باختلاس أو تبديد أي ممتلكات أو أوراق أو أموال مالية

(١) راجع د/ حمدي عبد العظيم، المرجع السابق ، ص ٢٣ ،

(٢) راجع د/ محمد عوض : الجرائم المضرة بالمصلحة العامة- دار المطبوعات الجامعية- الاسكندرية- ١٩٨٥- ص٩٥ .

عمومية أو خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم موقعه أو تسريبها بشكل آخر) .

ويتمثل بمجمل الانحرافات المالية ومخالفة القواعد والأحكام المالية التي تنظم سير العمل الإداري والمالي في الدولة ومؤسساتها ومخالفة التعليمات الخاصة بأجهزة الرقابة المالية كالجهاز المركزي للرقابة المالية المختص بفحص ومراقبة حسابات وأموال الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة والشركات، ويعد الاختلاس وهو خيانة الموظف للأمانة المادية، النقدية أو العينية التي في عهده، ويعرف الاختلاس كذلك بأنه " عبث الموظف بما أوْتَمَن عليه من مال عام بسبب سلطته الوظيفية ويطلق عليه أحيانا الغلول وهو خيانة الأمانة وأخذ الشيء في الخفاء وقد حرم الإسلام الغلول^(١) .

وغالباً ما يقوم بهذا السلوك الفاسد السياسيون والمسئولون الحكوميون ، كسحب قروض من البنوك المملوكة للدولة بفوائد منخفضة ، وتسهيل حصول رجال الأعمال من القطاع الخاص على قروض بفوائد منخفضة وبدون ضمانات مقابل حصوله على جزء من القرض على سبيل الرشوة أو العمولة ، والاستيلاء على بعض الممتلكات العامة عن طريق التزوير في الأوراق الرسمية أو استئجارها لفترة زمنية طويلة بمبالغ زهيدة ويقوم المسئولون الحكوميون في الدول النامية بتهرب الأموال التي حصلوا عليها بطرق غير قانونية وغير شرعية إلى مصارف وأسواق المال في الدول الأجنبية وخاصة أوروبا و الولايات المتحدة الأمريكية لاستثمارها على شكل ودائع في بنوك تلك الدول لقاء فوائد مرتفعة ، أو بشراء أسهم في شركات أجنبية ، أو شراء عقارات، ويبرر هؤلاء المسئولين هذا السلوك الفاسد بأنه ضرورة تفرضها الأوضاع السياسية المتقلبة باستمرار في الدول النامية ، فهو من وجهة نظرهم تأمين لهم في حال استبعادهم من السلطة مستقبلاً.

ثانياً: جرائم الرشوة واستغلال النفوذ المنصوص عليها في القانون رقم (٣١) لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم (١٦) لسنة:

تنص اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على صورتين للرشوة:- أولهما الصورة التقليدية للرشوة عندما تقع من موظف عام وطني (م ١٥) وثانيهما الصورة المستخدمة للرشوة حين تقع من موظف عام أجنبي أو موظف في مؤسسة دولية عمومية (م ١٦)

ويتعلق بمظاهر الفساد والانحرافات الإدارية والوظيفية أو التنظيمية وتلك المخالفات التي تصدر عن الموظف المكلف بخدمة عامة أثناء تأديته المهام في منظومة التشريعات والقوانين والضوابط ومنظومة القيم الفردية التي لا ترقى للإصلاح وسد الفراغ لتطوير التشريعات والقوانين التي تعتم الفرصة للاستفادة من الثغرات بدل الضغط على صناعات القرار والمشرعين لمراجعتها وتحديثها باستمرار وهنا تتمثل مظاهر الفساد الإداري في عدم احترام أوقات العمل أو التراخي أو

(١) راجع د/ نجم عبود نجم : المرجع السابق - ص ٢٢٩ .

التكاسل وعدم تحمل المسؤولية وإفشاء أسرار الوظيفة^(١)، كما تتمثل مظاهر الفساد الإداري باضطرار المواطنين إلى إتباع أساليب ملتوية لإنجاز أعمالهم بسبب عجز أو تقصير الجهاز الإداري عن الإنجاز، وتضخم الدوائر والمؤسسات الحكومية الذي يرافقه اختيار قيادات إدارية غير مؤهلة وقصور سياسات الأجور عن توفير الحد الأدنى لمستلزمات العيش وتراكم الثغرات في القوانين والأنظمة و التشريعات وتغلغل العناصر المتمرسنة في الفساد الإداري إلى المستويات الإدارية العليا وفي ظل هذه الأوضاع يضطر المواطنون عادة إلى تقديم الرشاوى للموظفين حيث يتمتع موظفو الحكومة في ذات الوقت وخاصة في مراكز المسؤولية الإدارية العليا بمزايا القوة والحصول على امتيازات شخصية في الدولة بشكل قانوني (دور سكن ، سيارات ، مكافآت ، هدايا ... غيرها حيث تعد الرشوة من أخطر الجرائم ومن أسوأ أنماط الفساد الإداري التي يجب محاربتها والقضاء عليها لما تشكله من أخطار وتهديدات على المجتمعات.

والجدير بالذكر أن الرشوة هي " طلب الفائدة أو قبولها من جانب الموظف العام أو من في حكمه أو عرضها عليه مقابل عمل وظيفي يختص به حقيقة أو حكماً ويقصد بالرشوة في مبنائها الأصيل" :إتجار بأعمال الوظيفة أو الخدمة^(٢)، فإذا ذكرت الرشوة انصرف الذهن إلى موظف عمومي يتجر بوظيفته وما يتصل بها من عمل وسلطة^(٣)؛ وتبعاً لهذا الأصل قالت محكمة النقض المصرية في حكم لها : "إن علماء القانون عرفوا الرشوة بأنها تجارة المستخدم في سلطته لعمل شيء أو للامتناع عن عمل يكون من خصائص وظيفته^(٤) فالموظف يتخذ من القيام بأعمال وظيفته أو الامتناع عن أدائها أو الإخلال بواجباتها سبباً للحصول على فائدة من أي نوع كانت^(٥) حيث يتمثل هذا الإتجار بالعرض من جانب والقبول من الجانب الآخر، لفائدة أيّاً كانت، مقابل القيام بعمل أو الامتناع عن عمل من أعمال الوظيفة أو الخدمة^(٦) فالوضع العادي لهذه الجريمة أن يكون لها طرفان، الأول المرتشي والآخر

(١) راجع د/ أدهم فوزي كمال: الإدارة الإسلامية، دراسة مقارنة بين النظم الحديثة. عمان : دار الثقافة، ٢٠٠١، ص ٢٢.

(٢) راجع د/ محمود محمود مصطفى: شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مرجع سابق، ص ٩.
(٣) راجع د/ احمد أمين : شرح قانون العقوبات الأهلي القسم الخاص، مطبعة الاعتماد، د.ط ١٩٢٣، ص ٥١، ص ١.

(٤) راجع د/ احمد أمين .شرح قانون العقوبات الأهلي القسم الخاص، المرجع السابق، ص ١؛
نقض ١٢ يولية ١٨٩١ الحقوق س ٦، ص ١٨٤ عبد المهيم بكر سالم ، المرجع السابق، ص ٢٦٣.

(٥) راجع د/ حسن صادق المرصفاوي، قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.ط، ١٩٧٥، ص ١٤.

(٦) راجع د/ عبد المهيم سالم بكر .القسم الخاص في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص ٢٦٧.

الراشي. وقد يظهر على مسرحها أحيانا شخص ثالث هو الوسيط؛ ومع هذا نجد أن التشريع يجعل من مجرد طلب الموظف جريمة في ذاته ولو لم تلتق هذه الرغبة بأخرى من جانب الشخص صاحب المصلحة.

ونلاحظ أن الرشوة إما أن تكون المحلية والدولية: هذا النوع من الرشوة يدفع لكبار المسؤولين في الدول النامية ، فالحكومات تقوم بشراء مواد ومستلزمات من السوق المحلية بكميات كبيرة وتطرح عدداً من المشاريع للتنفيذ من قبل القطاع الخاص وذلك عبر مناقصات يتقدم بها القطاع الخاص المحلي ، والتنافس على مثل هذه المناقصات يدفع بالقطاع الخاص لدفع رشوة لبعض المسؤولين الحكوميين للحصول على مثل هذه المناقصات ، ويترتب على مثل هذا السلوك الفاسد للمسئول الحكومي زيادة في أسعار المواد والسلع الموردة وزيادة في القيمة الإجمالية للمشاريع الاقتصادية والخدمية المتوسطة والكبيرة ، حيث يقوم القطاع الخاص بإضافة الرشاوى والعمولات إلى التكاليف مما يؤدي إلى تحميل الدولة نفقات إضافية تصل إلى ٢٥ % من قيمة العقود والمشاريع.

أما فيما يتعلق بالرشوة الدولية فتدفع لقاء قيام حكومة في دولة من الدول النامية بشراء معدات ومستلزمات وتجهيزات تحتاجها من شركة دون أخرى (المناقصات الدولية لتنفيذ مشروعات ضخمة ، امتيازات التنقيب عن البترول و الغاز والمعادن ، شراء الطائرات المدنية ، والعتاد العسكري الثقيل والخفيف بما فيها الطائرات الحربية ، مناقصات قطاع الاتصالات ، إلخ) . مما يدفع بالشركات الأجنبية إلى دفع عمولات كبيرة للحصول على المناقصات الخارجية والامتيازات في الدول النامية.

ومنه أيضاً استغلال المنصب العام : يتمثل جوهر النموذج القانوني لجريمة الإتيار بالنفوذ في قيام الموظف أو أي شخص آخر باستغلال نفوذه الفعلي أو المفترض للحصول من الإدارة أو السلطة العامة تابعة للدولة على مزية غير مستحقة وذلك مقابل أي مزية لصالحه أو لصالح شخص آخر.

وقد أوضحت المادة (١٨) من الاتفاقية أركان وعناصر الإتيار بالنفوذ وأن هذه الجريمة تتحقق على وفق ما جاءت به الاتفاقية بتوافر ثلاثة أركان وهو الشرط المفترض المتمثل بالموظف العام. ولكن الاتفاقية هنا لم تقتصر على الموظف العام فحسب وإنما يمكن أن يكون الفاعل في الجريمة شخص آخر لا تتوافر فيه صفة الوظيفة العامة إذ المهم في هذه الجريمة هو إن يتم استغلال ما قد يكون له من نفوذ يبسر له الحصول على مزايا غير مستحقة من الوظيفة العامة ويستوي إن يكون النفوذ فعلياً أو مفترضا فقد يكون الفاعل موظفاً تتيح له درجته الوظيفية وما له من اختصاص إن يباشر نفوذاً فعلياً ، وقد يكون له محض نفوذ مفترض قد يستخلص منه كونه عضواً في مجلس النواب وفيما يتعلق بالركن المادي للجريمة فيشتمل على عدة عناصر وهي طلب أو قبول أي مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص آخر والطلب يعني صدور المبادرة من الموظف أو شخص الأخر صاحب النفوذ.

أما القبول فيفترض إن هناك وعداً أو عرضاً سبق صدوره من الشخص المستفيد ثم أعقبه قبول الموظف أو الشخص صاحب النفوذ ويجب إن ينصب الطلب أو القبول على مزية غير مستحقة ولم تحدد الاتفاقية ماذا يقصد بالمزية غير المستحقة. وهو تعبير يشمل كل صور المقابل العيني والنقدي وكافة المنافع والمزايا الأخرى أما الركن المعنوي للجريمة فيأخذ صورة العمد وهو ما يستفاد صراحة مما هو منصوص عليه في المادة (١٨) من الاتفاقية التي اشترطت لتجريم الإتجار بالنفوذ أن يرتكب عمداً وبالتالي فإن الخطأ غير المقصود بكافة صورته لا يكفي لتوافر الركن المعنوي لجريمة الإتجار بالنفوذ وفيما يتعلق بمواءمة أو استجابة المشرع الكويتي لنصوص الاتفاقية نجد أن التشريع الكويتي لم ينص صراحة على جريمة الإتجار أو استغلال النفوذ لذا تدعو المشرع إلى سد هذه الثغرة التشريعية للحيلولة دون وقوع جرائم الفساد خاصة وأن هذا النوع من الجرائم يمثل أخطر وأهم صور الفساد .

يلجأ أصحاب المناصب الرفيعة والعليا في الدول النامية إلى استغلال مناصبهم لتحقيق مكاسب مادية، وهؤلاء يتحولون مع مرور الوقت إلى رجال أعمال أو شركاء في تجارة إلى جانب كونهم مسؤولين حكوميين ، يصرفون جل اهتمامهم إلى البحث عن طرق و أساليب تمكنهم من زيادة حجم ثرواتهم الخاصة، على حساب الاهتمام ببرامج التنمية وتحقيق قدر من الرفاه الاجتماعي لمواطني دولهم^(١) ومنها أيضاً التحيز والمحاباة: ويمكن تعريف المحاباة على أنها": تفضيل جهة على أخرى في الخدمة بغير حق للحصول على مصالح معينة^(٢)، وهو أسلوب يتم من خلال تموقع الفرد واحتلاله مكانة اجتماعية فيمنح الفرص الامتيازات للأقارب والأصدقاء على حساب الأشخاص ذوي الكفاءة والجدارة، كمحاباة المسؤولين القدامى مثلاً في قطاع الصحة لأجل أبنائهم لاقتناء واستيراد الأدوية لصالح المستشفيات^(٣).

بالإضافة إلى ذلك الوساطات التي تعرف بأنها إدخال طرف ثالث له إمكانيات اجتماعية للتأثير في نتيجة العلاقات الاجتماعية بين طرفي علاقة اجتماعية في موقف معين، كما عرفت على أنها الشفاعة لدى مسؤولي أو ولي أمر لرفع مظلمة،

(١) مثال قيام احد نواب البرلمان باستصدار مرسوم رئاسي من رئيس الدولة بتخصيص قطعة ارض معينة مملوكة للدولة لإقامة حديقة ترفيهية عليها لأبناء المنطقة، ومن ثم قيام هذا النائب لاحقاً بتشييد منشأة خاصة له على هذه القطعة.

(٢) Jean-Claude Soyer, Droit pénal et procédure pénale , ١٢ éme (droit e jurisprudence .J.A, PARIS, édition, Librairie générale de ١٩٩٥, P٨٤.

(٣) مثال :تغاضي مدير إحدى المؤسسات الأهلية عن الأخطاء التي ارتكبتها احد الموظفين المنتمي لنفس الحزب السياسي الذي ينتمي إليه المدير والتي أدت إلى تبديد مال المؤسسة، في مقابل قيام مدير المؤسسة بمعاقبة موظف آخر ارتكب خطأ اقل جسامة من خطأ الموظف الأول، لكونه ينتمي إلى حزب سياسي آخر يختلف عن الحزب الذي ينتمي إليه المدير. راجع د/ جمال الدين بن منظور : لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠. ص ٧٨٨.

أو التوصل إلى حق ، أو جلب منفعة تضر بالآخرين، وتعد الوساطة صورة من صور الفساد الإداري إذا كانت تهدف على عمل غير مشروع^(١).
وخاصة القول أن علة تجريم الرشوة تكمن في رغبة المشرع الكويتي في شمول حمايته للوظيفة العامة، بوقايتها من صور السلوك المختلفة التي تصدر عن شاغلها، ويكون من شأنها المساس بنزاهتها والدنو بهيبتها والحط من وقار الدولة ومكانتها في نظر جمهور المستفيدين من مرافقها ومؤسساتها، وحماية الناس من جشع الموظفين.

(١) راجع د/ عادل عبد العزيز السن: الجوانب القانونية والاقتصادية لجرائم غسل الأموال ، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، الفساد الإداري والمالي في الوطن العربي ، الشارقة دولة الإمارات العربية المتحدة، فبراير ٢٠٠٧، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية ، القاهرة ، مصر ، ٢٠٠٨، ص ٢٢٥.

___ الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب :

يعد غسل الأموال المتحصلة من جرائم الفساد أهم وأخطر صور الفساد قاطبة وذلك لسببين أوليهما أن جرائم الفساد هي بالأساس جرائم مالية يمثل النفع المادي فيها الباعث الحقيقي على ارتكابها، وبالتالي فإن تأمين هذا النفع المادي يتطلب من الجاني الإسراع باستخدام الحيل ووسائل التمويه التي تمكنه من إضفاء مصدر مشروع على الأموال المتحصلة من جرائم الفساد التي ارتكبها ، وثانيهما إن غسل عائدات الفساد مثل غسل أو تبييض عائدات أي جريمة أخرى لا تعتبر فقط جريمة مالية بل هي أيضا وعلى وجه الخصوص إحدى جرائم عرقلة سير العدالة لأن رسائل غسل الأموال تزيد من صعوبة كشف الجريمة وتتبع عائداتها المباشرة.

حيث يعتبر غسل الأموال وتمويل الإرهاب من أشهر ممارسات الفساد الدولي الشائعة في العديد من الأقطار وهناك العديد من الدراسات اهتمت بهذا الموضوع ، التي عرفت غسل الأموال بأنه " التصرف في النقود بطريقة تخفي مصدرها وأصلها الحقيقي " كما يعرف بأنه " تمويه مصدر الأموال المكتسبة بطريقة غير مشروعة لكي تبدو وكأنها أموال مشروعة"^(١).

- جرائم التزوير والتزييف المنصوص عليها في القانون رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون الجزاء :

ويعرف بأنه كل اصطناع لعملة تقليداً لعملة صحيحة، وكل تلاعب في قيمة عملة صحيحة، كذلك كل ترويج أو إدخال من الخارج لعملة مزيفة إذا تمت هذه الأمور بقصد وضع العملة المزيفة في التداول والغش والإضرار^(٢).

: الجرائم المتعلقة بسير العدالة المنصوص عليها في القانون رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون الجزاء:

تشكل عرقلة سير العدالة بالتأثير على الشهود أو الموظفين المنوط بهم تنفيذ القانون إحدى العقوبات التي تحد من مكافحة الفساد. وقد أفردت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المادة (٢٥) منها لتجريم عرقلة سير العدالة. ولكي يتوافر النموذج القانوني لجريمة عرقلة سير العدالة فإن هناك أركاناً يتعين توافرها وفقاً لما يستخلص من نص المادة (٢٥) من الاتفاقية.

(١) راجع د/ مهدي حسين زويلف: التنمية الإدارية والدول النامية، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان الأردن، ١٩٩٣ ص ٢٣٣.

(٢) راجع د/ خالد بن عبد الرحمن بن حسين بن عمر آل الشيخ: الفساد الإداري، أنماطه، أسبابه، وسبل مكافحته أطروحة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه فلسفة في العلوم الأمنية ٢٠٠٤، ص ٤٢.

- ١- الركن المفترض: ويتمثل في أن تنصب أفعال التهديد أو الترحيب أو العنف ضد شاهد أو موظف منوط به تطبيق القانون من ناحية وأن يكون ذلك بشأن الإجراءات المتعلقة بإحدى جرائم الفساد المنصوص عليها في الاتفاقية.
 - ٢- الركن المادي: ويتمثل في استخدام مظاهر التأثير المختلفة لكي يحيد الشاهد عن شهادته أما بالشهادة الزور أو بدفعه لعدم الإدلاء ابتداءً بشهادته أو فيما يتعلق بما تحت يديه من أدلة بشأن ارتكاب إحدى جرائم الفساد المشمولة بالاتفاقية.
 - ٣- الركن المعنوي: وينبغي أن يتوافر في صورة العمد كما ورد في المادة (٢٥) من الاتفاقية. ويعني ذلك أن يكون السلوك المكون للركن المادي للجريمة إرادياً مع علم الجاني بأن ما يقوم به من عنف أو تهديد أو ترهيب أو وعد بجريمة إنما يهدف التأثير على الشاهد أو الموظف.
- ويلاحظ إن التجريم الوارد في التشريع الكويتي يبدو متوافقاً مع التجريم الوارد في المادة (٢٥) من الاتفاقية، وهو يتسم بالشمول بالنظر لفئات الأشخاص التي يسبغ عليها الحماية.

_____ :- جريمة الكسب الغير مشروع المنصوص عليها في هذا القانون:

تمثل جريمة الإثراء أو الكسب غير المشروع صورة للفساد مثيرة للجدل وسبب هذا الجدل أن هذه الجريمة تتجسد في الواقع صورة من صور الفساد المراءوغ والذكي الذي ينفذ عبر ثغرات النصوص ويخترق مفاهيمها الجامدة متبنياً مبدأً شرعية الجرائم والعقوبات التي توجب تفسير النصوص الجزائية تفسيراً ضيقاً أو حضر تفسيرها بطريق القياس^(١).

وهو ما عرفه المشرع الكويتي في القانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إقرار الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية بقوله الكسب غير المشروع : كل زيادة في الثروة أو انتقاص في الالتزامات تطراً - بسبب تولي الوظيفة أو قيام الصفة - على الخاضع لهذا القانون أو أولاده القصر أو من يكون ولياً أو وصياً أو قيماً عليه متى كانت لا تتناسب مع مواردهم وغير مبررة. وبموجبة يقوم أصحاب المناصب الرفيعة في الدول النامية بتحويل جزء لا يستهان به من المعونات والمساعدات والقروض التي تقدمها الدول الغنية المانحة للمعونات الاقتصادية بهدف تمويل عملية التنمية في تلك الدول إلى حسابات مصرفية خارجية ، بدلاً من إدخالها إلى حسابات البنك المركزي، وغالباً ما تكون هذه الحسابات بأسماء أبنائهم أو أشخاص تربطهم بالمسئول الحكومي صلة قرابة أو من المقربين . وهذا الاختلاس هو من أسوأ أنواع الاختلاسات نظراً لضرره المضاعف على اقتصاديات الدول النامية.

(١) راجع د/ د. رمسيس بهنام- الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية- منشأة المعارف- الإسكندرية- ١٩٦٨- ص ٣٢٧.

_____ : جرائم التهرب الجمركي المنصوص عليها في القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣ بشأن إصدار قانون الجمارك الموحد لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية:

ويقوم بمثل هذا السلوك الفاسد رجال الأعمال من القطاع الخاص ، فهؤلاء يدفعون الرشاوى للمسؤولين الحكوميين بغية حصولهم على تخفيض ضريبي أو إعفاء ضريبي لفترة طويلة نسبياً ، أو تخفيض الرسوم الجمركية أو إعفائهم من دفع الرسوم وفق استثناء أو تلاعب على القوانين ، وفي كثير من الأحيان يقوم هؤلاء المسؤولين الحكوميين بتغيير مواصفات السلع المستوردة على الورق لتخفيض حجم الرسوم الجمركية الواجب دفعها لخزينة الدولة مقابل حصولهم على رشاو من المستورد وهذا بحد ذاته احتيال وتزوير وتلاعب على القوانين ونهب للمال العام.

_____ : جرائم التهرب الضريبي المنصوص عليها في المرسوم رقم (٣) لسنة ١٩٥٥ في شأن ضريبة الدخل الكويتية:

والذي يأخذ شكلين، الشكل الأول يتمثل في استغلال المكلفين بالضريبة للتغيرات القانونية ولجونهم للحيل التي تمكنهم من التخلص من الضرائب المستحقة دون أن يضعوا أنفسهم أمام المساءلة القانونية أما الشكل الثاني وهو التهرب الضريبي غير المشروع وهي الممارسات التي يخالف فيها الخاضعون للضرائب الأحكام القانونية بوسائل الغش والتزوير والرشاوى للهروب من الضرائب المستحقة^(١).

_____ : جرائم إعاقة عمل الهيئة أو الضغط عليها لعرقلة أداها لواجباتها أو التدخل في اختصاصاتها أو الامتناع عن تزويدها بالمعلومات المطلوبة والمنصوص عليها في هذا القانون :

وهو صورة أخرى من صور الفساد الإداري يمارسه بعض الموظفين وخاصة أولئك العاملين في الأجهزة السيادية أو الأمنية المسؤولة عن حماية ونشر الأمن والطمأنينة أو مراقبة النشاطات الاقتصادية أو غيرها من الأجهزة التحقيقية والتأديبية والعقابية كالسجون والمحاكم أو من قبل اللجان الانضباطية ونقاط التفتيش والسيطرة^(٢).

_____ : الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٧ في شأن حماية المنافسة:

ارتفاع درجة المنافسة الدولية بين الشركات العملاقة تؤدي إلى انتشار جريمة الجوسسة الاقتصادية خاصة في مجالات الصناعة . فالتنافس بين الشركات متعددة الجنسيات المتمركزة في غالبيتها في الدول المتقدمة على صفقات الأعمال الدولية،

(١) راجع د/ عامر الكبيسي : المرجع السابق، ص ٣٥.

(٢) راجع د/ خالد بن عبد الرحمن بن حسين بن عمر آل الشيخ: المرجع السابق - ص ٣٤ ، ٣٥.

يدفع بهذه الشركات إلى دفع رشاوى ضخمة للمسئولين الحكوميين في الدول النامية للفوز بهذه الصفقات.

_____ : الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم (٢٥) لسنة ١٩٩٦ في شأن

الكشف عن العمولات التي تقدم في العقود التي تبرمها الدولة :
حيث إن العمولات مقابل الصفقات: هي مقدار من المال يمثل نسبة مئوية من قيمة عقد أو صفقة تجارية يحصل عليها الموظف بالتوقيع عليها نيابة عن مؤسسته، ويكون الطرف الثاني مقاول أو مورد أو مصدر أو من يقع في حكمهم^(١).

_____ : أي جرائم أخرى ينص عليها قانون آخر باعتبارها جرائم فساد.:

مثل الفساد في مجال القانون الإداري وتتمثل في جريمة الإهمال وهو الحالة التي يقف الفاعل بها موقفاً سلبياً يتمثل في ترك أو امتناع عن اتخاذ ما يستوجب الحيطة والحذر الإهمال الجسيم بأداء الوظيفة:-.

ويقصد بذلك تراخي الموظف في القيام بالواجبات التي تفرضها عليه واجبات وظيفته على الوجه المقرر قانوناً^(٢) مثل الفساد الأخلاقي: والمتمثل بمجمل الانحرافات الأخلاقية والسلوكية المتعلقة بسلوك الموظف الشخصي وتصرفاته. كالقيام بأعمال مخلة بالحياء في أماكن العمل أو أن يجمع بين الوظيفة وأعمال أخرى خارجية دون إذن إدارته، أو أن يستغل السلطة لتحقيق مآرب شخصية له على حساب المصلحة العامة أو أن يمارس المحسوبية بشكلها الاجتماعي الذي يسمى -المحاباة الشخصية- دون النظر إلى اعتبارات الكفاءة والجدارة.

ومن قبيل ذلك أيضاً الفساد العرضي. وهو الفساد الذي يحدث عند قاعدة الهرم الحكومي من قبل صغار الموظفين ويعبر غالباً عن سلوك شخصي أكثر منه تعبيراً عن نظام عام كحالات الاختلاس على نطاق محدود أو تلقي الرشوة الخفيفة أو سرقة أدوات مكتبية وما إلى ذلك.

بالإضافة إلى ذلك الفساد المنتظم أو النظامي: وهو الذي يحدث حين تتحول إدارة المنظمة إلى إدارة فاسدة بمعنى أن يدير العمل برمته شبكة مترابطة للفساد يستفيد ويعتمد كل عنصر منها على الآخر مثال ذلك شبكة الفساد التي تضم مدير الدائرة ومدراء المشاريع والمدير المالي والتجاري.

أضف إلى ما سبق الفساد الاجتماعي: وهو وصف مشين للسلوك غير السليم الناتج عن تفسخ منظومة القيم الاجتماعية، حتى إن علماء الاجتماع يحددون مفهوم الفساد بأنه علاقة اجتماعية تتمثل في انتهاك قواعد السلوك الاجتماعي فيما يتعلق بالمصلحة العامة.

(١) راجع د/ خالد بن عبد الرحمن بن حسين بن عمر آل الشيخ: المرجع السابق، ص ٣٨.

(٢) راجع د/ احمد عبد اللطيف: جرائم الأموال العامة، ص ٢٥٥، راجع د/ أسامة السيد عبد السميع: المرجع السابق، ص ٦١.

ومن الأمثلة أيضاً الفساد القضائي والقانوني: ويتمثل ذلك في الازدواجية في تطبيق النصوص القانونية وفي تفسيرها تبعاً لأطراف العلاقة والمحابة والمجاملة والمحسوبية لصالح ذوي الجاه على حساب الضعفاء والتساهل والإجراءات الروتينية المعقدة والممارسات غير القانونية أثناء تنفيذ القانون أو السعي لتطبيقه من قبل بعض رجال القانون محامين وقضاة.

إن المشكلة في نظام العدالة القضائية المطبق في كثير من البلدان لا يتمثل بالضرورة في النقص بمواد العقوبات المتعلقة بالفساد (على الرغم من احتمالية الأمر) أو وجود العقوبات الصارمة بحق المفسدين وإنما إن المواد القانونية لا يتم تطبيقها بشكل سليم أو أنها تطبق بشكل انتقائي نتيجة لخضوع المؤسسة القضائية هنا وهناك لضغوط المستويات السياسية^(١). هذا يجعل السلطة القضائية تتسم بالضعف والقصور في قيامها بدورها الدستوري كمؤسسة تختص بتفسير القوانين والفصل في المنازعات خاصة عندما تكون سيطرة السلطة التنفيذية عليها نافذة وقوية وعليه نتطرق إلى الفساد في القانون الجنائي وكذلك الفساد في التشريعات الجنائية فإن بعض التشريعات والقوانين التي تساهم في نشر الفساد الإداري في مجال القانون الجنائي والإداري .

وتحدثنا في الصفحات السابقة عن صور ومظاهر الفساد وعن أسبابه ودوافعه ، وكان من الطبيعي أن يكون لانتشار هذا السلوك الفاسد والمدمر آثاراً سلبية على مجمل الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية في الدول النامية ، وهي آثار تتبدى على المدى المتوسط ، ومعرفة هذه الآثار وانعكاساتها السلبية على اقتصاديات تلك الدول يخلق وعياً لدى شعوب الدول النامية ويحفز القوى المختلفة في المجتمع من أحزاب سياسية وتنظيمات ومؤسسات على محاربة هذه الظاهرة ومعاينة رموزها ، ويمكن تسجيل ورصد الآثار في النقطة التالية .

الآثار المترتبة على جرائم الفساد الواقعة على المرافق العامة:-

إن خطورة ما يطرحه الفساد من مشاكل ومخاطر على استقرار المجتمعات وأمنها والذي يقوض مؤسسات الديمقراطية وقيمها والقيم الأخلاقية والعدالة، ويعرض التنمية المستدامة وسيادة القانون للخطر.

وما يترتب على الفساد المالي والإداري من آثار اقتصادية وسياسية واجتماعية سنية تؤثر بشكل مدمر على المجتمع، وآثار مدمرة تطل كل مقومات الحياة في الدولة، فتضيع الأموال والثروات والوقت والطاقات وتعرقل سير الأداء الحكومي وإنجاز الوظائف والخدمات، وتقود إلى تخريب وإفساد ليس على المستوى الاقتصادي والمالي فحسب، بل في المجالات السياسية والاجتماعية والثقافية، ناهيك عن التدهور الخطير في مؤسسات ودوائر الخدمات العامة المتصلة بحياة المواطنين،

(١) الأمم المتحدة - الفساد في الحكومة - مصدر سابق، ص ٣٥ .

ويعد الفساد المالي والإداري المعرقل الرئيسي لخطط وبرامج التنمية إذ تتحول معظم الأموال المخصصة لتلك البرامج لمصلحة أشخاص معينين من خلال استغلال مراكزهم أو الصلاحيات المخولة لهم. وبذلك تتعرق عملية التنمية ويتفشى التخلف والفساد وينعكس بدوره على مجالات الحياة كافة وفي ذلك خسارة كبيرة للمال والجهد والوقت وضياع فرص التقدم والنمو والازدهار. ويمكن إجمال تكلفة الفساد - التي ينتج عنها كثير من الآثار السياسية والاجتماعية والاقتصادية - في عدد من النقاط كما يلي:-

-:

تتحمل المشروعات والأعمال والمجتمع بأسره تكلفة الفساد وكلفة المرافق العامة مثل : التعليم والسكن وغيرها من الخدمات الأساسية ، وهذا بدوره يقلل من حجم هذه الخدمات وجودتها مما ينعكس سلباً على هذه الفئات . فرصدنا بعض الآثار المتعلقة بتلك الظاهرة عموماً وتتبدى في صورتين نعرض منها على سبيل المثال: سوء تخصيص الموارد: الموارد التي يمكن توجيهها لاستخدامات منتجة يتم توجيهها للفساد، وتفقد الشركات المال والوقت الثمين في إقامة علاقات مع المسؤولين والإنفاق على الرشوة . كما أن المسؤولين يتخذون قرارات استثمار منحازة لا تخدم الصالح العام وتفرض على دافعي الضرائب تحمل تكلفة هذه القرارات.

