ماهية جريمة التوصية والوساطة والمصلحة المعتبرة من تجريمها

بحث مستل من رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق جامعة النهرين

Essence Crime of Recommendation and Mediation and Considers Interests of criminalization

أ.د. أمل فاضل عبد الباحث علي عبد الحسين وهاب
Prof. Dr. Amal Fadil- Abd Ali AbdulHussein Wahhab
كلية الحقوق –جامعة النهرين

الملخص

جريمة التوصية والوساطة من الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة العامة هذه الواجبات التي ينبغي لجهة الإدارة والموظفين الالتزام بها ثمّ انها من جرائم الفساد الإداري لأنها تمثل انحرافاً عن نزاهة الوظيفة العامة عن طريق استغلال الموظف سلطات الوظيفة العامة وارتكابه أفعالاً لا تمتّ بصلة للصالح العام وانما ترتكب للصالح الخاص فحسب ، لذا حرص المشرع الجنائي على تجريم هذه الأفعال من أجل حماية نزاهة الوظيفة العامة وضماناً لحسن أدائها على الوجه السليم بحيث يكون الباعث على الأداء الوظيفي هو الصالح العام الذي من أجله أنشئت الوظيفة العامة فالعمل الوظيفي في أدائه يجب ان يستمد بواعثه من الأغراض المتعلقة بالوظيفة العامة وان يكون استجابة لها وليس استجابة لأغراض وبواعث خاصة.

Abstract

Crime of recommendation and mediation is one of the crimes that violate the duties of the civil service Therefore, the criminal legislator was keen to criminalize these acts in order to protect the integrity of the civil service and to ensure its proper performance so that the motivator to perform the job is the public interest for which the civil service was established. The motivation must be derived from the purposes related to the civil service and should be in response to it and not in response to special purposes and motivations.

المقدمـــة

تسعى الدولة عن طريق الوظيفة العامة الى تحقيق أهدافها في التنمية والرخاء والاستقرار وخدمة المواطنين والجريمة عموماً تؤثر سلباً على تحقيق هذه الأهداف وتضر بالمجتمع واكثر هذه الجرائم ضررا وتكلفة على المجتمع هي الجرائم التي تمثل

اعتداءً على الوظيفة العامة ونزاهتها لانها تصيب عصب الحياة في المجتمع وهو الجهاز الإداري الذي يتولى أعباء المجتمع فنجاح الدولة في تحقيق أهدافها وسياساتها يرتبط بالوظيفة العامة والقائمين عليها وجريمة التوصية والوساطة من هذه الجرائم التي تمثل اعتداء على الوظيفة العامة ونزاهتها وقد انتشرت هذه الجريمة في الاونة الأخيرة انتشارا كبيرا رغم مساسها بالقيم الاجتماعية والأخلاقية وانتهاكها حقوق الاشخاص عن طريق التفرقة في معاملتهم مما يمثل انتهاكا لمبادئ المساواة العدالة والنزاهة وتكافؤ الفرص ولا يخفى ان الإحساس بانعدام المساواة والعدالة يؤدي الى تولد الأحقاد والظلم الاجتماعي الذي بدوره يعد من الافات الخطيرة التي تهدد استقرار المجتمع وبذلك تكون من الجرائم التي تحول دون التقدم والإصلاح وتزعزع الثقة التي تربط بين افراد المجتمع من جهة وبينهم وبين السلطة العامة في الدولة من جهة اخرى .

- أهمية البحث

جريمة التوصية والوساطة من الجرائم الوظيفية ومن جرائم الفساد الإداري والمالي ولاتقل أهميتها عن أهمية الجرائم التي تمثل اعتداءً على الوظيفة العامة ونزاهتها وانتهاكاً للحقوق مثل جرائم استغلال النفوذ وجريمة الرشوة الا انها لم تنل اهتمام الباحثين حيث يلاحظ انصراف الباحثين الى الاهتمام بانواع معينة من الجرائم على حساب جرائم أخرى وجريمة التوصية والوساطة من الجرائم التي لم تحظ بالاهتمام حيث لاتوجد دراسة متخصصة على مستوى الدراسات الجامعية في العراق تناولتها بوصفها جريمة قائمة بذاتها مع انها تشترك مع الجرائم الوظيفية وجرائم الفساد الإداري والمالي باغلب النتائج التي تترتب عليها.

- إشكالية البحث

تتمثل إشكالية الدراسة في ان أفعال التوصية والوساطة تمثل ثقافة مجتمعية تتزايد يوما بعد يوم وأصبحت من الممارسات اليومية التي اعتاد الاشخاص عليها لتسيير امورهم وقضائها رغم ماتمثله من مساس بمبادئ عامة تتمثل بالعدالة والمساواة في المعاملة التي يجب ان يحظى بها الآشخاص امام المرافق العامة ثم إن الباحثين لم يتطرقوا الى هذه الجريمة بالبحث سوى بعض الإشارات لها عند البحث في الجرائم القريبة منها وتاسيساً على ذلك جاءت هذه الدراسة للإجابة عن الاشكالايات الاتية :

- تحديد ماهية جريمة التوصية والوساطة وتمييز مصطلحات الجريمة عما يشابهه من مصطلحات.
- بيان هل ان أفعال التوصية والوساطة كافة تمثل جريمة ام هناك حالات لم يجرمها المشرع.
- إبراز خصائص جريمة التوصية والوساطة والمصلحة المعتبرة من تجريمها كونها لاتمثل اتجارا بالوظيفة لعدم وجود مقابل لها .

- **اهداف البحث**

تهدف هذه الدراسة الى تسليط الضوء على هذه الجريمة وبيان أهميتها باعتبارها من الجرائم الماسة بنزاهة الوظيفة العامة هذه الجرائم التي تعد من الجرائم غير المنظورة التي يقل عدد مايصل منها الى علم السلطات عما يرتكب في الواقع الفعلي مما يجعل التصدي لها من الأمور الصعبة وذلك يقتضي وجود دراسة متخصصة تسلط الضوء على الجريمة مدار البحث

- **منهجية البحث**

تم اتباع المنهج الوصفي للتعرف على جريمة التوصية والوساطة والاجابة عن التساؤلات المطروحة في إشكالية الدراسة والوصول الى النتائج والتوصيات التي تتعلق بها

- **خطة البحث**

من اجل دراسة جريمة التوصية والوساطة قسمنا هذا البحث الى مبحثين وفق الاتي :

المبحث الاول / التعريف بجريمة التوصية والوساطة وبيان خصائصها .

المطلب الأول/ تعريف التوصية والوساطة لغة واصطلاحا.

الفرع الأول : تعريف التوصية والوساطة لغة.

الفرع الثاني : تعريف التوصية والوساطة اصطلاحا.

المطلب الثاني / خصائص جريمة التوصية والوساطة.

الفرع الأول : جريمة التوصية والوساطة من الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة.

الفرع الثاني : جريمة التوصية والوساطة من جرائم الفساد الإداري والمالي.

المبحث الثاني / المصلحة المعتبرة من تجريم افعال التوصية والوساطة .

المطلب الأول/ التعريف بالمصلحة وبيان عناصرها في جريمة التوصية والوساطة.

الفرع الأول : تعريف المصلحة محل الحماية.

الفرع الثاني :عناصر المصلحة .

المطلب الثاني / المصلحة المعتبرة في جريمة التوصية والوساطة.

الفرع الأول : دور المصلحة في جريمة التوصية والوساطة.

الفرع الثاني : محل المصلحة المحمية في جريمة التوصية والوساطة.

المبحث الاول: التعريف بجريمة التوصية والوساطة

جريمة التوصية والوساطة باعتبارها من جرائم الموظفين فهي تتصف اما بتجاوزالموظف للحدود المقررة لمباشرة الوظيفة العامة أو بمخالفته للواجبات الوظيفية العامة المفروضة عليه فالموظف العام في هذه الجريمة ينحرف في استعمال السلطة الممنوحة له ويرتكب أفعالاً لا تمت بصلة للصالح العام الذي تنشده جهة الإدارة بل ترتكب للصالح الخاص فحسب سواء لنفسه او لغيره وتفضيل الموظف للمصلحة الخاصة على المصلحة العامة يرتبط بالفساد الإداري الذي يمثل انحرافا عن مسؤوليات وواجبات الوظيفة العامة وخروجاً عن القيم والمعايير التي ينبغي ان يتحلى بها شاغلي

الوظيفة العامة ، لذا حرص المشرع الجنائي على حماية نزاهة الوظيفة العامة ومحاربة الفساد الإداري الذي بات يصيب المؤسسات والهيئات الإدارية لأجهزة الدولة وذلك بحماية مقومات حسن أداء الوظيفة العامة كافة وتجريم الأفعال التي تضر او تعرض للخطر هذه المقومات ومن هذه الأفعال التي تم تجريمها هي التوصية والوساطة.
ونقسم هذا المبحث الى مطلبين نبين في الاول التعريف اللغوي والاصطلاحي للتوصية والوساطة والمصطلحات ذات الصلة بهذه الجريمة ونبين في الثاني خصائص هذه الجريمة.

المطلب الاول: تعريف التوصية والوساطة لغة واصطلاحا

وردت في تعريف التوصية والوساطة تعريفات متعددة لغة واصطلاحاً لذا سوف نقسم هذا المطلب الى فرعين يضم الأول تعريف التوصية والوساطة لغةً ويتناول الثاني تعريف التوصية والوساطة اصطلآحا.

الفرع الأول: تعريف التوصية والوساطة لغة

نبين في هذا الفرع تعريف التوصية والوساطة في اللغة وكذلك تعريف الالفاظ ذات الصلة بجريمة التوصية والوساطة وذلك في فقرتين:

أولا / تعريف التوصية والوساطة في اللغة.

التوصية من (وصى) اوصى الرجل ووصاه عهد اليه ، واوصيت له بشي واوصيت اليه اذا جعلته وصيك ، واوصيته ووصيته ايصاء وتوصية ، وتواصى القوم اي اوصى بعضهم بعضا [١] واستوصى به قبل الوصية به ويقال استوصى به خيرا أراد الخير له وفعله [٢].
اما الوساطة فهي من (وسط) ووسط الشي مابين طرفيه ويقال وسطت القوم أسطهم وسطا وسطة أي توسطتهم ووسط الشيء وتوسطه صار في وسطه ، ووسوط الشمس توسطها السماء [٣] ويقال وسط القوم ووسط المكان فهو واسط ومن معاني الوساطة التوسط بين القوم بالحق والعدل ، والوساطة مايتوصل به الى الشيء[٤] والتوسيط ان تجعل الشيء في الوسط والتوسيط قطع الشي نصفين ، والتوسط بين الناس من الوساطة[٥].

ثانيا / تعريف الالفاظ ذات الصلة بجريمة التوصية والوساطة

هناك مجموعة من الالفاظ تشترك مع التوصية او الوساطة في المفهوم ، وسنبينها بالآتي:
الرجاء : الرجاء من الامل يقال رجوت فلانا رجوا ورجاء ورجاوة[٦] وهو ضد اليأس ورجى الرجل أمل فيه ، وترجى الشيء امل به وتقول ترجاه أي طلب منه ويقال ليس لي في فلان رجية أي ليس لي فيه ما ارجوه[٧] وقد نص المشرع العراقي على الرجاء بوصفه احدى الجرائم المقابلة لجريمة التوصية وجريمة الوساطة.
المحسوبية : من (حسب) والحسب الكرامة والشرف الثابت وفي أسماء الله تعالى الحسيب هو الكافي من احسبني الشيء اذا كفاني[٨] والمحسوبية (مفرد) مصدر صناعي

من محسوب اسناد الوظائف او منح الترقيات لا على أساس الكفاءة[٩] فالمحسوبية اذاً هي إساءة استغلال السلطة المرتبطة بمنصب معين بهدف تحقيق مصالح شخصية على حساب المصالح العامة ومنها اسناد العمل الوظيفي لشخص لا يستحقه ولا يتناسب مع امكانياته وخبراته بسبب توصية معينة من شخص ما أو واسطة لتبادل المصالح[١٠].

