



الجامعة العربية الأمريكية
كلية الدراسات العليا
قسم العلوم القانونية
برنامج الماجستير في العلوم الجنائية

النظام القانوني لجريمة إساءة استعمال السلطة في التشريع القانوني
الفلسطيني

عبد الرحمن دعاس حسني ذياب

202212063

أسماء لجنة الإشراف:

د. غسان عليان

د. حكمت عمارنة

د. أحمد الدبك

تم تقديم هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في تخصص العلوم الجنائية

فلسطين، شباط / 2025

© الجامعة العربية الأمريكية، جميع حقوق الطبع محفوظة



الجامعة العربية الأمريكية
كلية الدراسات العليا
قسم العلوم القانونية
برنامج الماجستير في العلوم الجنائية

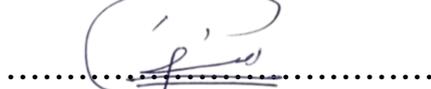
صفحة إجازة الرسالة

النظام القانوني لجريمة إساءة استعمال السلطة في التشريع القانوني الفلسطيني

عبد الرحمن دعاس حسني نياض

202212063

نوقشت هذه الرسالة واجيزت بتاريخ 2025/02/24 من لجنة المناقشة التالية أسماؤهم وتوقيعهم:

التوقيع	الاسم
	1. د. غسان عليان المشرف الرئيسي
	2. د. حكمت عمارنة عضو لجنة الرسالة
	3. د. أحمد الدبك عضو لجنة الرسالة

فلسطين، شباط / 2025

الإقرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة الموسومة:

النظام القانوني لجريمة إساءة استعمال السلطة في التشريع القانوني الفلسطيني

أقر بأن ما اشتملت عليه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وإن هذه الرسالة ككل، أو جزء منها لم يقدم من قبل لنيل درجة علمية أو بحث لدى أي مؤسسة علمية أو بحثية أخرى.

اسم الطالب: عبد الرحمن دعاس حسني ذياب

الرقم الجامعي: 202212063



التوقيع:

تاريخ تسليم النسخة النهائية من الرسالة: 2025/03/21

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى أُمِّي الغالية وأبي الطيب
إلى رفيقة الدرب... زوجتي الغالية وملهمتي المهندسة "ريما نياب"
إلى ابنتي الغالية "لارين" إلى أولادي "قصي" و "أبي"
إلى أخواني عصام وأحمد وعلام وإبراهيم
إلى خواتي ايمان وأريج وأسماء
إلى مديرتي في العمل المستشار القانوني لمحافظة جنين
الأستاذة "لطيفة دراغمة"
إلى كل من قدم لي يد العون والمساعدة في حياتي العملية
إلى فلسطين
إلى مدينتي جنين

الباحث

عبد الرحمن دعاس حسني نياب

الشكر والتقدير

أتقدم بجزيل الشكر، والتقدير، والعرفان إلى الدكتور غسان عليان لتفضله قبول الاشراف على رسالتي الماجستير وعلى إرشاداته وتوجيهاته القيمة ومتابعته الحثيثة في رحلتي الدراسية في الماجستير.

وخالص الشكر والتقدير موصول إلى الدكتور حكمت عمارنة عضو لجنة اشراف على جهده ومتابعته مسيرتي في كتابة رسالة الماجستير

كما أتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى الدكتور أحمد الدبك عضو لجنة اشراف على ما قدمه لي من الملاحظات أو المعلومات طوال مسيرتي الدراسية

أشكر جامعتي الجامعة العربية الامريكية وكلية الدراسات العليا قسم القانون وكادرها الإداري ... أشكر الهيئة التدريسية في كلية الدراسات العليا قسم العلوم الجنائية...

أتقدم بكل الشكر والتقدير إلى إدارة المكتبة الجامعية ممثلة بمديرها الأستاذ

"حسن السعيد"

النظام القانوني لجريمة إساءة استعمال السلطة في التشريع القانوني الفلسطيني

عبد الرحمن دعاس حسني ذياب

د. غسان عليان

د. حكمت عمارنة

د. أحمد الدبك

ملخص

تُعد جريمة إساءة استعمال السلطة من أهم جرائم الفساد التي تناولها قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) وتعديلاته، وسلطت الدراسة الضوء على توضيح مفهوم جريمة إساءة استعمال السلطة، والإضافة العلمية التي سوف تأتي من خلال هذه الدراسة، وذلك بهدف سد العجز، وملء بعض من الفراغ لعدم توافر الدراسات والأبحاث التي تتعلق بجريمة إساءة استعمال السلطة، وجاء ذلك من خلال التعرف على البنين القانوني للجريمة وتمييزها عن ما يشابهها من جرائم الفساد الأخرى، وجاءت أهمية الدراسة في إبراز مقدار الضرر الذي ينتج عن ارتكاب جريمة إساءة استعمال السلطة على نزاهة، وشفافية الوظيفة العمومية، والخرق الذي ينال من مبادئ العدل، والمساواة، وفي زعزعت الثقة بمؤسسات الدولة، من خلال المخالفات التي يرتكبها الموظف لدى الاطلاع بعمله الوظيفي في اختراق القوانين، والأنظمة واللوائح القانونية التي تحكم عمله الوظيفي، كما أُلقت الضوء على الأحكام الإجرائية لمكافحة جريمة إساءة استعمال السلطة، ابتداءً من مرحلة التحري والاستدلال و مرحلة التحقيق الابتدائي وتحديد الجهات المختصة فيها وصولاً إلى تشكيل محكمة جرائم الفساد، و خصوصية الإجراءات فيها، من أهم التوصيات التي توصلت لها هذه الدراسة وضع نصوص إجرائية خاصة لجريمة إساءة استعمال السلطة على اعتبار أنها جنحة وخصوصيتها كجريمة فساد التي تخرجها عن القواعد الإجرائية العامة في قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2003).

الكلمات الافتتاحية: الموظف العام، الاختراق، التردد الإلكتروني.

فهرس المحتويات

الصفحة	المحتوى	الرقم
أ	الإقرار	1
ب	الإهداف	2
ج	الشكر والتقدير	3
د	ملخص	4
ز	مقدمة الدراسة	5
1	الفصل الأول: ماهية جريمة إساءة استعمال السلطة	6
2	المبحث الأول: مفهوم جريمة إساءة استعمال السلطة	7
2	المطلب الأول: تعريف جريمة إساءة استعمال السلطة	8
8	المطلب الثاني: تميز جريمة إساءة استعمال السلطة عما يشابهها من جرائم الفساد	9
23	المبحث الثاني: البنيان القانوني لجريمة إساءة استعمال السلطة	10
24	المطلب الأول: الركن الشرعي والركن المفترض	11
35	المطلب الثاني: الركن المادي والركن المعنوي لجريمة إساءة استعمال السلطة	12
46	الفصل الثاني: خصوصية الإجراءات الجنائية في جريمة إساءة استعمال السلطة	13
46	المبحث الأول: إجراءات التحري والاستدلال في جريمة إساءة استعمال السلطة	14
47	المطلب الأول: ماهية التحري والاستدلال	15
53	المطلب الثاني: الضابطة القضائية في مرحلة الاستدلال وسلطاتها	16
67	المبحث الثاني: إجراءات التحقيق الابتدائي والمحاكمة في جريمة استعمال السلطة	17
68	المطلب الأول: إجراء التحقيق الابتدائي ودور النيابة العامة في مباشرته	18

79	المطلب الثاني: إجراءات المحاكمة أمام محكمة جرائم الفساد	19
86	الخاتمة	20
86	النتائج والتوصيات	21
89	المراجع	22
98	Abstract	23

مقدمة الدراسة

أدرك العالم آفة الفساد وسعت الدول الى ابرام الاتفاقيات الدولية لمكافحة الفساد، حيث تُعد انجاز "اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد" من أهم الجهود الإنسانية في هذا السياق، وقد تنامي الشعور لدى الدول ان الفساد آفة يجب كبحها ومحاربتها ورسالة أممية الى الفاسدين بأن إحداث الإخلال في الثقة العامة لن يمر بلا حساب، وتؤكد تكريس القيم الإنسانية كالأمانة والنزاهة واحترام سيادة القانون.

تقدم اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد مجموعة من المعايير والتدابير والمقاييس التي تعزز قيمة النزاهة والشفافية فيها للدول وتمكنها من مجابهة الفساد، ووضع الحد له ورفع الثقة العامة بين الدولة ومكوناتها، وإشارة مؤسسة الائتلاف من أجل النزاهة والمساءلة "أمان" بأن دولة فلسطين انضمت إلى هذه الاتفاقية في الثاني من أبريل 2014، تأكيداً لالتزامها بمكافحة الفساد، وتقليل آثاره.

ونظراً لأن جرائم الفساد تعكس الانحراف الأخلاقي للموظف، وسوء أدائه لوظيفته، فإنها تهدد الثقة بين المواطن، ومؤسسات الدولة، مما يلحق الضرر في المصلحة العامة، وجريمة إساءة استعمال السلطة من أخطر جرائم الفساد، فهي تضعف الثقة بين المواطن، والحكومة وتهز مصداقية الجهاز الحكومي، فالوظيفة العامة هي الوعاء الذي يحوي السلطة والموظف العام هو من عهد إليه أداء هذه السلطة بتفاوت يحكمه المنصب الذي يشغله الموظف، وبممارسة الموظف وظيفته يأتي تحت السلطة التي وضعها القانون في يده، لتحقيق الهدف الذي من أجله جاءت، وبالتالي هي ليست مطلقة بل محدودة تنتهي بتحقيق أهدافها، وهذه السلطة التي حولها القانون للموظف العام جاءت لتمكينه من أداء المهام المنوطة به، وهذا يلقي على الموظف المسؤولية في تحقيق هذه الأهداف تقدر السلطة الممنوحة له.

يعد أي توسع أو تضيق غير مشروع في صلاحيات الموظف خروجاً عن الإطار الذي حدده له القانون، ويعد ذلك جريمة تُعرف بجريمة "إساءة استعمال السلطة"، التي لا ترتبط بنوع معين من الممارسات أو بصفة معينة، بل تشمل كل المجالات التي يتمتع فيها الموظفون العموميون بسلطاتهم، ومن هذا المنطلق، حرصت التشريعات القانونية على نزاهة الوظيفة العامة، وعدت إساءة استعمال السلطة تهديداً لثقة المجتمع بمؤسسات الدولة، وعليه قامت بتجريم هذا السلوك.

إن إساءة استعمال السلطة في الوظيفة العمومية ليس رهناً لنوع معين من الممارسة، أو أنها متعلقة بصفة دون غيرها بأن لديها سلطة واسعة، وإنما يسار في ذلك على كل مجالات السلطة التي يتمتع فيها كل الموظفين العموميين، ومن هنا حرصت التشريعات القانونية في الدول على نزاهة الوظيفة العمومية ويعد

الخروج عن نطاقها وإساءة استعمالها اختراقاً لنزاهة الوظيفة العمومية وتهديداً ثقة المجتمع بأجهزة الدولة.

أهمية الدراسة

تتجلى أهمية هذه الدراسة من خلال ما يسعى إليه المشرع لحماية الوظيفة العامة من قبل الموظف نفسه و/أو المواطن من العبث في استقرارها وسيرها وفقاً لمبادئ النزاهة والشفافية وعدم إساءة استعمالها لما لذلك من التأثير الكبير على سمعة الدولة ومساهمتها في تفكك جسور الثقة بين مؤسسات الدولة ومواطنيها وما ينعكس عنها في جعل مؤسسات الدولة مترهلة والتمايز في الحصول على الخدمات حتى يصبح الحصول عليها لصالح من يقدم المزية للموظف فقط، وهنا تأتي خطورة جريمة إساءة استعمال السلطة، كما تكتسب هذه الدراسة الأهمية الكبيرة في الناحيتين الموضوعية والعملية على النحو الآتي.

الأهمية الموضوعية

فمن الناحية الموضوعية تكونت أهمية البحث في السعي الى توضيح جريمة إساءة استعمال السلطة من خلال ما نص عليه قانون مكافحة جرائم الفساد الفلسطيني رقم (1) لسنة (2005) وتعديلاته والإلمام بجميع النصوص القانونية ذات الصلة بجريمة إساءة استعمال ورسم الإطار الذي يحدد الأعمال التي تعد ممارستها من قبيل إساءة استعمال السلطة وكذلك تحديد ما هو الحد الفاصل بين اعتبار الفعل جريمة جنائية ام مخالفة إدارية.

وتجسدت أهمية الدراسة في آثار جريمة إساءة استعمال السلطة على ثقة المواطن في الدولة، ومؤسساتها على اعتبار أنها تنتهك مبادئ المساواة والعدالة.

وتأتي أهمية الدراسة في وضع التباين بين جريمة إساءة استعمال السلطة، وباقي الجرائم التي أدخلها المشرع في نطاق جرائم الفساد.

الأهمية العملية

ومن الناحية العملية تبرز الأهمية في حق الدولة في محاربة الفساد، وفي الكشف عن الجريمة ومعاينة مرتكبها وتحديد الآليات الكفيلة في تحقيق الحماية التي يسعى إليها المشرع في مكافحة جريمة إساءة استعمال السلطة؛ كجريمة فساد من خلال تبيان الجهات القانونية المختصة في مكافحة الجريمة في

قانون مكافحة الفساد وفي قانون الإجراءات الجزائية بالإضافة إلى الأساليب الخاصة في مكافحة الجريمة.

أهداف الدراسة

1. توضيح مفهوم جريمة استعمال السلطة.
2. دراسة البنين القانوني لجريمة إساءة استعمال السلطة وتميزها عن غيرها من جرائم الفساد.
3. توضيح جهات الاختصاص في اتخاذ إجراءات البحث والتحري والاستدلال والتحقيق وصولاً إلى مرحلة المحاكمة
4. تهدف هذه الدراسة إلى رفع مستوى المعرفة حول جريمة إساءة استعمال السلطة من خلال البنين القانوني، والأحكام الاجرائية.

أسئلة الدراسة

- ما مفهوم جريمة إساءة استعمال السلطة؟
- ماهي الجهات والإجراءات التي أقرها المشرع في متابعة هذه الجريمة؟
- ما إذا كان تحقيق المزيه جاء وفقاً لإجراء قانوني ضمن المهام التي أعدها المشرع للموظف، فهل تسقط المسؤولية الجزائية عن الموظف؟
- وهل يعد ممارسة الموظف لسلطات خارج نطاق اختصاصه الوظيفي وفقاً لبطاقة الوصف الوظيفي يعد مرتكباً لجريمة إساءة استخدام السلطة؟
- وهل تقوم أركان جريمة إساءة استعمال السلطة إذا ما كانت المزية هي استحقاق للموظف أو للغير؟
- هل تطلب المشرع توافر القصد الخاص لقيام الجريمة؟
- هل جريمة إساءة استعمال السلطة تتطلب وقوع الضرر أم أنها من جرائم الخطر؟
- ما هو الحد الفاصل بين اعتبار الفعل جريمة جنائية أم مخالفة إدارية؟
- ما مدى التناغم بين تعريف الموظف في قانون مكافحة الفساد، وجريمة إساءة استعمال السلطة؟
- هل يمكن لمأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام ممارسة أعمال البحث، والاستدلال عند وقوع الجريمة؟

إشكالية الدراسة

وذهبت إشكالية الدراسة في البحث في النص التشريعي في قانون مكافحة الفساد الفلسطيني الذي عرف جريمة إساءة استعمال السلطة، وأن هذا التعريف يعتريه الغموض، وعدم الوضوح وتداخلها مع غيرها من الجرائم الأخرى وهذا بدوره يثير إشكالية في مقياس قيام المسؤولية الجزائية للموظف عن إساءة استعمال السلطة التي منحها القانون له، وذلك من خلال اشتراط المشرع قيام المسؤولية الجزائية عن فعل إساءة استعمال السلطة بتحقيق مزيه سواء كانت للموظف نفسه ولشخص أو كيان آخر، وبالتالي إمكانية إساءة استعمال السلطة دون تحقيق المزيه.