يتخوف المستثمرون الأجانب والمحليون من التكاليف التي لا يمكن التنبؤ بها . كما أن المستثمرين المحتملين يدركون من مشاهدتهم لهذا الانتشار الواسع للفساد أن القانون ينتهك ولا يحترم، وبالتالي فإن الحفاظ على حقوق الملكية يصبح أمراً غير مضمون، الأمر الذي يجعل الاستثمار في مثل هذا البلد محاطاً بالمخاطر، مما يؤدي إلى انخفاض الاستثمار ومن ثم انخفاض معدلات النمو.

ضعف المنافسة وقلة الكفاءة الابتكار: التبرج عن طريق الرشوة يعني حصول الشركات على ميزات مالية واقتصادية لا تستحقها . وهي بذلك لا تتنافس على أساس قواعد السوق أي العرض والطلب وهي أيضاً تحول دون دخول الشركات الجديدة إليه . وهذا بدوره يؤدي في نهاية الأمر إلى تحمل المستهلكين لأسعار أعلى للبضائع، وقبولهم بنوعيه أقل جودة، علاوة على قلة تنوع المنتجات المعروضة. ويؤدي إلى إضعاف الحوافز والمنافسة الشريفة في العمل، فهو بطبيعته القتالة يثبّط عزيمة المنتجين والعاملين الجادّين، إضافة إلى أنه يجعل أغلب الإدارات متثاقلة وأقل فعالية في منح الحوافز؛ نتيجة تغلغل الفساد فيها، الأمر الذي يلغي معه الجدّية في العمل.

إدارة فاسدة، وسياسات لا تستجيب لرغبات المواطنين: يستخدم المشرعون سلطاتهم في وضع نظم فاسدة تحقق صالح المتربحين بالرشوة ولا تستهدف صالح عموم المواطنين . كما أنها لا تراقب ولا تقوم بمساءلة الموظفين الحكوميين عن أداؤهم، بل

إن الموظفين يجدون فيها ما يشجعهم ويبرر لهم تأخير أداء الخدمة للجمهور حتى يحصلوا على رشوة.

الفساد يدفع بالأعمال للهروب إلى القطاع غير الرسمي، ويضع

العقبات أمام دخول الشركات الجديدة إلى السوق، ويرفع تكلفة القيام بالأعمال، مما يؤدي إلى تقليل فرص العمل في القطاع الخاص، ويقتل فرص الشركات في النمو. وتعانى الأعمال الصغيرة من ذلك بشكل خاص.

تزايد الفقر: يقلل الفساد من احتمالات حصول الفقراء على دخل بسبب نقص فرص العمل في القطاع الخاص. كما أن الفساد يحد أيضاً من فرص الفقراء في الحصول على خدمات عامة جيدة في مجالات عدة مثل الرعاية الصحية والتعليم. إضعاف البنية الأساسية والخدمات: ويدفع ذوي النفوس الضعيفة للسعي إلى الربح غير المشروع عن طريق الرشاوى بدلاً من المشاركة في الأنشطة الإنتاجية، ويحد من قدرة الدولة على زيادة الإيرادات، ويفضي إلى معدلات ضريبية متزايدة تجبى من عدد متناقص من دافعي الضرائب، ويقلل ذلك بدوره من إيرادات الخزينة الدولة ومن ثم قدرتها على توفير المرافق العامة الأساسية، كما يضعف من شرعية الدولة وسلطتها^(١).

يقوم الفساد بتغيير تركيبة عناصر الإنفاق الحكومي، إذ يبدد المسئولون المرتشون موارد عامة أكثر على البنود التي يسهل ابتزاز رشاوى كبيرة منها مع الاحتفاظ بسريتها، ويلاحظ أن الأجهزة الحكومية التي ينتشر فيها الفساد تنفق أقل على الخدمات الأساسية مثل التعليم والصحة، وتتجه إلى الإنفاق بشكل أكبر على مجالات الاستثمار المفتوحة للرشوة. ""

- ترفع الرشوة من تكاليف الصفقات وعدم التيقن في الاقتصاد.
- يضعف الفساد من شرعية الدولة، ويمهد لحدوث اضطرابات وقلقل تهدد الأمن والاستقرار السياسي في الدول النامية.
- يؤثر الفساد على المبادرة والابتكار ويضعف الجهود لإقامة مشاريع استثمارية حديثة.
- تنطوي الرشوة على ظلم، إذ أنها تفرض ضريبة تنازلية تكون ثقيلة الأثر بشكل خاص على التجارة والأنشطة الخدمية التي تضطلع بها المنشآت الصغيرة^(٢).
- يقود الفساد إلى التشكيك في فعالية القانون وفي قيم الثقة والأمانة إلى جانب تهديده للمصلحة العامة من خلال إسهامه في خلق نسق قيمي يعكسه مجموعة

(١) المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، " الفساد : آثاره الاجتماعية والاقتصادية وسبل مكافحته " ، سلسلة الخلاصات المركزة ، السنة الثانية إصداره / ١٩٩٩ ، الكويت ص٣ .

(٢) (Sheryle W . Gray and Daniel Kaufmanns , Corruption and Development , Finance and Development , March ١٩٩٨ , P . ٨ .

من العناصر الفاسدة أو ما يسمى **Public bads** وهو ما يؤدي إلى ترسيخ مجموعة من السلوكيات السلبية^(١).

- وعلى صعيد آخر يؤثر الفساد على كل من العدالة التوزيعية والفعالية الاقتصادية نظراً لارتباطه بإعادة توزيع أو تخصيص بعض السلع والخدمات ، حيث يسهم الفساد في إعادة تخصيص الثروات لصالح الأكثر قوة ممن يحتكرون السلطة^(٢) .
- تتبدى أهم مخاطر الفساد في تغييرها للحوافز والدوافع السلوكية بحيث تسود نوع من الأنشطة غير الإنتاجية الساعية إلى الربح السريع إلى جانب إهدار جانب من الطاقات الإنتاجية المحتملة من خلال جهود ملاحقة ومتابعة الفساد التي تستأثر بجانب كبير من الموارد^(٣).

يسهم الفساد المالي والإداري في تراجع دور الاستثمار العام وإضعاف مستوى الخدمات في البنية التحتية بسبب الرشاوى والاختلاسات التي تحد من الموارد المخصصة للاستثمار في هذه المجالات وتؤثر في توجيهها بالشكل السليم أو تزيد من كلفتها الحقيقية^(٤).

(١) راجع د/ هدى متكيس ، " الشروط السياسية للتنمية - خبرة دول الجنوب " ، ورقة قدمت إلى ندوة الفساد والتنمية ، مركز دراسات الدول النامية ، القاهرة ، ١٩٩٩ ، ص ٣٠ .

(٢) راجع د/ هدى متكيس المرجع السابق ، ص ٣٠ .

(٣) راجع د/ هدى متكيس المرجع السابق ، ص ٣١ .

(٤) (Paolo Mauro (corruption and growth) quarterly journal of Economic Vol ١١٠ No. ٣ August ١٩٩٥ pp. ٦٨١ - ٦٨٢ .

الفصل الأول

النظام القانوني للهيئة العامة لمكافحة الفساد

بعد أن تطرقنا في الفصل التمهيدي إلى الجانب النظري للفساد والموظف العام باعتباره الركن المفترض في جرائم الفساد الإداري وكذلك ألمحنا للإطار التشريعي والتنظيمي للمرفق العام نحاول في هذا الفصل أن نبرز النظام القانوني للهيئة العامة لمكافحة الفساد ودورها في المحافظة على الإصلاح وردء الفساد عن المجتمع ومدى كفاءتها في القيام بتلك المهمة وتقييمنا لها وذلك بهدف الوصول إلى الإدارة الرشيدة ذات الشفافية والنزاهة.

ومن هنا يمكننا أن نصف الإدارة الرشيدة في مكافحة الفساد بأنها غير استبدادية، وترتكز إلى مؤسسات دستورية قوية تستهدف تحقيق مصلحة عموم الناس في المجتمع ونزع الفساد منه ، على أنها " نسق من المؤسسات المجتمعية، المعبرة عن الناس تعبيراً سليماً، وتربط بينها شبكة متينة من علاقات الضبط والمساءلة بواسطة المؤسسات، وفي النهاية بواسطة الناس وتتوازن وتتكامل فيه الصلاحيات بين السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية، وترتبط هذه المؤسسات بشبكة فيما بينها، تقوم على الضبط والمساءلة. وانطلاقاً من هذه الخاصية، فإن الإدارة الرشيدة تسعى إلى تمثيل جميع فئات المجتمع، وتكون مسؤولة أمامها؛ وذلك من أجل تسهيل عملية التنمية وتعزيزها، وتحقيق مستوى رفيع من الرفاه. وبعبارة أدق، ينصرف مفهوم الإدارة الرشيدة إلى منظومة الحكم التي تعزز وتدعم وتصور رفاهية الإنسان، وتقوم على توسيع قدرات البشر وخياراتهم وفرصهم وحررياتهم الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، لا سيما بالنسبة لأكثر أفراد المجتمع فقراً وتهميشاً.

والجدير بالذكر أن نظام مكافحة الفساد لابد وأن يكون في ظل سيادة القانون ومحاطاً بها ، ضرورة ضمان الأمن الشخصي للفرد المبلغ عن الفساد ، وعدم قيام الدولة أو أي من أجهزتها أو أعضائها – بمناسبة تنفيذ قانون هيئة مكافحة الفساد- بإصدار تشريعات، أو الإقدام على أي نشاط، بهدف تقييد أي حق أساسي أو إبطاله، وضمان حرية التعبير، ولاسيما حرية الصحافة والحق في الاشتراك في إدارة الحياة العامة بطرق ديمقراطية. وحتى تتمكن المؤسسات والآليات المستخدمة لمكافحة الفساد والفاستين من العاملين بالقطاع الحكومي بالدولة من خدمة الجميع دون استثناء؛ لا بد من وجود إطار زمني ملائم، تقدم من خلاله المؤسسة خدماتها وتقوم بعملياتها، وهذا يعني بالضرورة وجود درجة من التفاعل بين ردة فعل المجتمع تجاه القرارات والعمليات، وسرعة التفاعل مع التغذية الراجعة من هذا المجتمع، وتعديل عمليات التنفيذ أو أطر القرارات، بناءً على ذلك.

وأن يكون للهيئة رؤية استراتيجية، توحد منظور القادة والجمهور للحكم والتنمية الإنسانية ومتطلباتها، بحيث تتفق هذه الرؤية مع تفهم السياق التاريخي والثقافي والاجتماعي المركب لهذا المنظور. وتتحدد مثل هذه الرؤية التنموية، التي

ينبغي أن يتم تبنيها من قبل مؤسسات المجتمع والدولة؛ بوجود منظور بعيد المدى لعملية التطوير المجتمعي، والإدارة الرشيدة والتنمية البشرية، مع توفير الوضوح في رسم البدائل، واختيار الأفضل من بينها، ومع الأخذ بعين الاعتبار المتغيرات المحلية والدولية، الحالية والمستقبلية.

إن من أهم طرق مكافحة الفساد والتي يتوجب على هيئة مكافحة الفساد الإقدام بها هي العمل على تجفيف مصادره، أو العمل على خلق بيئة تقل فيها فرص الفساد، وهو ما يعرف بنظام مكافحة الفساد، ويهدف إلى إظهار مدى أهمية تحسين مؤسسات النظام في مواجهة الفساد وما ينطوي على ممارسته من مخاطر على مختلف الأصعدة، وذلك لما لها من اختصاصات أقرها المشرع إذ تقوم هيئة مكافحة الفساد بتوسيع قاعدة الرقابة بحيث لا تعود القوة في يد سلطة واحدة، ويصبح كل من يشغل منصباً عاماً مسؤولاً عن عمله فالفساد يزداد في ظل النظم الاستبدادية التي يحكمها حزب واحد أو حاكم واحد، ويقل عندما يقوم على تعدد الأجهزة الرقابية والمحاسبة البرلمانات، أجهزة الرقابة العامة، وسائل الإعلام الحرة، المحاكم، المدققون العامون، النقابات المهنية وغير ذلك الأمر الذي يحول دون إساءة استعمال السلطة.

ومن هنا سنتكلم في هذا الفصل عن النظام القانوني للهيئة العامة لمكافحة الفساد مع ذكر طبيعة الهيئة العامة لمكافحة الفساد وتفاعلها مع المجتمع وسنوالي شرح ذلك من خلال المبحثين التاليين:-

المبحث الأول: النظام القانوني للهيئة العامة لمكافحة الفساد.
المبحث الثاني: طبيعة الهيئة العامة لمكافحة الفساد وتفاعلها مع المجتمع.

المبحث الأول

النظام القانوني للهيئة العامة لمكافحة الفساد

يعتبر إدراج المشرع للهيئة العامة لمكافحة الفساد ضمن الهيئات الإدارية المستقلة تأكيداً على صرامة الإدارة السياسية وصيانة للمطالب الشعبية وتفعيل مشاركة الشرائح المنادية لنهضة قوية للإصلاح، فهو دليل على الرغبة في الوقاية من الفساد كون هذا النوع من الأجهزة في الدولة لها بالطابع السلطوي الذي يفرض عليها خصوصية وامتياز عن غيرها من الأجهزة في الدولة المنوط لها مهمة الرقابة ومكافحة أعمال الفساد بوجه عام ومن هنا كان علينا أن نوضح الأساس القانوني لإنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد ونبين أهم ملامح القانون وكذلك إدراج المشرع الكويتي لقانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد وأهم مقوماته وذلك على النحو التالي في النقاط الآتية :-

الأساس القانوني لإنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد :-

خلال العقد الأخير، سعى العديد من البلدان إلى تأسيس لجنة مستقلة لمكافحة الفساد على غرار تلك التي أسستها هونغ كونغ وعلى غرار مكتب التحقيقات في ممارسات الفساد الذي أسسته سنغافورة، وهما يُعتبران من أكثر الهيئات فعالية في هذا المجال.

غير أنّ هذه التجربة لم تكن ناجحة دائماً. ففي بعض الأحيان، كان يتم تأسيس هذا النوع من الهيئات لتزيين الواجهة وليس مستغرباً أن تكون بالتالي قد فشلت في تلبية التوقعات المتعلقة بها. ولكنّ الجهود الصادقة كانت هي أيضاً غائبة أحياناً. لقد حدّد النقاد عدداً من المشاكل التي ترافق تأسيس هذا النوع من الهيئات. فنادراً ما يمكنها أن تكون دواء كلّ داء بمفردها في إطار حكم وقطاع عام ضعيفين. فضلاً عن أنّ التوظيف وتأمين الموارد المالية الملائمة للموظفين يمكنهما أن يشكّلا مشكلة كبيرة. ومن المشاكل أيضاً، عدم قدرة هذه الهيئات على التنسيق مع الكيانات المتعددة الأخرى في الحكومة التي ينبغي أن تشارك في أي جهود حقيقية لمكافحة الفساد، ونذكر منها الشرطة والمدعين العامين ووحدات الاستخبارات المالية والجمارك والضرائب والمحاكم. ولكن، من جهة أخرى، حتى وإن كانت الأكثرية مقتنعة بأنّ تأسيس هذه الهيئات سيؤمّن تلقائياً استقلاليتها وفعاليتها، أظهر الكثير من الأمثلة أنّ غياب الاستقلالية قد أعاق أو هدد الوظيفة الاستقصائية الفعالة. ففي بيئة تكون فيها وظيفة مكافحة الفساد مشتتة بين عدد كبير من الهيئات الصغيرة ذات موارد غير كافية وتفويضات مبهمة ومتشابكة، تدعو الحاجة إلى التوحيد. وفي الدول الصغيرة، يمكن أن تؤمّن هيئة واحدة المقاربة الأقلّ تعقيداً وكلفة. كما يمكنها أن تقدّم مساهمة مفيدة في الحالات التي يصعب فيها للهيئات الأخرى مثل الشرطة إجراء استقصاء في قضايا الفساد الداخلي. ولكن، في نهاية المطاف، ما من حلّ واحد مثالي. فتحتاج كلّ القرارات إلى أن تُصان بحذر وعناية في إطار البلد القانوني والمؤسسي كما يجب أن يُنظر معمقاً في الوظائف المعيّنة التي يجب أن تؤدّيها هذه الهيئات إزاء الدوائر الحكومية الأخرى.

ولأنّ الفساد ظاهرة ذات آثار مدمرة، يستوجب حتمية تجريم مختلف أشكال المخاطر المحدقة والناجمة عنه، بنصوص قانونية رادعة. وبغرض مواجهة مخاطر الفساد من انحراف واستهتار الموظف العام لما للوظيفة الإدارية من حرمة وكرامة، فالمشرع الكويتي في سبيل مكافحته لجرائم الفساد قام باستحداث جهاز إداري ذي طبيعية رقابية هي الهيئة العامة لمكافحة الفساد، تتمتع بالاستقلالية، ولها عند التوصل إلى وقائع تحمل شبهة جنائية أن تحيلها إلى جهات التحقيق المختصة، بالإضافة إلى أنه جهاز تلقي إقرارات الذمة المالية وفحصها».

كما تنظر الهيئة في الممارسات والأنظمة والإجراءات الواردة إليها من الهيئات العامة لتسهيل اكتشاف جرائم الفساد، وتأمين إعادة النظر في مثل هذه الممارسات. كما تقدم استشارات للهيئات والمؤسسات لمساعدتها في مكافحة شبهة الفساد التي تطرأ على تعاملاتها. وتعمل الهيئة على تثقيف الجمهور في آليات عملها

لمكافحة الفساد، وتحشد التأييد الشعبي للوقوف في وجه تفشي هذه الظاهرة في أجهزة الدولة ومؤسساته.

يستخلص من هذا أن المشرع الكويتي قد ضم هذه الهيئة إلى فئة السلطات الإدارية المستقلة. ولم يلجأ المشرع إلى فكرة السلطات الإدارية المستقلة صدفة بل رغبة منه في تكريس استقلالية هذه الهيئة، استجابة للاتفاقيات التي صادقت عليها الكويت بهذا الشأن حيث نصت أوجبت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد^(١) على الدول المنضمة لها بأن تنشئ هيئة، أو عدة هيئات، يكون هدفها العمل على منع الفساد ومكافحته، حيث نصت المادة ٦ على أن :-

١. تكفل كل دولة طرف، وفقاً للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني، وجود هيئة أو هيئات،

حسب الاقتضاء، تتولى منع الفساد، بوسائل مثل:

أ) تنفيذ السياسات المشار إليها في المادة ٥ من هذه الاتفاقية، والإشراف على تنفيذ تلك السياسات وتنسيقه، عند الاقتضاء.

ب) زيادة المعارف المتعلقة بمنع الفساد وتعميمها.

٢. تقوم كل دولة طرف، وفقاً للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني، بمنح الهيئة أو الهيئات المشار إليها في الفقرة ١ من هذه المادة ما يلزم من الاستقلالية، لتمكين تلك الهيئة أو الهيئات من الاضطلاع بوظائفها بصورة فعالة وبمناى عن أي تأثير لا مسوغ له. وينبغي توفير ما يلزم من موارد مادية وموظفين متخصصين، وكذلك ما قد يحتاج إليه هؤلاء الموظفون من تدريب للاضطلاع بوظائفهم.

٣. تقوم كل دولة طرف بإبلاغ الأمين العام للأمم المتحدة باسم وعنوان السلطة أو السلطات التي يمكن أن تساعد الدول الأطراف الأخرى على وضع وتنفيذ تدابير محددة لمنع الفساد.

وبناءً على ذلك أخذت الدول الموقعة على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وكذا اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد، على عاتقها مهمة الالتزام باحترام مبدأ الشفافية والمساءلة في إدارة الشؤون العامة، وكذا رفض وإدانة أعمال الفساد والجرائم ذات الصلة به، بهدف مكافحة الفعالة لمختلف صور ومظاهر الفساد وذلك عن طريق إحدى الأجهزة المتخصصة بالشكل الذي يواكب التطورات التي تفرضها متطلبات مكافحة.

ثانياً : ادراج المشرع الكويتي لقانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد:-

من هنا أولى المشرع الكويتي أهمية بالغة للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وذلك من خلال إعطائه لها تكييفاً قانونياً صريحاً على أساس أنه اعتبرها هيئة وذلك من خلال القانون رقم ٢٤ لسنة ٢٠١٢. وكان قد تم الطعن بعدم دستورية مرسوم إنشاء هيئة مكافحة الفساد. لما شابه من عيوب دستورية وانتفاء حالة الضرورة المبررة لإصداره. وأن القانون صدر وجاءت أحكامه متضمنة الاعتداء

(١) اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٣.

على حقوق ومبادئ دستورية اخصها حق المواطن في الخصوصية، وأن القانون قد أخل بمبدأ الفصل بين السلطات حيث أخضع أعضاء السلطة القضائية للسلطة التنفيذية وفي جانب آخر أشارت المحكمة إلى أن المرسوم «لا يصلح بذاته سنداً لقيام حالة الضرورة المبررة لإصدار هذا المرسوم بقانون، خاصة وأنه لم يطرأ من الأحداث أو الظروف أو ما يشير إلى أن أموراً معينة قد تفاقمت أو أوضاعاً قائمة قد استفحلت خلال غيبة مجلس الأمة، ويمكن أن تتوافر معها تلك الضرورة التي تبيح استعمال رخصة التشريع الاستثنائية المقررة بالمادة (٧١) من الدستور.» ومع مراعاة ما التزمت به دولة الكويت، ولما كان القانون هو أداة الدولة لتحقيق ما يتطلبه المجتمع فقد حرص الدستور الكويتي على ألا يتعطل إصدار القوانين فأجاز في المادة ٧١ منه إصدار مراسيم لها قوة القوانين إذا حدث ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير، وذلك مراعاة للمصلحة العليا للبلاد في مواجهة هذه الأمور عند توافر الضرورة التي تقتضي سرعة معالجتها.

وإزاء ما مرت به البلاد من أزمات نجم عنها إخفاقات شابت العمل في العديد من أجهزة الدولة وتسببت في كثير من مظاهر الفساد ومن ثم أصبح إصلاح الوضع استحقاقاً وطنياً حتمياً تستوجب الضرورة مواجهته ومعالجته بالسرعة اللازمة خاصة أن البلاد مقدمة في هذه الفترة على إجراء انتخابات عامة للمجلس التشريعي وما يصاحبها من حملات انتخابية يتعين أن تتسم بطهارة اليد ونقاء الذمة، واستجابة لهذه الضرورة الملحة كان إصدار المرسوم بقانون المرافق لإنشاء هيئة عامة تنهض بمكافحة الفساد ومعالجة أسبابه.

وحيث أن الدستور رسم للتشريع الاستثنائي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حدوداً ضيقة تفرضها طبيعته، وأنه وإن أجاز للسلطة التنفيذية - استثناء من الأصل - إصدار مراسيم تكون لها قوة القانون وفق المادة ٧١، إلا أن مناط استعمال هذه الرخصة الاستثنائية إما أن تقتضيها ضرورة ملحة أو كان توفيقاً لخطر تقدر ضرورة رده، باعتبار أن هذه الرخصة إنما شرعت لهذه الأغراض، وليس لاتخاذها وسيلة لتكون السلطة التنفيذية سلطة تشريعية على غير ما تقتضيه المادة ٢٥ من الدستور، وإذا كان الأمر كذلك، كانت التدابير العاجلة حتى تتخذها السلطة التنفيذية لمواجهة حالة الضرورة نابعة من متطلباتها، فإن انفكاكها عنها يوقعها في حومة المخالفة الدستورية، وبالتالي فإن توافر حالة الضرورة - بضوابطها - لا تستقل السلطة التنفيذية بتقديرها، إذ هي علة اختصاصها في مواجهة الأوضاع الطارئة، والظروف الضاغطة بتلك التدابير العاجلة، وهي مناط استعمالها لهذه الرخصة الاستثنائية، ومن ثم تمتد إليها رقابة هذه المحكمة للتحقق من مدى التزامها بالحدود التي رسمها الدستور في هذا الشأن، ولضمان ألا تتحول هذه الرخصة التشريعية، وهي من طبيعة استثنائية إلى سلطة تشريعية كاملة ومطلقة لا قيد عليها ولا عاصم من جموحها.

وأنه متى كان ذلك، وكان الواضح من المرسوم بقانون رقم ٢٤ لسنة ٢٠١٢ سالف الذكر، أنه ليس في المسائل التي تناولها بالتنظيم ما يوجب الإسراع في اتخاذ

إجراء تشريعي عاجلا يتحمل الأناة والانتظار، وان ما تناولته المذكرة الإيضاحية لهذا المرسوم و إن جاز أن تندرج ضمن البواعث والأهداف التي تدعو سلطة التشريع الأصلية إلى سن قواعد قانونية في مجال مكافحة الفساد ومعالجة أسبابه، إلا أنه لا يصلح بذاته سنداً لقيام حالة الضرورة المبررة لإصدار هذا المرسوم بقانون، خاصة وانه لم يطرأ من الأحداث أو الظروف، أو ما يشير إلى أن أموراً معينة قد تفاقمت أو أوضاعاً قائمة قد استفحلت - خلال غيبة مجلس الأمة - يمكن أن تتوافر معها تلك الضرورة التي تبيح استعمال رخصة التشريع الاستثنائية المقررة بالمادة ٧١ من الدستور، فضلاً عن أن المرسوم المطعون عليه لم يتضمن في أحكامه ما يشير إلى اتخاذ إجراءات عاجلة ذات أثر فعلي تتماشى مع مبررات إصداره، فإن هذا المرسوم بقانون، وإذ صدر استناداً إلى هذه المادة، وعلى خلاف الأوضاع المقررة فيها، يكون مشوباً بمخالفة الدستور من الوجهة الشكلية، وحق القضاء - ومن ثم بعدم دستوريته، ودون أن يغير من ذلك أن يكون مجلس الأمة قد أقره، ذلك أن إقرار المجلس لهذا المرسوم لا يسبغ عليه المشروعية الدستورية، ولا يظهره من العوار الذي لحق به على نحو ما كشفت عنه هذه المحكمة آنفاً من الوجهة الدستورية، ولا حاجة من بعد إلى التعرض إلى باقي ما أثاره الطاعن من مطاعن دستورية على ما تعلق بنصوص هذا المرسوم من الواجهة الموضوعية لزوال تلك النصوص التي كانت محلاً لهذه المطاعن بقضاء هذه المحكمة بعدم دستورية هذا المرسوم برمته.

:

حكمت المحكمة: بعدم دستورية المرسوم بالقانون رقم ٢٤ لسنة ٢٠١٢ بإقرار الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية. والجدير بالذكر - بعد أن قضت المحكمة الدستورية في الكويت بجلستها برئاسة المستشار يوسف المطاوعة بعدم دستورية المرسوم بالقانون رقم ٢٤ لسنة ٢٠١٢ بإقرار الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية الصادر بتاريخ ١٩ نوفمبر/ تشرين الثاني ٢٠١٢ والمعمول به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية - قد أسرعت الحكومة إلى إصدار القانون رقم (٢) لسنة ٢٠١٦ بإقرار الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية. ومن هذا المنطلق ورد بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إقرار الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية في الباب الثاني الهيئة العامة لمكافحة الفساد وذكر بالفصل الأول مادة (٣) النص على إنشاء هيئة عامة لمكافحة الفساد "تنشأ هيئة عامة تسمى الهيئة العامة لمكافحة الفساد، يشرف عليها وزير العدل وتؤدي مهامها واختصاصاتها باستقلالية وحيادية كاملة وفقاً لأحكام هذا القانون

: أهم ملامح ومقومات قانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد:-

من ملامح قانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد رقم (٢) لسنة ٢٠١٦ أنه تضمن إنشاء هيئة عامة مستقلة باسم الهيئة العامة لمكافحة الفساد تكون مهمتها مكافحة الفساد ومنعه ودرء مخاطره ومعالجة أسبابه.

وتضمن هذا المشروع إنشاء هيئة عامة مستقلة باسم الهيئة العامة لمكافحة الفساد يشرف عليها وزير العدل وتؤدي مهامها واختصاصاتها باستقلالية وحيادية كاملة في ما نصت المادة التاسعة من القانون على أن مدة العضوية في مجلس الأمناء أربع سنوات قابلة للتجديد لمرة واحدة فقط.

ويتكون مشروع القانون من سبعة أبواب تناول الباب الأول الأحكام العامة استهلها ببيان معاني المصطلحات الواردة في القانون وتحديد الأشخاص الخاضعين لأحكامه كما عرض الباب الثاني لإنشاء الهيئة وأهدافها واختصاصاتها ومهام وصلاحيات مجلس الأمناء الذي يتولى إدارتها وكيفية تشكيله وكذلك الجهاز التنفيذي الذي يتولى الأمور الفنية والإدارية والمالية المتعلقة بعملها وتنظيم الشؤون المالية للهيئة وكيفية مشاركة المجتمع لتحقيق أفضل نجاح ممكن في مكافحة الفساد.

وبين الباب الثالث جرائم الفساد وإجراءات الضبط والتحقيق والمحاكمة والجهات المختصة بكل مرحلة منها في ما نظم الباب الرابع الكشف عن الذمة المالية وحدد الأشخاص الخاضعين لأحكام هذا الباب وبين المقصود بالذمة المالية المطلوب الكشف عنها وشكل ومضمون وإقرار الذمة المالية وتقديمه وسريته ولجان الفحص وكيفية التصرف حياله.

كما عرض الباب الخامس لأحكام حماية المبلغ وبين المقصود من البلاغ وشروطه وآلية تقديمه وحماية المبلغ وإجراءات هذه الحماية وأنواعها واختتمها بضمان الدولة تعويضه أو ورثته عن أي أضرار مادية أو معنوية تلحقه نتيجة لتقديمه البلاغ وبين الحوافز المادية والمعنوية التي يجوز منحها للمبلغ.

وفصل الباب السادس من المشروع العقوبات المقررة على مخالفة أحكام هذا القانون سواء من عقوبات أصلية أو تبعية أو تكميلية مبينا الأفعال المؤثمة والعقوبة المقررة لكل جريمة وحدد حالات الإعفاء من العقاب وشروطه.

بينما تضمن الباب السابع الأحكام الختامية التي تتعلق بعدم سقوط الدعوى الجزائية في جرائم الفساد وحق المحكمة في أن تدخل في الدعوى أي شخص ترى أنه استفاد فائدة جدية من الكسب غير المشروع ليكون الحكم بالرد أو المصادرة نافذاً في ماله بقدر ما استفاد كما نص على أن العقوبات الواردة في هذا القانون لا تمنع من توقيع أية عقوبة أشد تكون مقررة في قانون آخر للفعل المرتكب.

وبعد إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد نتعرض لتشكيلها وأهم اختصاصاتها وذلك في المطلبين الآتيين:-

المطلب الأول: تشكيل الهيئة العامة لمكافحة الفساد ومكافحته.

المطلب الثاني: اختصاصات الهيئة العامة لوقاية من الفساد والخاضعين لها.