الشفاعة : من (شفع) الشفع خلاف الوتر وهو الزوج تقول كان وترا فشفعته شفعا وشفع الوتر من العدد شفعا صيره زوجا والشفيع الشافع والجميع شفعاء واستشفع بفلان على فلان وتشفع له اليه فشفعه فيه ويقال استشفعه طلب منه الشفاعه أي قال له كن لي شافعا والشفاعة كلام الشفيع الى الملك في حاجة يسألها لغيره وشفع اليه في معنى طلب اليه والشافع الطالب لغيره يتشفع به الى المطلوب وفي التنزيل (من يشفع شفاعة حسنة يكن له نصيب منها ومن يشفع شفاعة سيئة يكن له كفل منها)[١١].

الفرع الثاني: تعريف التوصية والوساطة اصطلاحا

نبين في هذا الفرع المفهوم الاصطلاحي للتوصية والوساطة والرجاء في القانون وفي الفقه الجنائي ومن ثم نبين موقف الشريعة الإسلامية من التوصية والوساطة وذلك في ثلاثة فقرات:

أولا / تعريف التوصية والوساطة في التشريع.

لم يعرف المشرع العراقي التوصية او الوساطة ونهج المشرع بعدم تعريف التوصية او الوساطة في متن التشريع هو نهج موفق وقويم حيث يتفق الفقه على ان وضع تعريف لجريمة ما في صلب التشريع امر غير محبب خوفا من ان يشوب التعريف أي قصور فالتشريع يقتصر على ذكر عناصر الجريمة ملقياً على عاتق الفقه امر تعريفها.

ثانيا / تعريف التوصية والوساطة والرجاء في الفقه الجنائي.

الفقه الجنائي كعادته يتولى الشرح بشكل مسهب للمصطلحات الواردة في القانون الجنائي نظرا لابتعاد المشرع عن طرح وبيان التعريف وقد عرفت مصطلحات الجريمة بتعريفات تكاد تكون متشابهة في مضمونها وسنبينها بالاتي :

- تعريف التوصية: يقصد بها الطلب الموجه ممن لهم تأثير او نفوذ على الموظف سواء كان تاثيراً معنوياً ام بحكم شغل وظيفة معينة[١٢] وعرفت كذلك بانها تتمثل في الطلب الموجه ممن يتمتعون بتاثيراو نفوذ على الموظف وقد تصاغ التوصية في صورة الامر اذا كانت علاقة الموصى بالموظف تسمح بذلك[١٣] .

- تعريف الوساطة :هي التوسط لدى الموظف بالامر او الطلب لاداء العمل او الامتناع عنه او الاخلال بواجبات الوظيفة لصالح شخص ثالث[١٤]وعرفت انها الطلب لحساب الغير وتتحقق في صورة طلب يصدر عن وسيط لصاحب المصلحة لدى الموظف العام بشأن مصلحة معينة[١٥].

- تعريف الرجاء : يعني الطلب المقترن بالاستعطاف والتوسل ويصدر من صاحب الحاجة[١٦] وعرف أيضا بانه كل طلب يتشفع فيه الراجي بما يحرك عواطف الموظف ويحمله على أداء المطلوب بشرط الا يكون مقترنا بوعد او عطية والا كانت الواقعة

رشوة ويستوي بعد ذلك ان يكون ما تشفع به الراجي علاقة القربى او الصداقة او الجوار او مشاركة في عقيدة او نوع العمل[٢٧] .

وفي ضوء التعريفات الواردة في الفقه لمصطلحات الجريمة يتضح ان التوصية تصدر من الغير ممن لهم تاثير او نفوذ على الموظف سواء كان تاثيرا معنويا ام بحكم شغل وظيفة معينة اما الوساطة فانها تصدر من الغير أيضا ولكن في صورة رغبة او طلب اما الرجاء فانه يصدر من صاحب الحاجة مباشرة فهذه المصطلحات ليست مترادفة بل لكل منها معنى خاص وهو ما اخذ به المشرع حيث افرد للتوصية والوساطة والرجاء مفهومها الذاتي ، اذ ان المشرع لم يأخذ بالترادف بين هذه المصطلحات وانما قصد لكل مصطلح من مصطلحات الجريمة معنى خاصاً .

ثالثا / جريمة التوصية والوساطة في الشريعة الإسلامية.

نتعرف على مفهوم التوصية والوساطة في الشريعة الإسلامية ومن ثم نبين موقف الشريعة الإسلامية من التوصية والوساطة وفق الآتي:

١ / مفهوم التوصية والوساطة في الشريعة الإسلامية .

المراد بالرجاء والتوصية والوساطة هي السعي في قضاء حوائج الناس ومصالحهم التي تكون عند الاخرين بطريقة الشفاعة اليهم في قضاء هذه الحاجات وايصالها الى المشفوع لهم وحث الشرع على ان يقضي المسلم حاجة أخيه او ان يشفع له في تيسير اموره وينقسم الرجاء او التوصية او الوساطة او الشفاعة بالمفهوم الوارد بالشريعة الإسلامية الى نوع حسن ومحمود ونوع مذموم ومحرم[١٨] وسنبين كل منهما :

- **الشفاعة الحسنة :** من قبيل الشفاعة الحسنة التوسط ابتغاء وجه الله تعالى في جلب نفع للناس والحث على الصدقات للفقراء وتفريج الكربات عن المكروبين وقضاء الحاجات لاصحابها وبصفة خاصة العاجزين عن الوصول الى حقوقهم والتوسط في تخفيف الدين عن المدين وتاديته عنه أيضا ومن الشفاعة الحسنة دفع الضرر عن الموطنين في غير معصية ولا حد من حدود الله ومن غير ابطال حق والشفاعة مستحبة لاصحاب الحوائج المباحة سواء كانت الى سلطان آم غيره من أصحاب الوظائف سواء في رفع الظلم او تخليص عطاء لمحتاج آم لغير ذلك مما يدخل في نطاق اختصاص الولاة والموظفين آم حتى اذا كانت الوساطة الى افراد عاديين[١٩] مثل تلك الشفاعة في قوله تعالى (ومن يشفع شفاعة حسنة يكن له نصيب منها)[٢٠].

- **الشفاعة السيئة :** اتخذت الوساطة السيئة في الوقت الحاضر مايماثل معنى الشفاعة السيئة التي تعرقل سير العدالة وتحول دون وصول الحقوق المشروعة الى أهلها وتكبل الأنظمة والقوانين فتصبح غير ذات جدوى وفاعلية ممايلزم مكافحتها والمعاقبة عليها[٢١] مثل الشفاعة ابطال حق للغير أو في تقديم من لايستحق التقديم او شفاعة تؤدي الى تأخير مستحق أو بما يضر بمصلحة الافراد او المجتمع[٢٢] وجاء في قوله تعالى (ومن يشفع شفاعة سيئة يكن له كفل منها)[٢٣].

وبذلك تكون التوصية والوساطة والرجاء وسيلة تأخذ حكم الغرض منها فان كان الغرض محمودا كانت محمودة وان كانت لنزع حق أو ابطاله كانت سيئة ومذمومة فهي على نوعين :

النوع الأول : هو الذي يكون سببا في الوصول الى غايات غير مشروعة او لتحقيق مكسب غير مستحق وحرمان اخرين من هذا الحق او ان تؤدي الى حصول شخص ما على حق لايستحقه او اعفائه من حق عليه مما يلحق ضرر بالاخرين.

النوع الثاني : عندما تكون سببا في تلبية حاجات الافراد دون المساس بحقوق الغير ودون الخروج على النظام القانوني فهي قد تكون سببا في إيصال الحق الى مستحقيه او تجلب منفعة لصاحب حق لايستطيع الوصول الى حقه وحينئذ لايترتب على ممارستها أي اثر سلبي .

ويتبين من النصوص التي تناولت جريمة التوصية والوساطة ان المشرع العراقي قد جرم الامتناع عن أداء العمل او القيام بعمل يخل بالواجبات الوظيفية نتيجة للتوصية او الوساطة او الرجاء آلا أن هذه النصوص لم تشر الى حالة قيام الموظف بأداء عمله اداءً صحيحاً ومطابقاً للقانون نتيجة لتوصية او وساطة او رجاء ويستنتج من ذلك ان المشرع لم يجرم هذه الأفعال اذا كان فعل الموظف لم يخالف القانون ولم يمس حقوق الغير[٢٤] ويمكن تبرير هذا التوجه الا انه لايمكن معاقبة الموظف عند قيامه بعمله وفقا للقانون وبما يحقق مصلحة صاحب الحاجة والمصلحة العامة حيث ينبغي ان يفسر عمل الموظف هنا على انه خضوع للقانون واحترام لاحكامه ولايجوز ان يحاسب الموظف على ذلك من جانب اخر عند الخضوع للقانون لايكون مسموحا للقاضي تحرى بواعث الخضوع ، فالشارع لايقحم نفسه في ضمائر الناس اذا كان سلوكهم في ظاهره مشروع وكذلك عند قيام الموظف بعمله طبقا للقانون فثمه شك ان يكون الباعث على أداء هذا هو الحرص على احترام القانون او الاستجابة للرجاء او التوصية او الوساطة وهذا الشك يتعين وفقا للقواعد العامة تفسيره لمصلحة الموظف بوصفهه متهماً ويعني ذلك تغليب الاحتمال الاول[٢٥].

المطلب الثاني: خصائص جريمة التوصية والوساطة

جريمة التوصية والوساطة تمثل اخلالا بالواجبات الوظيفية التي ينبغي على جهة الإدارة والموظفين الالتزام بها وكذلك تمثل انحرافا عن نزاهة الوظيفة العامة وذلك باستغلال سلطات هذه الوظيفة في التمييز بين المواطنين من دون وجه حق لذا نقسم هذا المطلب الى فرعين نوضح في الفرع الاول خصائص جريمة التوصية والوساطة باعتبارها من الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة ونبين في الثاني خصائصها باعتبارها من جرائم الفساد الاداري والمالي.

الفرع الاول: جريمة التوصية والوساطة من الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة

جريمة التوصية والوساطة من الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة العامة[٢٦] ولايقتصر الاخلال بواجبات الوظيفة على مايحدث في الأجهزة المختلفة التي تتكون منها السلطة

التنفيذية للدولة بل يشمل مايقع من جرائم الموظفين العموميين ضد الإدارة العامة حتى في محيط السلطة التشريعية والسلطة القضائية ومن الأشخاص الذين يزاولون النشاط التشريعي والقضائي ولايترتب على الاخلال بواجبات الوظيفة الاعتداء على جهة الإدارة فحسب بل ان هذا الاعتداء يمتد ليشمل المساس بالمجتمع عن طريق الاعتداء على المصلحة العامة سواء تم إصابة هذه المصلحة بالضرر ام مجرد تعريضها للخطر عليه سنبين في هذا الفرع تعريف الاخلال بواجبات الوظيفة والاضرار بالمصلحة العامة وفيما اذا كانت الجريمة تصيب المصلحة العامة بالضرر ام تعرضها للخطر وذلك عن طريق ثلاثة فقرات نبين في الأولى تعريف الاخلال بواجبات الوظيفة ونبين في الثانية جريمة التوصية والوساطة باعتبارها من الجرائم المضرة بالمصلحة العامة وفي الثالثة نبين جريمة التوصية والوساطة باعتبارها من جرائم الخطر.

أولا / تعريف الاخلال بواجبات الوظيفة العامة.

الاخلال في اللغة من أخل اخلالاً ، أخل بالشيء قصر فيه وتركه لم يأت به ، اخل بالامر اساء فيه وافسده[٢٧] وفي القانون فان المشرع العراقي لم يعرف الاخلال ولكنه قام بتعداد الجرائم التي يعد ارتكابها اخلالا بواجبات الوظيفة وتشمل جرائم الرشوة والاختلاس وجرائم تجاوز الموظفين حدود وظائفهم ونص عليها في المواد من ٣٠٧ الى ٣٤١ من قانون العقوبات العرقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل وعرف الفقه الجنائي الاخلال بواجبات الوظيفة بانه القيام بها على نحو مخالف للقانون او الانحراف في استعمال السلطة الوظيفية[٢٨] وعرف كذلك بانه يشير الى امانة الوظيفة عموماً وليس الى عمل وظيفي محدد في ذاته او في جنسه وهي واجبات تستلهم من روح القواعد القانونية والتنظيمية التي تحكمها وليس من النصوص التي افرغت فيها[٢٩] .