إن جريمة إساءة استعمال السلطة من الجرائم التي شملها المشرع ضمن جرائم الفساد كما أنها من الجرائم الحديثة في قانون مكافحة الفساد وأن لها ما يميزها عن غيرها من جرائم الفساد وبالتالي كان قد تبلور لدى الباحث إشكالية البحث في السؤال التالية

مدى كفاية وفعالية الإطار القانوني الموضوعي والإجرائي في مكافحة جريمة إساءة استعمال السلطة؟

ويتفرع عن هذا السؤال الرئيس مجموعة من الأسئلة الفرعية

ما مفهوم جريمة إساءة استعمال السلطة؟

ماهي الجهات والإجراءات التي أقرها المشرع في متابعة هذه الجريمة؟

ما إذا كان تحقيق المزيه جاء وفقاً لإجراء قانوني ضمن المهام التي أدها المشرع للموظف، فهل تسقط المسؤولية الجزائية عن الموظف؟

وهل يعد ممارسة الموظف لسلطات خارج نطاق اختصاصه الوظيفي وفقاً لبطاقة الوصف الوظيفي يعد مرتكباً لجريمة إساءة استخدام السلطة؟

وهل تقوم أركان جريمة إساءة استعمال السلطة إذا ما كانت المزية هي استحقاق للموظف أو للغير؟

هل تطلب المشرع توافر القصد الخاص لقيام الجريمة؟

هل جريمة إساءة استعمال السلطة تتطلب وقوع الضرر أم أنها من جرائم الخطر؟

ما هو الحد الفاصل بين اعتبار الفعل جريمة جنائية أم مخالفة إدارية؟

ما مدى التناغم بين تعريف الموظف في قانون مكافحة الفساد، وجريمة إساءة استعمال السلطة؟

هل يمكن لمأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام ممارسة اعمال البحث، والاستدلال عند وقوع الجريمة؟

دراسات سابقة

1. محمد نوري خلف، جريمة إساءة استعمال السلطة في التشريع العراقي الأردني، رسالة مقدمة لمحصلوى عمى درجة الماجستير فى القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، الأردن.

قد توصل إلى أن المشرع العراقي لم يوضح صور جريمة إساءة استعمال السلطة كما انه لم يعتبرها من الجرائم الاقتصادية على غرار المشرع الأردني، بالإضافة الى ذلك توصل الباحث إلى ان المشرعين الأردني والعراقي لم يضعوا تعريفاً واضحاً للموظف العام ومن فى حكمه يتفق مع المفهوم الجنائي.

ويتناول الباحث الجانب الموضوعي لجريمة إساءة استعمال السلطة بشكل شامل، وسوف توضح الدراسة وتبرز خصائص جريمة إساءة استعمال السلطة وتميزها عن غيرها من جرائم الفساد التي تشبهها.

2. الفايز، محمد صقر جديع، واللوزي، أحمد محمد عبد الرحيم. (2022). جريمة إساءة استعمال السلطة فى التشريع الأردني: دراسة مقارنة (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة الشرق الأوسط

وفق هذه الدراسة كان قد توصل الباحث إلى أن تعريف جريمة إساءة استعمال السلطة جاءت ضمن إطار واحد وإن اختلفت فى اللفظ.

وما يميز هذه الدراسة عن البحث السابق هو أن الباحث تناول فيها الحديث عن المزية التي جاء ارتكاب الجريمة لتحقيقها وأن من دونها لا تقوم الجريمة حيث أفرد للحديث عنها جانب خاص فى البحث.

3. الشيباني، مختار أبو سبيحة. (2021). جريمة إساءة استعمال السلطة فى القانون الليبي. مجلة أبحاث قانونية، ع، 12، 142-162. مسترجع من

[http://: search.mandumah.com/Record1328655/](http://search.mandumah.com/Record1328655/)

اهم ما توصلت إليه هذه الدراسة فى التوصية إلى المشرع فى تضيق حدود السلطة التقديرية للموظف من خلال تعديل النصوص القانونية.

تناول الباحث ما لم تتطرق له هذه الدراسة من خلال توضيح الاتجاهات الفقهية من منظور إداري لممارسة الموظف وظيفته من خلال السلطة التي يمنحها القانون له في إطار الوصف الوظيفي الذي وضعه القانون له ما إذا كان العمل الوظيفي للموظف يأتي تحت بند الإساءة أم الانحراف في الأداء الوظيفي الذي لا يعد جريمة إساءة استعمال السلطة.

منهجية الدراسة

إن دراسة جريمة إساءة استعمال السلطة تتطلب اتباع المنهج الوصفي التحليلي من أجل الوقوف على النصوص القانونية في قانون مكافحة الفساد وتحليلها واستقراء رؤية المشرع في تنظيمها من خلال التمييز بينها وبين باقي جرائم الفساد وتحديد الإجراءات العملية من خلال تحديد الجهة المختصة في ملاحقة مرتكبيها.

خطة الدراسة

تحقيقاً لأهداف هذه الدراسة وصولاً للإجابة على تساؤلات الدراسة قسمت الدراسة إلى فصلين على النحو الآتي:

الفصل الأول: ماهية جريمة إساءة استعمال السلطة

المبحث الأول: مفهوم جريمة إساءة استعمال السلطة

المبحث الثاني: البنين القانوني لجريمة إساءة استعمال السلطة

الفصل الثاني: الأحكام الإجرائية لملاحقة مرتكبي جريمة إساءة استعمال السلطة وأساليب البحث والتحري الخاصة

المبحث الأول: الأحكام الإجرائية الخاصة بمرحلة التحري والاستدلال.

المبحث الثاني: إجراءات التحقيق الابتدائي والمحاكمة في جريمة استعمال السلطة

الفصل الأول: ماهية جريمة إساءة استعمال السلطة

يمنح القانون الموظف العمومي مجموعة من الصلاحيات، والامتيازات التي تخدم مكانته الوظيفية ويمكنه من ممارسة هذه الامتيازات والصلاحيات قاصداً تحقيق الغاية من المنصب الوظيفي الذي يشغله الموظف، وأن طبيعة هذه الصلاحيات، والامتيازات تأتي تحت ظل ما يسمى بالسلطة، وهي احد أركان قيام الدولة، وتعتبر ضرورية لتقوم الدولة بوظائفها المختلفة من خلال طابعها المناط بالقوة، فالسلطة تتمثل بالجهة التي تباشر جميع مظاهر السيادة سواء الداخلية منها أو الخارجية باسم الدولة، وبما أن الوظيفة العمومية هي وعاء السلطة، جاء دور المشرع في خلق التوازن بين السلطة التي يمنحها للموظف سواء كانت ضئيلة أو واسعة وما بين الغاية منها وهي تحقيق المصلحة العامة بحيث يبقى مسار ممارستها، وحدودها في اطار تحقيق المصلحة العامة، والخروج عن الاطار الذي حدده المشرع للموظف العام في ممارسة سلطته الوظيفية من خلال الانحراف والخروج عن مقتضيات الوظيفة العمومية التي تصب في تحقيق المصلحة العامة، والدخول في تحقيق المصالح الخاصة والفئوية الضيقة، يجعل منه إجراءً خطيراً يهدد نزاهة الوظيفة العامة وصولاً الى زعزعة الثقة العامة في الدولة من قبل مواطنيها ومنها إلى احداث اضطراب عام في الدولة، فالدولة حريصة على أن تمارس سلطتها وفقاً لمبادئ العدالة والنزاهة، والشفافية والمساواة في مؤسساتها؛ وذلك من خلال تجريم سلوك كل موظف يخرج عن مقتضيات الوظيفة العامة، ومن ذلك فإن المشرع الجزائري وضع هذا السلوك واعتبره جريمة إساءة استعمال السلطة، وبناءً على ذلك سوف يتولى الباحث في هذا الفصل دراسة مفهوم جريمة إساءة استعمال السلطة في المبحث الأول، وخصص المبحث الثاني للبنان القانوني لجريمة إساءة استعمال السلطة.

المبحث الأول: مفهوم جريمة إساءة استعمال السلطة

إن جريمة إساءة استعمال السلطة أحد أخطر جرائم الفساد كما أنها صورة من صور الفساد الإداري التي تتطوي تحت الوصف الجنائي. (هرماط وسعيدي، 2020-2021، ص:10)

فقد عاقب المشرع الفلسطيني مرتكب جريمة إساءة استعمال السلطة في نص المادة (25/2/ب) قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) والتي تنص على "يعاقب كل من أدين بجريمة (إساءة استعمال السلطة، ...) بالحبس من سنة حتى ثلاث سنوات، وبغرامة لا تقل عن خمسمائة دينار أردني، ولا تزيد على خمسة آلاف دينار أردني، ورد الأموال المتحصلة من الجريمة."

سوف نستعرض في هذا المبحث مفهوم جريمة إساءة استعمال السلطة من خلال تقسيمه إلى مطلبين الأول يتناول فيه الباحث تعريف جريمة إساءة استعمال السلطة والمطلب الثاني تم تخصيصه للحديث عن تمييز جريمة إساءة استعمال السلطة عما يشابهها من جرائم الفساد.

المطلب الأول: تعريف جريمة إساءة استعمال السلطة

إن جريمة إساءة استعمال السلطة من الجرائم الخطيرة وهي على نقيض مبدأ النزاهة في الوظيفة العمومية، وتنال من حقوق وحرقات الأفراد في المجتمع، وللتعرف على هذه الجريمة قسم الباحث المطلب إلى فرعين خصص الفرع الأول للتعريف اللغوي والفرع الثاني للتعريف الفقهي والقانوني لجريمة إساءة استعمال السلطة أما الفرع الثالث خصص للحديث عن المصلحة المحمية في جريمة إساءة السلطة.

الفرع الأول: التعريف اللغوي

أولاً: الإساءة لغةً واصطلاحاً:

1. الإساءة لغةً:

بعكس الإحسان، ويقال اساء الفتى إساءة خلاف أحسن إليه، أو كما يقال بالغ الفتى في إساءته أي تجاوز الحد في معاملته معاملة سيئة. (الجريش، 2003، ص:130)

ويقال أساء الشيء: أفسده، والإساءة اسم للظلم والمعصية. (الجريش، 2003، ص:130)

2. الإساءة في الاصطلاح:

لا يوجد تباين في تفسير المعنى اللغوي للإساءة عن المعنى الاصطلاحي لها، ومن هذا إطلاقهم الإساءة على الأضرار، فهي متصلة بألفاظ الضرر، إلا أن الإساءة في ذاتها قبيحة وغالباً ما يعبر عنها الفقهاء بأنها الضرر والإضرار والظلم. (الجريش، 2003، ص:131)

ثانياً: معنى استعمال:

إستعمال: إستعمال: مصدر إستعمل، إنتبّه إلى كَيْفِيَّةِ اسْتِعْمَالِ الدَّوَاءِ: طَرِيقَةَ تَنَاوُلِهِ عِلاجٍ سَهْلُ الاسْتِعْمَالِ آلَةٌ سَهْلَةٌ الاسْتِعْمَالِ: الاسْتِخْدَام. (المعاني، دون تاريخ نشر، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2024/09/02م)

ثالثاً: السلطة لغةً واصطلاحاً:

1. السلطة لغةً:

السُّلْطَةُ: التَّسَلُّطُ والسيطرةُ والتحكُّمُ تسلُّطٌ وسيطرةٌ وتحكُّمٌ، سيادةٌ وحُكْمٌ، (المعاني، دون تاريخ نشر، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2024/09/02م)

ومادة (سلط) في اللغة تدور حول معنى أساسي هو القوة والقهر، ويشتق منها معان كثيرة مثل السلطان؛ قوة الحاكم، أو الحجة والبرهان، والسلطة انفاذ القول على الغير؛ شاء أم أبى، (القرشي، 2019، ص:11)

2. السلطة في الاصطلاح:

استخدم مصطلح السلطة بمعنى الولاية التي يتمتع بها الشخص في إلزام الغير، وفي تنفيذ القول عليه شاء أم أبى، فالولاية جاءت بديلاً لمصطلح السلطة. (الجريش، 2002، ص:50)

الفرع الثاني: التعريف الفقهي والقانوني

إن جريمة إساءة استعمال السلطة من أخطر الجرائم التي تمس الدولة في نزاهة مؤسساتها وشفافية عملها الوظيفي وتطال الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور لمواطني الدولة سندرس في بداية المعنى الفقهي للجريمة وثانياً المعنى القانوني لها.

أولاً: التعريف الفقهي لجريمة إساءة استعمال السلطة:

إن مفهوم الإساءة يأتي في إطار سوء الاستعمال أو الاستغلال للسلطة التي يمنحها القانون للموظف في إطار وظيفته وما يؤدي ذلك الى نتائج سلبية على اعتبار ان لكل وظيفة صورتان احدهما "حسنة" وهي المقصودة من وراء احداثها لما تقدمه للمجتمع من خدمات وتحقيق للمصلحة العامة إذا ما تم التعامل معها كأمانة واجبة الأداء على أكمل وجه وصورة أخرى سلبية وهي عندما يساء استعمالها مؤدية الى انحرافها عن الأهداف التي يسعى لها القانون من وجودها.

(الجريش، 2002، ص:132)

وعرفها آخرون على أنها كل موظف أو مدير وكل إليه القيام بأمر وظيفي من الأمور العامة، أو عهد إليه بها، قام بتحقيق منفعة شخصية له أو لغيره سواء كان قريباً او صديقاً، أو أنه قام باستغلال قدرته وقوته الممنوحة له بموجب مكانته الوظيفية في الانتقام والتشفي. (موزع،

1992، ص:33)

وعرفها الفقيه الفرنسي بونار Bonnard على انها "نوع من عدم المشروعية ينحصر في عمل قانوني يكون سليماً في جميع عناصره إلا عنصر الغرض المحدد له"، (سليمان، 1978،

ص:68)

وعرفها الفقيه فالين Walin " أن الإدارة ترتكب عيب الانحراف بالسلطة حينما تستعمل سلطاتها لتحقيق أغراض غير التي يحددها المشرع لهذه السلطات" (سليمان، 1978، ص:69)

وهنا يرى الباحث ان جميع التعاريف تتلاقى في أن إساءة استعمال السلطة خروج الموظف عن الإطار القانوني الذي يحكم منصبه الإداري داخل الإدارة التي يعمل فيها، وكذلك عن حدود صلاحياته وصولاً الى مخالفة القوانين والأنظمة التي تحكم عمله الوظيفي، ومن ذلك يكون قد انحرف عن الأهداف التي سعت الإدارة لتحقيقها بموجب أحكام القانون.

ثانياً: التعريف القانوني لجريمة إساءة استعمال السلطة:

عرف المشرع الفلسطيني في نص المادة (1) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) المعدل جريمة إساءة استعمال السلطة على أنها " قيام الموظف أو عدم قيامه بفعل ما، لدى الاضطلاع بوظائفه، بغرض الحصول على مزية غير مستحقة لصالحه، أو لصالح شخص أو كيان آخر، مما يشكل انتهاكاً للقوانين"

ومن الواضح أن المشرع الفلسطيني اعتبر جريمة إساءة استعمال السلطة هي نفسها جريمة إساءة استغلال السلطة وذلك موافقة تعريفه لها مع ما جاء في الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد في نص المادة (19) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المصادق عليها من قبل الجمعية العامة في نيويورك، 31 أكتوبر 2003، انضمت فلسطين للاتفاقية بتاريخ 2/نيسان/2014، والتي عرفت جريمة إساءة استغلال السلطة على أنها " تنظر كل دولة طرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لكي تجرّم تعمد موظف عمومي إساءة استغلال وظيفته أو موقعه، أي قيامه أو عدم قيامه بفعل ما، لدى الاضطلاع بوظائفه، بغرض الحصول على مزية غير مستحقة لصالحه هو أو لصالح شخص أو كيان آخر، مما يشكل انتهاكاً للقوانين".

وبالعودة للتعريف يتضح منها ان تعبير السلطة العامة في سياق القانون الجنائي والإداري هي للدلالة على السلطة الرسمية التي يستمدها الموظف او من في حكمه من الوظيفة العامة التي أعطتها الدولة للموظف العام وذلك حتى تضمن حسن سير الوظيفة العامة وأن يؤدي الموظف واجباته الوظيفية بما يحقق الصالح العام، وبالتالي فإن إساءة استعمال السلطة تأتي بخروج الموظف عن نطاق وضوابط الوظيفة العمومية، وذلك يكون بصورة الاخلال بالواجبات الوظيفية، بالخروج عن حدود هذه السلطة لغايات تحقيق مصالح الشخصية بعيدة كل البعد عن الصالح العام. (الجريش، 1424هـ، ص:133)

ويرى الباحث أن استعمال السلطة لا يخرج عن إطار مهام وواجبات الموظف العام الإدارية، وان الإساءة في استعمالها تأتي من خلال خروج الموظف في أداء هذه المهام والواجبات الوظيفية التي يمارسها بموجب استعماله للسلطة التي حولها له القانون وذلك لتحقيق أغراض ومنافع فردية أو فئوية غير التي وضعها القانون سواء كانت تتعلق به او بشخص آخر يخصه؛

وبالتالي فهي تنصب على أعمال ذات طابع إداري اسبغ عليها المشرع الصفة الإجرامية في الحالة التي يخرج الموظف أو من في حكمه عن نطاقها القانوني الذي وضعه القانون كونها تضر بالمصلحة العامة وتعتبر مساساً بنزاهة وشفافية الوظيفة العامة، وأن في ذلك ضماناً لحسن سير العمل الوظيفي وبالتالي تحقيق الصالح العام و الحفاظ على نزاهة، وشفافية الوظيفة العمومية.