المطلب الأول

تشكيل الهيئة العامة لمكافحة الفساد

إن تنفيذ السياسات السابق الإشارة إليها تتطلب تضافر الجهود بين عناصر الهيئة العامة لمكافحة الفساد. وإذا كانت الهيئة مخولة قانونياً بإعداد الاستراتيجية الوطنية لمكافحة الفساد، فإن تنفيذ مكوناتها وبرامجها تعتبر مسؤولية مشتركة بين الهيئة وبين بقية عناصر الهيئة. وهذا التنفيذ يتطلب درجة عالية من التنسيق بين المهام والأدوار المطلوبة من كل طرف من أطراف الهيئة، ولذا فإن الهدف الاستراتيجي لهذا المكون ينصرف إلى تحقيق التناغم بين أعمدة الهيئة العامة لمكافحة الفساد في جهود مكافحة الفساد ورسم الحدود التي يبدأ فيها دور كل طرف وتلك التي ينتهي عندها. كما يذهب الاهتمام في هذا القسم إلى إبراز طبيعة الأدوار التي يؤديها كل طرف من أطراف الهيئة، مع الأخذ في الاعتبار الأدوار التي تؤديها الأطراف الأخرى بهدف خلق نوع من التناغم بين الأطراف كافة في تنفيذ مكونات الاستراتيجية لم تقتصر الاتفاقيات الدولية لمكافحة الفساد فقط في الحث على إنشاء هيئات أو وكالات للوقاية من الفساد، بل ركزت على ضرورة منحها ما يلزم من الظروف والإمكانات بقصد أداء أحسن لوظائفها، بالتالي الإلحاح على تزويدها بالموارد المادية البشرية بانتقاء موظفين متخصصين وتدريبهم لأداء المهام هذا ما جسده المشرع بموجب النصوص القانونية سواء المنشئة أو المنظمة للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، فجعلها تتوفر على هيكله معينة لتزويد الهيئة بالوسائل البشرية والمادية اللازمة لتأدية مهامها.

:- :-

ورد بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إقرار الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية في الباب الثاني الهيئة العامة لمكافحة الفساد وذكر بالفصل الأول مادة (٣) النص على إنشاء هيئة عامة لمكافحة الفساد "تنشأ هيئة عامة تسمى (الهيئة العامة لمكافحة الفساد) يشرف عليها وزير العدل وتؤدي مهامها واختصاصاتها باستقلالية وحيادية كاملة وفقاً لأحكام هذا القانون :

١- يتولى الرئيس الإشراف على الجهاز التنفيذي ويمثل الهيئة أمام القضاء وأمام الغير وذلك دون إخلال بأحكام المرسوم الأميري رقم (١٢) لسنة ١٩٦٠ بقانون تنظيم إدارة الفتوى والتشريع لحكومة الكويت.

٢- يكون للهيئة أمين عام وأمناء مساعدون يصدر بتعيينهم قرار من الرئيس ويكونوا مسؤولين أمامه عن إدارة وتسيير النشاط اليومي للجهاز التنفيذي وتحدد اللائحة الداخلية مهامهم واختصاصاتهم .

٣- تختار الهيئة موظفيها من ذوي الخبرة والكفاءة والنزاهة والتخصصات العلمية بشفافية وفقاً للمعايير التي تحددها اللائحة الداخلية ولا يجوز أن يكون بين أحدهم وبين رئيس ونائب رئيس وأعضاء مجلس الأمناء أي صلة قرابة حتى الدرجة الثانية .

٤- للهيئة أن تستعين في إنجاز مهامها بمن تراه من القضاة وأعضاء النيابة العامة وموظفي الأجهزة الحكومية وغيرهم، ويتم ندبهم للعمل لديها وفقاً للقوانين والنظم المعمول بها في هذا الشأن. وتتولى الهيئة تأهيل وتدريب العاملين فيها بما يمكنهم من أداء مهامهم واختصاصاتهم في مكافحة الفساد. ويصدر الرئيس قراراً يحدد فيه الموظفين بالهيئة الذين يتولون ضبط المخالفات وتحرير المحاضر تمهيداً لإحالتها إلى الجهة المختصة.

ويحظر على رئيس وأعضاء مجلس الأمناء والعاملين في الهيئة إفشاء أي سر أو معلومات أو بيانات وصلت إلى علمهم بسبب أدائهم لمهامهم وذلك في غير الأحوال المنصوص عليها في هذا القانون.

يحظر على رئيس وأعضاء مجلس الأمناء وأي موظف في الهيئة أثناء توليه لعمله الأمور التالية:

١- القيام بأي عمل تجاري بنفسه أو بصفته وكيلاً أو ولياً أو وصياً أو قيماً أو توكيل غيره في ذلك.

٢- ممارسة أي وظيفة أو مهنة أو عمل آخر بمقابل أو بدون مقابل بما في ذلك أن يشغل منصباً أو وظيفة في الحكومة أو الهيئات والمؤسسات العامة أو شركة أو عمل خاص.

٣- المشاركة في عضوية مجلس الإدارة أو تقديم أي خدمة أو استشارة بشكل مباشر أو غير مباشر لأي جهة.

٤- تقاضي مقابل مادي بشكل مباشر أو غير مباشر من أي جهة. أما بخصوص الشؤون المالية للهيئة فقد نصت المادة (١٨) على أن يكون للهيئة ميزانية ملحقة ضمن الميزانية العامة للدولة ، ويتبع في إعدادها القواعد والإجراءات المنظمة للميزانية العامة للدولة .

وتبدأ السنة المالية للهيئة في الأول من شهر أبريل من كل عام وتنتهي في الحادي والثلاثين من مارس من العام التالي، وتضع الهيئة مشروع ميزانيتها وترسله في الميعاد القانوني إلى وزارة المالية، فإذا حدث خلاف أو اعترضت وزارة المالية على تقديرات الهيئة ولم توافق الهيئة على هذه الاعتراضات يعرض وزير المالية الخلاف على مجلس الوزراء لاتخاذ ما يراه مناسباً.

ونصت المادة (١٩) أنه لرئيس الهيئة الاختصاصات المخولة لوزير المالية بشأن استخدام الاعتمادات المالية المقررة بموازنة الهيئة ولمجلس الأمناء ممارسة الصلاحيات المقررة لديوان الخدمة المدنية فيما يتعلق بتنظيم أعمالها وشؤون موظفيها.

-:-

ورد بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إقرار الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية في الباب الثاني الهيئة العامة لمكافحة الفساد وذكر بالفصل الثاني مادة (٦) تشكيل مجلس أمناء هيئة مكافحة الفساد ونصت المادة (١٧) تصدر بقرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح مجلس

الأمناء لائحة تنظم نشاطات أعضاء مجلس أمناء الهيئة والعاملين بها الحاليين والسابقين:

يتولى إدارة الهيئة مجلس يسمى (مجلس الأمناء) يتكون من سبعة أشخاص ممن تتوافر فيهم الخبرة والنزاهة والكفاءة من بينهم رئيس ونائب رئيس، ويصدر بتعيينهم مرسوم بناء على ترشيح الوزير المختص ويشترط في عضو مجلس الأمناء ما يلي:

- (١) أن يكون كويتي الجنسية.
 - (٢) ألا يقل عمره عن أربعين عاماً.
 - (٣) أن يكون حاصلاً على مؤهل جامعي على الأقل .
 - (٤) أن يكون حسن السمعة وأن لا يكون قد صدر ضده حكم قضائي بات في قضية من قضايا الفساد أو جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة.
- ويجب أن يكون متفرغاً للعمل كعضو بمجلس الأمناء ، ويفقد العضو صفته بحكم القانون ويصبح مكانه شاغراً إذا خالف ذلك ولا يجوز إعادة ترشيحه مرة أخرى لعضوية مجلس الأمناء ، وعلى الوزير المختص اتخاذ إجراءات تعيين العضو البديل وفقاً لأحكام هذا القانون.
- يحدد بمرسوم مرتبات ومكافآت وبدلات ومزايا رئيس الهيئة وأعضاء مجلس الأمناء وذلك بناءً على اقتراح الوزير المختص وموافقة مجلس الوزراء.
- مدة العضوية في مجلس الأمناء أربع سنوات قابلة للتجديد لمرة واحدة.
- وللوزير المختص ، بناء على اقتراح أغلبية أعضاء مجلس الأمناء ، إسقاط عضوية الرئيس أو نائبه أو أي من الأعضاء في حال ثبوت الإخلال الجسيم بواجباته وبعد إجراء التحقيق.
- وإذا خلا منصب الرئيس أو نائبه أو أي من أعضاء مجلس الأمناء لأي سبب يتم تعيين بديل له ، ويكمل العضو الجديد مدة سلفه فقط.

-: _____ -:

ورد بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إقرار الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية في الباب الثاني الهيئة العامة لمكافحة الفساد وذكر الفصل الثالث الجهاز التنفيذي بالمادة (١٢) ونص على أن يكون للهيئة جهاز تنفيذي يتولى الأمور الفنية والإدارية والمالية .

المطلب الثاني

اختصاصات الهيئة العامة لمكافحة الفساد والخاضعون لها

تمارس الهيئة العامة لمكافحة الفساد مجموعة من المهام والصلاحيات تسعى من خلالها إلى الحد أو الوقاية من جرائم الفساد داخل المرافق العامة إذ تتنوع مهامها وتتعدد للوصول لأهدافها.

اتجهت التشريعات المتعلقة بمكافحة الفساد، فيما يتعلق باختصاصات وصلاحيات هيئات أو لجان مكافحة الفساد والوقاية منه، إلى اتجاهين:

* الاتجاه الأول: إعطاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد أو اللجنة صلاحيات قضائية كالتحقيق والتحري عن جرائم الفساد، واستدعاء المشتبه بهم بارتكابهم لمثل هذه الجرائم، والتحقيق معهم، والتحفظ على بعض الأموال، وغير ذلك من إجراءات قضائية، بالإضافة إلى الصلاحيات المتعلقة بالمكافحة الفساد، مثل وضع الوسائل الكفيلة بتحقيق النزاهة والشفافية ومكافحة الفساد، واقتراح مشروعات القوانين المتعلقة بمكافحة الفساد، والتعاون الدولي المشترك، وغير ذلك من التدابير الوقائية، وهذا هو اتجاه المشرع الأردني واليمني.

* الاتجاه الثاني: إعطاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد أو اللجنة سلطات وصلاحيات تتعلق بمكافحة الفساد فقط دون إعطائها أي اختصاصات قضائية تتعلق بالتحقيق والبحث والتحري عن الجرائم المتعلقة بالفساد، وبناءً على ذلك سنبن اختصاصات الهيئة العامة لمكافحة الفساد ومن ثم نبين الأشخاص المخاطبين بأحكام قانونها وذلك على النحو التالي:-

:- _____ :-

تملك الهيئة جملة من الصلاحيات والمهام الواسعة التي تتكيف مع كافة المراحل التي تتسلسل فيها جهود مكافحة الفساد، ابتداء برسم السياسات وإعداد الاستراتيجيات، ومروراً بالمجالات الوظيفية المختلفة لتدابير مكافحة الفساد التي تتضمن التوعية والوقاية والمنع واستلام البلاغات والتحري والتحقيق والإحالة للقضاء. ويمكن فهم هذه المهام بصورة أعمق من خلال تقسيم هذه المهام وتصنيفها على النحو التالي:-

حيث ورد بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية في الباب الثاني الهيئة العامة لمكافحة الفساد وذكر بالفصل الأول مادة(٤) أهداف وهي:-

تهدف الهيئة إلى تحقيق ما يلي : إرساء مبدأ الشفافية والنزاهة في المعاملات الاقتصادية والإدارية بما يكفل تحقيق الإدارة الرشيدة لأموال وموارد وممتلكات الدولة والاستخدام الأمثل لها، تطبيق اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد الموافق عليها بالقانون رقم (٤٧) لسنة ٢٠٠٦ والاتفاقيات والمعاهدات الدولية الخاصة بمكافحة الفساد والتي يتم الموافقة عليها، العمل على مكافحة الفساد ودرء مخاطره وأثاره وملاحقة مرتكبيه وحجز واسترداد الأموال والعائدات الناتجة عن ممارسته وفقاً للقانون، حماية أجهزة الدولة من الرشوة والمتاجرة بالنفوذ وسوء استخدام السلطة لتحقيق منافع خاصة ومنع الوساطة والمحسوبية، حماية المبلغين عن الفساد ، تعزيز مبدأ التعاون والمشاركة مع الدول والمنظمات الإقليمية والدولية في مجالات مكافحة الفساد ، تشجيع وتفعيل دور مؤسسات ومنظمات المجتمع المدني في مكافحة الفساد وتوعية أفراد المجتمع بمخاطره وتوسيع نطاق المعرفة بوسائل وأساليب الوقاية منه.

اتجاه المشرع الكويتي مختلف، فالمرسوم بقانون أعطى اختصاصاً مزدوجاً للهيئة العامة لمكافحة الفساد، فهو جهاز إداري مستقل ذو طبيعة رقابية، وكذلك هو جهاز تلقي إقرارات الذمة المالية وتشكيل اللجان لفحصها. حيث ورد بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية في الباب الثاني الهيئة العامة لمكافحة الفساد وذكر بالفصل الأول. مادة (٥) اختصاصات الهيئة العامة لمكافحة الفساد

١- اختصاص إداري ذو طبيعة رقابية:

تقوم الهيئة العامة لمكافحة الفساد فور علمها بوجود شبهة جريمة فساد بجمع المعلومات والأدلة بشأنها، ولها في سبيل ذلك الاطلاع على السجلات والمستندات والوثائق المتعلقة بالجريمة محل العلم، وكذلك طلب موافقاتها بأي بيانات أو معلومات أو وثائق متعلقة بها، ولها أن تقرر إحالتها إلى الجهات القضائية المختصة. « وللهيئة الحق في مخاطبة واستدعاء أي شخص له علاقة بجريمة فساد لسماع أقواله بشأنها.

فالمشرع لم يسبغ على الهيئة أي صفة قضائية في أعمالها، فهي تتلقى البلاغات والشكاوى، وهي من يخاطب الجهات التابعة للقطاع الحكومي والخاص والأفراد بموافقاتها بأي معلومات أو بيانات أو وثائق أو سجلات أو مستندات تكون مفيدة في الكشف عن أفعال الفساد. وإذا تبين لها بعد ذلك أن ثمة شبهة جريمة فساد قد ارتكبت فهي من تحيل إلى جهات التحقيق المختصة لمباشرة التحقيق مع المتهمين، لتحيل بعد ذلك تلك الجهات الدعاوى الجزائية إلى المحاكم المختصة.

وتطبق بشأن إجراءات الضبط والتحقيق والمحاكمة في جرائم الفساد القواعد المنصوص عليها في القوانين المعمول بها. وإذا كان من نسب إليه جريمة الفساد أحد الأشخاص الذين يستوجب الدستور أو القانون إجراء خاصاً للتحقيق معه، أو ملاحقته قضائياً، يتبع في شأنه هذا الإجراء.

ومن الاختصاصات الرقابية الأخرى لهيئة مكافحة الفساد إبلاغ الجهات المختصة لاتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لفسخ أي عقد تكون الدولة طرفاً فيه، أو سحب امتياز أو غير ذلك من الارتباطات إذا تبين أنها قد أبرمت بناء على مخالفة لأحكام القوانين، أو يجري تنفيذها بالمخالفة للعقد المبرم، وذلك بالتنسيق مع الجهات المختصة، والطلب من الجهات المختصة إقامة الدعاوى الإدارية والمدنية اللازمة. وتتولى الهيئة ممارسة المهام والاختصاصات التالية :

١- وضع استراتيجيات وطنية شاملة للنزاهة والشفافية ومكافحة الفساد وإعداد الآليات والخطط والبرامج المنفذة لها ، ومتابعة تنفيذها مع الجهات المعنية .

٢- تلقي التقارير والشكاوى والمعلومات بخصوص جرائم الفساد المقدمة إليها ودراستها وفي حال التأكد من أنها تشكل شبهة جريمة يتم إحالتها إلى جهة التحقيق المختصة.

٣- تلقي إقرارات الذمة المالية وتشكيل اللجان لفحصها .

- ٤- حماية المبلغون عن الفساد وذلك بالتنسيق مع الجهات المختصة.
- ٥- إبلاغ الجهات المختصة لاتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لفسخ أي عقد تكون الدولة طرفاً فيه أو سحب امتياز أو غير ذلك من الارتباطات إذا تبين أنها قد أبرمت بناء على مخالفة لأحكام القوانين أو يجري تنفيذها بالمخالفة للعقد المبرم ، وذلك بالتنسيق مع الجهات المختصة.
- ٦- متابعة الإجراءات والتدابير التي تتولاها الجهات المختصة لاسترداد الأموال والعائدات الناتجة عن جرائم الفساد .
- ٧- دراسة التشريعات والأدوات القانونية المتعلقة بمكافحة الفساد بشكل دوري واقتراح التعديلات اللازمة عليها لمواكبة الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي صادقت عليها الكويت أو انضمت إليها وتطوير التدابير اللازمة لمكافحة الفساد وتحديث آليات ووسائل مكافحته بالتنسيق مع كافة أجهزة الدولة.
- ٨- التنسيق مع وزارة الخارجية في التعاون مع الدول والمنظمات الخليجية والعربية والدولية ذات الصلة بمكافحة الفساد والمشاركة في البرامج الهادفة إلى منع الفساد وتمثيل الكويت في المؤتمرات والمحافل الإقليمية والعربية والدولية المتعلقة بمكافحة الفساد.
- ٩- دراسة وتقييم التقارير الصادرة عن المنظمات المحلية والإقليمية والدولية المتعلقة بمكافحة الفساد والاطلاع على وضع الكويت فيها واتخاذ الإجراءات المناسبة حيالها .
- ١٠- التنسيق مع وسائل الإعلام لتوعية المجتمع وتبصيره بمخاطر الفساد والممارسات الفاسدة وآثارها وكيفية الوقاية منها ومكافحتها.
- ١١- اتخاذ التدابير الكفيلة بمشاركة منظمات المجتمع المدني في التعريف بمخاطر الفساد وآثاره على المجتمع وتوسيع دور المجتمع في الأنشطة المناهضة للفساد ومكافحته.
- ١٢- طلب التحري من الجهات المختصة عن وقائع الفساد المالي والإداري والكشف عن المخالفات والتجاوزات وجمع الأدلة المتعلقة بها.
- ١٣- إعداد قواعد بيانات وأنظمة معلومات وتبادل المعلومات مع الجهات والمنظمات المعنية بقضايا الفساد في الداخل والخارج وفقاً للتشريعات النافذة.
- ١٤- الطلب من الجهات المختصة إقامة الدعاوى الإدارية والمدنية اللازمة.
- ١٥- إحالة الوقائع التي تتضمن شبهة جريمة جزائية إلى جهة التحقيق المختصة مع إرفاق كافة المستندات .
- ١٦- أي مهام أو اختصاصات أخرى تتفق مع الغرض من إنشاء الهيئة وتتناط بها .

٢- اختصاص رقابي خالص يتلقى إقرارات الذمة المالية:

ورد بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية في الباب الرابع الفصل الأول مادة (٣٠) الكشف عن الذمة المالية والخاضعون وإقرارات الذمة المالية تلتزم الفئات

المنصوص عليها في المادة (٢) من هذا القانون بتقديم إقرارات الذمة المالية وفقاً لأحكام هذا الباب . تتلقى الهيئة إقرارات الذمة المالية وتشكيل اللجان لفحصها.

➤ -:

هو مال الخاضع لأحكام هذا القانون وأولاده القصر، وما يكون ولياً أو وصياً أو قيمياً عليهم من أموال نقدية أو عقارية أو منقولة داخل الكويت وخارجها، ويدخل في ذلك ما لهم من حقوق وما عليهم من دين قبل الغير، كما تشمل الوكالات أو التفويضات ذات الأثر المالي الصادرة منه للغير، أو من الغير لصالحه، وحقوق الانتفاع.

➤ -:

وتتمثل أهمية إقرارات الذمة المالية في حماية الأموال العامة والوظيفية العامة. تعزيز الرقابة على كل من يتولى وظيفة عامة بمفهوم المرسوم بقانون بإنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد. مكافحة الكسب غير المشروع. تحصين الموظف من الشبهات والتشكيك في براءة ذمته. تعزيز الثقة بالأجهزة الحكومية وموظفيها. لعل أهم التدابير الإدارية التي تقوم بها الهيئة العامة لمكافحة الفساد تكمن في تلقي إقرارات الذمة المالية الخاصة بالممتلكات التي تعود إلى الفئات الخاضعين للقانون.

ويعد هذا الإجراء أهم المهام التي تقوم بها الهيئة في سعيها للكشف عن أعمال الفساد، كون تلك الإقرارات تبين تطور الذمة المالية للموظف المعني في هذا القانون، وهو ما يسمح بمقارنة البيانات الواردة في هذه الإقرارات مع تطور الذمة المالية في الظروف العادية.

➤ -:

تم تحديد الخاضعين لفحص إقرارات الذمة المالية وهم الفئات المذكورة في المادة الثانية من القانون. وكما أشرنا سابقاً، فإن المشرع الكويتي توسع في دائرة الأشخاص الذين يتعين عليهم تقديم إقرارات ذمتهم المالية إلى الهيئة، فهي تشمل فضلاً عن الموظفين المعنيين في المادة الثانية من المرسوم بقانون، لتشمل أيضاً أبناءهم القصر ومن يكون ولياً أو وصياً أو قيمياً عليهم .

وذلك بالنظر إلى أن القصر وفقاً لأحكام القانون المدني ليست لديهم أهلية إبرام التصرفات القانونية إلا ما كانت تعود عليهم بالنفع، وهو ما يفسر عدم تطور عناصر ذمتهم المالية إلا عن طريق الهبة، ولا شك أيضاً عن طريق الميراث، وهي ما تشكل موضوع فحص للهيئة العامة لمكافحة الفساد والبحث في أسبابها القانونية، أو البحث عن مصدر هذه الهبة. فإذا وصلت الهيئة في فحصها لإقرارات الذمة المالية إلى وجود وقائع فيها شبهة جنائية، فإنها تحيل تقريرها إلى النيابة العامة لاتخاذ ما تراه في شأنه .

➤ -:

تنظم اللائحة التنفيذية شكل وبيانات إقرار الذمة المالية، وصيغة التفويض الممنوح للهيئة بحققها في الاطلاع على أي بيانات تتعلق بالذمة المالية، وأسلوب فحص

عناصرها. وتبين اللائحة التنفيذية كيفية تشكيل لجان فحص إقرارات الذمة المالية، وذلك وفقاً للمناصب والمستويات الوظيفية للخاضعين، وللهيئة أن تستعين برجال القضاء لرئاسة وعضوية لجان الفحص بموافقة المجلس الأعلى للقضاء. وتنظم اللائحة التنفيذية تقديم الخدمة المناسبة للخاضع لمساعدته في تقديم الإقرار.

-:

على الخاضعين لأحكام هذا الباب تقديم الإقرار، بعد صدور اللائحة التنفيذية لهذا القانون، وفقاً للمواعيد التالية: الإقرار الأول: خلال ٦٠ يوماً من تاريخ توليه منصبه. تحديث الإقرار: خلال ٦٠ يوماً من نهاية كل ٣ سنوات ما بقي في منصبه الإقرار النهائي: خلال ٩٠ يوماً من تاريخ تركه لمنصبه. وعلى شاغلي الوظائف المذكورة في المادة (٢) من هذا القانون تقديم الإقرار خلال سنة من تاريخ نشر اللائحة التنفيذية في الجريدة الرسمية.

وتتولى الهيئة تسلم الإقرارات وفقاً للإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية، والتي تبين القواعد والإجراءات اللازمة لتسليم إقرارات العاملين في الهيئة وكيفية فحصها. على أن يقدم رئيس وأعضاء مجلس الأمناء إقراراتهم إلى كل من رئيس مجلس الأمة ورئيس مجلس الوزراء ورئيس المجلس الأعلى للقضاء.

والجدير بالذكر أن للهيئة في حالة وجود شبهة جريمة كسب غير مشروع، أن تطلب بشكل سري من الأفراد أو الجهات الحكومية أو الخاصة داخل الكويت وخارجها البيانات والإيضاحات والأوراق التي ترى لزومها. وللهيئة بناء على طلب لجان الفحص، أن تطلب من رئيس المحكمة الكلية، أو من يقوم مقامه، الإذن بالحصول على بيانات عن حسابات الخاضع لدى البنوك، والمؤسسات المالية، إذا قامت دلالات كافية على وجود زيادة غير مبررة في أمواله تثير شبهة جريمة الكسب غير المشروع. وتعد لجان الفحص تقريراً عن كل خاضع لأحكام هذا الباب يرجح أن لديه زيادة في ذمته المالية نتجت عن كسب غير مشروع وذلك بعد سماع أقواله. ويحال هذا التقرير للهيئة لترسله إلى النيابة العامة لاتخاذ ما تراه في شأنه.

-:

ورد بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية في الباب الثاني الهيئة العامة لمكافحة الفساد وذكر بالفصل الثاني مادة (١٠) يختص مجلس الأمناء بما يلي : رسم السياسة العامة لمكافحة الفساد بالتعاون مع الجهات ذات العلاقة ووضع الخطط والبرامج اللازمة لتنفيذها، إقرار الهيكل التنظيمي للوظائف واللائحة الداخلية للشؤون المالية والإدارية والقرارات المنظمة للعمل بالهيئة وذلك دون الإخلال بأحكام المادتين (٥ و ٣٨) من المرسوم بالقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية : الموافقة على الاتفاقيات والعقود التي تبرمها الهيئة ذات الصلة باختصاصاتها ، تشكيل لجنة أو أكثر يراها ضرورية لعمله ، إقرار مشروع موازنة الهيئة وحسابها الختامي قبل عرضهما على الجهات المختصة ، إقرار ونشر التقرير

السنوي العام للهيئة ، رفع تقرير نصف سنوي إلى مجلس الأمة وإلى مجلس الوزراء يتضمن النشاطات ذات الصلة بمكافحة الفساد ومكافحته والعوائق والسلبيات والتوصيات المقترحة ، نشر كافة المعلومات والبيانات الخاصة بجرائم الفساد بعد ثبوتها بحكم قضائي بات، أي موضوع يدخل في اختصاص الهيئة وأهدافها يعرضه الرئيس أو اثنان من أعضاء المجلس.

رابعاً:- فئات الخاضعون لأحكام الهيئة العامة لمكافحة الفساد:-

لم يشمل المشرع الكويتي الكثير من الفئات الخاضعة لأحكام الهيئة العامة لمكافحة الفساد وجعل فئات الموظف العام على سبيل الحصر فلم يشمل النقابات والاتحادات والمنظمات. وهذا ما ورد بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية حيث نص على أنه "يعد في حكم الموظف العام في تطبيق أحكام هذا القانون الأشخاص المنصوص عليهم في المادة (٤٣) من القانون رقم (٣١) لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠"

فأشار القانون الكويتي إلى (أعضاء اللجان والمجالس الدائمة التي تشكلها الحكومة) ولم يشر النص إلى موقفه من مدى شمول أعضاء المجالس واللجان المؤقتة التي تشكلها الحكومة. واتبع المشرع الكويتي منهجاً متسقاً مع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد من حيث حصر الأشخاص الخاضعين للقانون لأغراض تطبيق أحكام المرسوم بقانون بشأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد، لجأ المشرع الكويتي إلى تعريف بعض المصطلحات في الباب الأول، وحسن الصياغة التشريعية أن يكون التعريف هو تخصيص للمعنى الذي رعى المشرع لفهم دلالة العبارة. لذلك ينبغي استخدام التعريفات فقط عندما يكون معنى المصطلح مبهما لفهم وتطبيق القانون، أو إذا تم استخدام المصطلح بشكل متكرر في التشريع، كما يفترض أيضاً عند وضع التعريفات مراعاة المعاني التي خصصت لها العبارة المعرفة في القانون.

وكان لجزء المشرع الكويتي إلى التعريفات مقتضب، فلم يرق سوى بتعريف الهيئة والوزير المختص والرئيس والمجلس والاتفاقية والموظف العام والذمة المالية والبلاغ والمبلغ. أما عن تعريفه للموظف العام فقد نص بأنه يعد في حكم الموظف العام في تطبيق أحكام هذا القانون الأشخاص المنصوص عليهم في المادة ٤٣ من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء وهم:

* الموظفون والمستخدمون والعمال في المصالح التابعة للحكومة أو المؤسسة تحت إشرافها ورقابتها.

- * أعضاء المجالس النيابية العامة أو المحلية سواء كانوا منتخبين أو معينين.
- * المحكمون والخبراء ووكلاء النيابة والمصفون والحراس القضائيون.
- * كل شخص مكلف بخدمة عامة.

- * أعضاء مجالس إدارة ومدبرون وموظفو ومستخدمو المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات العامة تساهم في مالها بنصيب ما بأي صفة كانت.
- ثم جاءت المادة الثانية من المرسوم بقانون بإنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد لتحديد الفئات التي يسري عليها أحكام المرسوم بقانون وهم:
- رئيس ونواب رئيس مجلس الوزراء والوزراء ومن يشغل وظيفة بدرجة وزير.
 - رئيس ونائب رئيس وأعضاء مجلس الأمة.
 - رئيس وأعضاء المجلس الأعلى للقضاء والقضاة وأعضاء النيابة العامة ورئيس وأعضاء إدارة الفتوى والتشريع والمدير العام وأعضاء كل من الإدارة العامة للتحقيقات في وزارة الداخلية والإدارة القانونية في بلدية الكويت والمحكمون والخبراء والمصفون والحراس القضائيون ووكلاء الدائنين.
 - رئيس ونائب رئيس وأعضاء المجلس البلدي.
 - رئيس وأعضاء المجالس والهيئات واللجان التي يصدر مرسوم بتشكيلها أو بتعيين أعضائها.
 - القياديون أيا كان المسمى الوظيفي شاغلو الدرجة الممتازة ووظائف الوكلاء والوكلاء المساعدون ومدبرو الإدارات ومن في مستواهم من شاغلي الوظائف الإشرافية الذين تحددهم اللائحة التنفيذية من العسكريين أو المدنيين في الوزارات والإدارات الحكومية والهيئات والمؤسسات العامة والجهات ذات الميزانية الملحقة أو المستقلة.
 - رئيس ووكلاء وموظفو ديوان المحاسبة.
 - أعضاء مجلس الإدارة والمدبرون العامون ونوابهم ومساعدهم ومدبرو الإدارات ومن في مستواهم في الشركات التي تساهم فيها الدولة أو إحدى الجهات الحكومية بنصيب يزيد على ٢٥% من رأسمالها.
 - أعضاء مجالس إدارات الجمعيات التعاونية والهيئات الرياضية.

المبحث الثاني

طبيعة الهيئة العامة لمكافحة الفساد وتفاعلها مع المجتمع

يجب أن تكون الهيئة العامة لمكافحة الفساد منفصلة عن أجهزة الدولة وتتمتع باستقلالية تحصنها من أي ضغوط قصد تمكينها من الأداء الصارم والنزيه للسياسات والتدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته فاستعان المشرع الكويتي تجسيدا لهذه المعطيات بفكرة السلطات الإدارية المستقلة ليكيف الهيئة العامة لمكافحة الفساد حيث اعتبرها سلطة إدارية مستقلة، تخدي مهامها بمعزل عن أي ضغوط أو أي تبعية لأي جهة كانت وبهذا يتضح لنا أن المشرع الكويتي اعترف للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد بالاستقلالية .

وعليه فمن الأكيد أنه وبالرغم من هذا الاعتراف التشريعي لاستقلالية هذه الهيئة إلا أنه لا بد من قياس هذه الاستقلالية باستخلاص مجموعة من المظاهر التي تجسدها بالاعتماد على عنصري الجانب الوظيفي العضوي. وسنتعرض لطبيعة الهيئة العامة لمكافحة الفساد وعلاقتها وتفاعلها مع المجتمع ومشاركته عن طريق التواصل مع المبلغين وحمايتهم والتعاون مع المؤسسات التعليمية ودور العبادة والمصالح الحكومية والقطاع الخاص وتعرض لبحث ذلك بالتفصيل من خلال النقاط التالية:-

.....

على غرار التشريعات المقارنة أنشأ المشرع الكويتي هيئة متخصصة في مواجهة الفساد وهي الهيئة العامة لمكافحة الفساد حيث ورد بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية في الباب الثاني الهيئة العامة لمكافحة الفساد وذكر بالفصل الأول مادة (٣) النص على إنشاء هيئة عامة لمكافحة الفساد "تنشأ هيئة عامة تسمى (الهيئة العامة لمكافحة الفساد) يشرف عليها وزير العدل وتؤدي مهامها واختصاصاتها باستقلالية وحيادية كاملة وفقاً لأحكام هذا القانون .