وقد جاء تعبير الاخلال بواجبات الوظيفة مطلقا من دون القيد بحيث يتسع مدلوله لاستيعاب كل عيب يمس الاعمال التي يقوم بها الموظف وكل تصرف وسلوك ينتسب الى هذه الاعمال ويعد من واجبات ادائها على الوجه السوي الذي يكفل لها دائما ان تجري على سند قويم فلا يتحدد بما تنص عليه القوانين واللوائح والتعليمات بل يشمل امانة الوظيفة ذاتها[٣٠] والواقع ان تحديد فكرة الاخلال بواجبات الوظيفة يكون بالتوقف عند حكمة النص عليها بوصفها صورةً مستقلة من صور العمل الوظيفي في الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة كالرشوة وجريمة التوصية والوساطة فلابد ان يكون المشرع قد أراد بذلك الا تفلت من العقاب مظاهر السلوك التي يصعب ملاحقتها باعتبارها عملا او امتناعا من اعمال الوظيفة وبالتالي الموظف الذي يأتي عملا خارجا عن كل قواعد الاختصاص يعتبر قد خالف واجبات الوظيفة ومثله الموظف الذي يخالف بعمله واجب الأمانة التي تتطلبها روح الوظيفة والموظف الذي يسيء استعمال سلطته التقديرية وهذه الأحوال الثلاثة كان يصعب ادراجها ضمن صورتي أداء عمل او الامتناع عمل من اعمال الوظيفة[٣١] مثال ذلك الموظف يعدّ أمينا على المعلومات التي يطلع عليها بحكم وظيفته فاذا ماقام بافشائها الى صاحب المصلحة لقاء عطية فيعتبر مرتشيا لاخلاله بامانة الوظيفة المعهودة اليه[٣٢] اما اذا قام بافشاء هذه المعلومات الى الغير بدون

بدون عطية او عد وانما نتيجة لرجاء او توصية او وساطة عندها تتحقق جريمة التوصية والوساطة[٣٣].

ثانيا / جريمة التوصية والوساطة من الجرائم المضرة بالمصلحة العامة.

جريمة التوصية والوساطة من الجرائم المضرة بالمصلحة العامة وهذه الجرائم تمثل جملة الأفعال التي تنال بالعدوان حقاً او مجموعة حقوق تثبت للمجتمع في مجموع افراده او بالأحرى تثبت للدولة بحسبانها شخص قانوني يمثل المجتمع في حقوقه ومصالحه وهكذا فمهما تنوعت صنوف تلك الجرائم فأن جامعها انها لاتقع عدوانا على حق أو مصلحة فرد او افراد بذواتهم وان ضررها المباشر لايقع على مجني عليه معين من الافراد ومعيار التمييز بين الجرائم المضرة بالمصلحة العامة والجرائم المضرة بالافراد هو تحديد من له الحق الذي اصابه الضرر المباشر بارتكاب الجريمة فاذا نسب الى شخص او اشخاص معينين بالذات فالجريمة مضرة بالافراد ومثال ذلك جرائم الاعتداء على الحياة او سلامة الجسم او الاعتبار اما اذا لم يكن ممكنا نسبته الى شخص او اشخاص بالذات وانما كان للمجتمع في مجموعه فالجريمة مضرة بالمصلحة العامة[٣٤].

واذا كان من الصحيح ان الجريمة أياً كانت تصيب بالضرر وان كان بطريق غير مباشر مصلحة عامة هي مصلحة المجتمع في حماية الحقوق الخاصة لافراده وصيانة سائر دعامات الحياة المشتركة للمجتمع الا ان هناك من الجرائم ماينصب عدوانها المباشر كذلك على المصلحة العامة بحيث يمكن القول ان العدوان الكامن فيها يقع من البداية الى النهاية على مصلحة عامة من ذلك جرائم الاعتداء على سلامة الدولة وامنها او على حقها في سير الوظيفة العامة ونزاهتها ففي سائر هذه الجرائم يقع العدوان الاجرامي مباشرة على حق منسوب الى المجتمع ذاته لا الى فرد او مجموعة من افراده فالعبرة بالمحل المباشر للعدوان ولا اعتداد بالمحل غير المباشر للعدوان لانه يتمثل في المصلحة العامة في سائر الجرائم[٣٥] فاذا كان المحل المباشر للعدوان مصلحة لفرد او مجموعة افراد كانت الجريمة من الجرائم المضرة بالافراد بصرف النظر عن العدوان غير المباشر فيها والذي ينصب دائما على مصلحة عامة[٣٦] اما اذا كان المحل المباشر له مصلحة عامة كانت الجريمة من الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ولو امتد اذاها او خطرها الى مصلحة فرد او مجموعة من الافراد واتصال جملة الجرائم من هذا النوع بالمصلحة العامة هو الذي يعطيها أهمية تفوق اهمية الجرائم المضرة بالافراد حيث انها تصيب بالضرر او تعرض للخطر مصالح المجتمع على نحو مباشر وضررها الاجتماعي في الغالب جسيم فهي قد تهدد كيان الدولة ذاته او تزعزع الاستقرار السياسي والاجتماعي فيها او تخل بالثقة العامة في مؤسساتها ونظمها الادارية أو الاقتصادية أو المالية[٣٧].

ثالثا / جريمة التوصية والوساطة من جرائم الخطر.

جرائم الخطر هي الجرائم التي يمثل السلوك الاجرامي فيها عدوانا محتملا على الحق أي تهديدا لهذا الحق بالخطر[٣٨] والخطر هو مجموعة الاثار المادية وينشا به احتمال

حدوث اعتداء ينال هذا الحق ومثالها جرائم الامتناع او الجرائم السلبية وجرائم حمل السلاح بدون ترخيص [٣٩] وعندما يميز الفقه بين جرائم الخطر وجرائم الضرر فليس معيار التمييز بينهما وجود النتيجة في احدهما وتخلفها في الأخرى ولكنه اتخاذ النتيجة في كل منهما صورة معينة فجريمة الضرر تفترض سلوكا اجراميا ترتبت عليه اثار يتمثل فيها العدوان الفعلي الحال على الحق الذي يحميه القانون اما جريمة الخطر فأن اثر السلوك الاجرامي فيها يمثل عدوانا محتملا على الحق أي تهديدا له بالخطر[٤٠].

ففي جرائم الخطر اذا يكتفي المشرع بتعرض المصلحة محل الحماية للخطر لتحقق هذا النوع من الجرائم دون ان يلحق المصلحة ضرر فعلي اذ يعاقب المشرع الجنائي على الأفعال المادية التي تهدد المصالح المحمية بالخطر وفيها لايجرم السلوك لانه يصيب المصلحة المحمية بالضرر بل تستطيل هذه الحماية فتشمل مجرد تعريض المصلحة للخطر[٤١] ففي هذا النوع من الجرائم لا ينتظر المشرع تحقق النتيجة الجرمية المادية فيجعل من الجريمة تامة من لحظة ارتكاب السلوك الإجرامي وفي جريمة التوصية والوساطة يتمثل السلوك الاجرامي بالامتناع عن أداء العمل الوظيفي او الاخلال بواجبات الوظيفة فالخطر في هذه الجريمة مفترض من قبل المشرع نظراً للآثار الناجمة عنها التي تهدد المصالح الاجتماعية وافتراض الخطر من المشرع جاء للطبيعة الخاصة بالجريمة كونها من جرائم الوظيفة العامة التي تهدد نزاهة الوظيفة وحيادية جهة الإدارة العامة ومن اجل ذلك ساوى المشرع الجنائي بين تعرض المصلحة للخطر وأصابتها بضرر نظرا لأهمية المصلحة واستحقاقها للحماية الجنائية.

الفرع الثاني: جريمة التوصية والوساطة من جرائم الفساد الاداري والمالي

تحديد خصائص جريمة التوصية والوساطة باعتبارها من جرائم الفساد يقتضي منا تحديد رؤية واضحة لمعنى الفساد حيث اوجد الفقه تعاريف مختلفة تنطلق من الزاوية التي ينظر منها الى الفساد لذا نقسم هذا الفرع الى أربعة فقرات نعرف في الاولى الفساد الوظيفي وفي الثانية نميز مابين الفساد الإداري والفساد المالي وفي الفقرة الثالثة نتعرف على موقف المشرع العراقي من الفساد وأخيرا نبين مايميز جريمة التوصية والوساطة باعتبارها من جرائم الفساد الوظيفي وفق الاتي:

أولا / تعريف الفساد الوظيفي : الفساد في اللغة من فسد وهو ضد صلح فهو فاسد وفسيد والفساد اخذ المال ظلماً، والمفسدة ضد المصلحة[٤٢] وفسد الشي أي تعفن وأنتن فهو فاسد وفسد الرجل جاوز الصواب والحكمة فالفساد هو التلف والعطب والاضطراب والخلل ، والفساد الحاق الضرر[٤٣] قال تعالى (ويسعون في الارض فساداً)[٤٤]

اما الفساد في الاصطلاح فليس هناك تعريف محدد للفساد بالمعنى الذي يستخدم فيه هذا المصطلح اليوم وقد برزت عدة اتجاهات في تعريف الفساد ويمكن التركيز على ثلاثة منها يركز كل منها على احد جوانب مفهوم الفساد[٤٥] هي الاتجاه التقليدي واتجاه المصلحة العامة واتجاه الوظيفة العامة ونبينها وفق الاتي:

الاتجاه الاول : الاتجاه التقليدي : يعني الفساد وفق هذا الاتجاه انحطاط القيم والمبادئ والأخلاق واستبدالها بقيم وعادات شاذة وغريبة ممايؤدي الى انتشار الرذيلة

والسلوكيات المخالفة للآداب العامة[٤٦] وفي نطاق الوظيفة العامة هناك من يرى ان الفساد يمثل ازمة أخلاقية ويعرفه بانه سلوك لا أخلاقي للموظف العام[٤٧]

الاتجاه الثاني : اتجاه الوظيفة العامة : يركز انصار هذا الاتجاه على العوامل التنظيمية السائدة في بعدين البعد العام الهيكلي والبعد الخاص الفردي ولذلك اعتبر الفساد اختلال وظيفي وسلوكي منحرف عن الواجبات الرسمية لوظيفة عامة بسبب خاص يتعلق بمكاسب مالية او تحقق مركز مرموق[٤٨] وعرف الفساد ايضا بانه خروج الموظف عن مقتضيات الوظيفة العامة والقواعد المحددة لها رغبة في تحقيق نفع له على حساب هذه الوظيفة[٤٩] .

الاتجاه الثالث : اتجاه المصلحة العامة : يشمل هذا الاتجاه مجموعة من التعريفات الخاصة بالفساد الاداري وربطها بالخروج عن المصلحة العامة حيث تم تعريف الفساد الاداري بانه ممارسة الموظف للسلطة الرسمية تحت ستار المشروعية القانونية لتحقيق مصالح خاصة على حساب المصلحة العامة[٥٠] وعرف ايضا بانه سلوك ضار بالمصلحة العامة ويتضمن استغلال المصلحة العامة لتحقيق منافع ذاتية فالفساد يوجد اذا قام من يمتلك السلطة وهو مكلف باداء اعمال معينة من خلال تلقيه اموالا او منافع اخرى غير قانونية باتخاذ اعمال من شانها الاضرار بالمصلحة العامة ومعيار المصلحة العامة هو الاهم في تحديد الفساد بكل اشكاله لانه يضر بها حتما ثم إن هذا المعيار يصلح للتطبيق اذا لم يكن معيار الوظيفة العامة كافيا[٥١].