الفرع الثالث: المصلحة المحمية في جريمة إساءة استعمال السلطة

جاءت الفلسفة التشريعية الجنائية في منبتها حماية للمصالح الأساسية، والجوهرية في كيان الدولة والمجتمع، وعلى حد سواء أكانت هذه المصالح عامة أو خاصة، وأن ذلك وفقاً لقيمتها في اشباع متطلبات معينة تمس أسس وقيم المجتمع، مع الأخذ بعين الاعتبار يأتي تطور هذه المصالح والاحتياجات تبعاً للتطور الاجتماعي والاقتصادي، وأن الحاجة في تجريم بعض السلوكيات تأتي على ضوء قيمة هذه المصالح والحاجات المعتمدة. (رمسيس، 1971، ص:20)

فإن الهدف من تجريم بعض السلوكيات والأفعال يأتي من ورائه حماية هذه المصالح العامة والخاصة، ويعتبر هذا الهدف العلة التشريعية في القواعد الجزائية التجريبية، والمصلحة التي أراد المشرع حمايتها لها دورها في تحديد نطاق تطبيق القاعدة الجزائية من حيث الأفعال التي تندرج تحتها، فالسياسة الجنائية التي يتبعها المشرع الجزائي تعد انعكاساً لحاجات الجماعة ومصالحها المختلفة، لذلك فإن الحماية الجنائية التي تتطلبها تلك المصالح حتى يكون لها دورها الفعال لا بد من ان تحبط أي فعل يهددها بالضرر. (رفيق، 2011، ص:125)

وتتمثل المصلحة محل الحماية التي سعى المشرع إلى تحقيقها في جريمة إساءة استعمال السلطة هي حسن سير العمل الإداري الذي هو عبارة عن عملية التنظيم والتخطيط لإجراءات العمل داخل المؤسسة والاستخدام الأمثل للموارد المادية والبشرية المتاحة، وما ينعكس عنها في تطوير أداء الوظيفة العامة في تلبية الاحتياجات، وتحقيق الأهداف الخاصة في المؤسسة، وذلك بناءً على أن الدافع في أداء الوظيفة العمومية في طبيعة الحال هو تحقيق الصالح العام، وليست الدوافع الشخصية التي تدل على فساد الموظف العمومي. (بوادي، 2008، ص:107)

وتعتبر جريمة إساءة استعمال السلطة انتهاكاً لقيم ومبادئ تحكم العمل الوظيفي العام أهمها عدم مراعاة أعباء ومسؤوليات العمل الوظيفي، وزيادة على ذلك فإنها تعتبر انتهاكاً لنزاهة

الوظيفة العمومية الواجب توافره في الوظيفة العامة كقيمة عليا، وأن ذلك ينال من الثقة العامة في الوظيفة العمومية بل على أوسع من ذلك يضر بسمعة الدولة. (الشاذلي، 1991، ص:59)

وان الإساءة في استعمال السلطة من قبل الموظف تنتهك مبدأ المساواة بين المواطنين أمام المرفق العام من خلال التمييز بينهم في الحصول على الخدمة التي يقدمها الموظف العام من خلال وظيفته. (الشاذلي، 1991، ص:59)

فالمساواة في هذا المقام هي معاملة المثل بالمثل، وأن ذلك يتحقق من خلال قواعد قانونية عامة ومجردة تطبق على الجميع بنزاهة ودون محاباة. (أبو هيف، 1997، ص:78)

ومن المبادئ الأساسية التي تحكم العمل في الوظيفة العمومية مبدأ العدالة والتي تتولى جريمة إساءة استعمال السلطة حمايته من خلال تجريم الفعل ومعاقبة الفاعل، على اعتبار ان العدالة هي أساس المساواة، فإن مبادئ العدالة تعد مصدراً من مصادر القواعد القانونية، وان تطور الفكر في العصر الحديث لمبادئ العدل جعل من أطرها أداة للإنصاف والعقاب بما يتماشى مع احتياجات المجتمع ومقتضياته، فإن مبدأ العدالة يتأسس على العقاب والانصاف والتي تصب في تحقيق الصالح العام. (أبو هيف، 1997، ص:95)

فمعاقبة الجاني تأتي تكفيراً عن الخطأ الذي ارتكبه، ترسيخاً وإرضاءً للشعور العام بالعدل في المجتمع، الذي بدوره يقرر العقوبة للفعل المجرم بهدف منع المجرم من تكرار جريمته وردعاً للآخرين من ارتكاب الجريمة، ويأتي الإنصاف بان يتولى المجتمع إيقاع العقوبة نيابة عن جميع مكونات المجتمع من خلال السلطة القائمة فيه. (شعبان، 1986، ص:35)

ويعتبر مبدأ نزاهة الإدارة العامة وحيادها من القيم الأساسية العليا التي تحكم النظام الوظيفي والإداري في مؤسسات الدولة و مرافقها العامة، ويعتبر نزاهة الإدارة العامة له تقديره وقيمه العليا فهي تحتوي على كافة جوانب المصلحة التي سعى المشرع إلى حمايتها من خلال اعتبار الاعتداء عليها جريمة إساءة استعمال السلطة، والتي يمكن أن تُمس بشكل مباشر أثناء قيام الموظف في عمله، وعلى الموظف ان يتجرد من المصلحة الشخصية خلال أداء واجباته الوظيفية تحقيقاً للمصلحة العامة وحدها، وذلك دون أن تكون المصلحة الشخصية هي غاية أصلية أو شريكة في عمله، إلا أن أداء الموظف واجباته الوظيفية وتحقيق مصلحته الشخصية بحيث تكون

هذه المصلحة الدافع له في أن يؤدي عمله بنشاط وفاعلية، وهذا في الحقيقة يشكل ضرراً للمصلحة العامة وبصورة جلية ومباشرة بسبب سلوك الموظف الذي يحاول الحصول على مزية خاصة له أو لشخص آخر أو كيان آخر أثناء قيامه بأعماله الوظيفية. (بكير، 2003، ص: 22)

ويمكن القول انه قد يؤدي سوء استعمال السلطة الى الاضرار غير المشروع للموظف من خلال الخروج عن تحقيق المصلحة العامة للوظيفة والسعي على تحقيق أهدافه ومصالحه الشخصية. (الشاذلي، 1991، ص: 59)

وفي رأي الباحث إن جريمة إساءة استعمال السلطة في جوهرها القانوني تأتي كحصن حصين يحمي المبادئ التي تحكم العمل الوظيفي ذات القيمة القانونية السامية، وبالتالي يعد التعدي عليها أو اهمالها وتجاوزها جريمة تطل الدولة وثقة مواطنيها بها بشكل مباشر، ويجعل من ترميم الصدع بين مكونات المجتمع، والدولة يحتاج إلى الكثير من العمل والجهود لإعادة الثقة بينها وبين مواطنيها، وان تدارك المشرع الفلسطيني هذا من خلال وضعها نموذجاً جزائياً في التشريع الجزائي الخاص واعتبارها من جرائم الفساد التي في مجملها تنال من القيمة الدينية والأخلاقية للمجتمع التي يقوم عليها يصب في عين الصواب، وانه في ذلك مدركاً مدى خطورتها، وان ذلك يعد تكريساً لقواعد القانون الأساسي اسمى القواعد القانونية في الدولة الفلسطينية.

المطلب الثاني: تميز جريمة إساءة استعمال السلطة عما يشابهها من جرائم الفساد

من الواضح أن نصوص مواد قانون العقوبات رقم (16) لسنة (1960) النافذ في الأراضي الفلسطينية وتحديد الضفة الغربية لم يرد فيها نصاً واضحاً وجلياً لجريمة إساءة استعمال السلطة كما هو الان في قانون مكافحة الفساد الفلسطيني رقم (1) لسنة (2005) وتعديلاته، على اعتبار ان جريمة إساءة استعمال السلطة أحد جرائم الفساد اقتضى الأمر أن يتناول الباحث في هذا المطلب أوجه الشبه والاختلاف بينها وبين جريمة الرشوة والاختلاس في الفرع الأول وجريمة المتاجرة بالنفوذ وجريمة الاستثمار الوظيفي في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تميز جريمة إساءة استعمال السلطة عن جريمة الرشوة والاختلاس

بشكل دائم تتولى سلطة التشريع مواكبة التطورات في الدولة من خلال سن القوانين اللازمة والتي تلبي احتياجات تلك التطورات، حيث إن جريمة إساءة استعمال السلطة خصها المشرع في قانون مكافحة الفساد لمواجهة الأفعال التي خرجت في مضمونها عن النماذج الجزائية المألوفة كجريمة الرشوة والاختلاس، وفي هذا المقام سوف يوضح الباحث ما يميزها عن تلك الجريمتين وفقاً لما هو آت.

أولاً: التمييز بين جريمة إساءة استعمال السلطة وجريمة الرشوة:

من الأعمال ما يقع ويعد إخلالاً في الوظيفة العمومية ولا تدخل ضمن الإطار القانوني لجريمة الرشوة، وهذا مما يزعزع استقرار العمل الوظيفي، ومن جديد تنخر مؤسسات الدولة بجرائم لا يمكن -رغم قيام الجريمة- أن يعاقب عليها القانون لغياب النص التشريعي الذي يحدد قيام الجريمة ووجود ضررها في الواقع العملي. (مكاوي، 2020-2021، ص: 8)

تتكون جريمة إساءة استعمال السلطة كأى من الجرائم بما فيها جريمة الرشوة من اركان الجريمة الاربعة الركن الشرعي والركن المادي والركن المعنوي وركن رابع خاص متمثل بالركن المفترض. (سرور، 1968، ص: 29)

1. الفرق من حيث صفة الجاني:

يتطلب قيام الجريمتين ركناً رابعاً وهو الركن المتعلق بصفة الجاني، وبتسليط الضوء على كل جريمة بشكل منفرد، فإنه من الواضح أن في جريمة الرشوة توسع المشرع في النص خلال الأشخاص الخاضعين له غير الموظف العام، حيث نصت المادة (170) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة (1960) النافذ في المحافظات الشمالية بأن "كل موظف عمومي وكل شخص ندب إلى خدمة عامة سواء بالانتخاب أو بالتعيين وكل امرئ كلف بمهمة رسمية كالمحكم والخبير والسنديك..."

وبتحليل النص القانوني يمكن القول إن المشرع كان قد شمل أشخاصاً غير الموظف العام وهم كل شخص انتدب إلى خدمة عامة سواء كان ذلك انتخاباً أو بالتعيين، وكذلك كل من كلف بخدمة

رسمية كالمحكم والخبير والسنديك، أما في جريمة إساءة استعمال السلطة اقتصر نص التجريم أن يكون له صفة الموظف فقط.

في تلك الجريمتين يجب أن يكون الموظف مختصاً في العمل محل الجريمة، وبشكل أوضح يجب أن تتزامن هذه الصفة لدى الموظف وقت ارتكابه أي من الأفعال المادية المكونة لها قبل أن يتم عزله أو استبعاده عنها.

كما تتباين الجريمتين عن بعضهما بأن في جريمة الرشوة يشترط لتحقيقها أن يكون ما قام به الموظف أو امتنع عن القيام به داخلياً في اختصاصاته وواجباته الوظيفية، أما في جريمة إساءة استعمال السلطة أو استغلالها تتحقق متى كانت الاعمال المطلوب أدائها أو الامتناع عن أدائها والمخالفة للقانون أو التنظيم من الأعمال التي يختص بها الموظف العام بشكل عام، فجريمة إساءة استعمال السلطة تتحقق في الحالة التي كان السلوك المادي المخالف للقانون قد صدر منه أثناء ممارسة وظيفته حتى ولو لم يكن مختصاً به اختصاصاً مباشراً، وذلك ما يستشف من عبارة "...لدى الاضطلاع بوظائفه..." والتي جاءت في تعريف جريمة إساءة استعمال السلطة في القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) المعدل لقانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) (بوسقيعة، 2007، ص:87)

ولابد من الإشارة الى أن شرط الاختصاص في جريمة الرشوة يقتصر على الأعمال التي تدخل من ضمن اختصاص الموظف العام الوظيفية، أما موضوع الاختصاص في جريمة إساءة استعمال السلطة فإنه أوسع وأشمل، وذلك بالإضافة الى اختصاصاته التي تدخل ضمن الواجبات الوظيفية وفقاً لبطاقة الوصف الوظيفي للوظيفة التي يشغلها، كما يدخل في نطاق عمله الاعمال والاختصاصات التي تعود للموظف العام والتي لا تدخل في نطاق واجباته الوظيفية والتي يستمدّها من المنصب او الوظيفة والتي يمكن أن يسئ استعمالها أو استغلالها أثناء ممارسة الوظيفة. (الريكاني، 2014، ص:34)

وهنا يستند القول الى ما أكدت عليه محكمة التمييز الأردنية في قرارها رقم (2021/1295)، بتاريخ (2021/7/1)، على انه "متى اقتضت المصلحة ذلك، وجدت المحكمة أن جرم إساءة استعمال السلطة يتحقق حتى لو كان الموظف لا يملك أي صلاحيات في القرار

المتخذ متى كانت له سلطة وصلاحيه فعلية في التأثير عليه متى كان من شأنه ممارسته لها إعاقة تطبيق القوانين والأنظمة أو جباية الرسوم أو تنفيذ أي أمر صادر عن سلطة ذات صلاحية مما يجعل الأفعال الصادرة عن المشتكى عليه تشكل كافة أركان وعناصر الجرم المسند إليه الأمر الذي يتعين معه إدانته به".

وبالتعليق على قرار محكمة التمييز الأردنية يجد الباحث أن المحكمة في مضمون قرارها توجهت الى توسيع بقعة الحماية للوظيفة العمومية من فعل إساءة استعمال السلطة من خلال الاستفاضة في تجريم الأفعال عن هذه الجريمة وفقاً للمفردات التي استخدمها في القرار، والذي جاء في مضمونه بأن "... متى كانت له سلطة وصلاحيه فعلية في التأثير عليه ..." من ذلك يتضح أن المحكمة خرجت على الاختصاص في ممارسة العمل الوظيفي بشكل يسمح فيه الادخال في دائرة التجريم من له التأثير الفعلي في القرار الإداري الذي يأتي داخل إطار الإساءة في استعمال السلطة، ولم تجعل الرابطة القانونية كمحدد في هذه العلاقة بين المؤثر والمؤثر عليه كعلاقة الرئيس بالمرؤوس داخل الإدارة في المرفق العام أو أي من المؤسسات التي شملها قانون مكافحة الفساد الفلسطيني.

ومن وجهة نظر الباحث إن توجه المحكمة في توسيع دائرة الحماية يقع في عين الصواب كون أن حماية نزاهة الوظيفة العمومية وشفافيتها يرفع من مستوى خدماتها ويعزز ثقة المواطنين فيها وبالتالي يتحقق المراد الذي سعى اليه المشرع من التحريم.

وهنا يمكن القول أن المشرع الجنائي ومن خلال جريمة إساءة استعمال السلطة أو استغلالها وسع مدلوله لاستيعاب كل عبث يمس الوظيفة العامة والذي يخرج عن البنين القانوني لجريمة الرشوة. (مكاوي، 2020-2021، ص:10)

وهنا تعتبر جريمة الرشوة استغلالاً أو اتجاراً الموظف العمومي أعمال وظيفته، وذلك من خلال تقاضيه أو قبوله أو طلبه مقابلاً نظير قيامه بواجباته الوظيفية أو الامتناع عن القيام بها. (السن، 2008، ص:372)

2. الفرق في الركن المادي:

بالاطلاع على النموذج القانوني لجريمة الرشوة فإن ركنها المادي يقوم من خلال قبول أو طلب أو اخذ الموظف أو من في حكمه العطية أو الميزة أو المنفعة أو الوعد بها، والطلب هو تعبير الموظف العام أو من في حكمه عن إرادته في الحصول على مقابل لقاء القيام بعمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عن القيام به أو الإخلال به، ولا لبس أن كان الطلب قولاً أو كتابة أو حتى إشارة ويستوي أن يحصل الموظف على منفعة أو مزية أو عطية له أو لغيره أو وعداً بذلك، وأن التجريم وقع على الفعل بصرف النظر إن كانت المنفعة تعود للموظف بشكل مباشر أو غير مباشر، وأن في ذلك يعتبر الطلب جريمة تامة فالشروع في هذا المقام لا يتميز عن الجريمة التامة والسبب في ذلك يعود إلى أن الطلب في حد ذاته يكشف عن الاتجار بالوظيفة واستغلالها. (بوسقيعة، 2008، ص:60)

ويعد القبول بأنه تعبير الموظف أو من في حكمه قبول العرض الذي قدمه له صاحب المصلحة وذلك من عطية أو مصلحة أو مزية أو وعد بهما دون أن يتم الالتفات إن كان قد نفذ الراشي وعده أم لا، فإن الجريمة تقوم بمجرد قبول المرتشي وتعد جريمة الرشوة تامة، أما الأخذ هو تسلم الموظف العطية سواء كانت شيئاً مادياً ملموساً أو تكون من خلال الحصول على المنفعة. (مظهر وبهير، 2012، ص:8)

فالركن المادي لجريمة الرشوة هو قيام الموظف بأخذ أو قبول أو طلب فائدة مادية أو عمل على الأقل وعداً بها لقاء قيامه بعمل أو الامتناع عن عمل أوجبها القانون. (الريكاني، 2014، ص:34)

وان مقابل ذلك يأتي الركن المادي في جريمة إساءة استعمال السلطة في قيام الموظف أو امتناعه عن القيام بعمل من أعمال وظيفته من أجل الحصول على مزية سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة من خلال الإخلال في الأنظمة، والقوانين، والواجبات الوظيفية.