➤ الهيئة سلطة إدارية عامة مستقلة:

أن الهيئة العامة لمكافحة الفساد هي سلطة إدارية عامة مستقلة والجدير بالذكر أن السلطات الإدارية المستقلة تعتبر أسلوباً جديداً من أساليب ممارسة السلطة العامة كونها مزودة بسلطة حقيقية ومستقلة في اتخاذ القرار، وجدت أساساً لضبط النشاط الاقتصادي والمالي بما يحقق التوازن، وهي تجمع ما بين وظيفتي التسيير والرقابة . إن تكييف المشرع للهيئة بأنها سلطة إدارية مستقلة يعني أنها تتميز بالطابع الإداري والسلطوي وهي تنظيم جديد وغير مصنّف ضمن الهرم الإداري التقليدي والذي يقوم على تقسيم الإدارة العامة إلى إدارة مركزية وأخرى لا مركزية، كما أنها ليست بمؤسسة عمومية أو هيئة قضائية، فهي هيئة إدارية خاصة مستقلة عن الحكومة ولا تخضع لرقابتها كما أنها تتمتع بسلطة تمكنها من ممارسة امتيازات

السلطة العامة هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإنها هيئة مستقلة وهي بالتالي لا تخضع لأي رقابة رئاسية أو وصائية من طرق السلطة التنفيذية ولكن لا يعني هذا عدم وجود أية علاقة أو تأثير لهذه الأخيرة على عمل ومهام الهيئة وخاصة الرقابية منها.

مما سبق يتضح لنا أن المشرع كان واضحاً في إضفاء الصبغة الإدارية المستقلة على الهيئة، إلا أن التساؤل الذي يطرح هنا هو: هل حقيقة وفر المشرع لهذه الهيئة من المهام والصلاحيات والضمانات التي يمكن القول معها بتوافر شروط وموصفات السلطات الإدارية المستقلة أم لا؟ بمعنى آخر هل الهيئة هي سلطة فعلية لها صلاحية اتخاذ القرارات؟ وما مدى استقلاليتها في مواجهة السلطة التنفيذية؟ أي هل الاستقلالية هي حقيقة أم صورية؟ هذا ما سنحاول معرفته عند تناولنا باقي الخصائص المميزة لهذه الهيئة.

:

➤

منح المشرع الكويتي للهيئة الشخصية المعنوية^(١) وهذا للقيام بمهامها على أكمل وجه، والشيء الملاحظ أنه بالرغم من أن الاستقلال المالي هو أحد الآثار المترتبة على الشخصية المعنوية بالإضافة إلى أهلية التقاضي وباقي الآثار الأخرى إلا أنه نص على الاستقلال المالي إلى جانب الشخصية المعنوية وإن دل هذا فإنما يدل على رغبة المشرع في التأكيد على الاستقلالية المالية لهذه الهيئة وضمان ذلك. وبهذا يعتبر إضفاء الشخصية المعنوية على الهيئة عاملاً مهماً لتأكيد استقلالية الهيئة عن السلطة التنفيذية وإن كان عاملاً غير حاسم لإثبات استقلالية الهيئة بصورة مطلقة ونهائية. هذا وقد منح المشرع أهلية التقاضي للهيئة كأثر مترتب على الشخصية المعنوية، كما نشير كذلك إلى أنه رغم تمتع الهيئة بالاستقلال المالي، إلا أن ميزانيتها تسجل ضمن الميزانية العامة للدولة.

وفيما يتعلق باستقلالية الهيئة ومدى تبعيتها لسلطة أخرى من سلطات الدولة، فقد نصت بعض التشريعات في أداة إنشاء الهيئة على تبعيتها لسلطة أعلى منها، مثل التشريع الجزائري الذي نص على تبعية الهيئة لرئيس الوزارة، والتشريع القطري الذي نصت المادة الأولى من القرار الأميري رقم ٨٤ لسنة ٢٠٠٧ على تبعية اللجنة الوطنية للنزاهة والشفافية لولي العهد مباشرة. والقانون اليمني من التشريعات التي لم تنص على تبعية الهيئة لأي سلطة أعلى منها.

أما المشرع الكويتي، وفقاً للمادة الثالثة من المرسوم بقانون، فقد أعطى لوزير العدل الإشراف على الهيئة العامة لمكافحة الفساد مع اعتبارها هيئة عامة تؤدي مهامها واختصاصاتها باستقلالية وحيادية كاملة.

(١) تمتع الهيئة بالشخصية المعنوية: على الرغم من أن الشخصية المعنوية ليست معياراً حاسماً لقياس مدى استقلالية السلطات الإدارية المستقلة إلا أنه لا ينبغي التقليل من أهمية هذا المعيار كمظهر يستأنس به للنظر إلى مدى تحقق هذه الاستقلالية.

علما بأن تبعية الهيئة العامة لمكافحة الفساد كان مثار جدل وخلاف، فهناك من يرى أن تبعية الهيئة لوزير العدل سيسهل التدخل في أعمالها مما سيقلل من صلاحيتها، ومنهم من يرى أن تكون تبعية الهيئة، ضمانا لاستقلالها، لرئيس الوزراء مباشرة أو لمجلس الأمة، أو تبعية مشتركة لمجلس الوزراء ومجلس الأمة. لكن الواقع العملي في الكويت يظهر أن تبعية الجهات الرقابية لأي جهة أو شخص لن يضيء الاستقلالية لتلك الجهات إذا لم تمارس أعمالها بشفافية ونزاهة، وعدم التدخل في أعمالها من أي طرف كان.

مما سبق يتضح لنا تبعية الهيئة من الناحية المالية إلى السلطة التنفيذية ٣، الأمر الذي يجعل الهيئة مؤسسة أو جهاز تابعا ماليا للسلطة التنفيذية. ٤ وبهذا فإن الاستقلال المالي للهيئة محدود نسبيا كونها تعتمد في مواردها على السلطة التنفيذية وتخضع للرقابة المالية كذلك.

:

➤

وهي الخاصة الثالثة للهيئة ونعتقد أن وضع الهيئة لدى أمير الكويت يتنافى واعتبارها سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية. فتبعية الهيئة لأمير الكويت يعني بأنها ليست مستقلة بل خاضعة لرئيس السلطة التنفيذية الأمر الذي يدل على أن المشرع قد وقع في تناقض عندما أضفى الاستقلالية على الهيئة من جهة وجعلها تابعة لأمير الكويت من جهة أخرى.

ويرى البعض أن سبب التناقض يرجع إلى الضغوط الممارسة من طرف هيئة الأمم المتحدة لإحداث هيئة مستقلة لمكافحة الفساد من جهة ومن جهة ثانية رغبة المشرع في إبقاء الهيئة تحت إمرة السلطة التنفيذية لعدم توافر ربما إرادة سياسية لمكافحة الفساد بصورة فعلية.

غير أن اتجاه آخر يرى أن تبعية الهيئة للأمير أمر يثير الطمأنينة والارتياح إذ تكون بذلك الهيئة بعيدة عن كل التدخلات والضغوط الخارجية كما أن الهيئة تتمتع بالقوة والعمل دون خوف من ملاحقة أسماء كبيرة ومؤثرة و فاعلة في الحياة السياسية والإدارية وتلطخت أيديها بجرائم الفساد، الأمر الذي يساهم في تجسيد الاستقلالية السياسية للهيئة.

إلا أن النص على تبعية الهيئة لسلطة معينة لا يعني بالضرورة الانتقاص من استقلاليتها بل قد تعكس في بعض الأحيان ما توليه الدولة من أهمية لهذا الجهاز الرقابي ويتبين ذلك من خلال نص المشرع على تبعية الهيئة للحاكم أو الوزير الأول أو احد الوزراء.

ونشير في الأخير أنه حسب اعتقادنا فإن النص على عدم تبعية الهيئة لأي سلطة هو الأفضل وهو الضامن الوحيد لاستقلالية الهيئة في مواجهة السلطة التنفيذية وهو ما أخذ به المشرع الكويتي، فالاستقلال المالي والإداري لا يتوافر بشكل كامل مع تبعية الهيئة لرئيس الجمهورية الذي يعتبر الرئيس الأول للسلطة التنفيذية هذا الأخير الذي قد يتواطأ في التغطية على بعض الوزراء أعضاء السلطة التنفيذية كما قد هو موطن وبؤرة الفساد الذي أنشئت الهيئة من اجل استتصاله.

وفي الأخير نخلص إلى أن الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية وتابعة لحاكم الكويت إلا أنه يرد على هذه الخصائص بعض القيود والاستثناءات تحد من الطبيعة السلطوية لهذه الهيئة من جهة واستقلاليتها من جهة أخرى كما سنرى ذلك في العناصر المقبلة.

➤ الطابع الجماعي للهيئة -

تستدعي ظاهرة مكافحة الفساد اتحاد أجهزة وتضافر جهود وتضامن الأفكار والخطط بالقدر الذي يسمح بالتصدي والوقاية من آثار الفساد والعمل على محاربتها. فقد حرص المشرع على ضرورة التكوين المناسب والعالي المستوى لهم، إذ يجب أن تتكون الهيئة من موظفين متخصصين مشهود لهم بالتكوين العالي والخبرة فوق كل ذلك أن يكونوا على درجة عالية من النزاهة والقوة والعزم والقدرة على اختراق الجدار الصلب للفساد وكسره.

➤ :

يعتبر حق التقاضي المقرر للهيئات وال وحدات الإدارية مستقل عن حق التقاضي المقرر للدولة، إذ يمكن مقاضاتها عن طريق ممثليها حي ترفع الدعاوى الهيئات والوحدات التي تتمتع بالشخصية المعنوية . فبالتالي من النتائج المترتبة عن تمتع الهيئة بالشخصية المعنوية أن تكون ذات أهلية في التقاضي، لأن حق اللجوء إلى القضاء، حق معترف به للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

:- :-

بصفة عامة، الشركاء في أي مجتمع هم الحكومة والمجتمع المدني والقطاع الخاص والمواطن الذي هو المكون الرئيسي لكل هذا، وإن كانت مسميات هؤلاء الشركاء يمكن أن تختلف وتضاف إليها تفصيلات أخرى.

ويجب على جميع المسؤولين والمؤسسات الحكومية باختلاف مستوياتها وطبيعتها أن تشرك شركاء المجتمع هؤلاء في أية سياسة حديثة أو أي تعديل لسياسات قائمة، لما في المشاركة من ضمانات هامة وهي عدم الانحراف عن المصلحة العامة، والأخذ في الاعتبار احتياجات جميع مكونات المجتمع خاصة المهمشين. فالمشاركة تعتبر من أهم ضمانات عدم الانحراف عن تحقيق الشأن العام، بعكس الفردية في اتخاذ القرارات التي يشوبها دائما النزوع إلى تحقيق مصالح شخصية أو لفئة على حساب أخرى، أو لحزب أو جماعة سياسية على حساب الأخرى. كما أن الفردية والمركزية في اتخاذ القرارات فيها معنى الإهانة إلى المجتمعات المحلية، حيث اعتادت الحكومات أن تعامل هذه المحليات على أنهم غير مؤهلين لإدارة شئونهم وبالتالي تقوم الحكومات المركزية بهذا الدور بدلاً منهم.

وبالإضافة إلى أهمية المشاركة في عدم الانحراف على الشأن العام، فإنها أيضا ضمانة هامة لكي تكون السياسات ملبية لمتطلبات كافة الفئات، مما يزيد من الرضا بين جميع المواطنين ويقلل من القلاقل السياسية والاجتماعية.

كما أن المشاركة تجعل جميع الأطراف يشعرون بأهميتهم ويعطيهم الإحساس بملكية هذه السياسات العامة مما يجعلهم احرص على نجاحها وليس تعطيلها. ويمكن تحقيق المشاركة بعدة وسائل أهمها جلسات الاستماع التي يمكن أن تقوم بها المؤسسات العامة المحلية والمركزية لسماع وجهة نظر المواطنين حول السياسات التي تقوم بها سواء الجديدة أو القديمة. كما يمكن استخدام الإعلام المرئي والمسموع والمكتوب والمقروء في طرح السياسات العامة المزمع القيام بها واخذ رأي المواطنين ومختلف الأطراف حولها لتصحيح هذه السياسات قبل تطبيقها وتعديل مسارها بعد التطبيق. ويمكن أن تقوم منظمات المجتمع المدني بدور هام في هذا المجال عن طريق الأنشطة المختلفة التي تقوم بها من ورش عمل ومؤتمرات وغيرها من الأنشطة.

ومن ناحيه أخرى فإن النص على أن الإبلاغ عن جرائم الفساد واجب على كل شخص يبقى التزاما غير منتج، وناقص إذا لم تصاحبه مجموعة من الضمانات التي يجب توفيرها من قبل الدولة حماية للمبلغين من أي إجراءات تصفية إدارية ضدهم، أو من أي أضرار قد تصيبهم، أو تصيب أزواجهم وأولادهم. فالخوف من الأعمال الانتقامية، والإجراءات التصفية ستكون حائلا من الالتزام بواجب الإبلاغ الذي فرضه القانون.

وكذلك تطلبت المادة ٣٣ من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٣ وجوب قيام كل دولة طرف فيها بتضمين نظامها الداخلي تدابير مناسبة لتوفير الحماية من أي معاملة لا مسوغ لها لأي شخص يقوم بحسن نية، ولأسباب وجيهة، بإبلاغ السلطات المختصة بأي وقائع تتعلق بأفعال مجرمة وفقا لأحكام الاتفاقية. ونصت المادة ٣٢/١ من الاتفاقية الدولية على حماية الشهود والخبراء والضحايا بالقول: (تتخذ كل دولة طرف تدابير مناسبة وفقا لنظامها القانوني الداخلي، وضمن حدود إمكانياتها، لتوفير حماية فعالة للشهود والخبراء الذين يدلون بشهادة تتعلق بأفعال مجرمة وفقا لهذه الاتفاقية، وكذلك لأقاربهم وسائر الأشخاص وثيقي الصلة بهم عند الاقتضاء من أي انتقام أو ترهيب محتمل).

والتزاما ببنود الاتفاقية الدولية، تضمن المرسوم بقانون بإنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد بابا كاملا (الباب الخامس) نظم فيه إجراءات البلاغ، وحماية المبلغين. وفقا لنص المادة ٣٩ من الفصل الثاني من الباب الخامس، فإن المبلغ يتمتع بالحماية من وقت تقديم البلاغ، وتمتد الحماية لزوجته وأقاربه وسائر الأشخاص وثيقي الصلة به عند الاقتضاء.

-: _____ -:

ورد بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة في الفصل الخامس منه على مشاركة المجتمع في المادة (٢٠) مع مراعاة حرمة الحياة الخاصة وشرف وكرامة الأشخاص ، على كل شخص علم بوقوع جريمة من جرائم الفساد الإبلاغ عنها لدى الهيئة أو الجهة المختصة مع تقديم ما لديه من معلومات حولها لتتولى دراستها للتأكد من جديتها واتخاذ

الإجراءات القانونية بشأنها . وتباشر الهيئة بالتنسيق مع الجهات المختصة التحقق من جرائم الفساد المنصوص عليها في هذا القانون متى وصلت إلى علمها بأي طريقة .

وبالرغم أن الإبلاغ عن الجرائم بشكل عام وعن جرائم الفساد بشكل خاص من الحقوق الأساسية للإنسان التي كفلتها المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية، إلا أن هذا الحق ارتقى إلى مصاف الواجب. حيث اعتبر المرسوم بقانون بإنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد في المادة ٢٠ منه أنه " مع مراعاة حرمة الحياة الخاصة وشرف وكرامة الأشخاص ، على كل شخص علم بوقوع جريمة من جرائم الفساد الإبلاغ عنها لدى الهيئة أو الجهة المختصة مع تقديم ما لديه من معلومات حولها لتتولى دراستها للتأكد من جديتها واتخاذ الإجراءات القانونية بشأنها "

ويمثل الكشف عن جرائم الفساد وتشجيع الإبلاغ عنها وعن مرتكبها أهمية كبيرة، نظرا إلى ما يصاحب مثل تلك الجرائم من كتمان، واستغلال الموظفين لسلطاتهم بإخفاء جرائمهم، لذلك فإن الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة تنص على مجموعة من الحلول والتدابير التي تساعد على كشف جرائم الفساد والتبليغ عنها.

تعتبر اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام ٢٠٠٣ من أبرز المواثيق الدولية التي أقرتها الأمم المتحدة، والتي تشير المادة الثامنة منها إلى وجوب قيام كل دولة طرف في الاتفاقية، ووفقا للمبادئ الأساسية في قانونها الداخلي، بإرساء تدابير ونظم تيسر قيام الموظفين العموميين بإبلاغ السلطات المعنية عن أفعال الفساد عندما يتنبهون إلى مثل هذه الأفعال أثناء أداء وظائفهم. وأن تتخذ كذلك تدابير تأديبية أو تدابير أخرى ضد الموظفين العموميين الذين يخالفون المعايير الموضوعية وفقا لهذه المادة.

وتتطلب المادة ٣٣ من ذات الاتفاقية وجوب قيام كل دولة طرف فيها بتضمين نظامها القانوني الداخلي تدابير مناسبة لتوفير الحماية من أي معاملة لا مسوغ لها لأي شخص يقوم بحسن نية ولأسباب وجيهة، وبإبلاغ السلطات المختصة بأي وقائع تتعلق بأفعال مجرمة وفقا لأحكام الاتفاقية.

وجاء المرسوم بقانون بشأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد متسقاً مع نصوص مواد اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٣ في تسهيل الكشف عن جرائم الفساد والتبليغ عنها في موضوعين، ناصاً أولاً على اعتبار أن الإبلاغ عن جرائم فساد واجب على كل شخص، وحرية المبلغ وأمنه وسكينة مكفولة

➤ -:-

البلاغ : هو الإعلام أو الإخبار من شخص طبيعي أو اعتباري بما لديه من معلومات عن جريمة أو شروع في جريمة أو تستر على جريمة أو تخلص من أدلة جريمة أو مخالفة مالية جسيمة، يقدم إلى الهيئة أو إلى أي جهة مختصة بتلقي البلاغات .
المبلغ: هو الشخص الذي يقوم بالإبلاغ عن أي جريمة فساد، وينطبق ذلك على الشهود وضحايا الجريمة والخبراء الذين يدلون بشهادة تتعلق بأفعال مجرمة.

وبناءً على ذلك عرف المشرع الكويتي البلاغ والمبلغ في المادة الأولى (في الباب الأول، الأحكام العامة) من المرسوم بقانون بشأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد، بالقول: البلاغ هو الإعلام أو الإخبار من شخص طبيعي أو اعتباري بما لديه من معلومات عن جريمة، أو شروع في جريمة، أو تستر على جريمة، أو تخلص من أدلة، أو مخالفة مالية جسيمة، يقدم إلى الهيئة أو إلى أي جهة مختصة بتلقي البلاغات.

وعرفت المادة الأولى أيضا المبلغ حيث مدت صفته بالقول: هو الشخص الذي يقوم بالإبلاغ عن أي جريمة فساد، وينطبق ذلك على الشهود وضحايا الجريمة والخبراء الذين يدلون بشهادة تتعلق بأفعال مجرمة.

لم يحسن المشرع الكويتي تعريف المبلغ، إذ أعطى مصطلحاً واحداً لمفهوم المبلغ ليشمل المبلغ والشهود والخبراء. وكان الأجدر أن يعرف كل شخص بتعريف قانوني متفق عليه، فالمبلغ كما هو وارد في التعريف هو من يقوم بالإبلاغ عن أي جريمة فساد، بينما تعريف الشاهد كان ينبغي أن يكون هو الشخص الذي أدلى بمعلومات عن جريمة فساد، بينما الخبير هو من قدم تقرير خبرة عن واقعة فساد.

ويشترط في البلاغ أن يكون المبلغ لديه دلالات جديّة تبرر اعتقاده بصحة الوقائع المبلغ عنها. وأن يكون الإعلام أو الإخبار بالصدق، أي بصدق الواقعة بصحتها في ذاتها، ومدعوماً بدلائل جديّة تبرر اعتقاده بصحة الواقعة المبلغ عنها، وأن يكون البلاغ قدم بحسن نية، بمعنى أن يستهدف المبلغ تحقيق المصلحة العامة، ومعاونة الهيئة وجهات التحقيق في التعرف على الجرائم ومرتكبيها. وينتفي حسن النية إذا كان المبلغ يعلم بكذب البلاغ أو أخفى بيانات أو معلومات أو ارتكب غشاً أو تدليساً أو أخفى الحقيقة أو كان يضلل العدالة.

وأخيراً أن يكون الأمر المبلغ به يستوجب عقوبة فاعله، أي يشكل فعلاً إجرامياً معاقباً عليه في المرسوم بقانون بإنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد، أو من تلك الجرائم التي اعتبرها المرسوم بقانون من جرائم الفساد.

وعاقب القانون المبلغ عن جرائم فساد إذ تعدد تقديم بيانات أو معلومات كاذبة أو أخفى بيانات أو معلومات أو ارتكب غشاً أو تدليساً، أو أخفى الحقيقة، أو كان يضلل العدالة، ومن ثم يشترط لإباحة فعل المبلغ واستحقاقه بعد ذلك الحماية المقررة في المرسوم بقانون، أن يكون التبليغ للهيئة العامة لمكافحة الفساد، أو أي جهة مختصة بتلقي البلاغات وهي النيابة العامة والإدارة العامة للتحقيقات، وكذلك ديوان المحاسبة وفقاً للمادة ١٨ من القانون رقم ١ لسنة ١٩٩٣ بشأن حماية الأموال العامة.

➤ _____ :

تشجيعاً للإبلاغ عن جرائم الفساد قبل كشفها، فإن المادة ٤٣ من المرسوم بقانون بإنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد نصت على أنه «يعفى من العقاب كل من بادر من الجناة بإبلاغ الهيئة أو النيابة العامة أو الجهات المختصة بوجود اتفاق جنائي لارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة ٢٢ من هذا القانون، ولمن

اشتركوا فيها قبل البدء في تنفيذها، ويجوز للمحكمة الإعفاء من العقوبة إذا حصل البلاغ بعد وقوع الجريمة وقبل البدء في التحقيق إذا مكن الجاني في أثناء التحقيق السلطات من القبض على مرتكبي الجريمة الآخرين، أو ضبط الأموال موضوع الجريمة، أو القبض على مرتكبي جريمة أخرى مماثلة لها في النوع والخطورة».

والأعذار المعفية من العقاب «وهي الظروف التي ينص عليها القانون والتي من شأنها رفع العقوبة عن الفاعل مع قيام المسؤولية»، وتسمى أيضا «موانع العقاب» لأنها تحول دون العقوبة، رغم ثبوت الجريمة بكل أركانها، وهي بذلك تختلف عن أسباب الإباحة التي لا تتحقق إلا بانتفاء الركن الشرعي للجريمة، وتختلف عن موانع المسؤولية الجنائية التي لا تتحقق إلا بفقدان العنصر الأول الركن المعنوي فيها وهو الإدراك. لذلك فإن الأعذار المعفية هي وسيلة من وسائل التقليل من حالات ارتكاب جرائم الفساد.

ولهذا فإن الحكمة من الإعفاء من العقوبة هي لتسهيل ضبط وكشف هذه الجرائم على أساس أنها من قبيل «الإجرام الخفي أو المستتر»، ومن جهة تشجيع مرتكبي هذه الجرائم على التراجع عن إتمامها وإبلاغ أمرها إلى السلطات من أجل منع الإضرار بالمال العام، والإضرار بالثقة في الوظيفة العامة.

ويكاد الفقه الجنائي المقارن يجمع على أن الأعذار المعفية من العقوبة في بعض الجرائم الخطيرة أقرت لمصلحة الجاني الذي يحيط السلطات المختصة علما بها قبل إتمامها وبدء الملاحقات بشأنها وبشأن مرتكبيها، وأقرت كذلك لمصلحة الجماعة، وخدمة العدالة نتيجة لإفشاء أمرها في الوقت المناسب، وهذا الأمر ينطبق على جرائم الفساد.

➤ _____ :

- الإخبار عن الاتفاق الجنائي:

بداية عرف المشرع الكويتي الاتفاق الجنائي في المادة ٥٦ من قانون الجزاء بأنه «إذا اتفق شخصان أو أكثر على ارتكاب جنائية أو جنحة، واتخذوا العدة لذلك على وجه لا يتوقع معه أن يعدلوا عما اتفقوا عليه، عد كل منهم مسؤولاً عن اتفاق جنائي ولو لم تقع الجريمة موضوع الاتفاق».

والإعفاء من عقوبة الاتفاق الجنائي نص عليها المشرع في المادة (٤٣) من المرسوم بقانون بشأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد عند المبادرة بإبلاغ الهيئة أو النيابة العامة أو الجهات المختصة بوجود اتفاق جنائي، وعن المشتركين فيها قبل وقوع أي جريمة من جرائم الفساد المنصوص عليها في المادة ٢٢ من المرسوم بقانون، ويشترط للإعفاء وفقاً لهذه المادة تحقق ثلاثة شروط:

أ- أن يكون إخبار الجهات المشار إليها شاملاً بصدق كل ما يعرفه المبلغ عن الاتفاق الجنائي والمشاركين فيه.

ب- أن يكون الإبلاغ قبل وقوع أي جريمة من جرائم الفساد المتفق عليها والمنصوص عليها في المادة ٢٢ من المرسوم بقانون.

ج - أن يكون الإبلاغ قبل قيام الجهات المشار إليها بالبحث والاستقصاء عن المشتريين في الاتفاق الجنائي.

وتبرير الإعفاء من عقوبة الاتفاق الجنائي هو التشجيع على العدول عن الاتفاق الجنائي وكشف الاتفاق وأعضائه، مما يحول دون وقوع الجريمة المتفق على ارتكابها.

ويقصر الشارع الإعفاء على من بادر من الجناة بالإخبار، أي أسبقهم في التقدم بالإبلاغ إن تعددوا، إذ هو وحده الذي أدى الخدمة إلى المجتمع، أما من قام بالإخبار بعد ذلك فهو لم يقدم ما هو مجهول قد أصبح معروف للسلطات.

وبموجب المادة ٤٣ من المرسوم بقانون بشأن مكافحة الفساد فإن الجاني لا يستفيد من الإعفاء الوجوبي إذا لم يخبر السلطات العامة قبل البدء في تنفيذ الجريمة، وأيضاً لا يستفيد من الإعفاء إذا لم يقر بالإخبار قبل قيام السلطات بالبحث والاستقصاء عن مرتكب الجريمة ومعرفة فاعليها الآخرين أيضاً.

ومن الجدير بالذكر أن اعتراف الجاني بعد القبض عليه ليس له أي أثر في الإعفاء الوجوبي. ولكن اعتراف الجاني في هذه الحالة قد يكون عاملاً هاماً في تخفيف العقوبة عنه، لاسيما إذا ساهم هذا الاعتراف في تسهيل ضبط باقي الشركاء وكشف جريمة فساد، فإنه يستفيد من الإعفاء الجوازي والذي سنبحثه في البند التالي.

- :-

في هذه الحالة يتسع مجال الإعفاء، فقد قدر المشرع أن يتغاضى عن العقاب ولو بعد وقوع إحدى جرائم الفساد، ولكن قبل الشروع في التحقيق فيها، رغبة منه في الوصول إلى معاقبة باقي الجناة. ويشترط لذلك أن يقدم الجاني في أثناء التحقيق من المعلومات التي يقر ويعترف بها ما يؤدي إلى القبض على غيره من مرتكبي الجريمة، أو مرتكبي جريمة أخرى مماثلة في النوع والخطورة، أو ضبط الأموال موضوع الجريمة، فإذا كان ما أدلى به قد أدى إلى القبض على الجناة على النحو المذكور، فإنه يجوز للمحكمة أن تعفيه من العقاب، أما إذا كان أمر شركائه قد انكشف، أو تم القبض عليهم دون إقراره فلا يصح إعفاؤه.

ويستوي أن يكون الإبلاغ على شكل إخبار من الجاني قبل القبض عليه، أو يأخذ شكل الاعتراف في التحقيق بعد القبض عليه.

فإذا لم يتحقق القبض كنتيجة للإخبار، كما إذا تم دون أن يكون الإبلاغ هو الذي أدى إليه، أو لم يتحقق القبض لسبب لا دخل لإرادة الجاني فيه كتقاعس السلطات، فإن الإعفاء يكون جائزاً، وتقدير كفاية الإبلاغ لتمكين السلطات من القبض أمر يدخل في مطلق سلطة قاضي الموضوع.

:

لجهة التي تقرر الإعفاء هي محكمة الموضوع، لأن ذلك يدخل في اختصاصها المقرر بموجب المرسوم بقانون، لأن الإعفاء من العقوبة يفترض قيام مسؤولية المتهم عن الجريمة، حيث تقضي بالبراءة بعد أن تتأكد من توافر شروط الإعفاء.

ونرى أن الإعفاء في حالة البلاغ بوجود اتفاق جنائي لارتكاب إحدى جرائم الفساد يكون وجوبياً، ولا يشترط أن يقرر بحكم وإنما يجوز أن يتقرر بمقتضى أمر يحفظ الدعوى يصدر من النيابة العامة، أما الإعفاء في حالة الإبلاغ بعد وقوع الجريمة وقبل البدء في التحقيق يكون جوازياً، حيث إنه مع توافر شروط الإعفاء بمقتضى هذه الحالة فإن القانون لا يخول سلطة التحقيق تقرير الإعفاء، وإنما عليها مع ذلك أن تحيل المبلغ إلى المحكمة وهي التي تمتلك الإعفاء، حتى مع توافر شروطه لا تلزم به فالأمر جوازي له.

- :-

يجب حماية الأفراد من أية عقوبات قانونية أو إدارية، أو عقوبات تتعلق بالعمل لكونهم أفسحوا معلومات حول المخالفات. ويجب أن يستفيد المبلغون من الحماية ما داموا يعملون بحسن نية، وبناءً على اعتقاد معلّل بأن المعلومات التي أفسحوها كانت صحيحة إلى حد كبير، وأنها كشفت دلائل حول خرق القانون. ويجب أن تطبق حماية كهذه حتى ولو كان الكشف عن تلك المعلومات انتهاكاً لمتطلبات قانونية أو مختصة بالعمل.

وحماية المبلغين، وهم المبلغ والشهود والخبراء وضحايا الجريمة على ما يلي: حيث ورد بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالباب الخامس الفصل الأول حماية المبلغ بالمادة (٤٠) حيث نصت على يتمتع المبلغ بالحماية من وقت تقديم البلاغ، وتمتد الحماية لزوجته وأقاربه وسائر الأشخاص وثيقي الصلة به عند الاقتضاء. تشمل حماية المبلغ ما يلي:

- ١- توفير الحماية الشخصية للمبلغ: وذلك بعدم كشف هويته أو مكان وجوده، وتوفير الحراسة الشخصية له أو محل إقامة جديد إذا لزم الأمر.
- ٢- توفير الحماية الإدارية والوظيفية للمبلغ: وذلك بمنع اتخاذ أي إجراء إداري ضده وضمان سريان راتبه الوظيفي وحقوقه ومزاياه خلال الفترة التي تقررها الهيئة.
- ٣- توفير الحماية القانونية للمبلغ: وذلك بعدم الرجوع عليه جزائياً أو مدنياً أو تأديبياً متى استكمل البلاغ الشروط القانونية. وتحدد اللائحة التنفيذية وسائل وإجراءات الحماية الأخرى وأنواعها.

وتحدد اللائحة التنفيذية الوسائل التي يجوز للهيئة أن توفرها للمبلغ ليدلي بأقواله على نحو يكفل كافة الضمانات المادية والمعنوية والإدارية له وبما يضمن سلامته. وتلتزم الدولة بتعويض المبلغ أو ورثته عما يلحق به من أضرار مادية أو معنوية نتيجة تقديمه البلاغ مستوفياً، وتحدد اللائحة التنفيذية الحوافز المادية والمعنوية التي يجوز منحها للمبلغ وشروط المنح.

يشترط في البلاغ عن جرائم الفساد أن يكون لدى المبلغ دلائل جديّة تبرز اعتقاده بصحة الواقعة المبلغ عنها وبصفة خاصة يكون البلاغ غير جدي إذا خلا من المستندات أو مجرد الإشارة إليها أو من أي قرائن تبرر للمبلغ ذلك. يقدم البلاغ إلى الهيئة مباشرة أو لأي جهة أخرى مختصة ويشترط فيه بحسب الأصل ما يلي:

١- أن يكون مكتوباً ومذيلاً بتوقيع واسم مقدمه وصفته وتاريخ تقديمه وعنوانه ووسيلة الاتصال به وأرقام هواتفه، ويجوز للمبلغ الحضور بشخصه للهيئة وتقديم البلاغ شفاهة على أن يحرر به الموظف المختص محضراً.