ويرى الباحث انه نظرا الى أختلاف مفهوم الفساد بين بيئة ثقافية وأخرى وتعدد الاشكال والمظاهر التي يتخذها الفساد في المجتمعات المختلفة وظهور صور جديدة منه باستمرار وتعدد مجالات النشاط الإنساني التي يمكن للفساد ان يستشري فيها فانه لايمكن ان يحوي مفهوم الفساد مدلول جامع مانع الا انه بالإمكان تعريف الفساد في نطاق الوظيفة العامة:

بانه قيام الموظف او المكلف بخدمة عامة باستغلال الوظيفة العامة من اجل تحقيق مكاسب خاصة له سواء كانت هذه المكاسب مادية آم معنوية على حساب المصالح الخاصة للاشخاص الاخرين آم على حساب المصلحة العامة ويستوي في ذلك ان تتحقق هذه المكاسب عن طريق أداء العمل الوظيفي او الامتناع عنه او الاخلال به سواء كان لصالح الموظف او المكلف بخدمة عامة نفسه او لصالح اشخاص اخرين .

ثانيا / التمييز بين الفساد الإداري والفساد المالي

يتحقق انحراف الموظف في نطاق الاعمال الإدارية او المالية التي يكون مكلفا بالقيام بها وفقا للسياقات القانونية الصحيحة وهناك من يميز بين الفساد الإداري والفساد المالي حيث يتعلق الفساد الإداري بالانحرافات الإدارية الوظيفية والتنظيمية والمخالفات التي تصدر من الموظف العام اثناء تاديه مهامه الوظيفية وانتهاك منظومة التشريعات والقوانين والأنظمة السائدة ويعرف بانه اخلال الموظف بواجبات وظيفته إيجابيا أو سلبيا أو اتيانه عمل من الاعمال المحرمة عليه[٥٢] اما الفساد المالي فهو سوء استخدام او تحويل الأموال العامة من اجل مصلحة خاصة او تبادل الأموال في مقابل خدمة او

تاثير معين[٥٣] ويتمثل بمجمل الانحرافات المالية ومخالفة القواعد والاحكام التي تنظم سير العمل في الدولة ومؤسساتها ومخالفة التعليمات الخاصة باجهزة الرقابة المالية[٥٤] والفساد المالي في حقيقته فساد اداري لانه استغلال للوظيفة من اجل الحصول على مكاسب مالية من خلال احدى صور الفساد الاداري ويختلف عنه في ان الفساد الاداري قد ينصرف الى تصرفات وصور ليس فيها كسب مالي مثل التوصية والوساطة وعدم الالتزام بالتعليمات وبذلك يكون كل فساد مالي هو فساد اداري وليس كل فساد اداري هو فساد مالي ويؤدي انتشار الفساد الإداري الى انتشار الفساد المالي سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة[٥٥] ويتضح من هذا التمييز بين جرائم الفساد الاداري والفساد المالي أن جريمة التوصية والوساطة من جرائم الفساد الإداري وليست من جرائم الفساد المالي .

ثالثا / خصاص جريمة التوصية والوساطة باعتبارها من جرائم الفساد

يرتبط الفساد بكثير من الجرائم وتمثل الجرائم الماسة بالمصلحة العامة والجرائم المتعلقة بالوظيفة العامة جانبا مهما منها ، وسنتعرف على اهم خصائص جريمة التوصية والوساطة باعتبارها من جرائم الفساد.

١ : عدم وجود ضحية واضحة :تختلف جرائم الفساد عن الجرائم التقليدية في انه لايوجد ضحية واضحة في هذه الجرائم لتقدم الشكوى فأحد الأطراف هو المستفيد من الجريمة وهو اكثر دراية بتفاصيلها لذلك لا يقوم بالابلاغ عنها وكذلك الطرف الاخر ان وجد فغالبا لايكون له مصلحة في الإبلاغ عنها[٥٦] .

٢ : تتسم بالسرية والكتمان : معظم جرائم الفساد يطلق عليها (جرائم الكتمان) وسلوكيات الفساد ترتكب في الخفاء ووراء الكواليس وبسرية تامة وهنا يصعب الكشف عن هذه الجرائم لاسيما أن الجاني موظف عام يختار وقتاً ووسيلةً مناسبة لارتكاب جريمة الفساد وهو يستفيد من سلطات فعلية وامتيازات قانونية تكون غطاءً لجريمته[٥٧] لذلك هناك مايسمى الرقم الأسود او المطموس في هذه الجرائم وهذا الرقم يمثل الفارق مابين عدد الجرائم المرتكبة فعلا وعدد الجرائم التي تم الكشف عنها او الحكم بادانة مرتكبيها[٥٨] .

٣ : طبيعة الجناة في هذه الجرائم : ان جرائم الفساد الإداري والمالي يرتكبها موظف عام مستغلاً سلطته لمصلحته الخاصة وهذا لا يعني أن الأفراد من غير الموظفين لا يرتكبون جرائم فساد إداري ولكن لا بد أن يكون أحد الأطراف موظفاً وإلا لما قيل فساد إداري بل جريمة عادية لذلك جريمة التوصية والوساطة وجرائم الرشوة والإختلاس واستغلال الوظيفة هي جرائم مخلة بواجبات الوظيفة العامة وهي من صور الفساد الإداري [٥٩] لأن مرتكبها موظفُ عام .

٤: التأثير على المستوى الداخلي والخارجي للدولة: جرائم الفساد الإداري والمالي ذات تاثير سلبي تتعدى الى جميع نواحي الحياة فتوزع اثارها على مستويين وهما المستوى الداخلي والمستوى الخارجي فعلى المستوى الداخلي تهز ثقة المواطنين بمؤسسات الدولة ثم انها تكون سبب في التفاوت الاقتصادي بين افراد المجتمع

والاثراء غير المشروع لبعضهم على حساب المصلحة العامة وعلى المستوى الخارجي فهي تهز ثقة الدول بالدولة التي تنتشر فيها هذه الجرائم [٦٠].

٥ : تغليب المصلحة الخاصة على المصلحة العامة: تشير جميع التعريفات الى أن هدف الفساد الإداري هو تغليب المصلحة الخاصة على المصلحة العامة ومن هذه التعاريف بانه ممارسة الموظف للسلطة الرسمية تحت ستار المشروعية القانونية لتحقيق مصالح خاصة على حساب المصلحة العامة[٦١] حيث إن تغليب المصلحة الخاصة على المصلحة العامة يعني الإضرار بها فالموظف يجب أن يعمل للمصلحة العامة دون الغاء مصلحته الخاصة ودون تغليبها على المصلحة العامة فالوظيفة العامة تكليف للقائمين بها[٦٢]وهدفها خدمة المواطنين تحقيقا للمصلحة العامة طبقا للقوانين والأنظمة المعمول بها[٦٣].

المبحث الثاني: المصلحة المعتبرة من تجريم افعال التوصية والوساطة

ان دراسة اي جريمة من الجرائم يجب ان لاتقتصر على مجرد شرح النصوص وتفسيرها ذلك ان المشرع في تجريمه اي فعل يراعي غاية معينة يهدف اليها من وراء التجريم حيث يهدف المشرع الجنائي من تجريم الأفعال الى حماية مصلحة معينة تكون جزءً من المصالح الأساسية اللازمة للمجتمع وتطوره ومتى تحددت تلك المصلحة يصبح من اليسير تحديد الأفعال التي تندرج تحت النص التجريمي لاعتدائها على المصلحة المحمية لذلك لابد من تحديد المصلحة المعتبرة في تجريم التوصية والوساطة وهذا ما سنبينه عن طريق تقسيم هذا المبحث الى مطلبين نبين في المطلب الأول مفهوم المصلحة المعتبرة في جريمة التوصية والوساطة ونبين في المطلب الثاني محل هذه المصلحة في الجريمة.

المطلب الاول: مفهوم المصلحة المعتبرة من تجريم أفعال التوصية والوساطة

الجريمة ليست انتهاك لقاعدة قانونية فحسب بل هي عدوان على مصلحة من المصالح الأساسية التي تعد الجوهر والمضمون لهذه القاعدة القانونية وعلى هذا الأساس كان الاهتمام بالمصلحة القانونية محل الحماية ومن اجل دراسة المصلحة المعتبرة في تجريم التوصية والوساطة كان لابد من ان نتعرض اولا لتعريف المصلحة وبيان مفهومها ومن ثم نبين أهميتها لذلك سوف نقسم هذا المطلب الى فرعين نبين في الأول التعريف بالمصلحة وبيان عناصرها ونبحث في الثاني أهمية المصلحة .

الفرع الأول: التعريف بالمصلحة وبيان عناصرها في جريمة التوصية والوساطة

نبين في هذا الفرع تعريف المصلحة المحمية في القانون الجنائي وعناصر المصلحة في جريمة التوصية والوساطة ومن ثم نبين أنواع المصلحة :

أولا / تعريف المصلحة : المصلحة في اللغة هي الصلاح والمنفعة[٦٤] ضد الفساد صلح يصلح صلاحا والصلاح نقيض الفساد واستصلح نقيض أستفسد[٦٥] وجمعها مصالح وهي مايبعث على الصلاح مع مايتعاطاه الانسان من الاعمال الباعثة على نفعه او نفع قومه وعلى النقيض من هذا يقال (وهو من أهل المفاسد لا المصالح) وهي مايحقق

خيرا للفرد أو للمجتمع ومنه المصلحة الخاصة والعامة اما المصلحة في التشريع الإسلامي فقد عرفت بتعريفات متعددة اكثرها تدور حول محور واحد وهو جلب منفعة أو دفع مضرة او مايكون وسيلة لحفظ مقصود الشارع[٦٦] ومن هذه التعاريف انها عبارة عن جلب منفعة او دفع مضرة او انها ماتحقق دفع ضرر أو جلب منفعة[٦٧] وعرفت كذلك بانها ماتفق مع مقاصد الشريعة الإسلامية من نفع او دفع ضرر فما عده الناس نفعا مما لايتفق مع مقاصد الشريعة يكون في الحقيقة نفعا متوهما او مرجوحا وما عده الناس ضررا وعده الشارع سبحانه نفعا يكون في الحقيقة ضررا متوهما اومرجوحا[٦٨].

و في الاصطلاح القانوني هناك من عرف المصلحة بمعناها اللغوي أي بمعنى المنفعة وهم انصار نظرية المصلحة التي تستند الى فكرة المنفعة العامة وعدها أساسا للتشريع الجنائي بوصفه وسيلة ضرورية لتحقيق المصالح المشروعة للمجتمع[٦٩] وعرفت المصلحة انها كل مايشبع حاجة مادية او معنوية لشخص من الأشخاص وهي وفقا لهذا التعريف تحمل المعنى الذي حدده القانون للمال[٧٠] اذ ان كليهما يعني كل ما من شانه ان يشبع حاجات الانسان ، وكذلك عرفت المصلحة بانها الاعتقاد أن شيئا ما يشبع حاجة الانسان ووفقا لهذا التعريف فأن للمصلحة مفهوماً اعم من معنى المال لان المصلحة قد تتحقق في اشياء لايمكن اطلاق لفظ المال عليها ولكن قد يعتقد بعضهم بوجود مصلحة له فيها[٧١] والاعتقاد بفائدة الشيء قد يكون سديدا وقد يكون خاطئا حيث ان نفس الانسان عندما تتجه الى شيء لتشبع حاجتها به فانه لابد من اعتقادها بأن هذا الشيء من شأنه ان يشبع هذه الحاجة وهذا الاعتقاد ليس الا هو مصلحتها في الشيء نفسه اما صلاحية الشيء بالفعل لاشباع الحاجة فهي المنفعة[٧٢] والمنفعة احد العناصر الأساسية للمصلحة حيث تقوم المصلحة على عناصر أساسية يأتي في مقدمتها عنصر المنفعة وعنصر اشباع الحاجات وعنصر المشروعية.