علاوة على ذلك يمكن أن تتلاقى الجريمتين في انهما تقعان ضمن الإدارة العمومية، فكل جريمة تشكل إخلالاً بالمصلحة العامة، وتمس بمصالح الدولة وتضرر بها معاً، فكل من جريمة

الرشوة وجريمة إساءة استعمال السلطة تعتبران من الجرائم التي تشكل اختلالاً بالواجبات الوظيفية للموظف العام، وكذلك في قيمها وأخلاقياتها الأساسية المفترض امتثالها في الموظف، كالأمانة، والصدق، وعدم التحيز من خلال السلطة التي منحها له القانون. (الزعيبي، 2011، ص: 40)

في جريمة الرشوة لا يتطلب الأمر قيام اتفاق سابق بين الراشي أو أصحاب المصلحة والمرتشى، وأنه بمجرد الطلب أو القبول أو الاخذ من أي طرف دون الالتفات إلى موقف الطرف الآخر، والحالة هذه تكون قد تحقق وقوع الجريمة وأن حصل هذا الاتفاق، (غنيم، 2017، ص: 107-140)، وكذلك الأمر بالنسبة لجريمة إساءة استعمال السلطة لا تتطلب اتفاق أو مقابل مادي، وأنه بمجرد امتناع الموظف عن القيام بواجباته الوظيفية وحده يدخل في ركنها المادي فلا يوجد بها أي اتفاق. (مكاوي، 2020-2021، ص: 14)

في جريمة إساءة استعمال السلطة أو استغلالها لا يشترط في تحقق طلب الجاني أو قبول المزية أو الوعد بها أو حتى طلبها، وإنما بمجرد أداء العمل أو الامتناع عن أدائه عن طريق خرق للقوانين والأنظمة تقوم الجريمة، وكذلك الأمر بالنسبة لجريمة الرشوة فإنه بمجرد العرض والطلب تقوم الجريمة. (بن صيفية وبن بشير، 2019-2020، ص: 15)

وما يثير التساؤل هنا هو عن التكييف القانوني عن فعل الموظف الذي يقوم بطلب المزية أو قبولها لقاء قيامه بعمل مخالف للقوانين والأنظمة والتعليمات التي تحكم عمله الوظيفي؟ حيث إن فعل الموظف العام رغم تضمينه الطلب أو القبول إلا أنه لا يمكن تكيفه على أساس أنه ارتكب جريمة الرشوة، حيث إن الرشوم تعتبر متاجرة الموظف العام بأعمال وظيفته المشروعة، فإن أي طلب أو قبول أو أخذ لقاء قيام الموظف بعمل أو الامتناع عن أداء عمل مشروع يعد رشوة ويخرج من نطاق جريمة إساءة استعمال السلطة.

والحالة التي يكون فيها العمل المطلوب من الموظف أدائه لقاء المزية غير مستحق ومخالفة للأنظمة والقوانين وغير مشروع فإن تكيفه يدخل تحت مظلة جريمة إساءة استعمال السلطة أو استغلالها، وإن جاء ذلك بناءً على طلب الموظف أو قبوله للمزية غير مستحقة، حيث إن جريمة إساءة استعمال السلطة تتسع لجميع الصور التي لا يشملها وصف جريمة الرشوة. (هرماط وسعيدي، 2020-2021، ص: 50)

3. الفرق في الركن المعنوي:

تعتبر جريمة إساءة استعمال السلطة وجريمة الرشوة من الجرائم العمدية التي تحتاج إلى القصد الجنائي العام المتعلق بالعلم والإرادة وكذلك إلى القصد الخاص.

في جريمة إساءة استعمال السلطة يجب أن ينصرف علم الجاني في كافة أركان الجريمة، بحيث يكون عالماً بأنه في تصرفه يسيء استعمال وظيفته التي يعمل بها، وأن علمه بالأداء أو الامتناع يأتي في إطار مخالفة القوانين والأنظمة والتعليمات التي تحكم وظيفته، ويجب أن يأتي علم الجاني في أن المزية التي تحصل عليها جاءت نتيجة إساءة استعمال السلطة من خلال مخالفته للقوانين والأنظمة والتعليمات وأن تكون المنافع غير مستحقة له.

ويأتي العنصر الثاني في الركن المعنوي في جريمة إساءة استعمال السلطة في إرادة الموظف أو من في حكمة متجه إلى الفعل أو الامتناع في إطار ممارسته لوظيفته على نحو يخرق القوانين والأنظمة والتعليمات، بالإضافة إلى ذلك على أن تتجه إرادته في الحصول على المزية غير المستحقة لقاء فعله. (هرماط وسعيد، 2020-2021، ص:50)

ومن خلال تعريف جريمة إساءة السلطة في القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) المعدل لقانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) تحديداً نص المادة (3) " ...بغرض الحصول على مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر... وبالتالي لا يتصور قيام الجريمة وان لم يكن لدى الجاني قصداً خاص في الحصول على منفعة غير مستحقة سواء كانت للموظف نفسه أو لشخص أو كيان آخر.

في جريمة الرشوة إن القصد الجنائي العام بعنصره العلم بأركان الجريمة الإرادة المتجه إلى ارتكابها يكفي لقيام جريمة الرشوة، فإن عنصر العلم في جريمة الرشوة يغني عن أن يكون لدى الجاني قصداً خاصاً حيث يتطلب العلم بأن الهدية التي طلبها أو أخذها أو وعد بها أو عطية إليه؛ ما هي الا مقابل عمل يدخل من ضمن اختصاصه الوظيفي لصالح مقدم المزية. (عبد العال 2017، ص:927)

ثانياً: التمييز بين جريمة إساءة استعمال السلطة وجريمة الاختلاس:

المقصود في جريمة الاختلاس أنها "عبث الموظف العام بما أتمن عليه من مال عام بسبب سلطته الوظيفية، ويطلق عليه أحياناً (الغول) وهو خيانة الأمانة واخذ الشيء بالخفاء" (الجريش، 2003، ص108)

وتلتقي جريمة الاختلاس مع جريمة إساءة استعمال السلطة أنها من أسوء الانحرافات في الوظيفة العمومية، وأنها تأتي نتاج استغلال الموظف لوظيفته، كما تدخل جريمة الاختلاس ضمن إطار إساءة استعمال الموظف السلطة الممنوحة له، كما تعتبر من الجرائم الكبيرة المخلة بالشرف والأمانة. (الجريش، 2003، ص109)

وإن كل من جريمة الاختلاس وجريمة إساءة استعمال السلطة قد نص عليهما قانون مكافحة الفساد المعدل رقم (1) لسنة (2005) حيث أحال القانون في تحديد نص الجريمة إلى قواعد قانون العقوبات الأردني النافذ في فلسطين رقم (16) لسنة (1960) تحديداً ما جاء في نص المادة (174)

1. الفرق في صفة الجاني:

أما من حيث صفة الجاني فإنها تتشابه جريمة الاختلاس وجريمة إساءة استعمال السلطة في وجوب أن يكون الجاني موظفاً عاماً أو من في حكمه. (بو طرفة، 2019-2020، ص:18)

2. الفرق في الركن المادي:

وتختلف الجريمتين عن بعضها البعض في ركنهما المادي فالركن المادي في جريمة الاختلاس محله مالاً منقولاً بينما جريمة إساءة استعمال السلطة فمحله المنفعة غير المستحقة ولو لشخص غيره أو كيان آخر التي يصبوا إليها الجاني. (بو طرفة، 2019-2020، ص:21)

3. الفرق في الركن المعنوي:

فيما يتعلق في الركن المعنوي فإن جريمة الاختلاس من الجرائم العمدية وهي تملك المال المنقول وحيازته، فهي تتطلب قصداً خاصاً بالإضافة الى القصد العام يأتي بصورة نية الموظف

تحويل المال الذي تسلمه بسبب وظيفته من ملكية مؤقتة الى الملكية التامة، اما الركن المعنوي في جريمة إساءة استعمال السلطة يقع على توافر القصد العام عند الجاني، والقصد الخاص فيها هو الحصول على المزية الغير مستحقة (الفايز، 2022، ص:35)

الفرع الثاني: تميز جريمة إساءة استعمال السلطة عن جريمة الاستثمار الوظيفي واستغلال النفوذ

أولاً: التمييز بين جريمة إساءة استعمال السلطة وجريمة الاستثمار الوظيفي:

يرى بعض الفقهاء أن مصطلح الاستثمار الوظيفي يعد حديثاً نسبياً لم تورده أغلب التشريعات المقارنة، وأنه قد يراد فيه تحقيق الخير للمصلحة العامة. أي أن الأفعال والقرارات التي يتخذها الموظف ويقوم بها تصب في تحقيق المصلحة العامة وينتج عنها الفوائد المادية أو المعنوية، وبنظرة مجردة للاستثمار بالوظيفة يأتي في إطار مصلحة الوظيفة والنهوض بمستواها. (الزعبي، 2007، ص:30)

إن تلازم مصطلح الاستثمار بالوظيفة بكلمة الجريمة يخرجنا من دائرة الإباحة ويدخلنا في دائرة المعنى الذي أراده المشرع في قانون العقوبات، وهذا فيه الدلالة على ان الاستثمار جاء لتحقيق مصلحة شخصية وليس المصلحة العامة. (البو دولة، 2022، ص:13)

بتسليط الضوء على سياسة المشرع الجزائري في قانون العقوبات الأردني النافذ في فلسطين يتضح انه قد أورد جريمة الاستثمار الوظيفي في الباب الثاني منه تحت عنوان الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة حيث جاء في نص المادة (175) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة (1960) بأن "من وكل إليه بيع أو شراء أو إدارة أموال منقولة أو غير منقولة لحساب الدولة أو لحساب إدارة عامة، فاقترب غشاً في أحد هذه الأعمال أو خالف الأحكام التي تسري عليها إما لجر مغنم ذاتي أو مراعاة لفريق أو إضراراً بالفريق الآخر أو إضراراً بالإدارة العامة عوقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة لا تتقص عن قيمة الضرر الناجم".

1. الفرق في صفة الجاني:

اعتبر المشرع كل من جريمة الاستثمار الوظيفي وجريمة إساءة استعمال السلطة من الجرائم الواقعة على الوظيفة العامة، حيث أفرد المشرع حماية خاصة للحفاظ على المال العام وكرامة الوظيفة والموظف العام، وبالتالي إن مؤدى كل جريمة هو مخالفة القانون، والمساس في نزاهة الوظيفة العامة. (القطار، بدون سنة، ص:243)

يمكن أن نقرأ في نص المادة (175) سالفة الذكر أن المشرع الجزائري قد توسع في نطاق شمول النموذج الجزائري لجريمة الاستثمار الوظيفي فيما يتعلق بصفة الجاني، أما في جريمة إساءة استعمال السلطة التي اقتصر فيها النص على الموظف دون غيره على سبيل الحصر.

2. الفرق في الركن المادي:

يمكن أن يتبلور التمايز بين جريمة إساءة استعمال السلطة وجريمة الاستثمار الوظيفي في إطار الركن المادي هو ان الأخيرة تقع عن طريق الغش في بيع وشراء وإدارة أموال الدولة العامة، أو مخالفة الأحكام التي تسري عليها دون إعاقة للقوانين والقرارات الصادرة من الجهات الإدارية إلا في بعض صورها، أما في إساءة استعمال السلطة يعد من ركنها المادي إعاقة أو تأخير تنفيذ القوانين الصادرة من جهات إدارية. (الفايز، 2022، ص:43)

وأن المحل في جريمة الاستثمار الوظيفي هو المال العام أو نقود أو أشياء تعود ملكيتها للدولة أو أي شيء يتمتع بصفة المال العام. (البو دولة 2022، ص:15)، وفي المقابل فإن محل جريمة إساءة استعمال السلطة يقع على المزية أو منفعة غير مستحقة.

3. الفرق في الركن المعنوي:

وفي الركن المعنوي فإنه في جريمة الاستثمار طالب المشرع بتوافر القصد العام والخاص لقيام الجريمة لتحقيق غايات مقصودة، والمتمثلة في الاستيلاء على المال العام أو جر مغنم ذاتي مادي كان أو معنوي أو مراعاة لطرف من الأطراف أو الإضرار بالإدارة أو الدولة. (البو دولة 2022، ص:16)

وان الأمر في جريمة إساءة استعمال السلطة أساس ركنها المعنوي يقوم بقيام القصد العام المتجسد في العلم والإرادة بإعاقه وتأخير القوانين والقصد الخاص بالتمثل في الحصول على منفعة أو مزية غير مستحقة. (الفايز، 2022، ص:43)

ثانياً: الفرق بين جريمة إساءة استعمال السلطة وجريمة المتاجرة بالنفوذ:

يعرف استغلال النفوذ أو المتاجرة بالنفوذ بأنه الاستفادة من السلطة أو قدرة التأثير بصورة غير قانونية أو غير مشروعة، ويمكن القول إن استغلال النفوذ هي "السعي لدى السلطات العامة لتحقيق منافع أو الوصول إلى غايات لا تقع في دائرة أعمال وظيفة صاحب النفوذ" (هاللي، 1988، ص:169)

وتأتي جريمة المتاجرة بالنفوذ تحت مظلة " استغلال النفوذ أياً كان مصدره لدى جهة عامة أو خاصة للحصول على منفعة مادية أو معنوية أو أية غاية معينة (مقابل) لمصلحة الفاعل أو الغير" (صباح ، 1983، ص:30)

وبشكل أوسع يعد استغلال النفوذ على أنه "هو اتجار الجاني بنفوذه الحقيقي أو المزعوم، بأخذه أو طلبه أو قبوله مقابل أو فائدة ما من صاحب المصلحة، نظير حصوله على أو محاولة حصوله على مزية معينة من السلطة العامة لفائدة الأخير باستخدام هذا النفوذ" (جبارين، 2006، ص:8)

تعد جريمتي استغلال النفوذ وإساءة استعمال السلطة من الجرائم التي تمس نزاهة وثقة السلطة العامة. (صقر، 2015، ص:91)

1. الفرق في صفة الجاني:

وتعد جريمة إساءة استعمال النفوذ من الجرائم التي من الممكن أن تقع من غير الموظفين أو من في حكمهم على عكس جريمة إساءة استعمال السلطة لا يمكن تصور وقوعها من غير من ليس له صفة الموظف العام أو من في حكمة، كما أنه في جريمة استغلال النفوذ يشترط وجود شخصين أو أكثر، بالمقابل فإن جريمة إساءة استعمال السلطة يمكن أن تقع من شخص واحد أو عدة أشخاص، وتأتي جريمة استغلال النفوذ في أخذ العطية أو قبولها أو قبول الوعد بها مقابل أن

يقوم الشخص المنتفذ او مدعي النفوذ استعمال نفوذه لدى السلطة العامة او من تحت اشرافها، أما في جريمة إساءة استعمال السلطة فإن الجاني يقوم باختراق القوانين والأنظمة والتعليمات المعمول بها. (صقر، 2015، ص:91)

2. الفرق في الركن المادي:

وفي أوجه الاختلاف يمكن القول بأن في جريمة استغلال النفوذ يقتضي أن يكون المراد من السلوك المادي للموظف هو الحصول على منفعة غير مستحقة وفقاً للقانون، والذي يصعب اثباته في غياب الطلب والقبول، إذ في جريمة إساءة استعمال السلطة لا يشترط أن يطلب الجاني أو يقبل مزية بل إنها تقوم بمجرد أداء عمل أو الامتناع عن أدائه على النحو الذي يشكل اختراقاً للقانون والأنظمة المعمول بها بغرض حصول المستفيدين على مزية غير مستحقة، وأنه إن لجأ الموظف الى الطلب أو القبول لتحوّلت الجريمة إلى جريمة الرشوة بصورتها السلبية.