٢- أن يتضمن توضيحاً كافياً لواقعة الفساد المبلغ عنها وزمان ومكان وقوعها والمصدر والكيفية والمناسبة التي جعلته يعلم أو يقف على الواقعة المبلغ عنها وأسماء الأشخاص المتورطين فيها وصفاتهم وأي معلومات أو دلائل أخرى تؤيد الواقعة.

٣- أن يرفق به ما يكون تحت يديه من وثائق أو مستندات مؤيدة للواقعة المبلغ عنها متى توافر له ذلك.

٤- أن يبين به صلته بالمبلغ ضدهم وهل سبق له الشكوى ضدهم في أي جهة وما تم فيها. ويُفهم المبلغ عند تقديم البلاغ - كلما كان ذلك متاحاً - أن من تعمد تقديم بيانات أو معلومات كاذبة أو أخفى بيانات أو معلومات أو ارتكب غشاً أو تدليساً أو أخفى الحقيقة أو كان يضلل العدالة سيخضع لأحكام القانون.

ويعد سجل خاص لقيد البلاغات التي ترد إلى الهيئة وبمجرد أن يتلقاها الموظف المختص عليه أن يقوم بإثباتها في محضر، ويقيد ملخص البلاغ وتاريخه في السجل ذاته، ويشار فيه إلى ما تم بخصوصها من حفظ أو جمع استدالات أو إحالة إلى جهة أخرى وما تم فيها بعد ذلك.

ويجوز للهيئة متى استوفى البلاغ شروطه وأدى لكشف جريمة فساد أن تمنح المبلغ مكافأة مالية ويصح أن تكون نسبة من ما تم استرداده من الأموال والعائدات المتحصلة من جرائم الفساد متى كان البلاغ هو السبب الوحيد المباشر في ذلك، كما يكون التقدير معنوياً بمنحه شهادات تقدير أو النشر في وسائل الإعلام عما قام به بعد انتهاء فترة الحماية وموافقته، أو غير ذلك من الحوافز المادية والمعنوية التي تقررها الهيئة وفق كل حالة وظرف وذلك وفقاً للضوابط التي يضعها مجلس الأمناء.

وتتولى الإدارة المختصة بالهيئة دراسة البلاغات والتوجيه بشأن طلب التحري عنها وجمع المعلومات والمستندات للتأكد من صحتها وإبداء الرأي بشأنها أو إحالتها لجهة أخرى أو رفعها إلى رئيس الهيئة الذي يوجه بشأن التصرف فيها أو بادراجها في جدول اجتماع المجلس لتقرير ما يلزم بشأنها ويقدم الرئيس تقريراً شهرياً بكافة نتائج الأعمال إلى المجلس.

وللرئيس العدول عن قرار حفظ البلاغ إذا وُجد سبب يببر ذلك.

وتقوم الهيئة بمتابعة ودراسة وقائع الفساد التي تصل إلى علمها بأي طريقة وبما في ذلك ما تنشره وسائل الإعلام من معلومات في هذا الخصوص وطلب التحري عنها وجمع الوثائق والحقائق بشأنها والتصرف فيها وفقاً للقانون اللوائح

تنصرف الاستراتيجية إلى التأكيد بأن مضامينها ومكوناتها تعتبر ملكاً لكافة إطراف الهيئة بما في ذلك المجتمع انطلاقاً من فكرة مفادها أن الاستراتيجية ملك للمواطن والمجتمع وليس فقط استراتيجية خاصة بالهيئة، وفي هذا السياق ينصب اهتمام الهيئة على تحقيق شراكة حقيقية مع المجتمع في ملكية هذه الاستراتيجية وفي تنفيذ مضامينها. وهذه الشراكة يمكن أن تتجسد من خلال الأدوات المساندة التي يأتي في مقدمتها بناء تحالف وطني يتم فيه تجنيد السواد الأعظم من الناشطين في المجتمع ومنظمات المجتمع المدني والبرلمانيين والاكاديميين والمعلمين ورجال الأعمال والشخصيات الاجتماعية والقيادات السياسية والحزبية لدعم جهود مكافحة الفساد، وبحيث تعمل كرديف للمنظومة الوطنية الرسمية للنزاهة ومكافحة الفساد.

ومن هنا ورد بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة في الفصل الخامس منه على مشاركة المجتمع في المادة (٢٠) مادة (٢١) تتعاون الهيئة مع مختلف الجهات في مكافحة الفساد وعلى الأخص: التعاون مع المؤسسات التعليمية ودور العبادة لنشر قيم الشفافية والنزاهة والمواطنة الصالحة. التعاون مع المؤسسات الحكومية والخاصة لإعداد برامج توعية عامة تتعلق بنشاط الهيئة

- تقوم الهيئة بالتعاون مع المؤسسات التعليمية في مجال مكافحة الفساد بما يلي:
- مساعدتها في وضع آلية لمحاربة الفساد وتحقيق الشفافية بين العاملين في المؤسسات التعليمية والعمل على تحقيق الجودة في التعليم بما يحقق النزاهة المرجوة.
 - التعاون في مجال تصميم برامج تدريبية للطلاب لتوعيتهم بقيم النزاهة واهميه الالتزام بها وتنمية ثقافة الحفاظ على المال العام والمرافق العامة وتضمين المقررات ما يفيد ذلك وتنظيم فاعليات وندوات لهذا الغرض.
 - تشجيعها على إذكاء وعي الطلاب بجسامة مخاطر الفساد وعدم التسامح معه.
 - تشجيعها على تصميم برامج تأهيل المدرسين قبل الخدمة أو اثنائها في مجال التوعية حول مخاطر الفساد ومكافحته.
 - تشجيعها على تأسيس شبكة تواصل بين القائمين على العملية التعليمية تستهدف نشر ثقافة النزاهة.

تشكل قيم الدين الإسلامي الحنيف أساساً متيناً لهذه الاستراتيجية، فالإسلام هو الدين الرسمي للدولة بنص الدستور، والمصدر الوحيد لكافة التشريعات، وكافة

الاستراتيجيات بما فيها استراتيجية مكافحة الفساد تأتي منسجمة مع تعاليم الدين الإسلامي وقيم النبيلة. فمكافحة الفساد والتصدي له بكل أشكاله تكتسب بعداً دينياً ومبدأً ثابتاً في الشريعة الإسلامية، ويزخر القرآن الكريم بالآيات التي تجعل مكافحة الفساد واجباً دينياً، ناهيك عن الكثير من الأحاديث النبوية التي تصب في هذا الاتجاه. ولذا فإن تعزيز قيم النزاهة ومكافحة الفساد ببعده الديني تعتبر ركناً أصيلاً في هذه الاستراتيجية، لاسيما وأن سوء استغلال الوظيفة والانحراف بها عن مسارها المرسوم تعتبر جريمة تستوجب العقاب في الدنيا والآخرة.

- ومن هنا تقوم الهيئة بالتعاون مع الجهات المعنية بدور العبادة بترسيخ قيم الأمانة والنزاهة والتوعية بمخاطر الفساد على المجتمع والفرد وذلك باتباع ما يلي:
- حثها على أن يتناول الخطاب الديني الفساد ومخاطرة من الناحية الشرعية والأخلاقية والتأكيد على أن الشريعة الإسلامية تقوم على مبادئ ومكافحة الفساد.
 - تشجيعها على نشر ثقافة النزاهة والشفافية ونبذ مظاهر الفساد وهدر المال العام.
 - حثها على تنمية وتقوية الوازع الديني لدى كل أفراد المجتمع حتى يكون مانعاً لهم من ممارسة الفساد وارتكاب جرائمه.
 - تشجيعها على غرس قيم النزاهة من خلال طرح قصص التراث الإسلامي في هذا الخصوص.
 - تشجيع زيارة الوعاظ وخطباء المساجد للمدارس والكليات والجامعات والأندية والمراكز الشبابية ودور الإصلاح وغيرها لنشر ثقافة تنبذ الفساد وتحت على النزاهة.

: _____ :

وينصرف الهدف الاستراتيجي في هذا المكون إلى تعزيز قدرات منظمات المجتمع المدني وتمكينها من الإسهام بفاعلية في برامج التوعية المجتمعية وخلق بيئة مناهضة للفساد وتعزيز الرقابة على الأنشطة الحكومية ومن هنا ورد بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة في الفصل الخامس منه على مشاركة المجتمع في المادة (٢٠) مادة (٢١) تتعاون الهيئة مع مختلف الجهات في مكافحة الفساد وعلى الأخص: التعاون مع المؤسسات الحكومية والخاصة لإعداد برامج توعية عامة تتعلق بنشاط الهيئة تعمل الهيئة على تشجيع وتفعيل دور مؤسسات ومنظمات المجتمع المدني في مكافحة الفساد على النحو التالي:

- التواصل معها للحصول على المعلومات التي لديها والتي تمكن الهيئة من متابعة قضايا الفساد واسترداد الأموال الناجمة عنها.
- حثها على تفعيل دورها في نشر الوعي حول مخاطر الفساد عن طريق إصدار نشرات ومواد إعلامية وعقد ندوات ومؤتمرات.
- تشجيعها على التعاون مع أجهزة الدولة في مكافحة الفساد.

- تشجيعها على دراسة وتقييم وضع الكويت في التقارير الصادرة عن المنظمات الإقليمية والدولية ذات الصلة بمكافحة الفساد وعرض رأيها بشأنها على الهيئة.
- تفعيل دورها في مجال دراسة الأوضاع الاجتماعية والأسباب الأساسية لظهور الفساد وتقديم اقتراحاتها لمعالجة مظاهر الفساد.
- ما تراه من وسائل أخرى لتشجيع وتفعيل دور مؤسسات ومنظمات المجتمع المدني في مكافحة الفساد.

-:

من الضرورة بمكان تنشيط دور وسائل الإعلام الجماهيري تلفزيون وإذاعة وصحافة ومسرح للمشاركة الفاعلة في جهود مكافحة الفساد بمكوناتها الثلاثة المنع والملاحقة والتوعية، ورفع مستوى الوعي لدى المواطنين بقضايا الفساد، والكشف المستمر عن قضايا الفساد والمتورطين فيها وطبيعة ممارسات الفساد التي اقدموا عليها، والأحكام الصادرة بشأنها، وتسليط الضوء على النظم واللوائح الإدارية والمالية ذات الصلة بالإجراءات المالية، وبما ينسجم مع مقتضيات ومتطلبات المهنة الإعلامية، وينصرف الهدف المحوري في هذا المكون إلى تمكين وسائل الإعلام من التعبير عن مطالب المواطنين في إيجاد حكومة خالية من الفساد، وفي الوقت ذاته مراقبة الأنشطة الحكومية، وتسليط الضوء على ممارسات الفساد بمهنية وموضوعية مصحوبة بالأدلة والبراهين الموثقة.

ولا ريب أن دور وسائل الإعلام في مكافحة الفساد يتأثر والى حد كبير بهامش الحرية المتاح من قبل الحكومة، وتطوير آليات الوصول إلى المعلومة من خلال تبني وإصدار قانون الحق في الحصول على المعلومة تتولى الهيئة بالتنسيق مع وسائل الإعلام المختلفة توعية المجتمع وتبصرته بمخاطر الفساد وآثاره على المجتمع ولها في سبيل ذلك:

- تنظيم حملات توعية للرأي العام لدعم مكافحة الفساد ونشر ثقافة الإبلاغ عن وقائع الفساد.
- نشر وتعميم مدونة سلوك للموظفين وللمواطنين تكون أساساً لتثقيف المجتمع نحو سلوك يهدف لمكافحة الفساد.
- اتباع وسائل الإعلام لأسلوب منهجي في مجال التخطيط الإعلامي لمنع جرائم الفساد قبل ارتكابها والوقاية منها.
- تسليط الضوء على دور الهيئة في ضبط أعمال الفساد والتصدي لها ونشر التقارير الصادرة عنها وحث الخاضعين على تقديم إقرارات الذمة في مواعيدها.
- الدعوة لاتباع سياسة الإصلاح الإداري في كل أجهزة الدولة واتخاذ وسائل فعالة للقضاء على الفساد.
- العمل على استضافة وسائل الإعلام أهل الرأي والاختصاص في المجتمع للتبصرة بالفساد ومخاطره وكيفية محاربتة.

يعتمد نجاح المسعى لمكافحة الفساد في الأساس على إشراك القطاع الخاص. ذلك أن أكثر برامج مكافحة الفساد نجاحاً هي تلك التي تشرك القطاع الخاص في تحقيق الإصلاح المؤسسي الذي يشجع المنافسة والإدارة الرشيدة. ويمكن لمجتمع الأعمال أن يقوم بدور إيجابي سواء على المستوى العام أو الخاص فعلى المستوى العام يمكنه القيام بذلك عن طريق تأييد الإصلاحات التشريعية والتنظيمية، وإشاعة الشفافية في عمل الحكومة. أما على صعيد القطاع الخاص فمن خلال تعزيز حوكمة الشركات، وتوفير المزيد من المعلومات، والالتزام بالمعايير الطوعية.

ومن الأهمية بداية أن نحاول وضع تعريف واضح وشامل لمفهوم القطاع الخاص، فإذا كان القطاع العام هو كل ما تعود ملكيته للدولة، وتديره بمعرفتها ووسائلها، فتكون ملكيته لكافة المواطنين مجتمعين، فإن القطاع الخاص هو كل ما يملكه المواطنون متفرقين، ويديرونه بمعرفتهم ووسائلهم، تحت مظلة سلطة الدولة ورقابتها. وعليه فإن كل مؤسسة تعمل في أي من القطاعات الصناعية أو التجارية أو الزراعية أو الخدمية، أو أي من المهن الفكرية والعلمية؛ يمكن القول إنها تنتمي إلى القطاع الخاص، بحيث لا يتقاضى أفرادها دخلاً من خزينة الدولة، بل يعملون بوسائلهم وطرقهم، لكسب معيشتهم، وتحسين دخلهم وتطويره، بعيداً عن المال العام، وذلك من حيث الملكية والإدارة. أما من ناحية الأهداف فيفترض بأن كل عمل اقتصادي، سواء كان عاماً أو خاصاً؛ يهدف بصورة مباشرة أو غير مباشرة إلى تعزيز عملية التنمية باعتباره قطاعاً اقتصادياً وطنياً منتجاً.

إن زيادة دور القطاع الخاص ليست مطلوبة لذاتها، وإنما لما تحققه المنافسة والكفاءة من ترشيد في استخدام الموارد الاقتصادية، كما أن قيام القطاع الخاص بدوره لا يعني فقط السماح له بفرص حديثة، ومزايا خاصة، وإنما يعني كذلك أن يتحمل مسؤوليته كاملة. وإتاحة الفرص لدور أكبر للقطاع الخاص لا تعني إطلاقاً إزاحة لدور الدولة، ولكنه تطوير لأسلوب تدخل الدولة، بحيث يغلب التدخل عبر السياسات الاقتصادية والمالية والنقدية، على التدخل بالأوامر والتنفيذ المباشر.

هذه المسؤولية تستوجب النظر إلى القطاع الخاص بوصفه جزءاً من المجتمع المدني، أكثر مما كان في الماضي. ومن الملاحظ أن بعض شركات القطاع الخاص، في العديد من بلدان العالم الصناعي، أصبحت واعية لهذه المسؤولية، وتتصرف وفق قواعدها، بعيداً عن الفكرة التقليدية، المتمثلة بأن رأس المال الخاص يسعى لتعظيم الثروة والمنفعة الذاتية وحسب، الأمر الذي يشجع بعض العاملين فيه إلى المبادرة لتقديم الرشوة أو الإغراءات لإفساد الموظف العام، بصرف النظر عن الأضرار التي قد يسببها للمصلحة العامة. لقد أصبح القطاع الخاص يرى أن ربحية مشاريعه ونموها مرتبطان ارتباطاً عضوياً برفاهية المجتمع ككل، الذي يجب أن يتصرف جميع أعضائه وفق منظومة متوازنة من الحقوق والواجبات، وفي موازاة ذلك سعت الحكومات، في بلدان كثيرة في العالم، لبناء هيكل قانونية وتنظيمية ومؤسسية،

تساعد على تحقيق العدالة في توزيع الثروة بين فئات المجتمع المختلفة، وتعمل بوجه خاص على حماية حقوق المواطنين العاديين، من استغلال ذوي النفوذ والسطوة.

الفصل الثاني

تطوير أداء المرافق العامة بواسطة آلية تجريم مخاطر الفساد

تسعى الحكومات في معظم الدول، للقيام بعملية إصلاحات، تطال إدارات الدولة ومرافقها العامة عبر أساليب ومخططات وأدوات حديثة، بهدف رفع مستوى تقديم الخدمات إلى المستفيدين بفعالية وكفاية، وتكون أكثر استجابة لحاجاتهم، وأكثر اهتماماً بضبط الإنفاق واستعداداً للمساءلة. لقد كان لثورة التكنولوجيا الهائلة أثر واسع في تواصل الدول والشعوب وتفاعلها بعضها ببعض، بشكل سريع وقد نتج عن هذا التقدم أفكار ومفاهيم اقتصادية واجتماعية تطرق إليها الباحثون بدراساتهم تحت عنوان العولمة. وبالرغم من أن الإدارة العامة في كل مكان تقوم بالإصلاحات الإدارية وتسعى باستمرار لتحسين الأداء الإداري، فإن الحكومات، وبفعل الثورة التقنية ومفاهيم العولمة الحديثة، دُفعت إلى التفاعل وتبني مفهوم الحكومة الإلكترونية والأفكار الإدارية الجديدة. كذلك فإن النجاح المستمر الذي يحققه القطاع الخاص، بابتكار مفاهيم وتقنيات إدارية حديثة، حفز المختصين بالقطاع العام إلى إمكانية تطبيقها في الإدارات العامة في كثير من دول العالم.

ولقد قام الكويت منذ أوائل التسعينيات، وكما في معظم الدول، بمجموعة من الإصلاحات والتحسينات الإدارية، كانت انعكاساً للنظريات الإدارية السائدة والمرتكزة على الإصلاحات والتنمية الإدارية لتتكيف وضرورة إرضاء احتياجات المستفيدين من الخدمات الحكومية ومنع العوائق التي يسببها الفساد بتلك المرافق والتي تعيق بالضرورة تقديم الخدمات العامة على الوجه الأكمل .

ولقد أدى سوء أداء المرافق العامة في السابق، إلى وجود ضغوط سياسية وشعبية على الحكومات المتعاقبة، كي تعيد تأهيل المرافق والإدارات الحكومية وتحجم الفساد بها ، ومن ثم التركيز على نوعية تقديم الخدمات وسرعتها إلى المواطنين. وإن المفهوم الجديد للمواطن والمجتمع (المرتكز على إشباع الاحتياجات) دفع الحكومات إلى إيجاد نظام لعلاج الفساد في المرافق وتقديم الخدمات ويعتمد هذا النظام على الكفاءة والفعالية والاقتصاد في استخدام الموارد، والنوعية والاستمرار والمساءلة والشفافية والاستجابة السريعة لحاجات المواطنين، والصدق والاستقامة والوفاء لمبادئ العدالة وعدم التحيز ومنع الفساد وتحقيق الرقابة لأفراد المجتمع كافة. ومن هذا المنطلق فإننا نقسم هذا الفصل إلى مبحثين:-

المبحث الأول: الآليات المساهمة في تطوير أداء المرافق العامة ومكافحة الفساد.

المبحث الثاني: إجراءات المتابعة والمسئولية القضائية لجرائم الفساد.

المبحث الأول

الآليات المساهمة في مكافحة الفساد وتطوير أداء المرافق العامة

يعتبر الفساد نتاجاً لتضافر مجموعة من العوامل السياسية والاقتصادية و المؤسسية ، كما ذكرنا في الفصل التمهيدي من هذا البحث ، وعليه فإن أية حلول أو آليات مقترحة يجب أن تغطي جميع هذه الجوانب ، وفيما يلي بعض الحلول المقترحة التي من الممكن من خلال العمل على تنفيذها الحد من تنامي ظاهرة الفساد وتفشيها في المجتمع .

فبادرت العديد من دول العالم إلى مكافحة الفساد عبر عدة وسائل داخلية ويعد التشريع احد اهم هذه الوسائل ، وتتنوع دائرة الفساد بنسب متفاوتة بين الدول . ولقد سبق عقد اتفاقيات لتحديد آليات علاج ووقاية من مخاطر الفساد وقد أثمرت جهود دولية كان من بينها قيام دائرة التعاون ومركز التنمية الاجتماعية للشؤون الإنسانية في الأمم المتحدة في لاهاي عام ١٩٨٩ بعقد ندوة موسعة ناقش فيها موضوع الفساد الإداري وخرجت بمقترحات كان من بينها وضع ميثاق شرف أخلاقي دولي لمناهضة الفساد وإنشاء محكمة لمعاقبة المسؤولين عن فسادهم وتهربهم من قبل الدولة بعيدا عن التأثيرات الحزبية والانتماءات السياسية وبعدها تبلورت أفكار تم تسجيلها على شكل اتفاقية تعني بمكافحة الفساد فكانت اتفاقية الأمم المتحدة لعام ٢٠٠٣ وقد دخلت هذه الاتفاقية حيز النفاذ في ١٤ كانون الأول من عام ٢٠٠٥ وقد وقعت العديد من دول العالم على هذه الاتفاقية ومنها الكويت في عام ٢٠٠٣ . وبعد أن صادق مجلس النواب على هذه الاتفاقية بموجب قانون رقم ٣٥ لعام ٢٠٠٧ (١) .

-: -:

إن محاربة الفساد من التحديات المستمرة التي تتطلب الكثير من الجهود والمبادرات من القطاعين العام والخاص ومن منظمات المجتمع المدني. وتحولت قضية الفساد في الدول النامية من مجرد قضية تحظى باهتمام الحكومات المحلية إلى قضية تحظى باهتمام الدوائر السياسية والحكومية والهيئات والمؤسسات الدولية، وأخذت هذه القضية تشغل حيزاً مهماً في سلم الأولويات الحكومية وفي برامج الأحزاب السياسية، نظراً لما يترتب على تفشي هذه الظاهرة من آثار سلبية بالغة الضرر بالمجتمع ككل.

(١) راجع د/ احمد عبدالكريم سلامة: علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع ، الطبعة الاولى ، مكتبة الجلاء الجديدة ، المنصورة ، ١٩٩٣ ، ص ١٣٣ وما بعدها.

وقد وجدت الحكومات والمؤسسات والهيئات الاجتماعية المحلية والمنظمات والمؤسسات الدولية أن علاج هذه الظاهرة والقضاء عليها أو محاصرتها على الأقل لا يمكن أن يحدث بدون اعتماد استراتيجية متعددة الجوانب ، فالفساد لا يمثل ظاهرة منعزلة عن الإطار المجتمعي الذي ينمو فيه بل هو عرض لمشكلات قائمة ، لذلك فإن أي استراتيجية لا تأخذ بعين الاعتبار الأسباب التي أدت وساعدت على نمو وتفشي هذه الظاهرة ، والآليات التي تساعد على إعادة إنتاجه في مرافق ومناحي الحياة المختلفة لن تكون استراتيجية ناجحة، من هنا نرى ضرورة أن تتضمن استراتيجيات مواجهة الفساد ومحاربتة حلول منطقية للأسباب التي أدت إلى تفشيه ونموه في المجتمع ، فبدون هذه الحلول لا يمكن أن تكون الاستراتيجية الموضوعية سواء أكانت محلية أم دولية فاعلة ومؤثرة في محاصرة الفساد والحد من انتشاره . والجوانب التي يجب أن تشملها هذه الاستراتيجية هي:

١- المعايير الدولية لمكافحة الفساد:-

لم تكتفي بعد الدول لمواجهة ظاهرة الفساد عبر قوانينها الوطنية (الداخلية) فقط بل انتظمت باتفاقيات دولية وشاركت بمؤتمرات دولية وإقليمية للوقوف على أسباب ودوافع ظاهرة الفساد والوسائل الكفيلة بمعالجتها. للاستفادة من المعايير الدولية التي تضعها الجهود الدولية في هذا السبيل ولعل التزام الدولة بالاتفاقيات التي صادقت عليها وتحويلها إلى صيغة تشريعية لها نفاذ في نظامها القانوني الداخلي يحقق مبدأ التعاون الدولي والتعاضد والتناسق بين الأنظمة القانونية في العالم لمواجهة المشاكل المؤثرة عالمياً ومنها ظاهرة الفساد بأفضل الوسائل حيث ستعزز إرادة الدولة بإرادة المجتمع الدولي فيكون لإرادتها عبر الاتفاقيات تأثيراً أكثر فاعلية على مكافحة الفساد مما لو أظهرت إرادتها عبر قوانينها الوطنية فقط حيث ستتوحد الجهود والموافق وبما يفضي إلى تدويل الحلول لمواجهة هذه الظاهرة وضمان تنفيذ الأحكام الصادرة لمواجهتها^(١) في الدول الأعضاء في الاتفاقيات ذات الصلة ومنها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد الإداري ٢٠٠٣ .

ولعل أهم الوسائل الدولية تلك التي عبرت عنها المبادي التي جاءت بها منظمة الشفافية العالمية واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وسوف نتابع تأثير كل من الوصيلتين في القوانين الوطنية في العالم بشكل عام والقوانين الكويتية بشكل خاص من خلال بندين:

أولاً: دور منظمة الشفافية العالمية في مكافحة الفساد : تم تأسيس هذه المنظمة منذ عام ١٩٩٥ تحت شعار الاتحاد العالمي ضد الفساد وقد ارتكز عمل هذه المنظمة على جملة مبادي وقواعد كان أهمها هي : - اعتبار الحركة ضد الفساد حركة عالمية تتجاوز النظم السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية داخل الدولة .

(١) راجع د/ احمد عبدالكريم سلامة: المرجع السابق ،ص٣٣ ومابعدها .

- الاهتمام بمبادي الديمقراطية واللامركزية والشفافية والمساءلة على المستوى المحلي وتجاوز الانتماءات الحزبية الضيقة في الإدارة والحكم .
- التسليم بوجود أسباب عملية (مادية) وأخلاقية (معنوية) تقف وراء ظاهرة الفساد.
- ادراك أن مخاطر الفساد تنطوي على طبيعة عالمية متعددة الحدود والإقليمية لكل دولة فيجب مكافحتها بوسائل تأخذ نفس طبيعة تلك الظاهرة.
- ونعتقد أن الجميع أفراد ودول يقفون على مستوى المسؤولية ولكن بنسب متفاوتة وعليهم المشاركة في الحد من تأثير هذه الظاهرة كل بنسبة تأثيره فيها . وقد كان لهذه المنظمة دور في رصد حالات الفساد في الكويت.
- ومن هنا يجب على المشرع الكويتي تكيف القوانين الداخلية ذات الصلة بمكافحة الفساد للقواعد الدولية الواردة في اتفاقية الأمم المتحدة اعتماداً على مبدأ عام يقضي بتكيف قواعد القانون الداخلي مع قواعد القانون الدولي بما يطور عمل الأولى تحت تأثير الثانية، فضلاً عن ذلك أن المبدأ المستقر في القانون الدولي يقضي بسمو المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية والذي أكدت عليه أغلب الدساتير والقوانين الداخلية في العالم^(١) وهو يعد من المبادي العامة للقانون الدولي وفي هذا السياق أكدت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩٩ على أن لا يجوز للدولة التنصل من التزام دولي مقر في اتفاقية صادقت عليها بحجة مخالفته لقاعدة من قواعد القانون الداخلي^(٢).

٢- المعايير ذات التأثير الإقليمي:-

إذا استكثرت الدولة من عقد المعاهدات اعتماد المواثيق الدولية فإنها تكون أكثر تقارباً مع الأنظمة القانونية لأغلب دول العالم. وبأثر ذلك يتقلص حجم المشاكل الدولية التي تعاني منها المجتمعات ومنها الفساد على المستويين الداخلي والدولي فداخليا ستقدم الدول تشريعات أكثر كفاءة وتعايش مع وسطها الداخلي لان تلك التشريعات ستكون عبارة عن معايير جاءت من صنع عدة دول بطريق عقد الاتفاقيات لا بإرادة دولة واحدة وهذا هو الذي يجعل للمعاهدة أو الاتفاقية سمو على القوانين الداخلية^(٣) ودولياً يحقق هذا الوضع مبدأ التناسق والتعايش الدولي بين الأنظمة القانونية الداخلية لذا يفترض من المشرع الكويتي أن يراعي في كل تدخل تشريعي بواسطة قواعد أو قانون أو تعليمات لمواجهة ظاهرة الفساد المعايير التي جاءت بها الاتفاقيات ذات الصلة بمكافحة هذه الظاهرة وخاصة اتفاقية الأمم المتحدة

(١) راجع د/ احمد عبدالكريم سلامة - المصدر السابق - ص ١٤٣ - ١٤٤ .

(٢) المادة (٤٦) من الاتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ ونفس المعنى المادة ٢٧ .

(٣) راجع د/ احمد عبدالكريم سلامة - المصدر السابق - ص ١٤٤ - ١٥٥ وهذا هو مسلك الاتجاه الاتحادي المستقر عليه في فرنسا وإيطاليا بينما تذهب دول الاتجاه الثنائي مثل بريطانيا إلى إعطاء المعاهدة نفس قوة القانون بعد إدراجها في النظام الداخلي - هيلين تورار - المصدر السابق - ص ٥٥٣ - ٥٥٥ .

بوصفها من الاتفاقيات المصادق عليها من قبل الكويت . ويمكن أن نستخلص من خلال اتفاقية الأمم المتحدة بعض المعايير الدولية المؤثرة داخليا وإمكانية توظيفها على مستوى التشريعات الكويتية وهي:

- احترام مبدأ سيادة الدولة وتفويض اليه تنفيذ سياسة مكافحة الفساد للسلطة التشريعية (القانون الداخلي) لكل دولة عضو في الاتفاقية .
- المراجعة الدولية لتقييم نسب الفساد .
- تشكيل هيئة وطنية في داخل كل دولة عضو في الاتفاقية تقوم بوضع خطط لمكافحة الفساد ووضعها موضع التنفيذ.
- تأكيد مبدأ استقلالية ودعم عمل الهيئة العامة لمكافحة الفساد.
- اعتماد مبادئ الشفافية والكفاءة والنزاهة في اختيار أعضاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والعمل على تطوير مستوى أدائهم .
- نشر وتطوير الوعي الاجتماعي حول إجراءات الدولة في جميع القطاعات .
- التأكيد على مبدأ استقلالية أعضاء الهيئة القضائية.
- تقليص حجم فرص الفساد في القطاع الخاص عن طريق إخضاعه للمراقبة والمحاسبة والعقاب
- تعزيز التعاون بين أجهزة تنفيذ القانون وكيانات القطاع الخاص.
- تقييد ممارسة الموظفين العموميين لفترة زمنية معقولة لأنشطتهم المهنية في القطاع الخاص عند استقالتهم أو تقاعدهم وخاصة تلك التي لها صلة بوظائفهم السابقة.
- اعتماد مبدأ المشاركة بين الدولة والمجتمع في المسؤولية لمكافحة الفساد .
- تخفيف العقوبة ضد المتهم الذي يقدم عونا كبيرا للسلطات المختصة في عمليات التحقيق والملاحقة ومنحه الحصانة أثناء ذلك.
- تحقيق التناسق بين عمل سلطات الدولة المختلفة لمكافحة ظاهرة الفساد.
- اعتماد مبدأ الإقليمية لتحديد الولاية القضائية لمحاكم الدولة ، وهو من المبادئ المستقر عليها عالميا في الفقه والتشريع والقضاء^(١).
- اعتماد مبدأ تقويم الذمة المالية للموظفين العموميين وضرورة متابعتها .

٣- المعايير ذات التأثير العالمي :-

مثلما توفر المعايير الدولية المؤثرة داخليا وسيلة تعاون بين الفرد والمجتمع والدولة وبواسطتها يتمكن الجميع من الانتفاع العادل بالثروات والموارد والإمكانيات فالمعايير الدولية المؤثرة عالميا هي وسيلة تعاون بين الدول وأداة تنسيق بين أنظمتها القانونية الداخلية ووضع الحلول المؤثرة عالميا في الحد من ظاهرة الفساد وإثارها تلك الحلول الاتفاقية التي تعلق على إرادة الدول المتعاقدة لتصبح حولا

(١) راجع د/حسام الدين فتحي ناصف - المرونة المتطلبة في تطبيق القانون المحلي على وقائع المسؤولية التقصيرية المعقدة - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٩٨ / ص ٤٧ وما بعدها .