تبين مما تقدم ان المعنى اللغوي للمصلحة يتوافق مع المعنى الاصطلاحي لها وفق المنظور الإسلامي الذي عرف المصلحة بانها جلب منفعة او دفع ضرر الا ان تقييم ان هذا الامر نافع ام ضار لايرتبط بالإنسان وانما بالشارع المقدس او بمعنى اخر المنفعة ماتفقت مع مقاصد الشريعة الإسلامية ومن هذا المفهوم يمكن الانطلاق للمعنى في الاصطلاح القانوني فالمصلحة هي كل مايشبع حاجة مادية او معنوية لشخص ما ويرتبط هذا المفهوم بعناصر المصلحة الثلاثة المنفعة واشباع الحاجة والمشروعية فاشباع الحاجة يرتبط بالإنسان باعتباره صاحب الحاجة والحاجة وهي حالة من النقص والافتقار فالحاجة في اللغة من احتاج اي افتقر ونقص عليه أمر ما ويصاحبها نوع من التوتر والضيق لا يلبث أن يزول عندما تلبى الحاجة سواء أكان هذا النقص مادياً آم معنوياً داخلياً آم خارجيا ويسعى الإنسان بالطرق كافة الى تلبية حاجاته التي يفتقر إليها من وجهة نظره وهنا يظهر دور المنفعة والمشروعية ، فالمنفعة هي كل امر يلبى حاجة من حاجات الانسان الا ان هذا الامر يؤدي بالتأكيد الى التعارض بين مصالح للافراد حيث ان كل فرد يسعى الى تلبية حاجاته بغض النظر عن حاجات الاخرين وهنا

يأتي دور القانون في تقييم المنافع وإضفاء المشروعية على بعضها دون الاخر من اجل منفعة اكبر تمس المجتمع .

في ضوء ماتقدم بالإمكان ان نعرف المصلحة بتعريفين الأول من جانب الشخص نفسه الذي يسعى الى تلبية حاجاته أي المصلحة من جانب شخصي فنقول ان المصلحة الشخصية : هي كل مايلبي حاجة مادية آم معنوية لشخص من الأشخاص ويعيد اليه الاستقرار والتوازن وفقا لمنظوره الخاص.

اما الجانب الاخر فيتعلق باختيار المشرع بعض هذه المصالح واضفاء حمايته عليها عندها نكون امام مصلحة قانونية ومن المؤكد ان المشرع يختار من هذه المصالح مايتناسب مع مصالح المجتمع واستمراره وعليه تكون المصلحة القانونية هي المصلحة الشخصية التي يختارها المشرع ويضفي حمايته عليها.

الفرع الثاني: عناصر المصلحة

للمصلحة عناصر ثلاثة هي المنفعة واشباع الحاجات و المشروعية وسنبين كل عنصر منها و مدى توافره في جريمة التوصية والوساطة .

١ /عنصر المنفعة :يعرف بنتام[٧٣] المنفعة بانها خاصية في أي شيء بها يميل لانتاج النفع ، الفائدة ، اللذة ، الخير أو السعادة او يمنع حدوث او قوع ضرر او الم او شر او عدم سعادة[٧٤] ويرى ان مايحفز الانسان الى العمل دائما هو الرغبة في تحقيق لذاته الخاصة او تجنب مايصادفه من الم ذلك ان الطبيعة عند بنتام تخضع الانسان لسلطان اللذة والالم وهما اللذان يتحكمان فيه تحكما يشمل كل مايفعله وكل مايقوله وكل مايفكر فيه[٧٥] وجريمة التوصية والوساطة تسعى الى توفير المنفعة او الخير او الفائدة للمجتمع ودفع الضرر او الألم عن المجتمع وان كان الموظف عند ارتكابة لهذه الأفعال يسعى الى تحقيق المنفعة الا ان هذه المنفعة هي منفعة خاصة ويترتب عليها ضرر والم كبير حيث تسبب زعزعة ثقة المجتمع بالدولة وبنزاهة الوظيفة العامة وهكذا فان تجريم التوصية والوساطة فيه نفع للمجتمع ويدفع الضرر عنه.

٢/عنصر اشباع الحاجة: العنصر الثاني من عناصر المصلحة ان تؤدي الى اشباع حاجة مادية او نفسية (معنوية) للإنسان والتي يرغب فيها او يهدف اليها ، أي ان اللذة شعور سار يقترن باشباع الهدف الذي تسعى اليه[٧٦] وهدف الانسان هو النتيجة النهائية التي يحاول الوصول اليها وهي السعادة اذ يتفق الجميع على ان الانسان يسعى بغريزته وراء سعادته وكل مايطمح اليه ليس سوى سُلمٍ يرتقى فيه ليصل الى السعادة والخير المطلق والسعادة في نظره شيء واحد[٧٧]وبذلك يكون في تجريم التوصية والوساطة اشباع حاجة للمجتمع في جود جهاز وظيفي يقدم الخدمات لافراد المجتمع يتمتع بالنزاهة والحيادية والمساواة .

٣/ عنصر المشرعية : العنصر الثالث للمصلحة هو المشروعية أي موافقة المنفعة محل الاشباع للقانون[٧٨] وبذلك لايكفي ان تكون المنفعة مقترنة باشباع الحاجة بل لابد ان تكون مشروعة استنادا الى مانص عليه القانون[٧٩] ويتطلب أيضا ان تكون الوسيلة التي تحقق المنفعة مشروعة أيضا أي ان لاتكون مخالفة للقانون[٨٠].

المطلب الثاني: المصلحة المعتبرة في جريمة التوصية والوساطة

الوظيفة العامة من المصالح التي يسعى المشرع الى حمايتها باعتبارها تشبع حاجة من الحاجات الإنسانية بحيث يشكل المساس بها مدعاة للتجريم ونتعرف في الفرع الأول من هذا المطلب على دور المصلحة في جريمة التوصية والوساطة ونخصص الفرع الثاني لبيان المصلحة محل الحماية في جريمة التوصية والوساطة.

الفرع الأول: دور المصلحة في جريمة التوصية والوساطة

يرتبط اختيار المشرع للمصالح محل الحماية بمدى أهميتها ولايخفى ما للوظيفة العامة من أهمية كبيرة حيث تعتمد الدولة في تحقيق الغاية من وجودها على نظام قانوني هدفه تحقيق الصالح العام للمجتمع وارتباط مفهوم الوظيفة العامة والموظف العام بمفهوم الدولة بحيث تعد نزاهة الوظيفة العامة هي نزاهة الدولة ذاتها لذلك يحرص المشرع على حماية كافة مقومات حسن أداء الوظيفة العامة وذلك بتجريم العديد من مظاهر السلوك افعالا كانت ام مجرد امتناع تلك المظاهر التي تضر هذه المقومات او تعرضا للخطر.

ويزخر قانون العقوبات بعدد من الجرائم المعاقب فيها على كافة مظاهر العبث والاخلال بالوظيفة العامة من جانب القائمين عليها ووسيلة المشرع في إضفاء الحماية على المصالح تتفاوت بتفاوت الوسائل التي لديه فلديه وسائل مدنية وإدارية ودستورية كما ان لديه وسائل جنائية[٨١] وتختلف أساليب المشرع في إضفاء الحماية الجنائية على المصالح باختلاف درجة المساس بالمصلحة المحمية ودرجة أهميتها فمن ناحية درجة المساس بالمصلحة فقد يكتفي المشرع بتعرض المصلحة محل الحماية للخطر من دون ان يلحقها ضرر فعلي وهذا مايسمى جرائم الخطر وقد يساوي بين تعريض المصلحة للخطر واصابتها بالضرر الفعلي او انه يشترط ان تصاب المصلحة المحمية بضرر فعلي ليسبغ عليها حمايته وبحسب أهمية المصالح محل الحماية الجنائية فقد يحمي المشرع بعض المصالح بالنظر لاهميتها في مراحل سابقة لوقوع االجريمة كتجريم الشروع او المحاولة فاذا قدر المشرع ان المصلحة تستحق اقصى مراتب الحماية القانونية عبر عن ذلك بالعقوبة حيث يعتبر التجريم اقصى مراتب الحماية التي يضفيها التشريع على نوع معين من المصالح التي تهم المجتمع[٨٢].

وقد يتبع المشرع أسلوب الحماية الجنائية المتعددة للمصالح فقد تتعدد المصالح المحمية بنص تجريمي واحد (كما هو الحال في جريمة التوصية والوساطة التي تحمي عدة مصالح)او تتعدد نصوص التجريم التي تحمي المصلحة نفسها (مثال ذلك الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة التي سنرى انها تشترك في حماية مصلحة واحدة).

وان تعدد النصوص لايعني تكرار الحماية لان تكرار الحماية قد يشكل تقصيرا في فن الصياغة التشريعية لما يؤدي اليه من تعدد التكييفات القانونية للفعل حيث يخضع لاكثر من نص تجريمي[٨٣] وانما يراد ان كل نص من نصوص التجريم انما يهدف الى حمايتها من وجهة مختلفة عن تلك التي يقصدها النص الاخر وحيث ان المصالح

متنوعة وقد يعارض بعضها بعضاً فعلى المشرع ان يعلن ان مصلحة ما هي جديرة بالحماية القانونية [٨٤] وفي عملية اختياره للمصلحة يهدف القانون الجنائي الى احداث توازن بين حماية المصلحة العامة التي تمس كيان الدولة والمجتمع وبين الحقوق والحريات والمصالح الخاصة بالافراد فيقر من المصلحتين مايهم المجتمع ويضمن حسن سيره وفعاليته[٨٥].

الفرع الثاني: محل المصلحة المحمية في جريمة التوصية والوساطة

تُعدّ جريمة التوصية والوساطة من الجرائم التي تمثل اعتداء على حقوق متنوعة تختلف من حيث طبيعتها وماهيتها ولكنها تجتمع في ان كل حق مسلوب بسببها هو للمجتمع بجميع اطيافه فالحق المعتدى عليه هو للدولة باعتبارها الشخص الاعتباري القانوني الذي يمثل الجميع فضلا عن ان الجريمة تصيب مصالح الناس على نحو مباشر وضررها الاجتماعي جسيم جدا فهي تهدد الثقة العامة في المؤسسات العامة ونظمها الإدارية حيث تمثل الجريمة اعتداء على مقومات الوظيفة في ذاتها وهنا تمثل الوظيفة العامة او الجهاز الإداري على الأكثر المصلحة القانونية المهدورة مباشرة من جراء الاعتداء وقد يتسع مدى الاعتداء فيصيب بالإضافة الى مقومات الوظيفة مايتولد لدى الافراد من حقوق أياً كان تكييفها وايا كان مصدرها [٨٦].

ومن المصالح المحمية في جريمة التوصية والوساطة مصلحة الدولة المتعلقة بتنظيم وحسن إدارة اجهزتها المختلفة فالدولة ماهي الا تنظيم يباشر نشاطه عن طريق اجهزته المختلفة وبذلك تكون لها شخصيتها القانونية التي تؤهلها الى أن تنسب اليها تصرفات الأشخاص الذين يباشرون النشاط نيابة عن أجهزتها المختلفة والمتعددة يترتب على ذلك ان يثبت للدولة حيال موظفيها وحيال الموطنيين حقوق معينة كما يمكن ان تكون الدولة بوضعها هذا موضوعا لجرائم ترتكب بمعرفة موظفيها او بمعرفة المواطنين والدولة بوصفها تنظيم قانوني يمكن النظر اليها من جانبين مختلفين الجانب الأول بوصفها شخصية قانونية سياسية والأفعال الاجرامية التي توجه للدولة بوصفها شخص قانوني سياسي هي التي تشكل طائفة جرائم أمن الدولة الداخلي والخارجي اما الجانب الثاني للدولة فيكون بوصفها جهاز للادارة العامة للمجتمع والدولة بهذا الوصف يدير نشاطه القانوني وفقا لما هو مرسوم في النظام القانوني لها أي باعتبارها جهازا للإدارة العامة للمجتمع الذي يعبر عن الحقيقة الاجتماعية للدولة والأفعال الاجرامية التي توجه للدولة بوصفها جهاز يدير هي التي تكون طائفة الجرائم الموجهة ضد الادارة العامة أي ضد الوظيفة العامة[٨٧].