ولجريمة إساءة استعمال السلطة عدة صور وذلك على أنها تقع في كل حالة يتعسف فيها الموظف في مباشرة السلطة طبقاً للقانون، وأنه يخرج عن التزامه بالقواعد، والضوابط القانونية التي تحكم عمله بقصد الإضرار بالغير أو غير ذلك من الأفعال وأن الجريمة لا تقوم إلا بأن يكون الموظف متمتع بسلطة حقيقية، أما في جريمة استغلال النفوذ فإن النشاط الإجرامي محدود من خلال قيام صاحب النفوذ أو مدعيه بالحصول على منفعة مقابل استغلاله لنفوذه الحقيقي أو المزعوم لدى الجهات العامة. (صقر، 2015، ص:92)

إن النتيجة الجرمية في جريمة المتاجرة بالنفوذ تتمثل بمجرد قيام الطلب أو القبول أو الأخذ، أما في جريمة إساءة استعمال السلطة فالنتيجة تتمثل في وقع الضرر أو الخطر الناجم عن سلوك الموظف.

وإن جريمة المتاجرة بالنفوذ تقوم سواء كان النفوذ حقيقياً أو مزعوماً، أما جريمة إساءة استعمال السلطة لا بد أن يكون الجاني لديه سلطة حقيقية فلا يمكن ممارسة اختصاص الوظيفي في الزعم أو الادعاء. (خوجة، 2016، ص:20-28)

أضف إلى ذلك فإن جريمة إساءة استعمال السلطة تقتضي إعاقة أو تأخير تنفيذ القوانين والأنظمة واللوائح القانونية والتعليمات، والقرارات الصادرة عن الجهات الإدارية والقضائية، ولكن في جريمة استغلال النفوذ تقوم أركانها دون ان يقوم الموظف في الأفعال السابقة. (حجة، 2011، ص:270)

3. الفرق في الركن المعنوي:

تتشرك جريمة المتاجرة بالنفوذ وجريمة إساءة استعمال السلطة في أنهما تقومان في ركنهما المعنوي على القصد الجنائي العام أي انهما من الجرائم العمدية أو المقصودة والتي تقوم على عنصر العلم والإرادة، والخطأ في جريمة استغلال النفوذ لا يكفي لقيامها. وفي جريمة إساءة استعمال السلطة لا يؤخذ بالإهمال أو الخطأ الغير عمدي كذلك الأمر، أو الجهل بالقانون كإعفاء من المسؤولية الجزائية، وأن الموظف يجب أن يكون ملم ومطلع على جميع القوانين والأنظمة والتعليمات التي تحكم عمله الوظيفي، فتعد كلا الجريمتين من الجرائم المقصودة. (حجة، 2011، ص:280)

الفرع الثالث: التمييز بين جريمة إساءة استعمال السلطة والخطأ الإداري

إن انحراف الإدارة أو تعسفها يولد لديها عدة صور للمسؤولية القانونية عن سلوكها في الإطار القانوني الذي يحكمها وصولاً إلى اعتبار سلوكها جرائم ترتكب من قبل الموظف العام، يمكن أن تكون الصورة الأولى للمسؤولية القانونية هي المسؤولية الجزائية، أما الصورة الثانية المسؤولية المدنية وأن المسؤولية بصورتها الثالثة قد تكون المسؤولية التأديبية، وتعتبر المسؤولية الجزائية هي "صلاحية الشخص في تحمل الجزاء الجنائي الناشئ عما يرتكبه من جرائم" (عوض، 1985، ص:416)

لم تتضمن التشريعات الناظمة للعمل الوظيفي العام تعريفاً محدداً للمسؤولية الإدارية بل أنها اكتفت بنصوصها على المحظورات والواجبات الملقاة على عاتق الموظف العام وعدم حصرها حيث يعتبر الإخلال بها مخالفة إدارية والتي بذلك تتعد بموجبها المسؤولية التأديبية للموظف. (وحيد، محمود إبراهيم، 1998، ص:34)

في فلسطين من خلال مصادقة مجلس الوزراء الفلسطيني على مدونة السلوك وأخلاقيات

الوظيفة العامة بموجب قرار مجلس الوزراء الفلسطيني رقم (4) لسنة (2020) التي ترسم أداء الموظف العام في إطار منظومة من القيم والمبادئ الأخلاقية التي تحكم السلوك المهني والوظيفي للموظف العام.

حيث جاء في نص المادة (23) من قرار مجلس الوزراء الفلسطيني الخاص بالمصادقة على مدونة السلوك بأن "مخالفة الموظف لأحكام هذه المدونة تستوجب المساءلة تأديبياً وفق قانون الخدمة المدنية أو جزائياً بموجب التشريعات النافذة"

ومن الصعوبة أن يتم حصر كافة صور الإخلال بالواجبات الوظيفية والتي تعتبر مخالفات تأديبية، فإنه في هذا المقام لا يسري على المسؤولية التأديبية المبدأ الدستوري "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني" ووفقاً لهذا المبدأ، دستورياً لا يمكن اعتبار السلوك المادي جريمة إلا إذا كان هناك نص قانوني صريح يجرمه.

والأفعال سواء كانت بصورتها الإيجابية أو السلبية والتي تمثل إخلالاً بالواجبات الوظيفية تعتبر مخالفة تأديبية يستحق مرتكبها الجزاء التأديبي عليها حتى ولو لم ينص عليها تشريع، وذلك على ضوء ما تقرره السلطة الإدارية بناءً على سلطتها التقديرية، وهذا ما يميز النظام التأديبي عن سواه من الأنظمة العقابية التي تحدد الأفعال، والسلوكيات المجرمة على سبيل الحصر. (الوثيري، 2021، ص: 24-39)

إن ممارسة السلطة يأتي بصورة العمل الإداري وإن بعض سلوكيات الموظف في العمل تعد إنحرافاً في أداء العمل الوظيفي للموظف وإن ذلك يخرج عن المسار السليم للوظيفة، ويسمى بالخطأ الإداري، وإن بعضاً من هذه السلوكيات قد تأتي بصورة الخطأ الشخصي، وهو "الخطأ الذي يرتكبه الموظف العام إخلالاً بالتزامات وواجبات قانونية يقررها القانون المدني، وإن الموظف في الخطأ الشخصي تقوم عليه المسؤولية القانونية وفقاً للقانون المدني".

كما ويتحول سلوك الموظف من الخطأ الشخصي الى الخطأ التأديبي وتتعدّد بموجبه مسؤولية الموظف التأديبية في حالة إخلال الموظف بالواجبات القانونية والوظيفية المقررة، والمنظمة بواسطة قواعد القانون الإدارية. (عوابدي، 2007، ص: 119)

وحتى يتم التفريق بين الخطأ الإداري وجريمة إساءة استعمال السلطة يأتي ذلك من خلال التمييز بين المسؤولية الإدارية والمسؤولية الجزائية عن عمل الموظف وصولاً إلى وضع الفعل في قالب النموذج الجزائي لجريمة إساءة استعمال السلطة وبالتالي محاكمته عن فعله كجريمة.

فالمسؤولية الإدارية والمسؤولية الجزائية لسلوكيات الموظف العام أو من في حكمه يأتي تمييزها استناداً إلى معيارين معيار شكلي، ومعيار آخر موضوعي، وان ما يميز الخطأ الإداري أو المسؤولية الإدارية عن المسؤولية الجزائية للموظف في حال ارتكاب جريمة إساءة استعمال السلطة بأن الأولى يصدر على أثرها جزاء إداري وفقاً لما ورد في القوانين، والتشريعات والأنظمة التي تحكم العمل الوظيفي، بينما يتقرر للثانية الجزاء الجنائي وفقاً للنصوص القانونية التي تجرم الفعل المرتكب من قبل الموظف أو من في حكمه، كذلك يأتي التمييز بينهما من حيث السلطة التي توقع الجزاء في الأولى هي السلطة الإدارية، أما في نطاق المسؤولية الجزائية عن حالة ارتكاب الموظف جريمة إساءة استعمال السلطة يأتي الجزاء بصورة حكم قضائي من المحكمة الجزائية. (غنام، 2019، ص:19)

وهنا تكمن الصعوبة في إن كان الفعل له وصف الجريمة الإدارية ووصف الجريمة الجنائية، حيث إن المعيار الشكلي وحده لا يوفي بالغرض في تحديد الأسباب التي حدثت بالمشروع إلى تصنيف بعض الأفعال على أنها جريمة إدارية وأخرى جريمة جزائية.

وفي هذا المقام جاءت أهمية المعيار الموضوعي في التمييز بين الجريمة الإدارية والجريمة الجنائية، وأن الفارق يكمن في الطبيعة والجوهر بين هاتين الجريمةين، حيث ظهرت الفرق بين الجرائم التي تقع على الأفراد والجرائم التي تقع على رفاة المجتمع وهذا النوع الأخير يعرف بالجرائم الإدارية. (غنام، 2019، ص:20)

وفي هذا المقام تبنى أصحاب المعيار الموضوعي معايير أخرى مساندة للتمييز بين الجريمة الجنائية والجريمة الإدارية. وأنه من أهم هذه المعايير هي معيار المصلحة المحمية ومعيار الضرر، فإن كانت المصلحة التي يحميها التجريم أساسية من الناحية الاجتماعية فنحن أمام جريمة جنائية، وبالمقابل إذا كانت المصلحة المحمية غير أساسية من الناحية الاجتماعية فإن المخالفة تمثل جريمة إدارية، ويضاف معيار آخر هو معيار الضرر بحيث إن كانت الجريمة من جرائم

الضرر، وكان هذا الضرر جسيماً كنا بصدد جريمة جنائية، وإن كان الضرر الواقع من سلوك الموظف غير جسيم يمكن الاكتفاء بالعقوبة الإدارية عن الفعل، وإن كانت الجريمة من جرائم الخطر فإن ذلك يخضع لدرجة جسامة التهديد بالخطر الذي يمثله الفعل. (غنام، 2019، ص: 20)

المبحث الثاني: البنيان القانوني لجريمة إساءة استعمال السلطة

إن المسؤولية الجزائية عن سلوك الموظف لا تقوم حتى وإن نتج عنه ضرراً وذلك وفقاً للقاعدة الفقهية "لا جريمة إلا بنص قانوني"، كما أن السلوك المادي لا يرتب وحده وقوع الجريمة بل يجب أن يكون مع هذا الفعل إرادة تسعى من خلال هذا السلوك إلى تحقيق النتيجة الجرمية، وهناك البعض من الجرائم التي اشترط فيها نص القانون ركناً مفترضاً لتحقيقها.

وقد جاء في قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الجزائية رقم (634) لسنة (2022)، بتاريخ 2022/03/24 بأن أركان وعناصر جريمة إساءة استعمال السلطة تتمثل في صفة الفاعل في الجريمة أن يكون موظفاً عاماً أو من في حكمة أو مستخدم أو أي شخص مكلف بخدمة عامة والركن المادي للجريمة يتخذ عدة صور وأشكال يمكن حصرها في:

1. إعاقة تطبيق القوانين وتأخير تطبيقها.
2. إعاقة تطبيق الأنظمة أو تأخير تطبيقها.
3. إعاقة جباية الرسوم، والضرائب أو تأخير استيفائها.
4. إعاقة تنفيذ قرار قضائي، أو مذكرة قضائية.
5. إعاقة تنفيذ أي أمر صادر عن سلطة ذات صلاحية.

بالإضافة إلى الركن المعنوي حيث اعتبرت المحكمة أن جريمة إساءة استعمال السلطة من الجرائم القصدية التي تطبق عقوبتها على الموظف المسيء لاستعمال سلطته متى اتجهت نيته إلى إعاقة تطبيق القوانين أو الأنظمة وتوافر لديه العلم بالأفعال التي يقوم بها دون مبرر قانوني يسوغ له ذلك.

فالبناء القانوني لهذه الجريمة يتحلل إلى ثلاثة أركان بالإضافة الركن الشرعي شأنها في ذلك شأن باقي جرائم الفساد في ذات القانون وأن هذه الأركان تتمثل في الركن الشرعي والركن المفترض (الصفة) المطلب الأول والركن المادي والركن المعنوي المطلب الثاني

المطلب الأول: الركن الشرعي والركن المفترض

على مبدأ لا جريمة إلا بنص قانوني ولا جريمة فساد إلا بصفة خاصة يجب أن يكون عليها الجاني عند ارتكاب جريمة الفساد قسم الباحث المطلب الى فرعين لدراسة كل من الركن الشرعي والركن المفترض لجريمة إساءة استعمال السلطة وهذا حتى يتم تحقيق أهداف هذه الدراسة.

الفرع الأول: الركن الشرعي لجريمة إساءة استعمال السلطة

الركن الشرعي هو " النص الذي يدل على تجريم فعل معين، ومعاقبة الشارع عليه" (عودة، 1986، ص:86)، وأن الفعل قد يأتي بصورة إجابيه أو سلبية، بمعنى أن يكون مطلوباً تركه، أو ترك الفعل الذي يطلب القانون القيام به وأنه "الأصل في الأشياء الإباحة حتى يدل الدليل على التحريم" (السيوطي، 1983، ص:60)

فالجريمة بشكل عام هي "إتيان فعل مجرم معاقب على فعله، أو ترك فعل مجرم الترك معاقب على تركه" ويتبين من هذا التعريف أن الفعل أو الترك لا يعتبر جريمة إلا إذا تقررت عليه عقوبة. (عودة، 1986، ص:66)

يعد الركن الشرعي للجريمة على أنه صفة عدم المشروعية للفعل، أو الوصف التكميلي الجنائي للفعل، وهي منفصلة عن النص القانوني حيث يعتبر النص القانوني مصدر عدم المشروعية، وبالتالي فالركن الشرعي للجريمة يستند الى عدة شروط:

1. شرط وجود النص القانوني.
2. شرط قابلية النص القانوني للتطبيق من حيث الزمان.
3. شرط قابلية النص القانوني للتطبيق في مكان معين.
4. شرط عدم خضوع الفعل لنص الإباحة.

ويخضع التجريم والعقاب الى مبدأ الشرعية الجنائية وهو أن تجريم الأفعال بإعطائها الصفة الجرمية يكون بأداة القانون الذي بدوره يحدد عناصر الجريمة والعقوبة المقرر عليها، فان كل فعل لم يرد نص في القانون على تجريمه وعقابه لا يؤخذ عليه فاعله على قاعدة أن الأصل في الأشياء الإباحة والتي تعتبر مطلقة وغير محددة وانما الأفعال المجرمة فهي محصورة في نص التشريع. (ركاب، امينة، 2016، ص:1)

في جريمة إساءة استعمال السلطة نص المشرع الفلسطيني في القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) المعدل لقانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) على أنها جريمة يعاقب مرتكبها حيث ورد في نص المادة (20/2/ب) " ... فيما لم يرد فيه نص في قوانين العقوبات السارية أو أي قانون آخر ساري، يعاقب كل من أدين بجريمة فساد على النحو الآتي: ب. يعاقب كل من أدين بجريمة (إساءة استعمال السلطة، أو قبول الوساطة والمحسوبية والمحاباة..."

وتكمن أهمية الركن الشرعي من خلال وجود نص قانوني صريح يعاقب كل من يسيء استعمال السلطة التي منحها له القانون، وهذا يضمن الحماية القانونية والتزام الموظف بالقانون والأنظمة في عمله.

الفرع الثاني: الركن الخاص لجريمة إساءة استعمال السلطة

تعد جريمة إساءة استعمال السلطة من جرائم الصفة التي لا يتصور ان ترتكب الا بتوافر صفة معينة بالفاعل، وأن هذه الصفة هي التي تكمل النموذج القانوني للجريمة، فإذا ما تخلفت هذه الصفة تعذر قيام الجريمة على اعتبار أن صفة الجاني هي ركن من أركان الجريمة، وهذا ما أكد عليه المشرع عند تعريف جريمة إساءة استعمال السلطة حيث قال في المادة (1) من قانون مكافحة جرائم الفساد رقم (1) لسنة (2005) وتعديلاته بان جريمة إساءة استعمال السلطة هي " قيام الموظف أو عدم قيامه بفعل ما، لدى الاضطلاع بوظائفه، بغرض الحصول على مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، مما يشكل انتهاكا للقوانين"

وعرف المشرع الفلسطيني في قانون مكافحة الفساد المعدل بموجب القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) في المادة الأولى منه الموظف على أنه "أي شخص يشغل وظيفة عمومية أو من

المشمولين بأحكام قانون الخدمة في قوى الأمن أو يعد في حكم الموظف العمومي وفقاً للقانون في المجالات التنفيذية أو التشريعية أو القضائية أو الإدارية، سواء كان معيناً أم منتخباً دائماً أو مؤقتاً أو مكلفاً بخدمة عامة، بأجر أم بدون أجر، ويعتبر موظفاً لغايات الملاحقة كل شخص مشمول في حكم المادة (2) من هذا القانون، بالرغم مما ورد في قانون العقوبات أو أي قانون آخر.