عالمية حرة من الخصوصيات الوطنية للدول الأعضاء في الاتفاقية^(١) وقد أظهرت الاتفاقية بعض من تلك المعايير الدولية كحلول عالمية لمواجهة الفساد وهي على النحو الآتي :

- تدويل ثقافة مكافحة الفساد بين دول العالم.
- العمل على تحقيق التناسق بين القواعد الداخلية لسلك الموظفين العموميين وبين القواعد المقررة إقليمياً وعالمياً .
- إنشاء نظام داخلي للرقابة والإشراف على المصارف والمؤسسات المالية غير المصرفية والأشخاص الطبيعية المتعاملين بالأموال للحد من أثار جريمة غسل الأموال ودعم استغلال السلطات الإدارية والقضائية في مواجهة هذه الجريمة.
- التعاون الدولي لمواجهة جريمة غسل الأموال والعمل المنسق لمكافحةها.
- استخدام الأساليب الإلكترونية في رصد ومتابعة ظاهرة الفساد وحركة الأموال المتحصلة عنها عبر الحدود الدولية .

ثانياً :- تطوير أداء المرافق العامة بواسطة آليات مكافحة الفساد

لقد جاء الدستور بمجموعة من الضمانات من أجل تدعيم القيم الديمقراطية وترسيخ دولة القانون^(٢)، التي شكلت الهدف الأساسي لكل السياسات التي نهجها الكويت ، بإقامة دولة الديمقراطية في إطار سيادة القانون واحترام حقوق الإنسان كتعبير عن الفلسفة العامة التي أسسها من أجل إحداث التغيير المنشود والحد من الاختلالات وسوء التدبير الذي تعاني منه مؤسسات الدولة، والسعي نحو تطوير أداء المرافق العامة ، فقد نص الدستور على مبدأ الديمقراطية كخيار استراتيجي لتحقيق التنمية في مجال التدبير الإداري باعتبارها إحدى ركائز الدولة الحديثة، ومبادئ الإدارة الرشيدة وربط المسؤولية بالمحاسبة باعتبارهما الطريق الوحيد لإحداث التغيير العميق لأساليب التدبير الإداري القائم على إرساء ثقافة التدبير المرتكز على النتائج والفعالية، واعتماد مقاربة تشاركية متجددة تشكل قطيعة مع المنهجيات التقليدية طبعت تاريخ الإدارة الكويتية، كما تم التنصيص على مجموعة من المبادئ في ذلك الشأن .

تبدأ الخطوة الأولى على طريق مكافحة الفساد الإداري بالحاجة إلى إحداث تغييرات إدارية وإصلاحات داخلية في قطاعات الخدمة العامة ، على أن تأخذ هذه

(١) راجع د/ احمد عبدالكريم سلامة : المصدر السابق - ص ١٤٤ - ١٥٥ ، وهذا هو مسلك الاتجاه الاتحادي المستقر عليه في فرنسا وإيطاليا بينما تذهب دول الاتجاه الثنائي مثل بريطانيا إلى إعطاء المعاهدة نفس قوة القانون بعد إدراجها في النظام الداخلي - هيلين تورار - المصدر السابق - ص ٥٥٣ - ٥٥٥ .

(٢) راجع د/ فؤاد العطار: النظم السياسية والقانون الدستوري ، دار النهضة العربية ، القاهرة - بدون

تاريخ ، ص ١٦٣ .

الإصلاحات بعين الاعتبار عدداً من العوامل بما يمكنها من التعامل بشكل فعال مع الفساد الإداري وهي^(١) :

مبدأ خضوع الإدارات العامة ومرافق الدولة للمبادئ الديمقراطية والعقلانية والأخلاقية، وترسيخ الفعالية والتنافسية والصالح العام وتفعيل المراقبة والشفافية والمسألة والمشاركة وضرورة إصدار ميثاق المرافق العامة ووضع ميثاق أخلاقي، ونستعرض المفردات الرئيسية في آليات محاربتة: عن طريق ترسيخ مبادئ الفعالية والتنافسية والمشاركة للصالح العام وترسيخ مبادئ المراقبة وإصدار ميثاق المرافق العامة وذلك فيما يلي :-

أولاً: - ترسيخ مبادئ الفعالية والتنافسية والمشاركة للصالح العام:

يعد مكون الوقاية من الفساد ومنع ممارسته نقطة الانطلاق الرئيسية لبناء استراتيجية واضحة المعالم لمكافحة الفساد في الكويت، إذ أنه ينصرف إلى معالجة جزء من الاختلالات الإدارية والمؤسسية التي تخلق بكل المقاييس بيئة مواتية لنمو الفرص التي تمكن الفساد من الانتشار والتوسع على المستويين الرأسي والأفقي . سيركز هذا القسم على الاتجاهات الرئيسية والإصلاحات الضرورية ومجالات العمل الأساسية لجهود مكافحة الفساد في مجال الوقاية ومنع ممارسة السلوكيات الفاسدة تحقيقاً لهدف استراتيجي واضح المعالم ينصرف إلى صياغة منظومة قانونية وتطوير آليات إدارية ومؤسسية واضحة لتعزيز المساءلة والوقاية من الفساد ومنع ممارسته وهذه المبادئ تتمثل فيما يلي :-

١- مبدأ الفعالية:

إذا كانت مشروعية تدخلات السلطة العامة في السابق، تقوم بالأساس في جزء كبير منها على قانونية أعمالها وتصرفاتها، فإنه في الوقت الراهن، أصبح هناك اقتناع عام بأن الفعالية وملئمة الوسائل مع الأهداف بمثابة عناصر رئيسية في نشاط المرافق العامة، وبالتالي أصبحت المصادقية لا تتوقف فقط على قانونية الممارسات، ولكن أيضاً على قدرة المرافق العامة على تطوير أدائها وفعاليتها.

وتجدر الإشارة إلى أن فعالية الأداء تؤدي إلى رضى أكبر من طرف المواطنين، وبالتالي إلى ثقة أكبر في المرافق العامة وتجردها من الفساد، نظراً لانكشافها عبر النتائج التي تعمل على تحقيقها، وبالتالي فإداء المرافق العامة ينبغي أن يكون على شكل مسار يتجه نحو المواطن، وتعمل من أجل إرضائه.

ولكن التحقيق لهذا المبتغى على أرض الواقع، يقتضي التحسيس والتعبئة الدائمة للعاملين بالمرافق العامة من أجل ترسيخ " وعي بلوغ الأهداف " من جهة، والعمل على تثبيت مبدأ حديث للمراقبة يركز على تقييم عناصر الفعالية والمردودية في إطار من التنافسية من جهة أخرى.

(١) صندوق النقد الدولي ، " آفاق الاقتصاد العالمي ١٩٩٨ ، بيروت ، مكتبة لبنان ١٩٩٧ ، ص

٢- مبدأ التنافسية:

أثبتت تجارب بعض الدول التي حققت نجاحاً نسبياً في الحد من الفساد أنه عند تصميم برامج مكافحة الفساد ينبغي التعامل مع مجالين أساسيين من مجالات العملية البيروقراطية في قطاع الخدمة المدنية هما:

مقارنة الإجراءات الإدارية الرسمية ، كما هي محددة في السياسات والتشريعات والتعليمات ، بالإجراءات الإدارية غير الرسمية كما تتم في الواقع العملي بهدف إيضاح الفجوة بين ما ينبغي أن يكون وما هو كائن على صعيد الممارسة . وكلما كانت الفجوة كبيرة زادت المساحة الممكنة للفساد ، والعكس صحيح . إن تضيق الفجوة بين الإجراءات الرسمية وغير الرسمية أمر يدعم الجهود المبذولة لمكافحة الفساد .

وعليه فبعدما كان احترام القانون يمثل عنصراً أساسياً ومكوناً لعقلانية ومشروعية أعمال المرافق العامة ، أصبح حالياً أداة في خدمة التنافسية وأصبحت هذه المبادئ هي التي تؤسس أعمال هذه الأخيرة، وتقوي رأسمال مشروعيتها، حيث أصبحت المرافق العامة تخضع لمبدأ التنافسية الذي سيساعد المرافق العامة على اكتساب القوة الضرورية بغية مسايرة القوة التنافسية، وما بات يعرف بالأسواق المفتوحة المحلية والأجنبية.

وتأسيساً على ذلك، فإذا كان من اللازم الانفتاح على المنافسة، وتبعاً لذلك يجب أن يكون المرافق الصناعية والتجارية أداة لتحقيق المنافسة، فيشارك المشروع الخاص في أداء خدمة اقتصادية عامة، ويجب أيضاً أن يتفق المشروع العام المتمثل في المرفق الصناعي والتجاري بصفة موجودة في المشروع الخاص والتي تتمثل في عدم خضوع هذا الأخير لهيمنة السلطة العامة، كما يجب أن يعود الاختصاص في نشاط المرافق الصناعية والتجارية لجهة القضاء العادي لكي يتحرر من القيوم التقليدية القديمة .

وعليه، إن الصورة المناسبة لتدبير المرافق العامة وفقاً لما سبق، تتطلب تقديم المرافق العامة بالاعتماد على منافسة السوق، وما ينبغي التذكير به في هذا المجال أنه ليس من البساطة المنافسة داخل السوق ، وبالتالي ينبغي على المرافق العامة تبني فلسفة حديثة للتدبير ، تقوم أساساً على نظام الجودة الذي يطبق بمختلف أنواعه لتأهيل المقاولات الخاصة وضمان استمراريتها وتنافسيتها، ومن ثم فانتقال تطبيق نظام الجودة على المرافق العامة سيساهم في خلق ثقافة حديثة لهذا الأخيرة، وسيساعد على دعم قدرتها التنافسية، لذلك نجد أن العديد من الدول أدخلت هذا النوع من النظام على تدبير المرافق العامة مادام يفترض قيام " تدبير دون أي خطأ أو عيب أو نقص. "

٣- مبدأ المشاركة للمصلحة العامة وتحقيق الإدارة الراشدة :

أ- مبدأ المشاركة للمصلحة العامة:-

يعتبر أسلوب المشاركة الأسلوب الأكثر قبولاً في تدبير المرافق العامة ، ومما يؤكد مثل هذا الاعتقاد كون زيادة المشاركة سوف يؤدي إلى حلول أفضل للمشاكل

والفرص والقواعد المعروفة مثل: إشراك كل من له علاقة بالمشكلة أو الحل، والدفع باتخاذ القرار في المستويات الدنيا والتعامل مع من لهم صلة بالمشكلة كالخبراء أو الحل، والدفع باتخاذ القرار في المستويات الدنيا والتعامل مع من لهم صلة بالمشكلة كالخبراء والمتخصصين، ومنح نفوذاً أكبر لعدد أكبر من الناس، كل هذا يؤكد أهمية المشاركة في تطوير المرافق العامة. والواقع أن مفهوم المشاركة يختزل خطابين متوازيين، وذلك من خلال التأكيد على فعالية العمل الإداري من الناحية التقنية تارة، ومن خلال التشديد على الجانب الديمقراطي المتمثل في ديمقراطية المرافق العامة تارة أخرى، لذلك فإن الاهتمام بالمشاركة ينبع أساساً من المزج بين الخطابين لذا، وجب أن تقوم المرافق العامة بتقوية الأساليب التشاركية، حيث ستمكن مثل هذه الأساليب " وخصوصاً عند اتجاهها نحو المجتمع المدني عن طريق السماح لممثليه بالمشاركة في تدبير شؤون المرافق العامة " بتوسيع أسس المشروعات التي تقوم عليها المرافق العامة.

ب- تحقيق الإدارة الرشيدة :-

إن أي استراتيجية تعتمد سياسات إصلاحية على المستويين الاقتصادي والإداري بمعزل عن الإصلاحات السياسية هي استراتيجية ناقصة البنيان ولن تمهد لترسيخ دعائم الإدارة الجيدة لشؤون الدولة والمجتمع . وقد ولا يمكن أن تتحقق التنمية والديمقراطية بدونها وهذه المفاهيم هي الشفافية والمساءلة وحسن الحكم ، وفي ظل غياب هذه المفاهيم يستفحل الفساد وتزداد المشكلات الناجمة عنه وتستحيل مكافحته خاصة في الدول التي تنتهج سياسة التحول إلى اقتصاد السوق حيث يشكل هذا التحول - في بدايته مع غياب إصلاحات إدارية وسياسية - بيئة مناسبة لنمو الفساد ، ومن هنا جاءت الدعوة إلى ضرورة تبني استراتيجية ذات أبعاد سياسية للحد من الفساد زمن أهمها تعزيز الديمقراطية والخضوع للمساءلة : يمكن أن يمثل تعزيز الديمقراطية بعناصرها المختلفة ، والتي يأتي على رأسها احترام القانون ، والإبقاء على الحدود بين الدولة والمجتمع ، ووجود أحزاب سياسية فعالة ، ومجتمع مدني قوي ، وثقافة ديمقراطية شعبية تبرز اهتماماً بالديمقراطية والتعددية . وتمثل الديمقراطية بهذا المعنى قيماً على نمو الفساد ، و إن كانت لا تشكل ضماناً ضد ممارسة الفساد .

ومن أهمها أيضا :- التأكيد على استقلالية القضاء وفاعليته^(١) : لكي تزدهر الاقتصاديات فإنها تحتاج إلى ترتيبات مؤسسية لفض المنازعات ، وتوضيح أوجه الغموض في القوانين والتنظيمات ، وإلى الالتزام بالقانون ، والقضاء وحده هو الذي يملك استخدام قدرة الدولة على الإرغام في تنفيذ الأحكام ، كما أنه هو الوحيد الذي لديه القدرة على الحكم على مشروعات إجراءات السلطتين التشريعية والتنفيذية . ولا بد أن يتوفر للسلطة القضائية ، لكي تضطلع بهذا الدور ، ثلاثة شروط رئيسية ،

(١) انظر د. علي الصادق : المرجع السابق - ص ٤٨ .

وهي : الاستقلال ، وسلطة تنفيذ الأحكام والتنظيم الفعال. والفصل بين السلطات^(١) : كلما اتسع نطاق الفصل بين السلطات ازداد بالتالي عدد الخطوات والإجراءات التي يجب إتباعها لتغيير أية التزامات مستندة إلى القانون ، ولذلك فإن الفصل بين السلطات يزيد من الثقة في القواعد المعمول بها . فقد يكون في استطاعة السلطة القضائية تنفيذ القوانين ، ولكن إذا كان الجمهور لا يثق كثيراً في استمرار استقرار هذه القوانين ، فإن مصداقية الدولة يمكن أن تضعف . والآلية الدستورية للحد من التغييرات التشريعية هي الفصل الأفقي بين السلطات (تشريعية - تنفيذية - قضائية) أو الفصل الرأسي (سلطات مركزية - سلطات محلية)^(٢)

والإقرار بمبدأ التداول السلمي للسلطة : ويقوم هذا المبدأ على التسليم بإمكانية تبادل المواقع بين الحكومة والمعارضة ، على نحو ما هو مطبق في اليابان وأوروبا الغربية والولايات المتحدة ، والهند وغيرها، ففي هذه النظم لا توجد حكومة دائمة ولا معارضة دائمة ، وإنما يتم تبادل المواقع بين الحكومة والمعارضة من حين لآخر وذلك طبقاً لنتائج الانتخابات. احترام حقوق الإنسان المدنية والسياسية. منح مؤسسات المجتمع المدني حريات الرأي والتعبير والاجتماع، وأهم هذه المؤسسات هي الأحزاب السياسية، وتبدو أهمية تعدد الأحزاب في أهمية جعل المعارضة منظمة فممارسة الحريات والحقوق السياسية لا يمكن تحقيقها دون تنظيم والأحزاب هي التي تتولى ذلك التنظيم. ويمكن لهذه الأحزاب السياسية أن تلعب دوراً مهماً في مكافحة الفساد، فالتنافس بين هذه الأحزاب يمكن الشعب من محاسبة ومحكمة الحكام الفاسدين

ثانياً :- ترسيخ مبادئ المراقبة وإصدار ميثاق المرافق العامة:-

بالإضافة إلى الفعالية والتنافسية وتحقيق الإدارة الرشيدة ، كشكل من أشكال تطوير أداء المرافق العامة، وهناك أيضاً المراقبة التي تمكن للمرافق العامة أن تستفيد من جهة ، من محاولة تعزيز النظام الرقابي بآليات حديثة تساهم بالإضافة إلى تقييم شرعية أعمال المرافق العامة ، بالإضافة إلى ضرورة إصدار ميثاق للمرافق العامة ، فمن شأنه أن يعزز المكاسب الدستورية والقانونية في مجال مكافحة الفساد.

إذا كان النظام الرقابي المطبق على المرافق العامة يتهم بالهشاشة وعدم الفعالية، فإن ذلك يرجع أساساً إلى المنطق القانوني الذي يركز فقط على المطابقة للقواعد القانونية وللمعايير الشكلية دون التحقق من النتائج والأهداف المقررة، أي

(١) موننيسكيو مفكر سياسي فرنسي عاش في القرن السابع عشر ميلادي - اشتهر بنظرية " مبدأ الفصل بين السلطات " الذي وضعها في مؤلفه المشهور " روح القوانين. "

FABRE Michel-Henry. Principes Républicains de Droit Constitutionnel . L.G.D.J . Paris . ١٩٦٧ . p ٩٦ à ٨٩ .

(٢) تقرير عن التنمية في العالم ١٩٩٧، " دور الدولة في عالم متغير " مصدر سابق ، ص ١٠٩ .

أن الرقابة الحالية تقوم على رقابة الشرعية ، ولعل الاقتصار على رقابة الشرعية سوف لن يساعد على تجنب الانحرافات والخروقات التي تطبع سير المرافق العامة في الوقت الراهن.

وعليه يجب التفكير في أنماط حديثة للرقابة، بشكل لا يعطل عمل المرافق العامة ولا يعيق تحقيق أهدافها، وبكيفية تساهم في تعزيز النظام الرقابي بآليات حديثة تساهم بالإضافة إلى تقييم شرعية أعمال المرافق العامة ، و تقييم عناصر الفعالية والتنافسية التي ذكرناها أنفاً ، بهدف تطويرها وتحسينها.

١- ترسيخ مبادئ الشفافية والمراقبة والمسئولية :-

أ- الشفافية:-

الشفافية مصطلح يعني الوضوح والصدق والعننية في اتخاذ القرارات الإدارية أو المداولات العامة بحيث يعرف الشعب ما جرى وما يجري وما سيجري، فطالما أن الموظف العام وكيل الدولة وأمين على مرافقها العامة وساع لتحقيق الصالح العام فيتعين أن يعمل نهاراً جهاًراً دون لف أو دوران أو إخفاء خطأ أو عيب، فإنفاق المال العام- على سبيل المثال يتم بالأوجه المتعلقة بالنفع العام فلا تحجب معلومة عن الصحافة أو المستفيدين من خدمات المرفق العام بحجة سرية غير مبررة.

وتعني تدفق المعلومات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية الشاملة في الوقت المناسب وبطريقة يمكن الاعتماد عليها .وهناك ثلاثة مكونات للمعلومات الشفافة هي: أولاً :إمكانية الحصول على المعلومات، أي أن تكون متاحة لجميع المواطنين، وثانياً أن تكون المعلومات وثيقة الصلة بالموضوع، أي أن تكون متعلقة بالقضية المعنية بإصدار قرار معين، وثالثاً :إمكانية الاعتماد على المعلومات لذلك يجب أن تكون المعلومات دقيقة وحديثة وشاملة .

تعتبر الشفافية في العمليات الحكومية أمراً ضرورياً لسلامة المالية العامة وحسن الحكم والإدارة والنزاهة والحد من الفساد. ويمكن تعريف الشفافية على أنها " الانفتاح على الجمهور العريض فيما يتعلق بالهيكل والوظائف التي تقوم بها الحكومة، ومضمون سياسات المالية العامة، وحسابات القطاع العام والتوقعات. ولعل هذا التعريف يثير ما يلي:

- أن شفافية المالية هي شرط أساسي لسلامة السياسة المالية والاقتصادية فنشر وثيقة الميزانية التي يتم عرضها بوضوح في الموعد المناسب ، يضمن الانضباط على العمليات الحكومية ، وعلى العكس من ذلك فإن الممارسات التي لا تتمتع بالشفافية يمكن أن ينتج عنها تبديد موارد المالية العامة.

- من شأن شفافية المالية العامة تعزيز ثقة المواطنين في حكومتهم ، بينما تؤدي ممارسات المالية العامة التي لا تتمتع بالشفافية إلى عدم الاستقرار وسوء تخصيص الموارد ، وتفاقم عدم المساواة.

- تعتبر الشفافية أمراً حيويًا بالنسبة للعمليات الحكومية فيما يتعلق بعملية الموازنة والإدارة العامة والسياسة الضريبية وعمليات تمويل الدين، وتتطلب

الشفافية تصنيف البيانات الخاصة بالعمليات الحكومية والملكية والالتزامات^(١) "

ب- المراقبة والمحاسبة:-

وتعني أن موظفي القطاع العام يخضعون لرقابة وفحص ومساءلة من المسؤولين عنهم في المناصب العليا، وتكون هذه الرقابة من النواحي التالية:

- المتابعة القانونية : بمعنى التدقيق في تصرفات الموظف من حيث مدى توافها وأحكام القانون.

- المتابعة الإدارية : وذلك من خلال مراقبة المسئول الإداري لأعمال الموظفين الذين

هم تحت إمرته، من حيث مدى التزامهم بالتعليمات واللوائح الإدارية ومدى إتقانهم لعملهم.

- المتابعة الأخلاقية: وتعني التدقيق من مدى مطابقة تصرفات الموظف لقواعد الأخلاق. إذ إنه على الرغم من أن معظم القواعد القانونية هي في الوقت نفسه قواعد خلقية، كتلك التي تمنع ارتكاب الجرائم بتحريم الاعتداء على الغير، وتلك القواعد التي توجب تنفيذ العقود، وأن الإنسانية كلما ارتقت والتزمت بالقيم والأخلاق والفضيلة أما ضاق الفرق بين القانون والأخلاق، فعلى الرغم من ذلك فإن هناك قواعد خلقية لم تدخل في نطاق القانون بالصورة المطلقة المباشرة مثل الصدق في القول، والشجاعة، والكرم، والتعفف، والترفع عن الزلفى، وتشجيع الغير في حال إبداعه بدلاً من حسده، ومساعدة المحتاج، واحترام الكبير واللفظ بالصغير، وغير ذلك فوجود هذه القواعد بشكل مستقل عن القواعد القانونية يبرر وجود المتابعة الأخلاقية جزء من المحاسبة وكألية مستقلة عن المتابعة القانونية.

وعموماً، يمكن القول أن الأهداف المتعلقة برقابة الفعلية لا يمكن بلورتها وتجسيدها على أرض الواقع إلا باتباع مناهج حديثة للمراقبة، من أهمها رقابة التدبير والنتائج، ولا شك أن وضع وإرساء مثل هذه الرقابة يتطلب أولاً وقبل كل شيء تحديد أسسها واختيار أدوات التقييم والقياس التي ستكون مناسبة لمهام وأنشطة المرافق العامة ، حيث لا يمكن استعمال نفس أدوات القياس والتدابير التصحيحية المتخذة على مستوى القطاع الخاص.

ج - المساءلة:

وتعني واجب تقديم الأشخاص المسئولين تقارير دورية حول سير عملهم في المؤسسة، بحيث يوضح التقرير الإيجابيات والسلبيات في عملهم والصعوبات التي يواجهونها وما هي المقترحات للتغلب على المصاعب واللازمة لتطوير العمل.

ويشكل مبدأ المساءلة قيماً على سلوك القائمين على شؤون السلطة ويلزمهم باحترام حقوق ورغبات المواطنين. وهو مبدأ أصيل من مبادئ الديمقراطية ، ولكي يتم تفعيل هذا المبدأ لا بد من اتباع عدد من الخطوات يتمثل أهمها فيما يلي:

(١) راجع د/عطية حسين أفندي، المرجع السابق ، ص ٦٢ - ٦٣

- المساءلة تعني العقاب الفوري لكل من أخطأ بغض النظر عن موقعه في السلم الوظيفي أو وضعه في المجتمع، وحتى توتي المحاسبة أثرها المرجو يجب أن تتسم بصفات ثلاثة:

• سرعة التحرك : حيث أن العدالة البطيئة ليست رادعة.
• العلنية :ويجب الأخذ في الاعتبار أن الردع نوعان؛ ردع خاص للشخص نفسه حتى لا يعود للفساد مرة أخرى، وردع عام للمجتمع بأكمله حتى لا يقدم أحد على الفعل الذي قام به الجاني فيلحق بنفس مصيره .ولا شك أن إخفاء العقاب يعطل الردع العام.

• المساواة وعدم التفرقة :فيجب عدم التفرقة بين المسئول الكبير والصغير، مما يزيد من ثقة المواطنين في الحكومة بصفة عامة ويحقق مزيداً من الاستقرار. فيجب على المؤسسات الحكومية أن تُعمل آليات المحاسبة لديها على الرغم من عدم كفايتها في بعض الأحيان بأوصافها الثلاث المذكورة حتى تكون رادعاً لكل من تسول له نفسه العبث بالمصلحة العامة أو المال العام.

٢- ضرورة إصدار ميثاق المرافق العامية:-

إن إصدار ميثاق للمرافق العامة من شأنه أن يعزز المكاسب الدستورية والقانونية في ميدان مكافحة الفساد وتحقيق الإدارة الرشيدة كأساس لترسيخ مجتمع متضامن ينعم فيه كل المواطنين والمواطنات بالمساواة والعدالة الاجتماعية ومقومات العيش الكريم ، وهذا الميثاق سيكون له أثر هام في الرقي بتدبير الشأن العام والمحلي حيث سـيركـز على تحديد قواعد الإدارة الجيدة. ولتكون الإدارة راشدة ينبغي أن تقوم على حسن التنظيم وتوزيع المسؤوليات، وصقل القدرات، والفعالية وجودة الخدمات، والاعتماد على الرؤية الاستراتيجية في البرامج التنموية ودعم التواصل داخل المجالس المحلية وخارجها في إطار المجالات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

والمبادئ والمعايير التي تم ذكرها هي أهم المبادئ الواجب تضمينها في الميثاق الجديد للمرافق العامة كالمشاركة ، الشفافية ،الفعالية ،المراقبة والتنافسية بالإضافة إلى حسن الاستجابة : يعني قدرة المؤسسات والآليات على خدمة الجميع بدون استثناء . التوافق: يعني القدرة على التحكيم بين المصالح المتضاربة من أجل الوصول إلى إجماع واسع حول المصلحة العامة. الرؤية الاستراتيجية : تستجيب لحاجيات المواطنين وتطلعاتهم على أساس إدارة عقلانية وراشدة للموارد أي الرؤية المنطلقة من المعطيات الثقافية والاجتماعية الهادفة إلى تحسين شؤون الناس وتنمية المجتمع والقدرات البشرية.

ويعد وضع مدونة للأخلاق الإدارية من بين الإجراءات العملية التي يمكن أن تؤدي إلى تخليق الممارسة الإدارية بالمرافق الجماعية. فالقوانين المعمول بها في العمل الإداري نادرا ما تحترم بسبب السلوك السلبي السائد لدى الموظف

والمواطن^(١)، وسيادة نمط من الأعراف الإدارية التي تمكنت من فرض نفسها في دواليب الإدارة، لهذا يتعين وضع ميثاق أخلاقي بالإدارات الجماعية ومختلف المواقف العامة تكون له قوة إلزامية في احترامه وإتباع مضامينه، ويجب أن يهتم كل من الموظف والمواطن^(٢).

كذلك يمكن استخدام واستثمار العديد من الآليات لتطوير أداء القطاع العام وتضييق نطاق الفساد وممارساته ، ومن أكثر هذه الآليات تكلفة وربما أكثر فعالية هي إنشاء هيئة خاصة لمكافحة الفساد ، ومع ذلك فإنه يجب التأكيد على أهمية توافر الإرادة السياسية لمكافحة الفساد أو السيطرة عليه بشكل فعال.

والجدير بالذكر لا بد وأن يتضمن ميثاق شرف المرافق العامة توعية المواطنين بالآثار السلبية للفساد على عملية التنمية بمختلف جوانبها السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية عبر وسائل الإعلام المختلفة المرئية والمسموعة والمكتوبة وتعريف المواطنين من خلال اللوحات التعريفية والإرشادية في كل مؤسسة حكومية مدنية أو أمنية وخاصة أقسام الشرطة والجوازات ومفارز الحدود والجمارك ومجالس المدن والبلديات ومصالح الضرائب والمصالح العقارية والبريد ، بما لهم من حقوق وما يترتب عليهم من واجبات منعاً للابتزاز الذي يتعرض له المواطن، وقد يكون للجهود التي تبذلها الحكومات في بلورة تجربة الحكومة الإلكترونية إلى حيز الوجود حلاً لبعض ما يعانيه المواطن في الدوائر الرسمية المختلفة.

وتبسيط القوانين وجعلها أكثر شفافية ووضوحاً وإزالة الغموض الذي يفسح المجال لتأويل وتفسير القوانين حسب مقتضيات مصالح فئة دون أخرى. والعمل كما ذكرنا على إيجاد صيغة قانونية تنص صراحة على منح عفواً من العقوبة ومكافأة مالية لمن يبلغ عن حدوث صفقة فاسدة أو أعمال محظورة في أي مؤسسة حكومية. مما تقدم نرى أن ظاهرة الفساد المالي والإداري ظاهرة عالمية شديدة الانتشار ذات جذور عميقة تأخذ أبعاداً واسعة تتداخل فيها عوامل مختلفة يصعب التمييز بينها، وتختلف درجة شموليتها من مجتمع إلى آخر، كما أن الآثار المدمرة والنتائج السلبية لتفشي هذه الظاهرة المقيتة تطل كل مقومات الحياة لعموم أبناء الشعب، فتهدر الأموال والثروات والوقت والطاقات وتعرقل أداء المسؤوليات وإنجاز الوظائف والخدمات، وبالتالي تشكل منظومة تخريب وإفساد تسبب مزيداً من التأخير في عملية البناء والتقدم ليس على المستوى الإداري والمالي فقط، بل في الحقل السياسي والاقتصادي والاجتماعي والثقافي أي فيما يتعلق بالتنمية الشاملة، ناهيك عن مؤسسات ودوائر الخدمات العامة ذات العلاقة المباشرة واليومية مع حياة

(١) راجع د/حمدي عبد العظيم، المرجع السابق-ص ٢٣.

(٢) راجع د/فواد عبدالله العمر. الإعداد الأخلاقي وأهميته في الإدارة الحكومية في الكويت ودول الخليج العربي الكويت، مجلة دراسات الخليج والجزيرة العربية، عدد ٨٣ ، سنة ٢١ ، خريف ١٩٩٦م، ص٩٠.

الناس، مما يحتم إنشاء نظام رقابي فعال مستقل مهمته الإشراف ومتابعة الممارسات التي تتم من قبل الوزراء والموظفين العاملين في كل وزارة ومؤسسة.

المبحث الثاني

إجراءات المتابعة والمسئولية القضائية لجرائم الفساد

لابد من رسم السياسات الكفيلة بمحاربة جرائم الفساد وبالتالي تحقيق التنمية المستدامة، ولعل من أبرز التوجهات الراهنة هو تبني معايير الإدارة الراشدة القائمة على الشفافية والمساءلة كآليتين تستهدفان إيجاد بيئة مستقرة للأعمال، وإدارة فعالة وكفوءة ومنصفة وشفافة على صعيد مؤسسات الدولة، وتشكيل صورة أكثر دقة لمحاربة ظاهرة الفساد، فالمساءلة والشفافية مفهومان مترابطان يعزز كل منهما الآخر. فغياب الشفافية لا يمكن من وجود المساءلة، حيث تمثلان محور عملية التنمية الاقتصادية المستدامة في أدبيات اقتصاد السوق المعاصرة.