ومما لاشك فيه ان حسن سير الإدارة الحاكمة ونزاهتها من المهام الأساسية التي يجب ان تقوم بها الدولة وفي سبيل الوصول الى هذا الهدف تختار الدولة من بين افرادها موظفين يتولون القيام بمهمة المحافظة على حسن سير الإدارة العامة ونزاهتها[٨٨] لقاء اجر يحصلون عليه بصورة مرتب لذا تعد محاولة الموظف استغلال وظيفته والحصول من صاحب الحاجة على مقابل لقضاء حاجته عملا يصيب الإدارة الحاكمة في الصميم[٨٩] فالدولة عندما تمنح موظفيها بعض سلطاتها يكون الهدف من هذا ان تستخدم

هذه السلطات في النطاق الذي رسمة القانون وتحقيقا للمصلحة التي ترتجي وحفاظا على حقوق الافراد والمساواة بينهم امام القانون[٩٠].

ومن ناحية أخرى تفرض الدولة على الموظف واجبات وظيفية قد تكون عامة كما قد تكون خاصة يقصد بها دائما حسن سير الإدارة العامة لكي تتمكن من تحقيق الغايات والاهداف المنوطة بها لتحقيق الصالح العام ومن الطبيعي ان السلطات التي تمنح للموظف لمباشرة اعمال وظيفته ليست مطلقة وانما يحددها دائما الغرض العام الذي تهدف اليه جهة الإدارة وتسعى الى تحقيقه حيث ان خروج الموظف عن الحدود التي رسمها القانون للوظيفة التي يباشرها او خروجه عن الواجبات العامة و الخاصة المفروضة من اجل حسن سير العمل الوظيفي من شانه ان يسبب اضطرابا فعليا او حكميا لجهة الإدارة[٩١] اذ يعرقل سيرها ويشكك في نزاهتها ويترتب على كل ذلك افساد العلاقة بين الدولة وافرادها [٩٢].

وعلى هذا الأساس يلاحظ ان جرائم الموظفين ضد الإدارة هي جرائم اخلال بواجبات الوظيفة بلحاظ ان الموظف العام الذي يرتكب احدى هذه الجرائم انما يخون الثقة التي وضعتها فيه جهة الإدارة العامة، وقد قدر المشرع ان مجرد تعريض المصالح الأساسية للإدارة في السير الطبيعي والمنتظم لمرافقه للخطر يقوم مقام الاضرار الفعلي بها من حيث استحقاق العقاب بمعنى ان حكمة العقاب على السلوك الحامل لصفة الخطورة على الرغم من عدم تمخضه عن ضرر هي أن ذلك السلوك انشا خطر وقوعه وهذا يعني ان المصلحة في جرائم الخطر تتمثل في الحكمة من تجريم مجرد السلوك الخطر[٩٣] وهكذا هي جريمة التوصية والوساطة حيث تؤدي الى زعزعة الثقة العامة في حسن الإدارة العامة وبالتالي تؤثر على الدولة وتنال من هيبتها وهيبة الحكومة في اعين المجتمع، والمصلحة الأخرى التي سعى المشرع الى حمايتها في جريمة التوصية والوساطة هي نزاهة الوظيفة العامة او ضمان حسن أدائها على الوجه السليم بحيث يكون الباعث على الأداء هو الصالح العام الذي من اجله أنشئت الوظيفةالعامة[٩٤].

وكذلك ابتغى المشرع توسيع نطاق الحماية للوظيفة العامة والضرب على ايدي الفاسدين من الموظفين الذين يخضعون في أعمالهم الوظيفية لنزوات الرجاء والتوصية والوساطة فالاصل ان يكون الدافع الى أداء اعمال الوظيفة هو الصالح العام وليس مجرد الاستجابة لذوي القربى والأصدقاء وأصحاب النفوذ والجاه والا اختل ميزان الصالح العام وانهارت ثقة المحكومين في عدالة ونزاهة وحيادية القائمين على شؤون الوظيفة العامة.

ويعلل هذا التجريم أيضا انه لم تكن لنصوص الرشوة ان تغطي أداء الموظف لعمل من اعمال وظيفته أو امتناعه عنه وذلك لانعدام المقابل الذي يحصل عليه الموظف بالمعنى المقصود في الرشوة[٩٥] لذلك حرص المشرع على تجريم هذه الصورة الخاصة من صور الاخلال بواجبات الوظيفة حيث انه رغم خطورة هذا الفعل الا انه لايخضع لاحكام جريمة الرشوة رغم مايتضمنه من اخلال بواجبات الوظيفة .

والحقيقة ان مسلك المشرع له مايبرره لاسيما في مجتمعاتنا التي تمارس فيها صلات القربى وعلاقات الصداقة والمعرفة دورا كبيرا في مجال الوظيفة العامة هذا الدور الذي

يجعل ذوي القربى والأصدقاء وأصحاب النفوذ يتدخلون بالرجاء او التوصية او الوساطة لدى الموظف لحمله على القيام بعمل او الامتناع عن عمل او الاخلال بما تفرضه الوظيفة من واجبات كما ان الموظف الذي يخل بواجبات وظيفته لاينعدم تماما المقابل بالنسبة اليه لاسيما اذا فهمنا المقابل بمعناه الواسع ذلك ان الموظف الذي يستجيب للرجاء او التوصية او الوساطة ينال مقابلا لذلك قد يتمثل على الأقل في مجرد إرضاء الصديق او القريب او ذوى الجاه او السلطان الذي صدرت منه التوصية او الرغبة في المعاملة بالمثل اذا ما احتاج الموظف لقضاء مصلحة له عند من توسط لديه او رجاه[٩٦].

كما يتسع في الجريمة مدار البحث مدى الاعتداء على الوظيفة العامة فيصيب بالإضافة الى مقومات الوظيفة مايتولد لدى الافراد من حقوق أيا كان تكييفها وايا كان مصدرها فمن المصالح المحمية حقوق ومبادى أساسية للافراد منها مبدأ المساواة[٩٧] ومبدا تكافؤ الفرص[٩٨] فيما بينهم في الحصول على التسهيلات والخدمات من خلال الخدمة الوظيفية حيث ان هذه الجريمة تمثل اخلالاً بالمساواة بين المواطنيين امام المرافق العامة والتفرقة بينهم تبعا لصلات القرابة او علاقات الصداقة ويعني ذلك فقدان المحكومين للثقة في عدالة ونزاهة وحيادية الإدارة العامة ممثلة في شخص الموظف الذي لايحرص على المصلحة العامة قدر حرصه على إرضاء من يتدخل لديه برجاء او توصية او وساطة ثم انها تمثل اعتداء على مبدا تكافؤ الفرص من خلال التمييز بين الافراد حيث تصبح فرصة من لدية توصية او وساطة اكبر من غيره رغم ان كل فرد من افراد المجتمع له الحق في الانتفاع بالخدمات التي تقدمها مؤسسات الدولة على اختلاف اشكالها وله ان يحصل على تلك الخدمات العامة على الوجه الذي ينظمة القانون دون تمييز كما انها تمس بمبدا العدالة حيث انها تخل بميزان العدالة بين المتعاملين مع الموظف وتكون الخدمة العامة منوطة بصلات القربى او الصداقة او المجاملة مما يخل بسمعة الدولة ويهدر نزاهة الوظيفة العامة التي يجب ان تؤدى خدماتها للجميع طبقا للقانون لا طبقا للرجاء او التوصية او الوساطة .

الخاتمة

في ختام هذه الدراسة الموسومة (جريمة التوصية والوساطة في مجال الوظيفة العامة) لابد من بيان ما توصلنا اليه من نتائج وما نراه من مقترحات بصدد موضوع الدراسة :

النتائج :

١- جريمة التوصية والوساطة من الجرائم المخلّة بواجبات الوظيفة وقد جاء تعبير الاخلال بواجبات الوظيفة مطلقا من القيد بحيث يتسع مدلوله لاستيعاب كل عيب يمس الاعمال التي يقوم بها الموظف وكل تصرف وسلوك ينتسب الى هذه الاعمال وهي تشكل اعتداءً على الوظيفة العامة وتضر بالمصلحة العامة

٢- ان التوصية والوساطة والرجاء ليست بمعنى واحد وانما لكل مصطلح معناه الخاص وان هذه الأفعال هي وسيلة تأخذ حكم الغرض منها فان كان الغرض محمودا

كانت محمودة وتكون كذلك اذا كانت سبباً في تلبية حاجات الافراد دون المساس بحقوق الغير ودون الخروج على النظام القانوني فهي قد تكون سببا في إيصال الحق الى مستحقيه او تجلب منفعة لصاحب حق لايستطيع الوصول الى حقه وبالتالي لايترتب على ممارستها أي اثر سلبي وتكون مذمومة اذا كانت لنزع حق أو ابطاله او عندما تكون سببا في الوصول الى غايات غير مشروعة او لتحقيق مكسب غير مستحق وحرمان آخرين من هذا الحق او ان تؤدي الى حصول شخص ما على مالايستحقه او اعفائه من حق عليه مما يلحق ضرر بالاخرين.

٣- ان المشرع العراقي قد جرّم الامتناع عن أداء العمل او القيام بعمل يخل بالواجبات الوظيفية نتيجة للتوصية او الوساطة او الرجاء الا ان هذه النصوص لم تشر الى حالة قيام الموظف بأداء عمله بنحوٍ صحيح ومطابق للقانون نتيجة لتوصية او وساطة او رجاء ويستنتج من ذلك ان المشرع لم يجرم هذه الأفعال اذا كان فعل الموظف لم يخالف القانون ولم يمس حقوق الغير.

٤- جريمة التوصية والوساطة من جرائم الفساد الاداري والفساد المالي وبالخصوص من جرائم الفساد الإداري الذي يتمثل بالانحرافات الإدارية الوظيفية والتنظيمية والمخالفات التي تصدر من الموظف العام اثناء تاديه مهامه الوظيفية والفساد كما عرفناه في نطاق الوظيفة العامة هو قيام الموظف او المكلف بخدمة عامة باستغلال الوظيفة العامة من اجل تحقيق مكاسب خاصة له سواء كانت هذه المكاسب مادية ام معنوية على حساب المصالح الخاصة للاشخاص الاخرين ام على حساب المصلحة العامة ويستوي في ذلك ان تتحقق هذه المكاسب عن طريق أداء العمل الوظيفي او الامتناع عنه او إلاخلال به سواء كان لصالح الموظف او المكلف بخدمة عامة نفسه ام لصالح اشخاص اخرين .

٥- المصلحة المحمية في جريمة التوصية والوساطة هي نزاهة الوظيفة العامة وضمان حسن أدائها على الوجه السليم بحيث يكون الباعث على الأداء الوظيفي هو الصالح العام الذي من اجله أنشئت الوظيفة العامة فالعمل الوظيفي في أدائه يجب ان يستمد بواعثه من الأغراض المتعلقة بالوظيفة العامة وان يكون استجابة لها وليس استجابة لأغراض وبواعث خاصة. فاستجابة الموظف الى الرجاء او التوصية او الوساطة هو سبيل الى الخروج على القانون إذ إن الموظف لن يكون اهتمامه باتباع القانون بمقدار حرصة على إرضاء صاحب التوصية او الوساطة ويعلل هذا التجريم أيضاً انه لم تكن نصوص الرشوة ان تغطي أداء الموظف لعمل من اعمال وظيفته أو امتناعه عنه وذلك لانعدام المقابل الذي يحصل عليه الموظف بالمعنى المقصود في جريمة الرشوة.

المقترحات

١- لم يجّرم المشرع عرض التوصية او الوساطة او الرجاء بنصّ تجريمي اسوة بجريمة عرض الرشوة رغم ان الهدف من هذه الأفعال هي تحريض الموظف على الامتناع عن أداء عمله الوظيفي او اخلاله بواجباته الوظيفية ومن ثمّ الاعتداء على

الوظيفة العامة ونزاهتها لذا نقترح على المشرّع تجريمها لتماثل الغرض والهدف بين الجريمتين وان يكون النص كالاتي (يعاقب بالحبس او بالغرامة كل شخص تدخل لدى موظف او مكلف بخدمة عامة بالتوصية او الوساطة من اجل امتناع الموظف عن أداء عمل من اعمال وظيفته بغير حق او مخالفته واجباته الوظيفيه).