وكذلك إن المشرع وفي نص المادة (4) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) كان قد حدد الفئات التي تخضع لقواعد قانون مكافحة الفساد في حال ارتكبت أي من الجرائم التي نص عليها القانون بما فيها جريمة إساءة استعمال السلطة أو استغلالها حيث نصت المادة (4) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) المعدل لقانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) على أشخاص لم يأت بهم قانون العقوبات النافذ في المحافظات الشمالية حيث جاء النص بأن "يخضع لأحكام هذا القرار بقانون:

1. رئيس الدولة ومستشاروه ورؤساء المؤسسات التابعة للرئاسة.
2. رئيس وأعضاء مجلس الوزراء ومن في حكمهم.
3. رئيس وأعضاء المجلس التشريعي.
4. أعضاء السلطة القضائية والنيابة العامة.
5. رؤساء المؤسسات والهيئات والأجهزة المدنية والعسكرية، وأعضاء مجالس ادارتها، ان وجدت.
6. المحافظون ورؤساء وأعضاء مجالس الهيئات المحلية، والعاملون فيها.
7. الموظفون العامون المعينون بقرار من جهة مختصة لشغل وظيفة مدرجة في نظام تشكيلات الوظائف المدنية أو العسكرية على موازنة إحدى الدوائر الحكومية، أياً كانت طبيعة تلك الوظيفة أو مسماها، وأعضاء السلك الدبلوماسي، ومن في حكمهم.
8. رؤساء وأعضاء مجالس إدارة الشركات المساهمة العامة والعاملون فيها، التي تكون الدولة أو أي من مؤسساتها مساهماً فيها.
9. المساهمون في الشركات غير الربحية، والعاملون فيها.

10. المحكمون، والخبراء، والحراس القضائيين، ووكلاء الدائنين والمصفين.
11. رؤساء وأعضاء مجالس إدارة الجمعيات الخيرية والتعاونية والهيئات الأهلية التي تتمتع بالشخصية الاعتبارية المستقلة وبالاستقلال المالي والإداري، والأحزاب والنقابات والاتحادات والأندية، ومن في حكمهم، والعاملون في أي منهم، حتى ولو لم تكن تتلقى دعماً من الموازنة العامة.

12. الأشخاص المكلفون بخدمة عامة بالنسبة للعمل الذي يتم تكليفهم به.
13. أي شخص غير فلسطيني يشغل منصباً في أي من مؤسسات الدولة التشريعية، والتنفيذية والقضائية وأي شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح أي جهاز عمومي أو منشأة عمومية أو منظمة أهلية تابعة لبلد أجنبي أو مؤسسة ذات طابع دولي.
14. مسؤولو وأعضاء الجهات التي تساهم بها الدولة أو تتلقى موازنتها أو أي دعم من الموازنة العامة للدولة، والعاملون فيها."

وقد عرفت محكمة التمييز الأردنية بموجب قرارها رقم (629) لسنة (2004)، بتاريخ (2004/6/14)، الموظف العام على انه "هو الشخص المعين بقرار من المرجع المختص في وظيفة مدرجة في جدول تشكيلات الوظائف الصادر بمقتضى قانون الموازنة العامة أو موازنة إحدى الدوائر بما في ذلك الموظف المعين براتب شهري مقطوع أو بعقد على حساب المشاريع أو الأمانات أو التأمين الصحي...".

كما وعرفت المحكمة الإدارية الأردنية بموجب قرارها رقم (138) لسنة (2014)، بتاريخ (2015/5/22) الموظف العام أن "... الموظف العام هو الذي يكون تعيينه بأداة قانونية لأداء عمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام بطريق مباشر، وعلاقة الموظف العام بالمرفق الذي تديره الدولة هي علاقة تنظيمية يخضع بها لأحكام القانون واللوائح والأنظمة لهذا المرفق ولأوضاع العاملين فيه، وفي ذلك فهو يستمد حقوقه من نظام الوظيفة العامة ويلتزم بالواجبات التي يقرها هذا النظام"

وبالرجوع الى نص المادة (169) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة (1960)، النافذ في المحافظات الشمالية عرف فيها المشرع الموظف على انه "يعد موظفاً بالمعنى المقصود في هذا

الباب 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.

أما اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد رقم (4/58) لسنة 2003 تناولت تعريف الموظف العمومي على انه " يقصد بتعبير "موظف عمومي

1. "أي شخص يشغل منصباً تشريعياً أو تنفيذياً أو إدارياً أو قضائياً لدى دولة طرف، سواء أكان معيناً أم منتخباً، دائماً أم مؤقتاً، مدفوع الأجر أم غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن أقدمية ذلك الشخص.

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

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

ولاحظ الباحث ان المشرع الفلسطيني كان قد توسع في تعريف الموظف العام في نص المادة (4) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) المعدل لقانون مكافحة الفساد رقم (19) لسنة (2005)، وأدخل ضمن الفئات التي يمكن أن تخضع للمساءلة الجنائية عن جريمة إساءة استعمال السلطة كلاً من:

أولاً: أصحاب المناصب التنفيذية والإدارية:

سوف يتعرض الباحث إلى الفئة الأولى التي تخضع للنص التجريمي لجريمة إساءة استعمال السلطة او استغلالها ضمن نطاق الوظيفة العمومية والمتمثلة في شاغلي المناصب التنفيذية والإدارية في الدولة، فالمناصب التنفيذية موزعة بين عدة أشخاص تمارسها وفقاً للقانون الأساسي والقوانين المعمول بها، والتي تدخل في إطار هذه الفئة هي رئيس الدولة ومستشاروه ورؤساء

المؤسسات التابعة للرئاسة. ورئيس الحكومة والتشكيلة الوزارية والمحافظون. (ضحوي، 2014، ص:2)

1. الذين يشغلون مناصب تنفيذية:

أ. رئيس الدولة:

نصت المادة (1/2) من قانون مكافحة جرائم الفساد رقم (1) لسنة (2005) المعدل بأن " يخضع لأحكام هذا القرار بقانون: رئيس الدولة ومستشاروه ورؤساء المؤسسات التابعة للرئاسة." يعد منصب رئيس الدولة أعلى سلطة في الهرم الإداري، فإنه يتمتع بصلاحيات واسعة بتحويل من القانون الأساسي، حيث يمارس رئيس الدولة مهامه وفقاً لتلك النصوص في القانون الأساسي إلا أنه من الممكن أن يخرج عنها مما يشكل مخالفة صريحة لها تشكل جريمة جنائية منها جريمة إساءة استعمال السلطة أو استغلالها والتي بموجبها تقوم مسؤوليته الجنائية أيضاً.

قضت التشريعات الداخلية بموازاة المهام والوظائف الكثيرة التي تمنحها لرئيس الدولة مجموعة من القوانين تضمن عدم تجرؤ رئيس تلك الدولة على ارتكاب الجرائم، وأنه في حال حصل عكس ذلك وارتكب افعالاً تشكل جريمة جزائية فإنه يحاسب بموجب هذه القوانين.

ينطبق على رئيس الدولة المسؤولية الجزائية في حال ارتكابه لجريمة إساءة استعمال السلطة أو استغلالها، وإن ذلك لا يكون إلا بعد مراعاة جملة من القواعد القانونية الخاصة، بخصوص الدعوى العمومية بحق رئيس الدولة، من حيث جهة الاتهام والملاحقة والتحقيق وجهة المحاكمة. (ديرية، 2014، ص:58-62)

ب. رئيس وأعضاء مجلس الوزراء ومن في حكمهم:

نظم القانون الأساسي الفلسطيني مهمة المساءلة الجزائية كل من الوزراء ومن في حكمهم الذين يرتكبون جنائية أو جنحة بما فيها جريمة إساءة استعمال السلطة أو استغلالها دون أن يشترط شكلاً خاص في تشكيل المحكمة التي تتولى محاكمتهم عن جريمة إساءة استعمال السلطة أو أنه إرداف جهة معينة تتولى سلطة التحقيق والاتهام، فهم يعدون في حكم الموظفين العموميين الذين تنطبق عليهم أحكام قانون العقوبات والقوانين الجزائية الخاصة بما فيها قانون مكافحة الفساد في الحالة التي يقع منهم اعتداء على المال العام أو على مبادئ النزاهة والمساواة والشفافية التي تمس من

سمعة الوظيفة العمومية بحيث يجوز مساءلتهم عن جريمة إساءة استعمال السلطة أو استغلالها أمام المحكمة المختصة محكمة جرائم الفساد وفي ذلك تتولى نيابة مكافحة الفساد صاحبة الاختصاص الأصلي مهمة التحقيق والاتهام وذلك ما اكدت عليه المادة (76) من القانون الأساسي الفلسطيني حيث جاء فيها " 1- يوقف من يتهم من الوزراء عن مهام منصبه فور صدور قرار الاتهام، ولا يحول انتهاء خدمته دون الاستمرار في إجراءات التحقيق والمتابعة.

2- يتولى النائب العام أو من يمثله من أعضاء النيابة العامة إجراءات التحقيق والاتهام وتتم المحاكمة أمام المحكمة المختصة، وتتبع الأحكام والقواعد المقررة في قانوني العقوبات والإجراءات الجزائية.

3- تسري الأحكام السابقة على نواب الوزراء ووكلاء الوزارات ومن في حكمهم."

واستكمالاً لدور الدولة في مكافحة جرائم الفساد وتحسين مؤسساتها ومن العبث والترهل عمد المشرع الفلسطيني على انشاء هيئة محكمة ونيابة مختصتان في النظر في جرائم الفساد.

ت. المحافظون:

نصت المادة (2) من المرسوم الرئاسي رقم (22) لسنة (2021) عن آلية تعيين المحافظين حيث جاء النص ان " يكون لكل محافظة محافظ يتم تعيينه وتحديد درجته ونقله وإعفائه من منصبه وقبول استقالته وإحالاته على التقاعد، بقرار من رئيس الدولة، وتكون مدة خدمته كحافظ في محافظة واحدة أو أكثر لخمس سنوات قابلة للتمديد بقرار من رئيس الدولة لسنة واحدة فقط."، حيث يتم تعيينهم من طرف رئيس الدولة بموجب قرار من الرئيس وتكون مدة خدمته في منصبه خمسة سنوات قابلة للتمديد بقرار من رئيس الدولة سنة واحدة فقط.

2. الذين يشغلون مناصب ادارية:

جاء في نص المادة (5/2) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) المعدل بأن "رؤساء المؤسسات والهيئات والاجهزة المدنية والعسكرية، واعضاء مجالس ادارتها، ان وجدت" وان هؤلاء هم من الفئات المعرضة لجريمة إساءة استعمال السلطة أو استغلالها، وبذلك يقصد بهم كل من يعمل في إدارة عمومية، سواء كان تعيينهم بصفة دائمة أو مؤقتة بأجر أو بدون أجر ومهما كانت قيمة رواتبهم واقدميتهم في الوظيفة.

وهنا لاكتمال الصورة لأبد من توضيح المعنى الاصطلاحي للوظيفة العامة وللموظف العام ومن في حكمة وذلك ما تتطلبه شمولية الفكرة التي يرغب الباحث في توضيحها والتي يتطلبها الركن الخاص لجريمة اساءة استعمال السلطة

أ. الوظيفة العمومية:

عرف الكثير من فقهاء القانون الوظيفة العمومية على انها "مجموعة الصلاحيات القانونية التي يمارسها الموظف لتحقيق المصلحة العامة لا الخاصة" (منصور، 1970، ص:25)، وهناك من عرفها على انها "الوظائف التي تمارس تبعاً للتفويض الذي تمنحه السلطة العامة" (العتيبي، 2004، ص:33)، وآخرون قالوا عنها انها "مركز قانوني يشغله الموظف وجد قبل ان يشغله هذا الأخير لذلك فإنها تستقل في وجودها بحقوقها وواجباتها عن يشغلها فتبقى قائمة لو كانت شاغرة" (حبش، 1991، ص:15)

علاوة على ذلك يمكن القول على ان الوظيفة العمومية هي "مجموعة الأوضاع والأنظمة القانونية والفنية الخاصة بالموظفين العموميين سواء تلك التي تتعلق بمستقبلهم الوظيفي وعلاقتهم بالإدارة، او تلك التي تتصل بأدائهم لمهام الإدارة العامة بإحسان وفاعلية" (السنوسي، 2010، ص:5)

وكانت قد عرفت الوظيفة العامة على انها "... الوظيفة العامة في حكم القانون اشتراكاً أياً كان في إدارة السلطة العامة لأن غرض الشارع ضمان سير المصالح" (شنطاوي، 2004، ص: 275)

ب. الموظفون العموميين الدائمين:

ينطبق على هذه الفئة من الموظفين ما عرفته نص المادة (1) الخاصة بالتعريف في قانون الخدمة المدنية رقم (4) لسنة (1998) وتعديلاته حيث عرفت الموظف بأنه "ويقصد به الموظف أو الموظفة وهو الشخص المعين بقرار من جهة مختصة لشغل وظيفة مدرجة في نظام تشكيلات الوظائف المدنية على موازنة إحدى الدوائر الحكومية أياً كانت طبيعة تلك الوظيفة أو مسماها."

جاء في قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (63) لسنة (1976)، بتاريخ (1977/6/16)، بأن الموظف العام هو كل شخص يعهد اليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة"

ومن خلال استقرار ماورد في القانون وما ورد في الاحكام القضائية يرى الباحث ان يشترط في اعتبار الشخص موظف عام توافر عنصر الديمومة والتعيين والترسيم على السلم الإداري على نظام تشكيل الوظائف والمدرج على موازنة تلك الإدارة.

جاء في نصوص الدليل الارشادي لإعداد بطاقة الوصف الوظيفي، الإدارة العامة للتخطيط الوظيفي وجدول التشكيلات حتى يحمل الشخص صفة الموظف العام يشترط توافر أربعة شروط فيه:

- صدور أداة قانونية يعين الشخص بموجبها بوظيفة عامة من جهة الاختصاص، وان الأداة لها عدة صور فقد تكون بشكل مرسوم تنفيذي، او مرسوم رئاسي، أو قرار وزاري، او بشكل مقرر يصدر عن جهة إدارية.
- ديمومة العمل أي ان يشغل الشخص وظيفته على صفة الاستمرار بحيث لا ينفك عنها الا بالوفاة او الاستقالة أو العزل أو التقاعد، فلا يعد المستخدم بموجب عقد او المستخدم مؤقتاً، حتى وان كلف بخدمة عامة موظفاً.
- ان يشغل الموظف المعين منصباً مدرجاً على جدول تشكيلات الوظائف من خلال ما تحدده بطاقة الوصف الوظيفي للشاغل والذي هو سمات الوظيفة من حيث المهام والواجبات والمسؤوليات الملقى عليها وموقعها في الهيكل التنظيمي للدائرة الحكومية، وما تحدده الوظيفة نفسها من شروط يجب ان تتوافر في شاغل الوظيفة من حيث المؤهل العلمي وسنوات الخبرة، والدورات التدريبية والقدرات واية متطلبات أخرى لضمان كفاءة شاغل الوظيفة.
- ان تكون الوظيفة مدرجة ضمن الموازنة العامة للدائرة الحكومية أي ان لديها على الموازنة العامة بند ومخصص مالي حيث جاء في نص المادة (1) من قانون الخدمة المدنية رقم (4) لسنة (1998) "... لشغل وظيفة مدرجة في نظام تشكيلات الوظائف المدنية على موازنة إحدى الدوائر الحكومية أياً كانت طبيعة تلك الوظيفة أو مسماها."

ت. الموظفين العموميين المؤقتين او المتعاقدين:

وهم العمال الذين يشغلون منصباً وظيفياً بصفة مؤقتة وترتبطهم بالإدارة علاقة تعاقدية وليست تنظيمية ناتجة عن عقد عمل بينهم وبين الإدارة الحكومية، ويوظف الأعدان المتعاقدين حسب الحالة ووفقاً لحاجة المؤسسات والإدارات العمومية بموجب عقود محددة المدة او غير محددة المدة بدوام كامل او جزئي، والموظفين المؤقتين هم الذين يتم تعيينهم لفترة معينة للقيام بعمل معين ذو طابع مؤقت وهنا يمكن ان يقوم بهذه الوظيفة شخص مواطن او أجنبي. (الباد، ناصر، 2017، ص:13)

كما ويعتبر موظف عام العمال المؤقتين العاملين في المؤسسات العمومية من عمال الإدارات والمؤسسات العمومية الذين لا تتوفر فيهم صفة الموظف العام بمفهوم القانون الإداري. (قواسم، 2017-2018، ص:25)

ث. من هم بحكم الموظف العام:

وهم "كل من أسندت إليه مسؤولية في احدى المؤسسات والهيئات العمومية أو اية مؤسسات أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأس مالها"، كرؤساء شركات المساهمة العامة وأعضاء مجلس ادارتها التي تكون الدولة او أي من مؤسساتها مساهمة فيها، كذلك المساهمون في الشركات غير الربحية، والعاملون فيها، وكذلك المحكمون، والخبراء، والحراس القضائيين، ووكلاء الدائنين والمصنفين، رؤساء وأعضاء مجالس إدارة الجمعيات الخيرية والتعاونية والهيئات الأهلية التي تتمتع بالشخصية الاعتبارية المستقلة وبالاستقلال المالي والإداري، والاحزاب والنقابات والاتحادات والاندية، ومن في حكمهم، والعاملون في أي منهم، حتى ولو لم تكن تتلقى دعماً من الموازنة العامة، والاشخاص المكلفون بخدمة عامة بالنسبة للعمل الذي يتم تكليفهم به مثلاً لجان المخيمات أو لجنة الزكاة، أي شخص غير فلسطيني يشغل منصباً في أي من مؤسسات الدولة التشريعية، والتنفيذية والقضائية وأي شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح أي جهاز عمومي أو منشأة عمومية أو منظمة أهلية تابعة لبلد أجنبي أو مؤسسة ذات طابع دولي، مسؤولو واعضاء الجهات التي تساهم بها الدولة أو تتلقى موازاناتها او اي دعم من الموازنة العامة للدولة، والعاملون فيها. (حاحه، 2012-2013، ص:67)

ثانياً: شاغلوا المناصب التشريعية والمنتخبين المحليين:

لم يقتصر نفاذ قانون الفساد على الموظفين العموميين بالمفهوم الإداري، وإنما شملت أعضاء السلطة التشريعية والهيئات المحلية المنتخبة.