فمسئولية الإدارة والموظف عن أعمال الفساد الإداري ويقصد بإجراءات المتابعة القضائية، تلك الشكليات القضائية في الدعوى العامة التي تنشأ عن ارتكاب جريمة من جرائم الفساد، وتحرك من طرف سلطات قانونية وقضائية لتطبيق العقوبات المقررة لها. ومن هنا أفردنا هذا المبحث للنظر في إجراءات الضبط والتحقيق والعقوبات الواردة بقانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد وحالات الإعفاء منها وهذا كما يلي :-

يمثل إنفاذ القانون والملاحقة القضائية المكون الأهم لجهود مكافحة قضايا الفساد التي فتحت ملفاتها، وهو المكون الذي يقيس إلى درجة كبيرة مصداقية جهود مكافحة الفساد، ولذا فإن سياسات بناء القدرات لهذا المكون تحتل مكانة متقدمة في قائمة أولويات الهيئة، وكذا في قائمة أولويات بقية أركان الهيئة المعنيين بالملاحقة وإنفاذ القانون.

➤ أولاً:- مبادئ عامة لنظام العقوبات لجرائم الفساد:-

لم تضع اتفاقية مكافحة الفساد عقوبة محددة لجرائم الفساد وهو أمر طبيعي حيث يترك ذلك للتشريعات الداخلية، فقد نصت الفقرة الأولى من المادة (٣٠) من الاتفاقية على أن " تجعل كل دولة طرف ارتكاب فعل مجرم وفقاً لهذه الاتفاقية خاضعاً لعقوبات تراعي فيها جسامة ذلك الجرم ". وهذا وأن أهم المبادئ التي يتسم بها النظام الجزائي لجرائم الفساد وفقاً لما يستخلص من أحكام الاتفاقية تتمثل بالآتي:

١-تنوع العقوبات والتدابير التي تضمنها النظام الجزائي:
اشتملت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على عقوبات ذات طبيعة مالية مثل المصادرة (م ٣١) والتعويض على الأضرار (م ٣٥). فضلاً على العقوبات ذات الطبيعة المدنية الخالصة مثل إلغاء أو فسخ العقود (م ٣٤). كما أجازت اتخاذ بعض التدابير المؤقتة مثل تحية الموظف العام أو وقفه عن العمل أو نقله الفقرة (٦) المادة (٣٠) وتضمنت الاتفاقية أيضاً بعض العقوبات التبعية الأخرى مثل حرمان الشخص الذي صدر حكم بإدانته من تولي الوظائف أو المناصب العامة الفقرة (٧)

من المادة (٣). فضلا عن كل ذلك فقد نصت الاتفاقية على هذه العقوبات لا تمنع من توقيع العقوبات التأديبية في مواجهة المستخدمين المدنيين (فقرة (٨) م (٣٠) وهذا كله بالإضافة إلى العقوبات السالبة للحرية المنصوص عليها في التشريعات الداخلية والتي ما زالت تعتبر العماد الأساسي في هذا الشأن.

٢-مراعاة التقرير الجزائي:

ويعني ذلك أن يراعي في تقدير العقوبة المقررة مدى جسامة الجرم والأضرار المترتبة عليه وقد أشارت لذلك الفقرة الأولى من المادة (٣) من الاتفاقية. تجعل كل دولة طرف ارتكاب فعل مجرم وفقاً لهذه الاتفاقية خاضعاً لعقوبات تراعي فيها جسامة ذلك الجرم). كما أشارت الاتفاقية أيضاً إلى مراعاة مبدأ التفرد في مرحلة التنفيذ العقابي لاسيما فيما يتعلق بالإفراج الشرطي. فتتص الفقرة الخامسة من المادة (٣٠) من الاتفاقية على أن (تأخذ كل دولة طرف بعين الاعتبار جسامة الجرائم المعنية لدى النظر في إمكانية الإفراج المبكر أو المشروط عن الأشخاص المدانين بارتكاب تلك الجرائم).

٣- احترام حقوق الدفاع وقرينة البراءة:

ومؤدى ذلك ألا يترتب على توقيع بعض التدابير أو الإجراءات بحق الموظفين المتهمين بارتكاب إحدى جرائم الفساد المشمولة بهذه الاتفاقية الإخلال بحقوق الدفاع أو مبدأ افتراض البراءة. ففيما يتعلق باحترام حقوق الدفاع يبدو أن الاتفاقية تميل ضمناً إلى الأخذ ببدايل تغني عن التوقيف لضمان حضور المدعى عليه الإجراءات الجزائية. إذ تنص المادة (٣٠) فقرة (٤) من الاتفاقية على أنه (في حالة الأفعال المجرمة وفقاً لهذه الاتفاقية تتخذ كل دولة طرف تدابير مناسبة وفقاً لقانونها الداخلي ومع إيلاء الاعتبار الواجب بحقوق الدفاع لضمان أن تراعي الشروط المفروضة بخصوص قرارات الإفراج إلى حين المحاكمة أو الاستئناف ضرورة حضور المدعى عليه في الإجراءات الجنائية اللاحقة). أما بالنسبة لاحترام قرينة البراءة فانه يمثل قيلاً يحد من سلطة اتخاذ بعض التدابير التحفظية مثل وقف الموظف عن أداء عمله الوظيفي لحين انتهاء محاكمته. في هذا المعنى تنص الفقرة السادسة من المادة (٣٠) من الاتفاقية على أن ((تنظر كل دولة طرف، بما يتوافق مع المبادئ الأساسية لنظامها القانوني في إرساء إجراءات تجيز للسلطة المختصة عند الاقتضاء تنحية الموظف العام المتهم بارتكاب فعل مجرم وفقاً لهذه الاتفاقية أو وقفه عن العمل أو نقله مع مراعاة مبدأ افتراض البراءة)).

➤ ثانياً:- صور العقوبات :-

١- عقوبة المصادرة:-

المصادرة عقوبة مالية تتمثل في نزع ملكية المال العائدة إلى الجاني بغير مقابل وإضافته إلى ملك الدولة وترد المصادر على الأموال المتحصلة من الجريمة وكذلك على الأموال أو الأشياء التي تعتبر حياتها أو صناعتها أو استعمالها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاتها كالمواد المخدرة والنقود المزيفة.

وتعد المصادرة حجر الزاوية في قلب النظام العقابي لجرائم الفساد حيث لا تقل ردة عن العقوبات السالبة للحرية، لأنها تعني ببساطة حرمان الجناة من كل ثمار وعائدات مشروعهم الإجرامي. وقد تصدرت الفقرة (د) من المادة الثانية للاتفاقية لتعريف المصادرة بقولها ((يقصد بتعبير المصادرة التي تشمل التجريد حيثما انطبق الحرمان الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن محكمة أو سلطة مختصة أخرى)).

٢- العقوبات التبعية:

يترتب على الحكم بإدانة أحد الأشخاص عن إحدى جرائم الفساد وتوقيع بعض العقوبات التبعية في مواجهته مثل حرمانه من حق تولي الوظائف العامة أو بعض حقوقه المدنية لفترة زمنية. وتطبق هذه العقوبات بمعزل عن العقوبات الأخرى مثل عقوبة سلب الحرية أو الغرامة. وقد نصت المادة (٣٠) فقرة (٧) من الاتفاقية على أن ((تنظر كل دولة طرف حينما تسوغ جسامته الجرم ذلك. وبما يتوافق مع المبادئ الأساسية لنظامها القانوني في اتخاذ إجراءات إسقاط الأهلية بأمر قضائي أو بأي وسيلة مناسبة أخرى ولفترة زمنية يحددها قانونها الداخلي عن الأشخاص المدانين بارتكاب أفعال مجرمة وفقاً لهذه الاتفاقية للقيام بما يلي:

- أ- تولي منصب عمومي.
- ب- تولي منصب في منشأة مملوكة كلياً أو جزئياً للدولة.

٣- الجزاءات المدنية:

يترتب على حكم الإدانة عن إحدى جرائم الفساد توقيع جزاءات مدنية بالإضافة إلى العقوبات الجزائية وتتمثل هذه الجزاءات في التعويض عن الأضرار الناشئة عن جرائم الفساد (م ٣٥ من الاتفاقية) وفسخ العقود وإلغاء الامتيازات (م ٢٤ من الاتفاقية).

ففيما يتعلق بجزاء التعويض عن الأضرار الناجمة عن جرائم الفساد تنص المادة (٣٥) من الاتفاقية على أن " تتخذ كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير وفقاً لمبادئ قانونها الداخلي لضمان حق الكيانات أو الأشخاص الذين أصابهم ضرر نتيجة لفعل فساد في رفع دعوى قضائية ضد المسؤولين عن أحداث ذلك الضرر بغية الحصول على تعويض. ويتضح من النص أعلاه أن الحق في التعويض عن الأضرار الناشئة عن جرائم الفساد مقرر للأشخاص الطبيعيين كما هو مقرر أيضاً للأشخاص المعنويين سواء كانت عامة أم خاصة ويطبق على حق المطالبة بالتعويض المبادئ والأحكام العامة المنصوص عليها في القانون الداخلي للدولة. وموody ذلك بطبيعة الحال أن تتوافر عناصر المسؤولية المدنية الموجبة للتعويض من خطأ وضرر وعلاقة سببية . وفيما يتعلق بفسخ العقود وإلغاء حقوق الامتياز لجزاءات مترتبة على جرائم الفساد. فقد وردت ضمن المادة (٣٤) من الاتفاقية تحت عنوان (عواقب أفعال الفساد) والتي تنص على أنه (مع إبلاء الاعتبار الواجب لما اكتسبته الأطراف الغير من حقوق بحسن نية. وتتخذ كل دولة طرف، وفقاً للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي تدابير تناول عواقب الفساد. وفي هذا السياق يجوز للدول الأطراف أن تعتبر

الفساد عاملاً ذا أهمية في اتخاذ إجراءات قانونية للإلغاء أو فسخ عقد أو سحب امتياز أو غير ذلك من الصكوك المماثلة أو اتخاذ أي إجراء آخر).
ومن الجدير بالذكر أن هذه الإجراءات غير الجزائية المنصوص عليها في المادة (٣٤) من الاتفاقية غير محددة على سبيل الحصر، حيث أورد النص صوراً لها ثم أعقب ذلك بعبارة (أو أي إجراء آخر)).
وهي تفترض حال تطبيقها توافر الأسباب القانونية الموجبة لها مثل إبطال أو فسخ العقود القانونية وتبقى إمكانية تطبيق مثل هذه الجزاءات منوط في ظل الاتفاقية بأمرين:

أولهما: عدم المساس بحقوق الغير حسني النية التي تكون قد اكتسبت مثلاً وفقاً لأحد العقود وهذا مبدأ عام سبق الإشارة إليه في مواضع أخرى من الاتفاقية كما في حالة المصادرة (الفقرة (٩) من المادة (٣١) من الاتفاقية). وثانيهما: مراعاة المبادئ الأساسية للقانون الداخلي للدولة حيث من المتصور أن تختلف النظم التشريعية من دولة لأخرى في هذا الشأن.

ثالثاً:- إجراءات الضبط والتحقيق :-

حيث ورد بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية في الفصل الثاني منه على إجراءات الضبط والتحقيق بالمادة (٢٣) : تقوم الهيئة بمتابعة إجراءات ضبط وحجز واسترداد الأموال والعائدات المتحصلة من جرائم الفساد وفقاً للأحكام والقواعد والإجراءات المقررة في القوانين المعمول بها .

- سلطة جمع المعلومات :-

مع عدم الإخلال بأحكام القانون رقم (٣٢) لسنة ١٩٦٨ في شأن النقد وبنك الكويت المركزي وتنظيم المهنة المصرفية ، تقوم الهيئة فور علمها بوجود شبهة جريمة فساد بجمع المعلومات بشأنها ، ولها في سبيل ذلك الاطلاع على السجلات والمستندات والوثائق المتعلقة بالجريمة محل العلم ، وكذلك طلب موافاتها بأية بيانات أو معلومات أو وثائق متعلقة بها ولها أن تقرر إحالتها إلى الجهات القضائية المختصة .

ومع مراعاة أحكام المادة (٢٨) من هذا القانون، للهيئة الحق في مخاطبة واستدعاء أي شخص له علاقة بجريمة فساد لسماع أقواله بشأنها . ولا يجوز للجهات التابعة للقطاع الحكومي أو الخاص أو أي شخص طبيعي أو معنوي القيام بأي من الأفعال الآتية:-

- ١) الامتناع دون مبرر قانوني عن تزويد الهيئة بأية سجلات أو وثائق أو مستندات أو معلومات قد تكون مفيدة في الكشف عن أفعال الفساد.
- ٢) إعاقة عمل الهيئة أو الضغط عليها لعرقلة أدائها لواجباتها أو التدخل في اختصاصاتها بقصد التأثير عليها.

- السلطة المختصة بالتحقيق في جرائم الفساد:-

مع مراعاة أحكام القانون رقم (٨٨) لسنة ١٩٩٥ في شأن محاكمة الوزراء ، تختص النيابة العامة دون غيرها بالتحقيق والتصرف والادعاء في جميع الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون والجرائم المرتبطة بها. وتطبق بشأن إجراءات الضبط والتحقيق والمحاكمة في جرائم الفساد القواعد المنصوص عليها في القوانين المعمول بها . وإذا كان من نسب إليه جريمة الفساد أحد الأشخاص الذين يستوجب الدستور أو القانون إجراءً خاصاً للتحقيق معه أو ملاحقته قضائياً يُتبع في شأنه هذا الإجراء.

- مبدأ سرية إجراءات التحقيق:-

تعتبر المراسلات والمعلومات والوثائق والبلاغات المتصلة بجرائم الفساد وما يجري في شأنها من فحص أو تحقيق وكذلك إقرارات الذمة المالية من الأسرار التي يجب المحافظة عليها ، ويجب على كل من لهم علاقة بتنفيذ هذا القانون عدم إفشائها إلا وفق القانون ويستمر هذا الحظر بعد انتهاء علاقتهم الوظيفية.

رابعاً: العقوبات الواردة بقانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد وحالات الإعفاء منها:-
نص القانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية في الباب السادس مادة (٤٤) على العقوبات وهي:-

➤ ١- عقوبات الجرائم الخاصة بإفشاء أسرار الهيئة وتعطيل مهامها:-

وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في قانون مكافحة الفساد ويأخذ هذا الفعل بدوره عدة صور . ولم يحدد المشرع طبيعة الوثائق والمعلومات التي تطلبها الهيئة لأن تقدير ذلك يرجع أولاً للهيئة نفسها بحكم طبيعة مهامها ثم للقضاء ثانياً . ونجد أن مهام الهيئة المتمثلة في جمع واستغلال كل المعلومات التي يمكن أن تساهم في الكشف عن أعمال الفساد ، لاسيما البحث في التشريع والتنظيم والإجراءات والممارسات الإدارية عن عوامل الفساد لأجل تقديم التوصيات لأزالتها ، كما لها الاستعانة بالنيابة العامة لجمع الأدلة والتحري في وقائع ذات علاقة بالفساد. وتشترط الجريمة لقيامها أن يكون الرفض بالرد السلبي وتقتضي أن يكون هناك طلباً مسبقاً ، ولا تقوم الجريمة في حالة الرد الإيجابي المتأخر أو حالة الامتناع عن الرد ، كما تشترط أيضاً أن يكون الرفض غير مبرر.

ومن هنا يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ألفي دينار ولا تزيد على عشرة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أحكام المواد (١٥ و ١٦ و ٢٦ و ٢٩) من هذا القانون. وتتمثل هذه الجرائم في مخالفة المحظورات الآتية :-

يحظر على رئيس وأعضاء مجلس الأمناء والعاملين في الهيئة إفشاء أي سر أو معلومات أو بيانات وصلت إلى علمهم بسبب أداؤهم لمهامهم وذلك في غير الأحوال المنصوص عليها في هذا القانون.

ويحظر على رئيس وأعضاء مجلس الأمناء وأي موظف في الهيئة أثناء توليه لعمله الأمور التالية:

١- القيام بأي عمل تجاري بنفسه أو بصفته وكيلاً أو ولياً أو وصياً أو قيماً أو توكيل غيره في ذلك.

٢- ممارسة أي وظيفة أو مهنة أو عمل آخر بمقابل أو بدون مقابل بما في ذلك أن يشغل منصباً أو وظيفة في الحكومة أو الهيئات والمؤسسات العامة أو شركة أو عمل خاص .

٣- المشاركة في عضوية مجلس الإدارة أو تقديم أي خدمة أو استشارة بشكل مباشر أو غير مباشر لأي جهة .

٤- تقاضي مقابل مادي بشكل مباشر أو غير مباشر من أي جهة .
كما لا يجوز للجهات التابعة للقطاع الحكومي أو الخاص أو أي شخص طبيعي أو معنوي القيام بأي من الأفعال الآتية:-

(١) الامتناع دون مبرر قانوني عن تزويد الهيئة بأية سجلات أو وثائق أو مستندات أو معلومات قد تكون مفيدة في الكشف عن أفعال الفساد.

(٢) إعاقه عمل الهيئة أو الضغط عليها لعرقلة أدائها لواجباتها أو التدخل في اختصاصاتها بقصد التأثير عليها.

وأخيراً تعتبر المراسلات والمعلومات والوثائق والبلاغات المتصلة بجرائم الفساد وما يجري في شأنها من فحص أو تحقيق وكذلك إقرارات الذمة المالية من الأسرار التي يجب المحافظة عليها ، ويجب على كل من لهم علاقة بتنفيذ هذا القانون عدم إفشائها إلا وفق القانون ويستمر هذا الحظر بعد انتهاء علاقتهم الوظيفية .

➤ ٢- عقوبات الجرائم الخاصة بعدم الإبلاغ عن جرائم الفساد:-

لم يشترط المشرع صفة الموظف العام في الجاني بخصوص هذه الجريمة بإشارته بصفة عامة إلى " كل شخص " لكنه حصرها في الشخص الذي يعلم بارتكاب جريمة من جرائم الفساد بحكم مهنته أو وظيفته . فقد يكون موظفاً بحكم وظيفته في مؤسسة ما أو بحكم المهنة ويتعلق الأمر هنا بالموثقين والمصرفيين. يتمثل الفعل المجرم في علم الشخص كما سبق التطرق إليه بوقوع جريمة من جرائم الفساد أيا كان نوعها وطبيعتها وذلك بحكم وظيفته أو مهنته ، ويمتنع في الإبلاغ عنها للسلطات المختصة بالبحث والكشف عن جرائم الفساد وقمعها سواء مصالح الشرطة القضائية أو السلطات القضائية أو السلطات الإدارية أو الهيئة العامة لمكافحة الفساد و ذلك في الوقت الملائم.

ومن هنا يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تقل عن خمسمائة دينار ولا تزيد على ثلاثة آلاف دينار كل من خالف أحكام المادة (٢٠) من هذا القانون . ولا يجري حكم هذه الفقرة على الزوج أو الأصول أو الفروع . وتتمثل هذه الجرائم في عدم الإبلاغ عن جرائم الفساد فنصت المادة ٢٠ على "على كل شخص علم بوقوع جريمة من جرائم الفساد الإبلاغ عنها لدى الهيئة أو الجهة المختصة مع

تقديم ما لديه من معلومات حولها لتتولى دراستها للتأكد من جدتها واتخاذ الإجراءات القانونية بشأنها . وتباشر الهيئة بالتنسيق مع الجهات المختصة التحقق من جرائم الفساد المنصوص عليها في هذا القانون متى وصلت إلى علمها بأي طريقة ."

➤ ٣- عقوبات الجرائم الخاصة بتأخر تقديم إقرار الذمة المالية:

تقتضي هذه الجريمة لقيامها أن يكون الجاني من الموظفين العموميين الخاضعين قانوناً لواجب تقديم إقرار الذمة المالية ويتمثل السلوك الإجرامي في هذه الجريمة بالتأخر في تقديم إقرار الذمة المالية ومن هنا يعاقب بالعقوبات التالية :

(١) الإقرار الأول : غرامة لا تقل عن خمسمائة دينار ولا تزيد على ثلاثة آلاف دينار ، وإذا زاد التأخير لأكثر من تسعين يوماً بعد إنذاره بتقديم الإقرار جاز الحكم عليه بالعزل من وظيفته .

(٢) تحديث الإقرار : غرامة لا تزيد على ثلاثة آلاف دينار ، وإذا زاد التأخير لأكثر من تسعين يوماً بعد إنذاره بتحديث الإقرار يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تقل عن ثلاثة آلاف دينار ولا تزيد على عشرة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين ويجوز الحكم عليه بالعزل من وظيفته.

(٣) الإقرار النهائي : غرامة لا تزيد على خمسة آلاف دينار، وإذا زاد التأخير لأكثر من تسعين يوماً يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ثلاثة آلاف دينار ولا تزيد على ثلاثين ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين . وفي جميع الأحوال يحال ملف المخالفة إلى لجنة الفحص المختصة للتحقق من عناصر ذمته المالية .

حيث نص القانون على هذه العقوبات بشأن تأخر أحد المذكورين في المادة (٢) من هذا القانون عن تقديم إقرار ذمته المالية . والمذكورين في المادة ٢ هم المخاطبين بأحكام قانون الهيئة السالف ذكرهم.

والمدة القانونية المنصوص عليها في المادة (٣٢) بقولها "على جميع الخاضعين لأحكام هذا الباب تقديم الإقرار بعد صدور اللائحة التنفيذية وفقاً للمواعيد التالية :

١- الإقرار الأول:

أ - خلال ستة أشهر لمن هو في الخدمة وقت صدور اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

ب- خلال ستين يوماً من تاريخ توليه منصبه.

٢- تحديث الإقرار : خلال ستين يوماً من نهاية كل ثلاث سنوات ما بقي في منصبه.

٣- الإقرار النهائي : خلال تسعين يوماً من تاريخ تركه لمنصبه .

➤ ٤- عقوبات الجرائم الخاصة بالتلاعب في إقرار الذمة المالية:-

تقتضي هذه الجريمة لقيامها أن يكون الجاني من الموظفين العموميين الخاضعين قانوناً لواجب تقديم إقرار الذمة المالية ويتمثل السلوك الإجرامي في هذه الجريمة بالإخلال بواجب تقديم إقرار الذمة المالية سواء إخلالاً كاملاً بعدم تقديمه أي يمتنع الموظف العام عن اكتتاب الإقرار بممتلكاته، أو يتمثل في التصريح الكاذب بالممتلكات

وذلك بإدلائه بتصريح غير كامل أو غير صحيح أو خاطئ أو أدلى بملاحظات خاطئة أو إذا خرق الالتزامات التي يفرضها عليه القانون و يشترط في ذلك التعمد لقيام الجريمة ، فلا تقوم إذا كان عدم تقديم الإقرار أو الإقرار الكاذب نتيجة إهمال أو لامبالاة في هذه الجريمة لكن يبقى عبء إثبات التعمد على عاتق النيابة ومن هنا إذا قدم الخاضع إقرار الذمة المالية ناقصاً أو غير صحيح مع علمه بذلك أو إذا لم يقدم إقراراً عن أحد الأشخاص الذين يكون ولياً أو وصياً أو قيماً عليهم رغم إنذاره بتقديمه يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ثلاثة آلاف دينار ولا تزيد على ثلاثين ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين ، ويجوز الحكم عليه بالعزل من وظيفته .

➤ ٥- عقوبات الجرائم الخاصة بالكسب غير المشروع تقتضي هذه الجريمة لقيامها حصول زيادة معتبرة ظاهرة و ملفتة للنظر في الذمة المالية للموظف العام مقارنة بمداخيله المشروعة. أما العنصر الثاني والأساسي في هذه الجريمة ، هو عجز الموظف العام عن تبرير هذه الزيادة ، واستثناء في هذه الجريمة فإن عبء إثبات البراءة يقع على المتهم ، بحيث تقوم المتابعة في هذه الجريمة على مجرد شبهة. وتعتبر هذه الجريمة مستمرة بحياسة الممتلكات محل الشبهة والتي عجز صاحبها عن تبرير مصدرها أو استغلالها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة كما تعتبر هذه الممتلكات ممتلكات غير مشروعة تنطبق عليها جميع الأحكام المقررة في هذا القانون.

ومن هنا قرر المشرع أنه كل من ارتكب جريمة الكسب غير المشروع يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات وبغرامة تعادل قيمة الكسب غير المشروع الذي حصل عليه مع الحكم بمصادرة الكسب غير المشروع، سواء كان في ذمته أو في ذمة زوجه أو أولاده القصر أو الوصي أو القيم عليه . ولا يحول انقضاء الدعوى الجزائية بالوفاة دون الحكم بمصادرة الكسب غير المشروع.

بالإضافة إلى عزل المحكوم عليه من وظيفته أو إسقاط عضويته مع حرمانه من تولي الوظائف العامة ومن التعيين أو الترشيح لعضوية أي هيئة نيابية ما لم يرد إليه اعتباره . بالإضافة إلى كل شخص من غير المنصوص عليهم في المادتين (٤٧ و ٤٨) وهم من غير الخاضعين والملزمين لتقديم اقرار الذمة المالية ورغم ذلك استفاد فائدة جديّة من الكسب غير المشروع مع علمه بذلك يعاقب بنصف العقوبة الواردة في المادة (٤٨) من هذا القانون وهذه العقوبة هي يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات وبغرامة تعادل قيمة الكسب غير المشروع الذي حصل عليه مع الحكم بمصادرة الكسب غير المشروع، سواء كان في ذمته أو في ذمة زوجه أو أولاده القصر أو الوصي أو القيم عليه .. وللمحكمة أن تدخل في الدعوى أي شخص طبيعي أو اعتباري ترى أنه استفاد فائدة جديّة من الكسب غير المشروع ويكون الحكم بالرد أو بالمصادرة نافذاً في ماله بقدر ما استفاد.

٦- عقوبات الجرائم الخاصة بحماية المبلغ:-

يتمثل السلوك المجرم في هذه الجريمة في الانتقام ، ولا يمكن حصره هنا في فعل معين ويكون كل من قام بالكشف عن هوية المبلغ أو موطنه يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد على خمسة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين.

وكل مسؤول يثبت أنه قام باتخاذ إجراء إداري ضد المبلغ بسبب إبلاغه عن جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون يعاقب بالجزاء التأديبي ، ويعتبر الإجراء الإداري المتخذ ضد المبلغ كأن لم يكن .

٧- عقوبات الجرائم الخاصة بعقاب المبلغ:-

مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ، يعاقب المبلغ عن جرائم فساد إذا تعدد تقديم بيانات أو معلومات كاذبة أو أخفى بيانات أو معلومات أو ارتكب غشاً أو تدليساً أو أخفى الحقيقة أو كان يضلل العدالة بالحبس مدة لا تجاوز ثلاث سنوات ، ويجوز الحكم بعزله من وظيفته .

خامساً:- التقادم المسقط في الدعاوى المتعلقة بالفساد:-

نصت المادة (٥٤) على أنه "لا تسقط الدعوى الجزائية في جرائم الفساد المذكورة في المادة (٢٢) من هذا القانون، كما لا تسقط العقوبة المحكوم بها في هذه الجرائم بمضي المدة. وهذه الجرائم هي:-

- ١- جرائم الاعتداء على الأموال العامة المنصوص عليها في القانون رقم (١) لسنة ١٩٩٣ بشأن حماية الأموال العامة .
- ٢- جرائم الرشوة واستغلال النفوذ المنصوص عليها في القانون رقم (٣١) لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ .
- ٣- الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب .
- ٤- جرائم التزوير والتزييف المنصوص عليها في القانون رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون الجزاء .
- ٥- الجرائم المتعلقة بسير العدالة المنصوص عليها في القانون رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون الجزاء .
- ٦- جريمة الكسب الغير مشروع المنصوص عليها في هذا القانون.
- ٧- جرائم التهرب الجمركي المنصوص عليها في القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣ بشأن إصدار قانون الجمارك الموحد لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية .
- ٨- جرائم التهرب الضريبي المنصوص عليها في المرسوم رقم (٣) لسنة ١٩٥٥ في شأن ضريبة الدخل الكويتية .
- ٩- جرائم إعاقة عمل الهيئة أو الضغط عليها لعرقلتها أدائها لواجباتها أو التدخل في اختصاصاتها أو الامتناع عن تزويدها بالمعلومات المطلوبة والمنصوص عليها في هذا القانون.

١٠- الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٧ في شأن حماية المنافسة.

١١- الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم (٢٥) لسنة ١٩٩٦ في شأن الكشف عن العمولات التي تقدم في العقود التي تيرمها الدولة .

١٢- أي جرائم أخرى ينص عليها قانون آخر باعتبارها جرائم فساد .
ومن الملاحظ أنه لا تمنع العقوبات الواردة في هذا القانون من توقيع أي عقوبة أشد تكون مقررة في قانون آخر للفعل المرتكب.

سادساً: حالات الإعفاء من العقوبة في جرائم الفساد :-

يُعفى من العقاب كل من بادر من الجناة بإبلاغ الهيئة أو النيابة العامة أو الجهات المختصة بوجود اتفاق جنائي لارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة (٢٢) من هذا القانون وبمن اشتركوا فيها قبل البدء في تنفيذها ، ويجوز للمحكمة الإعفاء من العقوبة إذا حصل البلاغ بعد وقوع الجريمة وقبل البدء في التحقيق إذا مكن الجاني - في أثناء التحقيق - السلطات من القبض على مرتكبي الجريمة الآخرين أو ضبط الأموال موضوع الجريمة أو القبض على مرتكبي جريمة أخرى مماثلة لها في النوع والخطورة .

سابعاً: المسؤولية التأديبية على جرائم الفساد :-

إذا كان فعل فساد الموظف يعد جريمة جنائية يحاسب عليها القانون ، فإن المسؤولية التأديبية تعتبر اقل الجزاءات استخداماً ضد الموظفين وذلك يعود إلى طبيعة المسؤولية التأديبية والنظام الخاص بها ، وهي تقوم على أساس الخطأ الذي يقترفه الموظف والذي يخل من خلاله بواجبات الوظيفة ويخالف التعليمات والسلوك الوظيفي الواجب مراعاته بوصفه موظفاً عاماً^(١).

وإذا كان من المعروف أن من أهم واجبات الموظف هي الالتزام بتنفيذ المهام الموكلة إليه وأن أعمال الفساد تعتبر مخالفة من الموظف لمهامه الوظيفية وتعد مخالفة يسأل عنها تأديبياً^(٢) وقد تكون المخالفة التي يقترفها الموظف هي خطأ تنعقد على أساسه المسؤولية الجنائية والمسؤولية التأديبية معاً .

فقيام الموظف بتعاطي الرشوة أو الاختلاس أو استغلال الوظيفة أو عدم تنفيذه لأحكام القضاء تؤدي إلى تحريك المسؤولية الجنائية والتأديبية معاً ضد الموظف ، كما قد يؤدي به فضلاً عن عقوبة السجن أو الحبس إلى عقوبة العزل أيضاً والتي هي من اشد الجزاءات التأديبية التي يمكن أن توقع على الموظف، إلا أن التلازم بين المسؤوليةين ليس في كل الأحوال ، فقد يكون الخطأ الحاصل من الموظف ذنباً إدارياً إلا أنه لا يوجب المسؤولية الجنائية للموظف لان القانون لا ينص على عقوبة

(١) راجع د/ محمود حلمي : القضاء الإداري - منشأة المعارف، الإسكندرية ٢٠٠٢-ص ٢١٤ .

(٢) راجع د/ علي جمعة محارب : التأديب الإداري في الوظيفة العامة - دار المطبوعات الجامعية ٢٠٠٠ - ص ٢١٧ .

من جراء القيام بذلك الذنب^(١) . بينما يمكن مساءلته تأديبيا لاقترافه ذلك الذنب ، فحتى يمكن مساءلة الموظف جنائياً يجب أن يكون ما أتاه من فعل جريمة يعاقب عليها القانون بينما الأفعال التي قد تصدر من الموظف وتترتب عليها المسؤولية التأديبية لا يمكن حصرها. والواقع أن للإدارة سلطة تحديد نوع المسؤولية وفرض نوع الجزاء المناسب بحق الموظف الذي لا يلتزم بالنزاهة .

(١) راجع د/ سليمان الطماوي:-القضاء الإداري-قضاء التعويض -١٩٧٧ ص ٢٨٢ وكذلك د/علي جمعه محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة -مرجع سابق ص ٢٥٣ .