٢- باعتبار جريمة التوصية والوساطة من الجرائم التي يصعب الكشف عنها لأنها تتم بسرية وكتمان نقترح على المشرع العراقي النص على إعفاء من يبادر بالتبليغ عن جريمة التوصية والوساطة اسوة بجريمة الرشوة والنص على اعفاء صاحب الرجاء او صاحب التوصية او الوساطة او صاحب المصلحة الذي يستفيد من التوصية او اوساطة اذا بادر بإبلاغ السلطات المختصة بالجريمة او اعترف بها قبل اتصال المحكمة بالدعوى ونقترح ان يكون النص كالاتي : (يعفى صاحب التوصية او الوساطة او الرجاء من العقوبة اذا بادر بإبلاغ السلطات القضائية او الإدارية بالجريمة او اعترف بها قبل اتصال المحكمة بالدعوى ويعتبر عذرا مخففا اذا وقع الإبلاغ او الاعتراف بعد اتصال المحكمة بالدعوى وقبل انتهاء المحاكمة فيها) .

وأخيرا لايفوتنا ان ننوه الى ضرورة الاهتمام بالوسائل الوقائية الحكومية وغير الحكومية للحد من انتشارجريمة التوصية والوساطة والعمل على تثقيف وتوعية الموظفين من اجل التقيد باخلاقيات الوظيفة العامة والحرص على نزاهتها والتركيز على بيان سلبيات جريمة التوصية والوساطة وخطورتها وانها لا تندرج من ضمن مفاهيم الشفاعة الحسنة او قضاء حوائج الناس او مساعدتهم بل على العكس من ذلك فهي تمثل مساساً بالقيم الاجتماعية والأخلاقية وانتهاكاً لحقوق الاشخاص وذلك بالتفرقة في معاملتهم مما يمثل انتهاكاً لمبادئ المساواة العدالة والنزاهة وتكافؤ الفرص .

المصادر

(١) جمال الدين ابن منظور ، لسان العرب ، الجزء التاسع ، دار الحديث ، سنة الطبع ٢٠٠٣ ، ص٣٢٥.
(٢) مجموعة من الباحثين ،المعجم الوسيط ،الطبعة االرابعة ، مجمع اللغة العربية ، مكتبة الشروق الدولية ، سنة ٢٠٠٤ ص ١٠٣٨.
(٣) جمال الدين ابن منظور ، لسان العرب ، ص ٢٩٧.
(٤) المعجم الوسيط ، مصدر سابق ، ص ١٠٣١.
(٥)إسماعيل بن حماد الجوهري ، معجم الصحاح ، دار المعرفة ، ص ١١٣٨.
(٦)إسماعيل بن حماد الجوهري معجم الصحاح ، المصدر سابق ، ص ٣٩٢ .
(٧) لويس معلوف ، المنجد في اللغة ، الطبعة الخامسة والثلاثون ، الطبعة ١٩، المطبعة الكاثوليكية بيروت ،ص٢٥٢.
(٨) جمال الدين ابن منظور ، لسان العرب ، الجزء الثاني ،مصدر سابق ، ص٤٣٣.
(٩) د. احمد مختار عبد الحميد معجم اللغة العربية المعاصر، طبعة ١، سنة ٢٠٠٨ ، مادة حسب ٧٢٨/١.
(١٠) د. احمد عبد الله كسار الجنابي ، المحسوبية والوساطة واثرها في الفساد الإداري والاجتماعي ، بحث منشور في مجلة البحوث والدراسات الإسلامية ،ديوان الوقف السني، الإصدار ٣٥، سنة ٢٠١٤، ص ٥٨.
(١١) جمال الدين ابن منظور ، لسان العرب ، مصدر سابق ، ص ١٤٥ .
(١٢) د.محمد محمد مصباح القاضي ،قانون العقوبات القسم الخاص ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة والاعتداء على الأشخاص والأموال ، مصدر سابق ، سنة ٢٠١٣ ، ص ٥٦.

(١٣) د.سليمان عبد المنعم ، قانون العقوبات القسم الخاص ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، دار المطبوعات الجامعية ، سنة ٢٠١٨، ص ١٨٧.
(١٤) د.محمد محمد مصباح القاضي ،قانون العقوبات القسم الخاص ، مصدر سابق ، ص ٥٦.
(١٥) د. اشرف قنديل ،المرجع العام في جرائم الاموال العامة ، القسم الثاني ،طبعة اولى ، منشأة المعارف الاسكندرية ، سنة ٢٠١٥/٢٠١٦، ص ٥٨.
(١٦) د.علاء زكي ، جرائم الاعتداء على الدولة ، الطبعة الأولى،المؤسسة الحديثة للكتاب ، سنة ٢٠١٤ ، ص١١٠.
(١٧) د. عوض محمد ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار المطبوعات الجامعية ، سنة ١٩٨٥ ، ص ٨١.
(١٨) د. شريف مصطفى محمود أبو العينين ، الفساد الإداري ، جرائم التعدي على المال العام، دار الجامعة الجديدة، سنة ٢٠١٨، ص ١٧٨.
(١٩) د. شريف مصطفى محمود أبو العينين ، الفساد الإداري ، المصدر السابق ، ص ١٧٨.
(٢٠) سورة النساء ، اية (٨٥).
(٢١) د. محمد بن براك الفوزان، جرائم الرشوة والتزوير ، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد ،سنة ٢٠١٤،ص ٣٣.
(٢٢) د. شريف مصطفى محمود أبو العينين، الفساد الإداري، جرائم التعدي على المال العام، مصدر سابق، ص ١٧٨.
(٢٣) سورة النساء ، اية (٨٥).
(٢٤) من وسائل تفسير النص االقانوني ، الاستناد الى المعنى المستفاد من دلالة النص ، أي المعنى الذي يفهم من روح النص ومفهومه ، والتوصل الى هذا المعنى يكون عن طريق الاستنتاج ، سواء كان استنتاج عن طريق مفهوم الموافقة أم عن طريق مفهوم المخالفة ، ومابيناه يستند الى الاستنتاج عن طريق مفهوم المخالفة ويقصد به إعطاء حالة غير منصوص عليها الحكم المنصوص عليه بشأن حالة أخرى ، وذلك لاختلاف العلة في الحالتين ، او لاعتبار الحالة المنصوص عليها استثناء من الحالة التي لم ينص عليها ينظر د. محمد حسن قاسم ، المدخل لدراسة القانون ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، سنة ٢٠٠٦ ، ص ٤٦.
(٢٥) د.محمود نجيب حسني،شرح قانون العقوبات القسم الخاص،الطبعة٥ ، دار المطبوعات الجامعية،سنة ٢٠١٧،ص٧٩.
(٢٦) توجد عدة مفاهيم للوظيفة العامة ، المفهوم الأول الأوربي ويقوم هذا المفهوم على نظام الاحتراف واستقرار العمل الذي يحدده نظام قانوني يمنح الموظف ضمانات وامتيازات لايتمتع بها أي مواطن ويحدد واجباتهم وعقوبات التي تفرض عند مخالفة الالتزامات الوظيفة والموظف في هذا يكون في خدمة الدولة بصورة مستمرة حتى نهاية خدمته واحالته الى التقاعد المفهوم االثاني هو المفهوم الأمريكي ويختلف عن المفهوم الأوربي حيث ان الوظيفة لاتعتبر خدمة عامة بل تمثل عملا مستقرا يحكمه نظام قانوني يجعل الموظفين طبقة خاصة يحدد حقوقهم والتزاماتهم الوظيفية بل الموظف يخضع لنفس النظام القانوني الذي يخضع له عمال النشاط الخاص طبق في الولايات المتحدة الامريكية وسويسرا وغيرها اما المشرع العراقي فقد تمسك بمفهوم الخدمة حيث عرف االوظيفة العامة في المادة ٣ من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام بانها تكليف وطني وخدمة اجتماعية يستهدف القائم بها المصلحة العامة وخدمة المواطنين في ضوء القواعد القانونية النافذة ، د. علي محمد بدير واخرين ، مبادئ واحكام القانون الإداري ، مكتبة السنهوري ، سنة ٢٠١٢ ص٢٨٣.
(٢٧) جبران مسعود، معجم الرائد ، الطبعة الثامنة ، دار العلم للملايين ، سنة ١٩٩٥، ص ٣٤.
(٢٨) د.اشرف توفيق شمس الدين، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الطبعة ١ ، دار النهضة العربية، ٢٠١٨ ، ص ٣٥.
(٢٩) د. محمد محمد مصباح القاضي ، قانون العقوبات القسم الخاص، مصدر سابق ، ص ٣٢.
(٣٠) نقض مصري جلسة ٢١ فبراير ، سنة ٢٠١٠ ، الطعن رقم ٦٢٠٢ أشار اليه د . اشرف توفيق شمس الدين ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، مصدر سابق، ص٣٦.
(٣١) د. سليمان عبد المنعم ، قانون العقوبات القسم الخاص ،مصدر سابق، ص١٣٥.
(٣٢) د. ماهر عبد شويش درة ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، العاتك لصناعة الكتاب ، ص ٦٦.

(٣٣)قضت محكمة امن الدولة العليا في مصر في قضية اتهم فيها موظف فني بالمطبعة السرية بوزارة التربية والتعليم بانه اخل بواجبات وظيفته نتيجة لرجاء ، بان قبل رجاء صديق له في ان يفضي الى نجله باسئلة امتحان شهادة الثانونية العامة ، وافضى بهذه الأسئلة حال كونه امينا عليها ومكلفا بحكم وظيفته بصيانة سريتها وعدم اذاعتها (الجناية ١٣٦لسنة ١٩٦٠ امن الدولة، السيدة، ٣٧ لسنة ١٩٦٠، امن دولة عليا وجلسة ٩،سنة ١٩٦٠ ،غير منشور) أشار اليه د. احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص،الطبعة السادسة ، دار النهضة العربية ، سنة ٢٠١٦ ص ٣٨٨.

(٣٤) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، مصدر سابق ، ص٦.

(٣٥) د. محمد زكي ابو عامر، قانون العقوبات القسم الخاص ، دار الجامعة الجديدة ، سنة ٢٠١٠ ، ص١٦.

(٣٦)د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، مصدر سابق ، ص ٨ .

(٣٧) د. فتوح عبد الله الشاذلي ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، مصدر سابق، ص ١٩.

(٣٨) هناك رأيان عن كنه الخطر حيث يرى المذهب الشخصي ان الخطر امر لا وجود له في الحقيقة والواقع ذلك انه لايوجد الا الضرر او عدم الضرر ولا ثالث لهما فاما ان يقع الضرر او لايقع ولايوجد محل لظاهرة متوسطة بين االضرر وعدم الضرر تسمى الخطر اما المذهب المادي فيرى ان الخطر له كيان مادي واقعي والا لما استطاع القانون ان يحظر على الانسان أنواع معينة من السلوك الخطر فكيف يمكن للقانون ان ينهى عنها اذا سلمنا بان الخطر الذي تتصف به ليس له وجود في الواقع وانما في مخيلة الافراد فحسب ولو لم يكن للخطر كيان واقعي لما كان هناك أساس للعقاب على الجرائم غير العمدية ففي هذه الجرائم يعاقب الانسان على نتيجة لم يقصدها لان سلوكه الذي افضى الى هذه النتيجة محل للوم والمؤاخذة وليس هذا الا لأن السلوك يتضمن خطر النتيجة وقد وفق الفقه الإيطالي بين هذين المذهبين الذي انقسم بينهما الفقه الالماني فعرف الخطر بانه صلاحية ظاهرة معينة او عوامل معينة لان ينتج منها زوال او نقصان قيمة تشبع حاجة ما وهذه الصلاحية لها طابع مادي وطابع شخصي في ان واحد فهي من الناحية المادية تستخلص من وقائع الحياة نفسها والغالب من مجرى الأمور وهي من الناحية الشخصية تستند الى اعتقاد بوجودها لايقوم بذهن فرد او افراد فحسب بل في اذهان الناس كافة ، للمزيد ينظر د.رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون االجنائي،مصدر سابق ص٥٦٨ وما بعدها.

(٣٩) د. جاسم خريبط خلف ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، مصدر سابق، ص ١١٦.

(٤٠) د. محمود نجيب حسني ، علاقة السببية في قانون العقوبات ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة ١٩٨٣، ص٤٨.