1. رئيس وأعضاء المجلس التشريعي:

وان المقصود بهم هم أعضاء البرلمان الفلسطيني وهم السلطة التشريعية المنتخبة والذين يمارسون دور التشريع والرقابة، ومدته أربعة سنوات من تاريخ انتخابه وهذا ما جاء في نص المادة (3/2/47) من القانون الأساسي الفلسطيني لسنة (2003).

2. المنتخبين من أعضاء الهيئات المحلية:

وان المقصود بهم هم أعضاء المجالي البلدية والقروية والذين يتم انتخابهم وفقاً لنص المادة (1/85) من القانون الأساسي الفلسطيني والتي جاء بها "تنظم البلاد بقانون في وحدات إدارة محلية تتمتع بالشخصية الاعتبارية، ويكون لكل وحدة منها مجلس منتخب انتخاباً مباشراً على الوجه المبين في القانون."

ثالثاً: شاغلوا المناصب القضائية والنيابة العامة:

وهم القضاة وأعضاء النيابة العامة الذين يخضعون لقانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة (2002) وتعديلاته من حيث التعيين والترقية والاقدمية، والندب والاعارة والنقل.

كما يتمتع أعضاء السلطة القضائية بحصانه اذ لا يجوز مساءلتهم عن افعالهم التي تعد جريمة الا بإذن من مجلس القضاء الاعلى وذلك في غير حالة التلبس بجناية وهذا ما اكدت عليه المادة (1/56) من قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة (2002) المعدل "في غير حالات التلبس بالجريمة لا يجوز القبض على القاضي أو توقيفه إلا بعد الحصول على إذن من مجلس القضاء الأعلى."

هكذا وقد أكد المشرع في نص المادة (59) من قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة (2002) المعدل "لا ترفع الدعوى الجنائية على القاضي إلا بإذن من مجلس القضاء الأعلى، ويحدد المجلس المحكمة التي تنتظر الدعوى بغض النظر عن قواعد الاختصاص المكاني المقررة

في القانون. " فالمشرع علق رفع اية دعوى جزائية على القاضي بعد اخذ اذن من مجلس القضاء الأعلى، حيث بدوره المجلس يحدد المحكمة المختصة بغض النظر عن الاختصاص المكاني الذي يقرره القانون.

و فيما يخص أعضاء النيابة العامة نصت المادة (72) من قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة (2002) المعدل بأن " تسري أحكام الفصل الرابع من الباب الرابع (مساءلة القضاة تأديبيا) على أعضاء النيابة العامة " ما يسري على القضاة من إجراءات قانونية للمساءلة الجزائية يسري على عضو النيابة العامة وفقاً للقانون.

ويرى الباحث ان المشرع توسع في مفهوم للموظف العام في قانون مكافحة الفساد عن باقي التشريعات الجزائية والمدنية منها.

أيضاً يمكن القول ان المشرع كان ومن خلال نص المادة (3) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) قد حصر الفئات التي تخضع لنص التجريم فيما يتعلق بجرائم الفساد بشكل عام وبجريمة إساءة استعمال السلطة او استغلالها بشكل خاص على سبيل الحصر، إلا ان ذلك غير كافي حيث ان المشرع في ذلك وضع خارج اطار النموذج الاجرامي لجريمة إساءة استعمال السلطة او استغلالها ما ينطوي تحت مسمى مؤسسات القطاع الخاصة كشركة الاتصالات والبنوك وغيرها من أشخاص القطاع الخاص التي لم تكن الدولة مساهمه فيها، وانه وفي نظر الباحث هذا تقصير في التشريع حيث ان الدولة من خلال سلطاتها الثلاث هي صاحبة الولاية العامة واليد العليا على كل مكوناتها الفردية والمؤسسية ومن ذلك فإن الباحث يوصي بإدراج مؤسسات القطاع الخاص داخل نطاق النموذج التجريمي لجريمة الفساد و تحديداً جريمة إساءة استعمال السلطة وان لم تكن الدولة مساهمة فيها حفاظاً على حقوق متلقي الخدمة و تحقيقاً لمبادئ النزاهة والشفافية والعدالة وصولاً الى تحقيق المصلحة العامة.

المطلب الثاني: الركن المادي والركن المعنوي لجريمة إساءة استعمال السلطة

اركان الشيء هي أسسه الداخلة فيه والتي لا يقوم بدونها وهي بذلك تختلف عن شروطه في كون الأخيرة لازمة للشيء الا انها لا تخرج عنه، حيث ان في الجرائم المنصوص عليها في قوانين العقوبات تصبح واجبة التطبيق عند وقوع الفعل الاثم او الامتناع عن الفعل الواجب،

ووقوعها يكون بتوافر جميع اركان الجريمة الركن المادي والمعنوي على مبدأ "لا جريمة ولا عقاب الا بنص". (الأهواني، 2019، ص:12)

وكان لازماً على الباحث تقسيم المطلب الى فرعين بحيث خصص الفرع الاول لدراسة الركن المادي لجريمة إساءة استعمال السلطة والفرع الثاني للركن المعنوي لجريمة إساءة استعمال السلطة.

الفرع الأول: الركن المادي لجريمة إساءة استعمال السلطة

ووفقاً لنص التشريع الخاص بجريمة إساءة استعمال السلطة او استغلالها فإن الركن المادي فيها يتمثل في قيام الموظف العام بعمل يعد مخالفاً للقوانين والأنظمة والتعليمات أو الامتناع عن القيام بعمل اوجبته القوانين والأنظمة والتعليمات وذلك من خلال ممارسة هذا الموظف العام لوظيفته

ان الركن المادي لجريمة إساءة استعمال السلطة او استغلالها يتحلل بدوره إلى عدة عناصر السلوك الاجرامي وعنصر النتيجة الاجرامية وعنصر العلاقة السببية.

أولاً: السلوك الاجرامي لجريمة إساءة استعمال السلطة:

هو اول العناصر المكونة للركن المادي في جريمة إساءة استعمال السلطة او استغلالها شأنها في ذلك شان أي جريمة أخرى. (المجالى، 2009، ص:39)
وقد يكون فعل ايجابي يشكل جريمة يعاقب عليها القانون او الامتناع عن واجب ينص عليه القانون او الانظمة والتعليمات القيام به، كما يجب ان يكون للفعل الذي يشكل الركن المادي في الجريمة وجوداً مادياً ظاهراً ملموساً. (مجد، 2003، ص:33)
وباستقراء نص التجريم لجريمة إساءة استعمال السلطة في القرار يقانون رقم (37) لسنة (2018) المعدل للقانون الأصلي (1) لسنة (2005) نجد ان جريمة إساءة استعمال السلطة وفقاً لما جاء بالنص بأنها " قيام الموظف أو عدم قيامه بفعل ما، لدى الاطلاع بوظائفه..."

ودلالة ذلك بأنها يمكن ان تقع بصورة الفعل المخالف للقوانين والأنظمة أو بصورة الجريمة السلبية بالامتناع عن القيام بفعل اوجبته القوانين والأنظمة والتعليمات في حكم وظيفته.

فجريمة اساءة استعمال السلطة أو استغلالها لا تقوم الا إذا قام الموظف بعمل او امتنع عن اداء عمل، والعمل والامتناع في الوظيفة هما كل من عمل أو امتناع عن أداء عمل الذين لهما طابع الوظيفة او متصلاً بها، ومن هذا فإن جريمة إساءة استعمال السلطة او استغلالها لا تقوم مبدئياً في الحالة التي يقوم بها الموظف بفعل السب والقذف والتجريح مثلاً.

لا يوجد شكلاً معيناً ومحددًا للعمل او الامتناع، وفي ذلك يستوي ان يتخذ العمل او الامتناع صورة التصرف القانوني، كما في حالة اصدار قرار اداري، او على صورة إبداء رأي استشاري، او ان يأخذ صورة التصرف المادي المحض، كما في حالة مباشرة أعمال الهدم، او إزالة أوراق إدارية من ملف او إتلافها، او السماح لغير المختص في الاطلاع على أوراق ادارية ذات طابع سري في مكان العمل. (سرور، 2015، ص: 10 وما يليها)

ويشترط لقيام جريمة إساءة استعمال السلطة هو ان يرتكب الموظف العمل او الامتناع عن أداء العمل الذي اوجبه القانون والنظام خلال أو اثناء ممارسته لوظيفته، ويأتي مبرر هذا بان العمل او الامتناع الذي تقوم عليهما الجريمة له طابع الوظيفة او له صلة وثيقة بها، وبالتالي لا يتصور قيام الجريمة ان كان العمل او الامتناع وقع خارج الإطار الزماني والمكاني الذين يباشر فيهما الموظف اعماله الوظيفية. (بو طرفة، 2019-2020، ص: 37)

وهنا سوف يوضح الباحث صورة العمل او الامتناع التي تقوم عليهما الجريمة.

1. قيام الموظف بعمل يشكل مخالفة للقوانين والأنظمة:

وجاءت صورة هذا السلوك في قيام الموظف العام في اخذ مزية غير مستحقة نتيجة قيامه في إطار عمله الوظيفي بمخالفة القوانين والأنظمة والتعليمات التي تحكم العمل الوظيفي تحت مظلة مخالفة الواجبات الوظيفية للموظف.

وفي فلسطين تعبر مدونة السلوك واخلاقيات الوظيفة العامة التي صدرت بموجب قرار مجلس الوزراء الفلسطيني رقم (4) لسنة (2020) الركيزة العامة التي تحدد الواجبات الوظيفية للموظف وتعدّها على انها التزامات قانونية من حيث المبدأ ملقى على عاتق الموظف العام تحت طائلة المسؤولية والمساءلة القانونية، وأنها تأتي في ظل منظومة القيم والمبادئ الأساسية

التي تحكم السلوك المهني والوظيفية للموظف، وفي تكريس مبادئ الشفافية والنزاهة في العمل الوظيفي.

وبشكل اوسع ان عمل الموظف في جوهره عملاً ادارياً من خلال الواجبات الوظيفية التي يقوم بها وهنا لا بد من الإشارة الى ما جاء في قرار محكمة النقض المصرية الصادر بتاريخ (1990/10/03) عن تعريفها مخالفة الواجبات الوظيفية للموظف بانها "كل عبث يمس الاعمال التي يقوم بها الموظف، وكل تصرف او سلوك ينتسب إلى هذه الاعمال، ويعد واجب من واجبات أدائها على الوجه السليم الذي يكفل لها دائماً ان تجري على سنن قويم، فكل انحراف عن واجب من هذه الواجبات او الامتناع عن القيام به يجري عليه وصف الاخلال بواجبات الوظيفة الذي عناه الشارع في النص" نقلاً عن: (فوزية عبد الستار، 2000، ص:49)

2. عدم قيام الموظف بعمل يشكل مخالفة للقوانين والأنظمة:

في هذه الصورة يشترط لقيام جريمة إساءة استعمال السلطة ان يكون الامتناع الذي قام به الموظف او من بحكمة جاء مخالفاً للقوانين والأنظمة، فاذا كان الامتناع جاء وفقاً لما تمليه القوانين والأنظمة لا يعد هذا الامتناع جريمة إساءة استعمال السلطة، وان كان للموظف غاية تتمثل في الحصول على مزية غير مستحقة في المستقبل. (أبو عامر وعبد المنعم، 2006، ص:446)

وما يميز الامتناع في هذه الجريمة عن الامتناع في جريمة الرشوة هو انه يأتي مخالفاً للقوانين والأنظمة، أي الامتناع غير المشروع. (مكاوي، 2020-2021، ص:9)

توسع تفسير الفقه بان اعتبر الامتناع عن أداء العمل يشمل كذلك تأخير الموظف عن أداء العمل، أي امتناع الموظف عن أداء العمل في الوقت المخصص لتأديته، ويعد من قبيل التأخير في تنفيذ العمل، عدم القيام به في الوقت المناسب حتى لا تترتب عليه اثاره، ومثال ذلك تراخي مسؤول الشؤون القانونية اخبار مسؤوله عن حكم كان قد صدر ضدها والذي يتضمن إدانة مالية، حتى فوات ميعاد الطعن فيها. (أبو عامر وعبد المنعم، 2006، ص:447)

3. إساءة استعمال الموظف السلطة التقديرية وجريمة إساءة استعمال السلطة:

يعترف القانون الإداري للإدارة بامتيازات بغية تمكينها من أداء الأعمال المنوطة بها وتحقيق الأهداف التي تسعى إليها في تحقيق المصلحة العامة ومن هذه الامتيازات السلطة التقديرية. (بوعكة، ، 2013-2014، ص:1)

ويأتي تعريف السلطة التقديرية على أنها " السلطة التقديرية للإدارة تتحقق كلما تخلى القانون الذي يشمل كل القواعد التي تحكم نشاط الإدارة أياً كان مصدرها عن تحديد وتنظيم عنصر من عناصر قرار الإدارة ونشاطها" (الحلو، 2000، ص:50)

وهنا السؤال يكون متى يعتبر ممارسة الموظف للسلطة التقديرية في العمل الوظيفي عملاً لا يندرج تحت طائلة جريمة إساءة استعمال السلطة؟

هناك شبه اجماع ما بين الفقه والقضاء على ضرورة وجود السلطة التقديرية للإدارة المتمثلة في الموظف، وكذلك ضرورة وضع ضوابط لها، على اعتبار ان هناك خيط رفيع يربط ما بين السلطة التقديرية والسلطة التحكيمية أو الاستبدادية، فإذا كانت السلطة التقديرية ضرورة من ضرورات الحياة الإدارية، ولم يكن لها اطاراً يحددها ويخضعها لبعض القيود فيخشي من ذلك ان تتحول الى سلطة تحكيمية استبدادية، فشبّهت السلطة التقديرية بالحرية فان لم يتم رسم حدودها ووضع قيودها تتحول الى فوضى عند ممارستها. (علم الدين، 1971، ص:5)

وتأتي أهمية ضرورة السلطة التقديرية في إطار استحالة ان يضع المشرع كافة تفاصيل العمل الإداري ضمن إطار قانوني شامل، بالتالي يضع القواعد والمبادئ العامة تاركاً للإدارة معالجة الحالات الفردية في نطاق هذه القواعد والمبادئ العامة.

فقد رجح البعض ان الإدارة وما لها من الخبرة الإدارية والفنية وما تملكه من وسائل ومعلومات في مجابهة ومعالجة التحديات والضغوطات التي تواجهها في عملها يجعل لها هامش للسلطة التقديرية في اتخاذ الاجراء الملائم ومواجهة التحديات، وهنا يكون قد ترك المشرع للإدارة الحرية في معالجة الحالات الفردية.

والاصل ان تكون سلطة الإدارة مقيدة لتوفير الضمانات للأفراد خوفاً من التعسف وتحكم الإدارة، إلا انه قد لا يكون ذلك التقيد في مصلحة الافراد دائماً، بل انها قد تضع المعوقات أمام العمل الإداري وتؤدي الى التأخير في انجاز الأعمال، كما ان العمل المقيد لا يقدر التفاوت بين حالات الافراد. (عثمان ومحمد، 1994، ص: 56-60)

ومن هنا جاءت ضرورة إعطاء هامش السلطة التقديرية للموظف في ممارسته الوظيفية تتمثل في ملائمة هذه القرارات، وتتباين السلطة التقديرية اتساعاً وتضييقاً حسب كل قرار على حدا. كما ان الإدارة في ممارستها للسلطة التقديرية تخضع لبعض الضوابط والقيود فلا يمكن ممارسة الإدارة للسلطة التقديرية، ان تعلق الامر بركن الاختصاص الذي هو من النظام العام وذلك من خلال ممارستها خارج إطار الاختصاص، وفي ركن الشكل ان الإدارة ملزمة في ممارستها اتخاذ القرارات الإدارية بالشكل والإجراءات التي حددها القانون، كما ويعتبر خروج الإدارة عن الغاية التي حددها القانون في ممارستها في تحقيق المصلحة العامة.