خاتمة

تعاني الدول النامية أكثر من غيرها من تفشي ظاهرة الفساد في مجتمعاتها، فقد تركت هذه الظاهرة آثارها السلبية على مختلف جوانب الحياة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والثقافية، بل يمكن القول أنه أصبح للفساد في تلك الدول بيئة حاضنة وراعية وداعمة تكرر هذا الوضع لئلا يتسنى لها القدرة على جني المكاسب المادية على حساب بناء مجتمع متقدم قادر على مواجهة التحديات الداخلية والخارجية.

وعودة إلى ما ذكرناه عن أشكال الفساد وأسبابه واستراتيجيات الحد منه نلمس بوضوح حجم الانعكاسات السلبية للفساد على المسار التنموي في تلك الدول، فالفساد يضعف النمو الاقتصادي حيث يؤثر على استقرار وملاءمة مناخ الاستثمار، ويزيد من تكلفة المشاريع ويهدد نقل التقنية، ويضعف الأثر الإيجابي لحوافز الاستثمار بالنسبة للمشاريع المحلية والأجنبية، ويؤثر على كل من العدالة التوزيعية والفعالية الاقتصادية نظراً لارتباطه بإعادة توزيع أو تخصيص بعض السلع والخدمات، حيث يسهم الفساد في إعادة تخصيص الثروات لصالح الأكثر قوة ممن يحتكرون السلطة. كما أن الفساد يعمل ضد الديمقراطية لأنه يزيد من سلطة ونفوذ الأثرياء ويوسع الفجوة بين الطبقات، كما أنه يؤدي الشريحة الفقيرة من المجتمع ويزيد من نسبة المهمشين سياسياً واقتصادياً واجتماعياً إلى جانب تشويهه للسياسات العامة وتفتيته للموارد، ويضعف الفساد من شرعية الدولة ويتهدد الاستقرار السياسي والأمني، مما يستدعي العمل على إيجاد حلول ناجعة لمحاصرة هذه الظاهرة التي تستنزف موارد هامة في تلك الدول يمكن أن توجه إلى الاستثمار في قطاعات مختلفة تعزز مسيرة التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

لقد استعرضنا دور الهيئة العامة لمكافحة الفساد في تطوير أداء المرافق العامة ووضحنا مفهوم الفساد وأشكاله، والأسباب المؤدية للفساد ودوافعها، ومن ثم استعرضنا الآثار الاقتصادية والاجتماعية المترتبة على الفساد الإداري ومن ثم تطرقنا إلى ذكر الإطار التشريعي والتنظيمي للمرفق العام. ومفهوم المرفق العام والأركان التي يقوم عليها وأنواع المرافق العامة وطرق إدارتها وجرائم الفساد الواقعة على المرافق العامة والآثار المترتبة عليها وذلك بالفصل التمهيدي وبعدها أولينا بالدراسة النظام القانوني للهيئة العامة للوقاية من الفساد ومكافحته واختصاصاتها والخاضعين لأحكامها النظام القانوني وذلك من خلال الفصل الأول وأخيراً أفردنا الفصل الثاني إلى الحديث عن تطوير أداء المرافق العامة بواسطة آلية تجريم مخاطر الفساد الآليات المساهمة في تطوير أداء المرافق العامة ومكافحة الفساد وإجراءات المتابعة القضائية لجرائم الفساد، وطبقنا موضوع البحث على حالة الكويت، إلى أن انتهينا بمجموعة من النتائج. وقد اتضح أن مكافحة الفساد الإداري لا يمكن أن يتحقق من خلال حلول جزئية وإنما من خلال إصلاح شامل يطال أجهزة الدولة جميعها بجميع أسلاكها وهذا الإصلاح يقتضي أن يكون شاملاً يتناول جميع مرتكزات الإدارة من بنيتها وهيكلتها إلى العنصر البشري العامل فيها إلى

أساليب العمل السائدة فيها ، إلى وسائل العمل من أدوات وتجهيزات ومعدات، فالبنية والهيكلية بما تحتويه من مهام وصلاحيات يجب أن تخلو من جميع الشوائب ، وفي طليعتها الازدواجية، وان تبنى ثانياً على الحاجة الملحة من ضمن الامكانيات والقدرات المتاحة وذلك دون إفراط أو تفريط ومن خلال ذلك تم التوصل إلى الأسباب الرئيسية للفساد الإداري وطريقة مكافحته لكون أفة وسرطان أكثر تأثيراً بعد الإرهاب وتم التوصل إلى جملة من الاستنتاجات والمقترحات :

أولاً: الاستنتاجات :

- الفساد الإداري والمالي ظاهرة عالمية فهي موجودة في معظم البلدان بشتى نظمها السياسية والاقتصادية، إلا أنها تتباين ما بين دول غنية متقدمة وأخرى نامية، ومن ثم تختلف طرائق الفساد ومداه بين دولة وأخرى.
- إذا كان الفساد في مستواه الأدنى فهو لا يقض مضاجع السياسيين وأبناء الشعب بيد أن ارتفاع وتاثره يشكل خطورة اقتصادية وسياسية واجتماعية في البلدان النامية، ومن ثم فإن مهام المكافحة في هذه البلدان تتزايد باطراد، فهذا الفساد قادر على التهام منجزات التنمية على نحو مخيف. فالفساد يعد منظومة متكاملة تمس جميع الجوانب الاجتماعية والسياسية والثقافية والإدارية والمالية فإن انتشاره وعدم السيطرة عليه قد أدى إلى انخفاض التوجه العام نحو محاربته كما أن انخفاض الوعي المجتمعي بمخاطرة وآثاره السلبية أعطى للفساد وظيفة وبناء فعال في المجتمع بالشكل الذي نلاحظه اليوم ، كما ندرك أن انتشار الفساد المالي والإداري في الوظيفة العامة (كظاهرة) ، إنما هو نتيجة للفساد في المجتمع ، و أن أشكاله الموجودة في الدولة أو الحكومة أو موظفيها ومسئولياتها إنما هي انعكاس لذلك الفساد المجتمعي.
- ثمة فرق نوعي بين الفساد والإفساد، فالأول ظاهرة فردية في الغالب الأعم، أما الإفساد فهو ظاهرة مؤسسية بمعنى أن ثمة قيم وسلوك وقواعد وراء هذا النوع من الفساد، وإذا أصبح الفساد مؤسسياً فإن مكافحته تصبح أصعب من الصعوبة ما لم تبادر السلطة السياسية بالتحرك ضده، أما إذا تغذى الفساد الإداري والمالي من الفساد السياسي فإن مكافحته تكون ضرباً من العبث.
- يتعين التمييز بين الأمراض الإدارية والفساد الإداري والمالي، فالحالة الأولى هي حالة تخلف إداري، أما الحالة الثانية فهي سلوك إجرامي واضح، فالواسطة إذا استخدمت للحصول على خدمة مشروعة فهي دليل على مرض إداري أما إذا استخدمت للحصول على منفعة غير مشروعة فهي دليل على فساد إداري ومالي.
- إن تجنب السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية تفعيل المبدأ الدستوري بشأن المساواة أمام القانون يؤدي إلى انتشار الظلم والفساد ويعمق الصراع الاجتماعي في البلاد.

- يعدّ التخلف الإداري أو المرض الإداري حاضنة ملائمة من حاضنات رعاية الفساد الإداري والمالي، وإذا اقترن هذا الفساد مع الفساد السياسي فيشكلان العاملين الأكثر فعالية الأكثر ضرراً في هذه المسألة.
- يفسد الموظف الصغير لفساد الموظف الكبير، والمواطن يفسد لفساد أولي الأمر بتحررهم من الخضوع لأحكام الدستور والقوانين، فالقانون مهم والعدالة أهم وللقدوة الحسنة تأثير فعال كبير.
- تبين لنا من خلال البحث المسؤولية القانونية تبدأ للموظف من أول يوم المباشرة بالدوام حيث اعتبر بعض الفقهاء أن علاقة الموظف بدائرتة علاقة عقديّة وراي آخرون بانها تنظيمية ولكن غالبيتهم رأى بانها علاقة تنظيمية وتعاقدية في نفس الوقت والراي الأخيرة و الأكثر تناسبا مع طبيعة الوظيفة العامة توجد مبادئ عامة تحكم واجبات الموظف العام وان خروج الموظف العام من هذه الواجبات أو إخلاله بالتزاماته وواجباته يعتبر عملا من أعمال الفساد يعرض نفسه للمسؤولية التأديبية من جانب دائرته التي تعمل بها.
- تمتلك الإدارة آليات وفقاً للمعايير ذات الأثر الداخلي والأخرى ذات الأثر الخارجي وكذلك أساليب تأديب كثيرة ومختلفة تتمكن من خلالها محاسبة الموظف المخطئ عن كل خطأ سواء يتسبب عنه ضرر أم لن يتسبب عنه ضرر وعندما يخضع الموظف للقانون الإداري لن يؤدي ذلك إلى إعفائه من تحمل الأخطاء الجنائية ولان المخالفة التأديبية بالأساس مستقلة عن التهمة الجنائية قوامها مخالفة الموظف لواجبات وظيفته ومقتضياتها لذلك فان إعفاء الموظف من المسؤولية الجنائية لا يمنع من مساءلته تأديبياً.

ثانياً: التوصيات والمقترحات :

- إن تحليل الدساتير والقوانين العربية يكشف لنا جملة ملاحظات جوهرية، أبرزها:
- أولاً :- خلو الدساتير العربية من نصوص تتعلق بجرائم الفساد الإداري والمالي، وبعض الدساتير كالدستور المصري الصادر سنة ١٩٧١ تطرق إلى حماية المال العام ولكن أضرار هذه الجرائم تقتضي أن تنال عناية المشرع العادي واهتمام أكبر بهذه الجرائم.
- ثانياً: لم تنجح النصوص العقابية الجنائية في مكافحة جرائم الرشوة واستغلال النفوذ، إذ على الرغم من تحريم مثل هذه الأفعال إلا أن الجرائم أخذت تترى بحيث أصبحت هذه النصوص عاجزة عن علاج هذه الجرائم يضاف إلى ما تقدم أن العقوبات الواردة بقانون العقوبات أو القوانين التكميلية أو الخاصة هي عقوبات خفيفة فعلى الرغم من أن الفرد الذي يرتكب جريمة قتل آخر مع سبق الإصرار والترصد يحكم عليه بعقوبة الإعدام فإن بعض جرائم الفساد الإداري والمالي التي تضر بالاقتصاد القومي أو بسمعة الدولة خارجياً لا يحكم على مرتكبيها إلا بعقوبة الحبس أو السجن لبعض سنوات ثم يخرج المجرم حراً طليقاً ليباشرفساده في الأغلب الأعم كما هو الحال بتجار المخدرات أو المرتشئين.

ثالثاً: الجهات الرقابية الإدارية والمالية التابعة للدولة غالباً ما ينقصها الاستقلالين الإداري والمالي فتباشر هذه الجهات سلطاتها بفعالية أقل وبكفاية أدنى.

- خلق رأي عام يرفض الفساد دينياً وأخلاقياً لأثاره السلبية في التنمية الاقتصادية الشاملة، ووضع أنظمة فعالة وجديّة لتقويم أداء المؤسسات الحكومية، واستخدام الطرق الفعالة للحد من ظاهرة تسهيل الأموال التي تتبعها الشبكات العالمية، والتحفيز على القيام بالواجب وعدم ارتكاب المخالفات عن طريق الترغيب والترهيب.

- ضرورة تعديل الدستور والقوانين والأنظمة واللوائح والمراسيم بحيث تصبح إدانة الفاسدين من كبار موظفي الدولة أو من القطاع الخاص أكثر إمكانيًا. فالنصوص المعقدة أو الغامضة أو ذات الإجراءات الطويلة إنما تحمي الفاسدين وأن وضوح التشريعات وسهولة تنفيذها وإخضاع الجميع لمبدأ سيادة القانون هي الف باء الدور القانوني لمكافحة الفساد الإداري والمالي ومن الضرورة النص على أن جريمة الفساد الإداري والمالي لا تسقط بالتقادم.

- ضرورة سن نظام الأخلاقيات للوظيفة العامة ينص على أن الوظيفة خدمة عامة وتكليف للقائم بها وليست تشريفاً. ويتعين الفصل بين الوظيفة وشخص شاغلها، فالوظيفة هي اختصاص دائم لسلطة عامة وهي باقية بينما شاغلها زائل بالتقاعد أو الوفاة أو الاستقالة أو الطرد، فإذا جرى "شخصنة" الوظيفة لم يعد للدولة مبرر للبقاء كما لم يعد لها أية هيبة أو كرامة. ومن الضرورة أن تنص هذه الأخلاقيات على الفصل بين أمواله الخاصة والمال العام إذ أن الاسترباح من الوظيفة أو استغلال النفوذ لهو نوع سيء من أنواع الفساد ويعني أن وظف ضد امتيازات السلطة العامة وخصائص القانون العام لخدمة مآربه الشخصية، وهذه كارثة من كوارث الفساد الإداري والمالي.

- دور السلطة السياسية هو أهم الأدوار، فما لم تكن ثمة إرادة سياسية في مكافحة الفساد فإن كل خطة مهما بلغت فاعليتها وكفايتها ستحقق أهداف متواضعة لا تتسق أمام هذا الخطر المحدق بالوطن والمواطنين، لذلك فإن من الضروري صدور قرار سياسي بالمباشرة بالمكافحة وتبني السلطة السياسية الرغبة بذلك حقاً وصدقاً. لا يمكن مكافحة الفساد الإداري والمالي بدون خطة سياسية متكاملة ذات منهج علمي واضح يستقصى منابعه وأسبابه وعوامل استشرائه وقوته والطرائق والأساليب الناجعة لمكافحته.

- ضرورة وجود قضاء مستقل ونزيه وشجاع، فمثل هذا القضاء لا يستطيع الفاسدون والمفسدون التأثير عليه، إذ أن من أهداف هؤلاء حرف القضاء عن وظيفته المحايدة ورسالته المقدسة، وخصوصاً إذا كان ثمة تعاون وثيق بينهم وبين السلطة السياسية.

قائمة المراجع

المراجع باللغة العربية :

أولاً : الكتب

- د/ احمد أمين وعلي احمد راشد :
- شرح قانون العقوبات المصري ، القسم الخاص ، ج ١، طبع لجنة التأليف والترجمة ، القاهرة ١٩٤٩ .
- شرح قانون العقوبات الأهلي القسم الخاص، مطبعة الاعتماد، د.ط ، ١٩٢٣ .
- د/ أحمد أنور :
- الفساد والجرائم الاقتصادية في مصر ، مصر العربية للنشر ، القاهرة ٢٠٠١ .
- د/ أحمد سمير أبو شادي :
- مجموعة لقواعد التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات، الجزء الأول. من نوفمبر ١٩٥٥ - نوفمبر ١٩٦٥ .
- د/ احمد عبدالكريم سلامة :
- علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع - الطبعة الأولى - مكتبة الجلاء الجديدة - المنصورة - ١٩٩٣ .
- د/ أدهم فوزي كمال:
- الإدارة الإسلامية، دراسة مقارنة بين النظم الحديثة. عمان : دار الثقافة، ٢٠٠١ .
- د/ أدور غالي الذهبي:
- التعدي على سرية المراسلات، سلسلة الكتب القانونية، عمّان ١٩٩٨ .
- د/ أسامة السيد عبد السميع:
- الفساد الاقتصادي و أثره على المجتمع : دراسة مقارنة . القاهرة :الدار الجامعية الجديدة، ٢٠٠٩ .
- د/ إسماعيل الشطي وآخرون:
- الفساد والحكم الصالح في البلاد العربية .بيروت :مركز دراسات الوحدة العربية ٢٠٠٤ .
- د/ واكرم نشأت إبراهيم:
- القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، مطبعة الفتیان ،بغداد ١٩٩٨ .
- د/ أنور أحمد رسلان:
- وجيز القانون الإداري، ط ١، القاهرة . ٢٠٠٤ .
- بدران محمد محمد:
- القانون الإداري، الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة . ١٩٩٠ .
- د/ بلال أمين زين الدين:
- ظاهرة الفساد الإداري في الدول العربية والتشريع المقارن، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٩ .
- د/ توفيق شحاته :

- مبادئ القانون الإداري - بدون دار نشر ، ١٩٥٥ .
- ثروت بدوي :
- مبادئ القانون الإداري - مصر - ١٩٧٣ .
- د/ جندي عبد الملك :
- الموسوعة الجنائية ، ج ٢ ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ١٩٧٦ .
- د/ حسام الدين فتحي ناصف :
- المرونة المتطلبية في تطبيق القانون المحلي على وقائع المسؤولية التقصيرية المعقدة - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٩٨ .
- د/ حسن صادق المرصفاوي :
- شرح قانون الجزاء ، القسم الخاص ، المكتب الشرقي للنشر والتوزيع ، بيروت ١٩٧٠ .
- قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.ط، ١٩٧٥ .
- د/ حسنين المحمدي برادى :
- الفساد الإداري لغة المصالح"، كلية الشرطة، دار المطبوعات الجامعية، جمهورية مصر العربية، سنة ٢٠٠٨ .
- د/ حمدي عبد العظيم :
- عولمة الفساد و فساد العولمة .الإسكندرية :الدار الجامعية، ط ٢٠٠٨، ١ .
- د/ رمسيس بهنام :
- الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية- منشأة المعارف- الإسكندرية- ١٩٦٨ .
- د/ سامي الطوخي :
- الإدارة بالشفافية ، دار النهضة ، القاهرة، ٢٠٠٦ .
- د/ ساهر عبد الكاظم مهدي :
- الفساد الإداري أسبابه وأثاره واهم أساليب المعالجة- دائرة المفتش العام - قسم التفتيش الإداري. منشور على الموقع :
- www.hrdiscussion.com
- د/ سليمان الطماوي :
- القضاء الإداري، قضاء التأديب" الكتاب الثالث" دار الفكر العربي-طبعة سنة ١٩٩٥ .
- الجريمة التأديبية :دار الثقافة العربية للطباعة، ١٩٧٥ .
- مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، طبعة سنة ٢٠٠٧ .
- القضاء الإداري-قضاء التعويض -١٩٧٧ .
- د/ السيد علي شتا :
- الفساد الإداري والمجتمع المستقبل .مصر :مكتب و مطبعة الإشعاع الفنية، ط١٩٩٩، ١ .

- د/ شحاته توفيق:
- مبادئ القانون الإداري (النظام الإداري - تنظيم الإدارة العامة - نشاطها وسائلها - أساليبها ، ط ١ ، ج ١ ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ١٩٢٢ .
- د/ شعبان أحمد رمضان :
- دور المحكمة التأديبية في توجيه إجراءات الدعوى التأديبية - دار النهضة العربية، طبعة سنة ٢٠٠٥ .
- د/ صلاح عبد الرزاق:
- الفساد والإصلاح .دمشق :منشورات اتحاد الكتاب العرب :٢٠٠٣ .
- المحامي / طلال عبد الحميد:
- النظام القانوني للأموال الخاصة، ط١، بغداد ٢٠٠٨ .
- عادل بن أحمد الشلفان:
- الفساد الإداري في المؤسسات العامة- المشكلة والحل-المجلد ٢٥ ،العددان الأول والثاني، ، كلية التجارة، جامعة الزقازيق. يناير و يوليو ٢٠٠٣ .
- د/ عادل عبد العزيز السن:
- الجوانب القانونية والاقتصادية لجرائم غسل الأموال ، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، الفساد الإداري والمالي في الوطن العربي ، الشارقة دولة الإمارات العربية المتحدة، فبراير ٢٠٠٧ ، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية ، القاهرة ، مصر ، ٢٠٠٨ .
- د/ عامر الكبيسي:
- الفساد و العولمة تزامن لا توأمة . الأردن : المكتب الجامعي الحديث ، ٢٠٠٥ .
- د/ عبد الحميد كمال حشيش :
- دراسات في الوظيفة العامة في النظام الفرنسي ، القاهرة : دار النهضة العربي ، ١٩٧٧ .
- د/ عبد الرحمن شكر الجوراني :
- المدلول الجنائي للموظف العام ، ٢٠٠١ بدون ناشر
- جريمة اختلاس الأموال العامة في التشريع والقضاء العراقي ، مطبعة الجاحظ ،بغداد= ١٩٩٠ .
- د/ عبد العظيم مرسي وزير :
- الجوانب الإجرائية لجرائم الموظف والقائمين بأعباء السلطة العامة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٨٧ .
- د/ عبد الفتاح حسن:
- التأديب في الوظيفة العامة-القاهرة- طبعة ١٩٦٤ .
- د/ عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر:

- الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة-دراسة مقارنة -حقوق القاهره- دار النهضة العربية، طبعة سنة ١٩٧٩.
- د/ عبد القادر الشخلي:
- دور القانون في مكافحة الفساد الإداري والمالي"، النزاهة والشفافية والإدارة، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، جامعة الدول العربية، القاهرة، ٢٠٠٦ .
- د/ عبد الله محمد الجيوس:
- الفساد مفهومه وأسبابه وسبل القضاء عليه-رؤية قرآنية- المؤتمر العربي الدولي لمكافحة الفساد، أكاديمية. نايف العربية للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، ٢٠٠٣ .
- د/ عبد المهيم بكر سالم :
- القسم الخاص في قانون العقوبات، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٧٠ .
- د/ عثمان خليل عثمان:
- نظرية المرافق العامة – القاهرة – ١٩٥٨ .
- د/ عزيزة الشريف :
- النظام التأديبي وعلاقته بأنظمة الجزاء دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨ .
- د/ عصام عبد الفتاح مطر:
- الفساد الإداري : ماهيته ، أسبابه ، مظاهره. الإسكندرية : الدار الجامعية ، ٢٠١١ .
- د/ عطية حسين أفندي:
- الممارسات غير الأخلاقية في الإدارة العامة " ورقة قدمت إلى ندوة الفساد والتنمية ، مركز دراسات وبحوث الدول النامية ، القاهرة ، ١٩٩٩ .
- د/ علي جمعة محارب :
- التأديب الإداري في الوظيفة العامة -دار المطبوعات الجامعية ٢٠٠٠ .
- د/ علي حسين خلف وسلطان عبد القادر الشاوي :
- المبادئ العامة في قانون العقوبات ، مطابع الرسالة ، الكويت ١٩٨٢ .
- د/ علي خطر شطناوي:
- القانون الإداري الأردني الكتاب الأول، مبادئ القانون الإداري والتنظيم الإداري ، نشاط الإدارة العامة ط ١، دار وائل لمنشر والتوزيع، الأردن ٢٠٠٩ .
- مبادئ القانون الإداري ، الوظيفة العامة ، الكتاب الثالث، مكتبية الجامعة الأردنية، ١٩٩٧ .
- د/ فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي:
- شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، مطبعة الزمان ، بغداد ١٩٩٢ .
- د/ فكري فتحي :

- مبادئ الوظيفة العامة، ج ١، دار النهضة العربية، القاهرة . ١٩١٥ .
- د/ فؤاد العطار :
- النظم السياسية والقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة – بدون تاريخ .
- د/ مازن محمد:
- في قضايا الفساد ومؤثراته المختلفة -النبأ . العدد ٨٠ . ٢٠٠٦ .
- د/ مأمون محمد سلامة :
- قانون العقوبات، القسم الخاص، الجزء الأول، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٨٨ .
- د/ ماهر عبد شويش الدرة :
- شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ط٢، مطبعة جامعة الموصل، الموصل . ١٩٩٢ .
- د/ محمد الصرفي:
- الفساد بين الإصلاح والتطوير الإداري . الإسكندرية :مؤسسة حواس الدولية، ط١، ٢٠٠٨ .
- د/ محمد أنس قاسم جعفر :
- الوسيط في القانون العام - بدون ناشر - القاهرة - ١٩٨٤ - ١٩٨٥ .
- د/ محمد بكر حسين :
- الوسيط في القانون الإداري . الإسكندرية : دار الفكر الجامعي ، ط ٢٠٠٨ ، ١ .
- د/ محمد جمال باروت:
- الفساد والحكم الصالح في البلد العربية، الطبعة الأولى، مركز الوحدة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨ .
- د/ محمد سامي حامد سليمان :
- نظرية الخطأ الشخصي في مجال المسؤولية الإدارية ، القاهرة ، مكتبة النهضة المصرية ، الطبعة الأولى . ١٩٨٨ .
- د/ محمد علي إبراهيم الخصبية:
- الفساد المالي والإداري وسبل مكافحته، الملتقى العربي الثالث "آليات حماية المال العام الحد من الفساد الإداري "المنعقدة في الرباط، مايو ٢٠٠٨ .
- د/ محمد عوض :
- الجرائم المضرة بالمصلحة العامة- دار المطبوعات الجامعية- الإسكندرية- ١٩٨٥ .
- د/ محمد فتوح محمد عثمان:
- أصول القانون الإداري لإمارة دبي - دراسة مقارنة -، كلية شرطة دبي، ١٩٩٦ .
- د/ محمد فؤاد مهنا:
- القانون الإداري المصري والمقارن - الجزء الأول - ١٩٥٨ .

- مبادئ وأحكام القانون الإداري في ظل الاتجاهات الحديثة، دراسة مقارنة، الإسكندرية، مؤسسة شباب الجامعة، د.ط، ١٩٧٨.
- سياسة الإصلاح الإداري دار المعارف، ١٩٧٨.
- د/ محمد قاسم القبروتي:
- الإصلاح الإداري بين النظرية والتطبيق، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان ، الأردن، ٢٠٠١.
- د/ محمد ماجد ياقوت:
- شرح الإجراءات التأديبية في الوظيفة العامة والمهن الحرة النقابية والعمل الخاص، ط ١، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٤.
- د/ محمد مصطفى سليمان:
- دور حوكمة الشركات في معالجة المالي والإداري :دراسة مقارنة . الإسكندرية : دار الجامعة ، ٢٠٠٩.
- د/ محمود حلمي :
- القضاء الإداري – منشأة المعارف، الإسكندرية ٢٠٠٢.
- د/ محمود نجيب حسني :
- شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٨٨.
- د/ مليكة هنان:
- جرائم الفساد .الإسكندرية :دار الجامعة ٢٠١٠.
- د/ مهدي حسين زويلف:
- التنمية الإدارية والدول النامية، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان الأردن، ١٩٩٣.
- د/ نادر فرجاني:
- أساطين الفساد العربي، العدد ١٠٠١، ٢٠٠٦.
- د/ نجم عبود نجم :
- أخلاقيات الإدارة في عالم متغير، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، مصر ، ٢٠٠٦.
- د/ نوفان العقيل العجارمة:
- سلطة تأديب الموظف العام-دراسة مقارنة-دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٧.
- د/ هاشم الشمري:
- الفساد الإداري والمالي وأثاره الاقتصادية والاجتماعية"، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان ،الأردن، سنة ٢٠١٠.

ثانياً: رسائل الماجستير والدكتوراه:-

- د/ ثروت محمود عوض :

- التحقيق الإداري ودور النياية الإدارية فيه ،رسالة دكتوراه -جامعة عين شمس ، سنة ١٩٩٤ .
- د/ خالد بن عبد الرحمن بن حسين بن عمر آل الشيخ:
- الفساد الإداري، أنماطه، أسبابه، وسبل مكافحته أطروحة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه فلسفة في العلوم الأمنية ٢٠٠٤ .
- د/ محمد جودت الملط :
- المسؤولية التأديبية للموظف العام - رسالة دكتوراه - جامعة القاهرة - ١٩٦٧ .
- ثالثاً: الأبحاث و المقالات و المجلات:
- د/ أحمد محمد عبد الحليم:
- الفساد الإداري - الدوافع والأسباب، دراسة ميدانية لوجهات نظر الأجهزة الرقابية الأردنية، مجلة البحوث التجارية، العدد الأول، المجلد، ٢٠٠٤، ٢٦ .
- د/ ادم نوح علي معايدة:
- مفهوم الفساد الإداري ومعايير في التشريع الإسلامي ،مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ،العدد ٢ ،المجلد ٢١ ، دمشق ،جامعة دمشق ٢٠٠٥ .
- د/ حلمي مراد :
- التعريف بالوظيفة العمومية ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد الثالث ، يوليو ١٩٦٧ .
- د/ داود خيرالله:
- الفساد كظاهرة عالمية وآليات ضبطها، دراسة منشورة في (الفساد والحكم الصالح في البلاد العربية)، بحوث ومناقشات الندوة الفكرية التي نظمها مركز دراسات الوحدة العربية بالتعاون مع المعهد السويدي بالإسكندرية، ط٢، بيروت، ٢٠٠٦ .
- د/ عبد الفتاح حسن:
- التسبب كشرط شكلي في القرار التأديبي مجلة العلوم الإدارية ،العدد ٢، لسنة ١٩٦٦ .
- د/ عربية ابن علي:
- الفساد: أشكاله - أسباب ودوافعه - أثاره - مكافحته واستراتيجيات الحد من تناميته - معالجته، مجلة دراسات استراتيجية، جامعة دمشق، العدد ١٦، ٢٠٠٥ .
- د/ علي الصادق :
- مستشار - استقلال السلطة القضائية عن السلطة التشريعية - المجلة الجنائية القومية ، القاهرة مجلد ٣٨ - الأعداد ١ ، ٢ ، ٣ مارس - يوليو - نوفمبر - ١٩٩٥ .
- د/ فواد عبد الله العمر:
- الإعداد الأخلاقي وأهميته في الإدارة الحكومية في الكويت ودول الخليج العربي، الكويت، مجلة دراسات الخليج والجزيرة العربية، عدد ٨٣ ، سنة ٢١ خريف، ١٩٩٦ .

- د/ محمد حامد الجمل:
- الموظف العام فقهاً وقضاءً الجزء الأول، النظرية العامة للموظف العام، بحث،
فقهى مقارن وفقاً لأحدث التشريعات والفتاوى والأحكام، دار النهضة العربية،
القاهرة، ط ٢، ١٩٦٩.
 - د/ محمد عبد الفضيل:
- مفهوم الفساد ومعايير، مجلة المستقبل العربي، مركز دراسات الوحدة العربية
العدد ٣٠٩، نوفمبر ٢٠٠٤.
- المراجع الأجنبية :-

- : Begovic, B
- Corruption Concepts, Types, Causes and Consequences. Center for the Opening and Development of Latin America (CADAL). (٢٠٠٥).
De Forges j.m: ➤
- traite de droit administratif, ٧e.ed, paris, ١٩٨٠, T-II, P. ١٠١; ➤
WALINE (M.); droit administratif, ٨e.ed, paris, ١٩٥٩.
- De Laubadere (A.) : ➤
- .droit de la fonction publique, P.U.F. Paris. ١٩٨٩
- . traite de droit administratif ٨ eme édition t ١ ١٩٨٠
- :FABRE Michel-Henry ➤
- Principes Républicains de Droit Constitutionnel . ➤
L.G.D.J . Paris .
- Garcon Emile : ➤
- ، Code penal annotc tome ١ Librairie du Recueil sirey ➤
.paris ١٩٥٢
- George Abed and Sanjeev Gupt : ➤
- The Economics of Corruptions Economic ➤
performance. editors George Abed and Sanjeev Gupt,
Washington Inf ٢٠٠٢.
- George Burdeau : ➤
- le droit Constitutionnel et institution Politiques. Paris ➤
١٩٥٧.
- Jean-Claude Soyer: ➤
- Droit pénal et procédure pénale , ١٢ éme édition, ➤
Librairie générale de droit e jurisprudence .J.A, PARIS,
١٩٩٥.

- Paolo Mauro :** ➤
- Corruption Causes , Consequences , and Agenda for** -
.further research , Finance and Development , March 1998
Presses Universitaire de France : ➤
La rousse super Major, Paris, 2006 -
- Robert Klitgaard :** ➤
- International Cooperation Against Corruption ,** -
.Finance and Development , March 1998
Sheryle W . Gray and Daniel Kaufmanns : ➤
- Corruption and Development , Finance and** -
Development , March 1998 ,
Stever, james A: ➤
- Mary Parker Follett and the quest for pragmatic** -
administration. Administration & Society, Vol. 18, No.2, 109-
117. (1986).
- :Therry Reniux** ➤
- le conseil constitutionnel et l'autotité judiciaire.** -
.Economica. Paris 1984
: Waline(M) ➤
- Traite elementaire de droit administrative, Sirey,** -
(1963),