(٤١) د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٢، ص ٩٠.

(٤٢) مجد الدين محمد الفيروز ابادي،القاموس المحيط ،فصل الفاء، الجزء الاول،الطبعة الثانية،سنة ١٩٥٣.

(٤٣) المعجم الوسيط ، تاليف مجموعة من اللغوين ، الجزء الثاني ، مصدر سابق، سنة ١٩٦١.

(٤٤) سورة المائدة الاية (٣٣).

(٤٥) د. احمد مصطفى صبيح ، الرقابة المالية والإدارية ودورها في الحد من الفساد الإداري، الطبعة الأولى ،مركز الدراسات العربية، سنة ٢٠١٦ ، ص ٤٨.

(٤٦) د. محمد الأمين البشري، الفساد والجريمة المنظمة، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض ١٤٢٨هـ _ ٢٠٠٧ م، ص ٢٧.

(٤٧) ناصر عبيد الناصر ، ظاهرة الفساد ، دار المدى دمشق ، سنة ٢٠٠٢ ، ص ٦٨.

(٤٨) د.حسنين المحمدي بوادي،الفساد الإداري لغة المصالح،دار المطبوعات الجامعية ، ٢٠٠٨،ص ١٧.

(٤٩) د. عصام عبد الفتاح مطر ،الفساد الإداري ، مصدر سابق ، ص ٢٢.

(٥٠) د.احمد مصطفى صبيح ،مصدر سابق،ص٥٠.

(٥١)صباح عبد الكاظم شبيب الساعدي ،مصدر سابق، ص ٦٢ .

(٥٢) د. علي حمزة عسل و ثامر محمد رخيص ، الانحراف في السلطة واثره في ظاهرة الفساد الإداري ، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ،المجلد ،العدد ٢٣ ، سنة ٢٠١٥، ص١١٣.

(٥٣) د. احمد مصطفى صبيح ،مصدر سابق، ص ١٨.

(٥٤)بشار محيسن حسن ، دور السلطة التشريعية في مكافحة الفساد الوظيفي ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق ، جامعة النهلرين لنيل درجة الماجستير ، سصنة ٢٠١٢، ص٢٨.

(٥٥) القاضي ياسر محمد سعيد قدو، الحماية الجنائية للمال العام واسباب الفساد وسبل المكافحة ،الطبعة الاولى ،المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة ، سنة ٢٠١٨ ،ص٨٨.
(٥٦) د. محمد سامر دغمش ، استراتيجيات مواجهة الفساد المالي والإداري ، مصدر سابق، ص ٨.
(٥٧) طارق عبد الرسول تقي ، الاطار القانوني لجرائم الفساد في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة ، بحث منشور في مجلة النزاهة، العدد الخامس ، سنة ٢٠١٢ ، ص٤.
(٥٨) د. اشرف توفيق شمس الدين ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ،مصدر سابق، ص١١.
(٥٩)صباح عبد الكاظم شبيب الساعدي ،مصدر سابق ، ص ٦٤.
(٦٠) د. جمعة قادر صالح ، الفساد الإداري واثره على الوظيفة العامة ، مصدر السابق ، ص ٢٧.
(٦١) د.احمد إبراهيم أبو سن،استخدام أساليب الترغيب والترهيب لمكافحة الفساد الإداري، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب (اكاديمية نايف للدراسات العربية للعلوم الأمنية)المجلد ١١، العدد ٢١، ١٤١٧ هـ، ص ٩١.
(٦٢) جاء في المادة (٣) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام ان الوظيفة العامة تكليف وطني وخدمة اجتماعية يستهدف القائم بها المصلحة العامة وخدمة المواطنين في ضوء القواعد القانونية النافذة.
(٦٣) د. جمعة قادر صالح ، الفساد الإداري واثره على الوظيفة العامة ، مصدر السابق ، ص ٣١.
(٦٤)المعجم الوسيط ، مجمع اللغة العربية ، مكتبة الشروق الدولية ، مصدر سابق ، ص ٥٢٠.
(٦٥)جمال الدين ابن منظور ، لسان العرب ، مصدر سابق ،ص٣٢٥ .
(٦٦)د. مصطفى إبراهيم الزلمي، أصول الفقه، الجزء الأول، الطبعة ١١، شركة الخنساء للطباعة بغداد، ص١٤٠.
(٦٧) د. مجيد حميد العنبكي ، اثر المصلحة في التشريعات ، الكتاب الأول في التشريع الإسلامي ، الطبعة الأولى ، سنة ٢٠٠٢ ، ص١٩.
(٦٨) د. محمد سعيد رمضان البوطي ، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، الطبعة ٢ ، مؤسسة الرسالة بيروت ، سنة ١٩٧٧ ، ص ٦٧.
(٦٩) د. محمود طلال جلال ، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة ٢٠٠٥ ، ص ٣٠.
(٧٠) رنا عبد المنعم يحيى،المصلحة المعتبرة في تجريم الاعتداء على الأموال،دار الجامعة الجديدة،سنة ٢٠١٥،ص ٣٠.
(٧١) باسم عبد الزمان مجيد / نظرية البنيان القانوني للنص العقابي / رسالة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد سنة ٢٠٠٠ ص ٧.
(٧٢) رنا عبد المنعم يحيى ، المصلحة المعتبرة في تجريم الاعتداء على الأموال ،مصدر سابق،ص ٣٥.
(٧٣) جيرمي بنتام ولد في لندن عام ١٧٤٩ درس في أكسفورد وكرس حياته في العمل لاصلاح القانون الإنكليزي توفي عام ١٨٠٢ وله عدة مؤلفات منها مقدمة لمبادئ الاخلاق والتشريع سنة ١٧٨٩ م ودراسات في التشريع المدني والجنائي سنة ١٨٠٢ م وغيرها من المؤلفات ينظر د. فيصل محمد البحيري ، اثر النهضة العلمية الحديثة على الفكر القانوني ، دراسة في فلسفة القانون ، الطبعة الأولى ، مركز الدراسات العربية ، سنة ٢٠١٥ ، ص ١٢١.
(٧٤) د. مجيد حميد العنبكي ، اثر المصلحة في التشريعات ، مصدر سابق ، ص٢١.
(٧٥) د. فيصل محمد البحيري ،أثر النهضة العلمية الحديثة على الفكر القانوني ، الطبعة الأولى ، مركز الدراسات العربية ، سنة ٢٠١٥ ، ص ١٢١.
(٧٦) معتز حسين جابر ، المصلحة المعتبرة في تجريم الاعمال الإرهابية ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون الجامعة المستنصرية ، سنة ٢٠١٠ ، ص٥٢
(٧٧) المشكلة الأخلاقية والفلاسفة ، تاليف اندريه كرسون ، ترجمة د. عبد الحليم محمود ، والأستاذ أبو بكر زكري ، القاهرة سنة ١٩٦٤، ص ٣١.
(٧٨)معتز حسين جابر ، المصلحة المعتبيرة في تجريم الاعمال الإرهابية ، مصدر سابق ، ص٥٣.
(٧٩) محمد مردان علي البياتي ، المصلحة المعتبرة في التجريم ،أطروحة دكتوراة ، كلية الحقوق جامعة الموصل ، سنة ٢٠٠٢ ، ص ١٣.

(٨٠) د.محمد عباس حمودي الزبيدي،نظرية المصلحة في الطعن الجنائي،مصدر سابق ،ص٤٠.
(٨١) د. عبد الفتاح الصيفي ، القاعدة الجنائية ، مصدر سابق ، ص ٩.
(٨٢) د. احمد فتحي سرور ، أصول السياسة الجنائية ، مصدر سابق، ص٣٧.
(٨٣) يصطلح على ذلك في الفقه الجنائي التزاحم بين التكييفات القانونية ، ويراد بذلك خضوع واقعة إجرامية لعدة نصوص قانونية في وقت واحد ، الا ان التكييفات التي تضفى على هذه الواقعة لاتستقل بعناصر متميزة عن غيرها ، وثمة جانب من الفقه يرى انه تزاحم ظاهري لنصوص تجريم متعددة إزاء فعل واحد على نحو يتبين به بعد تفسير صحيح لهذه النصوص ، ان احدها فقط هو واجب التطبيق وان سائرها يجب استبعاده، د. محمود عبد ربه محمد القبلاوي، التكييف في المواد الجنائية، دار الفكر الجامعي الاسكندرية، سنة ٢٠١٣، ص ١٩٥.
(٨٤) د. عبد الفتاح الصيفي ، القاعدة الجنائية ، مصدر سابق، ص ٩.
(٨٥) د. احمد فتحي سرور ، القانون الجنائي الدستوري ،الطبعة الثاني ، دار الشروق، سنة ٢٠٠٢ ،ص١١.
(٨٦) د. سليمان عبد المنعم، قانون العقوبات القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، مصدر سابق، ص ٢٤.
(٨٧) د. مامون محمد سلامة ،جرائم الموظفين ضد الإدارة العامة في ضوء المنهج الغائي مصدر سابق، ص ١٤١.
(٨٨) نزاهة الوظيفة تعني ان الإدارة العامة يجب ان تعمل من دون أي استغلال لسلطاتها من اجل تمييز نفسها على حساب المواطنين وبالتالي الاضرار بهم او لتمييز بعض المواطنين عن غيرهم دون وجه حق وتعني كذلك تجرد الموظف العام في أدائه لعمله عن الغرض الشخصي أي تغليب المصلحة العامة وحدها عند أداء العمل الوظيفي من دون وضع المصلحة الشخصية غرضا اصليا او مشتركا ينظر د. سلوى توفيق بكير ، جريمة التربح من اعمال الوظيفة دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة ٢٠٠٣ ، ص ٢٧ و٢٨.
(٨٩) د.قاسم تركي عواد جنابي ، الصفة الوظيفية في القانون الجنائي ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، سنة ٢٠١٨، ص١٥٠.
(٩٠) د. حسن صادق المرصفاوي ، قانون العقوبات الخاص ، منشأة المعارف ، سنة ٢٠١٥ ، ص ١١.
(٩١) د.مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات القسم الخاص،الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، مصدرسابق،ص٢٨.
(٩٢) د.علي عبد القادر القهوجي ، قانون العقوبات اللبناني القسم الخاص ، مصدر سابق، ص٤٧١.
(٩٣) احمد حبيب خب العباسي ، المصالح المعتبرة لاثر صفة الموظف ومركزه في بنيان النص الجزائي ، مصدر سابق ،ص١٤٤.
(٩٤) د.محمد محمد مصباح القاضي ، قانون العقوبات القسم الخاص ، مصدر سابق ، ص ٥٤.
(٩٥) د.احمد لطفي السيد مرعي، الجرائم الماسة بنزاهة الوظيفة والثقة العامة،مصدر السابق،ص ٣٩٤.
(٩٦) د.فتوح عبد الله الشاذلي، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، مصدر سابق، ص ١٤٦.
(٩٧) نص دستور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥ على هذا الحق في المادة ١٤ منه ونصت على (العراقيون متساوون امام القانون دون تمييز بسبب الجنس او العرق او القومية او الأصل او اللون او الدين او المذهب او المعتقد او الرأي او الوضع الاقتصادي او الاجتماعي) ويراد بالمساواة عدم التمييز والتفرقة بين الافراد الذين تتوافر فيهم شروط واحدة ويوجدون في ظروف واحوال واحدة ، فاذا اتحدت الشروط والظروف في عدد من الافراد وجب عندئذ ان تتحقق المساواة بينهم وان يتمتعوا بحماية قانونية متساوية . ينظر د. حميد حنون خالد ، حقوق الانسان ، الطبعة الأولى ، مكتبة السنهوري ، بغداد، سنة ٢٠١٣، ص١١٦.
(٩٨) نص دستور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥ على هذا الحق في المادة ١٦ منه التي جاء فيها (تكافؤ الفرص حق مكفول لجميع العراقيين ، وتكفل الدولة اتخاذ الإجراءات اللازمة لتحقيق ذلك) ويراد به التساوي بين افراد المجتمع في المجالات المختلفة منها مجال التعليم ومجال الوظيفة العامة ويهدف الى تحقيق العدالة الاجتماعية.