اجمع الفقه مع القضاء ان السلطة التقديرية للإدارة ليست مطلقة وأنها تخضع لبعض الضوابط والقيود اهمها عدم إساءة استعمال السلطة، مثال على ذلك خرق الأنظمة والقوانين من أجل تحقيق منفعة شخصية. (عثمان، محمد، 1994، ص: 62-63)

لم يتناول المشرع الفلسطيني عند تعريف جريمة إساءة استعمال السلطة صورة إساءة استعمال السلطة التقديرية للموظف كواحدة من صور التجريم في هذه الجريمة، الا انه استخدم مصطلح إساءة استعمال السلطة، حيث جاءت هذا اللفظ واسعاً ومطلق وغير مقيد ليتسع في ذلك باحتوائه كل عبث يمس الوظيفة العمومية والذي لا يدخل في طار النموذج القانوني لجريمة الرشوة والذي يأتي به الموظف العام، كما ان استعمال المشرع لعبارة " قيام الموظف أو عدم قيامه بفعل ما، لدى الاطلاع بوظائفه..." في هذا دلالة عن ان يشمل التجريم جميع الصور الاجرامية التي يمكن ان يأتيها الجاني والتي تخرج عن اطار واجباته الوظيفية والتي قد يرتكبها اثناء ممارسته لعمله الوظيفي والتي تكون مخالفة لواجباته الوظيفية والقوانين والأنظمة، و الواضح من ذلك ان المشرع أراد استيعاب باقي الصور الاجرامية التي تدخل في نطاق جريمة إساءة استعمال السلطة

ومن ذلك يتضح ان أي سلوك أو تصرف يقوم به الموظف بصورة العمل أو الامتناع عمداً، أو ان هذا السلوك أو التصرف يدخل ضمن إطار السلطة التقديرية للموظف إيجابي كان ام سلبي وكان مخالفاً للقوانين والأنظمة بهدف الحصول على مزية غير مستحقة، فإنه يدخل في الإطار القانوني لجريمة إساءة استعمال السلطة. (معمر، 2021-2022، ص: 35-36)

ثانياً: الغرض من إساءة استعمال السلطة:

كان قد تناول المشرع عند تعريفه لجريمة إساءة استعمال السلطة في القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) المعدل والمتمم لقانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) عن مصطلح "المزية غير المستحقة" للدلالة على الغرض من جريمة إساءة استعمال السلطة، ولم يحدد المشرع ماهية المزية غير المستحقة.

وهنا يمكن تحديد ما المقصود بمصطلح "المزية" على انها "كل فائدة أو منفعة أو ميزة أو مقابل ذي قيمة، مادية كانت أو معنوية"، وان المقصود بمزية غير مستحقة هو "ان لا يكون للموظف حق في قبولها أو الحصول عليها ممن قدمها"، فإن جريمة إساءة استعمال السلطة لا تقوم ان كان الموظف قد قبل مزية مستحقة له ومثال ذلك حصول الموظف على ترقية في عمله بموجب ما تقرره القوانين والأنظمة ذات العلاقة، كما ان العبرة في استحقاق المزية أو عدم الاستحقاق هي بما يقرره القانون بمعناه الواسع فقط، وهذا يعني ان المزية غير المقررة في القانون تشكل مزية غير مستحقة.

من الوارد ايضاً ان يعد من قبيل المزية الأشياء المادية، منقولات كانت أو عقارات، ويعد من قبيل المنقولات المجوهرات والمواد الغذائية والسلع والبضائع عموماً... إلخ، وقد يكون للمزية طابعاً معنوياً من خلال الحصول على شهادة شرفية، شهادة تقدير وعرفان أو وسام، أو النجاح في موسم دراسي، أو نيل علامة ممتازة في امتحان دراسي، أو ترقية في الرتبة، كما من الممكن ان تأخذ المزية اشكالاً معينة كالبناء أو اعمال صيانة للمنزل أو للسيارة... إلخ، وهنا لا يهم ان كانت المزية في ذاتها مباحة، أو ان تكون محظورة قانوناً، فتعد في الحالتين سواء لقيام الجريمة، كما يعد من قبيل المزية المحظورة "مواد مخدرة" أو "مواقعة فتاة"، كما يمكن ان تأخذ المزية صورة التصرف

القانوني كإبرام عقد هبة لصالح الموظف، او ابرائه من الدين القائم في ذمته. (حاج علي، مداح، 2006، ص:14)

ويشترط في المزية الغير مستحقة ان تكون محددة فان كانت المزية غير محدد لا تقوم الجريمة وكذلك الأمر إذا كانت المزية بناءً على امر سوف يتحقق للموظف إذ يتخلف هنا عنصر المزية أصلاً، كما يجب ان تكون المزية موضوعها قابل للتحقيق وان لا يكون مستحيلًا كإعادة الموظف الكهل الى عمر العشرين سنه.

وكذلك يشترط في قيام المزية غير المستحقة ان تكون من شأنها التأثير في سير الإجراء او المعاملة القائمة التي يتولاها الموظف، وان تكون قابلة للتأثير في المستقبل على الاجراء او المعاملة على نحو يتحقق فيها الغاية من مخالفة القوانين والأنظمة لصاحب المصلحة سواء كانت للموظف نفسه او لشخص اخر او لكيان اخر يهيمه امرهم. (حاج علي، مداح، 2006، ص:15)

ويشترط في المزية ان تكون على قدر من الأهمية أو القيمة، فان كانت المزية الغير مستحقة عديمة الأهمية او القيمة او كانت أهميتها او قيمتها جد ضئيلة، تخلف عنصر " القابلية للتأثير" ولم تقم الجريمة، فالمزية التي تتخذ شكل سيارة جديدة هي بلا شك مزية قابلة للتأثير، على خلاف ان كانت بصورة كوب شاي او السجارة، اذ هما على اغلب الظن غير قابلا للتأثير.

وان التساؤل هنا يثور ان كانت بعض المزايا متوسطة القيمة كأن تكون بصورة توصيلة مجانية للموظف الى منزله الذي يبعد 100 كيلومتر عن عمله، اذ قد يضعها البعض في قالب المزية المؤثرة، والبعض الآخر لا يراها كذلك، وانه في واقع الحال ترك الامر الى سلطة القاضي التقديرية في تحديد قيام قابلية تأثير المزية الغير مستحقة من عدمه على اعتبار انها مسألة موضوعية متروكة لتقدير قاضي الموضوع. (حاج علي، 2006، ص:16-17)

الفرع الثاني: الركن المعنوي لجريمة إساءة استعمال السلطة

لا يمكن الاكتفاء لقيام الجريمة وقوع ركنها المادي فقط، اذ لابد ان يقع ذلك الفعل بإرادة مرتكبه، وتسمى الرابطة التي تقوم ما بين الفعل والفاعل بالركن المعنوي.

ويأتي الركن المعنوي للجريمة على انه "تلك الرابطة المعنوية او الصلة النفسية او الرابطة الأدبية التي تربط بين ماديات الجريمة، ونفسية فاعلها، بحيث يمكن ان يقال ان الفعل هو نتيجة لإرادة فاعله" (سليمان، 2002، ص: 231)

وهنا ايضاً يمكن القول أن الركن المعنوي هو صدور الفعل عن الموظف بقصد، أي اتجاه إرادته إلى ارتكاب فعل خاطئ فإذا ما اتجه قصد الموظف من فعله إلى تحقيق النتيجة سمي هذا الخطأ بالخطأ العمدي وإذا اتجهت إرادته إلى الفعل دون النتيجة سُمي بالخطأ غير العمدي وأنه يشترط في قيام الركن المعنوي لجريمة إساءة استعمال السلطة ان يكون لدى الفاعل قصد خاص اوفي الحصول على مزية غير مستحقة جراء القيام وذلك ان تكون لديه نية معينة لتحريك إرادته في احداث الفعل الاثم. (غيب الله، 2020، ص: 74)

وان القصد الجنائي العام في الجريمة يقوم على عنصرين هما: العلم والإرادة، وفي هذا المقام سوف يوضح الباحث ذلك كالآتي:

1. يجب ان يكون علم الجاني فيها لكافة أركان الجريمة:

انه يتوجب على الموظف في جريمة إساءة استعمال السلطة ان يكون على دراية انه موظف عام وانه يسيئ استعمال او استغلال سلطته او منصبه الوظيفي، وان العمل الذي يتاجر به او يسيئ استعماله او استغلاله داخلاً في إطار ممارسته الوظيفية، كما يجب ان يكون الموظف على علم ان أداء ذلك العمل او الامتناع عنه يعد اختراق للقوانين والأنظمة، كما يذهب العلم في هذه الجريمة إلى ادراك الموظف ان المنفعة او المزية التي تحصل عليها جاءت مقابل إساءة استعمال السلطة او استغلالها وان تلك المنافع او المزية غير مستحقة للموظف، وانه في الحالة التي ينتفي فيها العلم في أي من العناصر المشار إليها أعلاه المكونة للجريمة انتقت جريمة إساءة استعمال السلطة او استغلالها. (هرماط وسعيد، 2020-2021، ص: 50)

2. عنصر الإرادة:

انه وبطبيعة الحال لا يكفي علم الجاني بعناصر وأركان جريمة إساءة استعمال السلطة حتى تقوم الجريمة بل يذهب الامر الى ان تتجه اردت الجاني الى تحقيق السلوك الاجرامي

وهو اما ان يكون أداء عمل او امتناع عن عمل على نحو يعد خرقاً للقوانين والأنظمة على ضوء اتجاه ارادته في الحصول على منفعة او مزية غير مستحقة. (بو طرفة،2019-2020، ص:39)

وقد اكدت محكمة النقض الفلسطينية على ذلك في قرارها رقم (2016/171 نقض جزاء) بأن " ولما أن محكمة الاستئناف قد دلت بحكمها الطعين أن الطاعنة كانت موظفة في دائرة السير وبأن جميع المعاملات التي تمت على سيارة المتهم الأول كانت سليمة وقانونية ولم يثبت وجود أي تزوير لهذه الأوراق وإنما الخلل في نظام العمل داخل دائرة السير وأنها أقدمت على نقل ملكية سيارة تابعة لشركة ا. الشخص يدعى ع.أ من سلفيت بناء على طلب المتهم الأول وأن هذه السيارة كانت مرهونة وأنه يحمل تفويض بذلك وأنه سوف يحضر لها فك الرهن بعد نصف ساعة وقامت بعملية النقل والتسجيل للمشتري بدون وجود كتاب بتلك الرهن عن السيارة وهذا ناتج عن الخلل في نظام العمل وكان لديها العلم أن عليها أن تنتظر فك الرهن ولم يحضر لها المتهم الأول فك الرهن وأدانتها المحكمة على ضوء ذلك وفق ما هو وارد.

ونحن وبالعودة لتفحص أركان هذه الجريمة وإثبات المقدمة منها وما خلصت إليه محكمة أول درجة بأن الركن المعنوي غير متوفر في هذه التهمة كون سوء النية غير متوافر وأن الثقة التي وضعت المتهمه بهذا الموقف دون أن يكون لديها نية في الإخلال بواجبها أو تعريض الأموال العامة للضياع والخطر وقررت على ضوء ذلك إعلان براءتها مما نسب لها.

ولما أن من الثابت أن محكمة أول درجة توصلت إلى النتيجة التي انتهت إليها من واقع ما عرض عليها من البيانات والمستندات التي قدمتها النيابة العامة والتي لم تتمكن النيابة من دحضها وحيث أن محكمة الاستئناف بإلغائها حكم محكمة أول درجة خالفت ما هو ثابت من أوراق الدعوى وأهدرت النتيجة التي توصلت إليها محكمة أول درجة التي أسست عليها قضائها، ولما كان ذلك وكانت محكمة الاستئناف قد بنت الحكم الطعين فيه والقاضي بالإدانة ودون أن يبحث بعناصر التهمة التي دلت أن تكون عناصر التهمة ثابتة وليست قاطعة بتعريض الأموال العامة للضياع بمعنى أنها وقعت في مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتفسيره مما أوقعها في خطأ الإسناد وفساد في الاستدلال الأمر الذي يوجب نقض الحكم المطعون فيه.

ملخص الفصل الأول:

مما سبق ذكره نلاحظ ان جريمة إساءة استعمال السلطة هي جريمة فساد كان قد أوردها المشرع الفلسطيني في قانون مكافحة الفساد وتعديلاته، وأنه ومن خلال التعريف الذي أورده المشرع الفلسطيني لهذه جريمة اعتبرها هي ذاتها جريمة إساءة استغلال السلطة والتي تمس مبدأ المساواة والعدالة ونزاهة الوظيفة العمومية وهي تتميز عن غيرها من الجرائم واهمها جريمة الرشوة على اعتبار انها من الجرائم التي يتحصل بها الموظف على مزية غير مستحق له او لغيره وذلك من خلال اختراق القوانين والأنظمة.

وميزت الدراسة في هذا الفصل الفروق ما بين جريمة إساءة استعمال السلطة وغيرها من الجرائم المشابهات لها من حيث الأركان.

إن النموذج القانوني للجريمة يقوم على أربعة اركان الركن الشرعي والركن المفترض (صفة الجاني) والركن المادي والمعنوي، وان السلوك الاجرامي للجاني يأتي بصورتين اما القيام بعمل او الامتناع عن عمل بقصد جنائي خاص والحصول على مزية غير مستحقة له .

الفصل الثاني: خصوصية الإجراءات الجنائية في جريمة إساءة استعمال السلطة

يعد التوسع في النماذج القانونية لجرائم الفساد التي أتى بها المشرع الفلسطيني ومنها تجريم سلوك الموظف الذي يسيء استعمال الصلاحيات والسلطات الممنوحة له بموجب القوانين والأنظمة لتحقيق منفعة خاصة غير مستحقة له أو لغيره، خطوة هامة، ويتجلى هذا التوسع في النموذج القانوني لجريمة إساءة استعمال السلطة في قانون مكافحة جرائم الفساد الفلسطيني رقم (1) لسنة (2005) وتعديلاته، كونها من الجرائم التي تمس نزاهة الوظيفة العمومية، ومع ذلك، لا يعد هذا التوسع كافياً، بل يتطلب دعمه بنظام اجرائي صارم وفعال و متماسك قادراً على ملاحقة المتهمين و محاكمتهم وصولاً الى الغاية من التجريم، وهي المحافظة على نزاهة الوظيفة العمومية وتعزيز ثقة مكونات المجتمع بمؤسسات الدولة.

في حين أن جرائم الفساد بشكل عام، وجريمة إساءة استعمال السلطة بشكل خاص، تتميز بجملة من الخصائص التي تجعل من معابنتها ومكافحتها شأناً صعباً، فقد كان ذلك مدعاة للمشرع الفلسطيني ان يضعها في قانون خاصة، وهو قانون مكافحة الفساد، وتميزها بجملة من الاحكام الجديدة، وفي إطار هذا التميز استحدث المشرع الفلسطيني اساليب تحري جديدة للبحث والتحري والكشف عنها، بالإضافة الى تفعيل وسائل وآليات قانونية للحد منها من خلال المصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ومواءمة النصوص القانونية مع متطلباتها.

وبناءً على ذلك، سيتناول الباحث في هذا الفصل أساليب التحري الخاصة، والجهة التي حولها القانون مهمة التحري والاستدلال، والتعرف على تشكيلها، وكما سيتم تناول مرحلة التحقيق الابتدائي والمحاكمة، وهنا قسم الفصل الدراسي الثاني إلى مبحثين الأول بعنوان إجراءات التحري والاستدلال في جريمة إساءة استعمال السلطة، والمبحث الثاني إجراءات التحقيق الابتدائي والمحاكمة في جريمة إساءة استعمال السلطة.

المبحث الأول: إجراءات التحري والاستدلال في جريمة إساءة استعمال

السلطة

إن إجراءات الاستدلال هي مرحلة سابقة على تحريك الدعوى الجزائية على جمع المعلومات والأدلة بشأن جريمة ارتكبت والكشف عن المشتبه بهم لتسهيل مهمة التحقيق الابتدائي والمحاكمة، وقد بين قانون الإجراءات الفلسطيني رقم ٣ لسنة ٢٠٠١ في المواد التاسعة عشر، والعشرون، و الواحد وعشرين الإجراءات الخاصة بها، والجدير بالذكر هنا أن الاستدلال يعد من

الإجراءات التي نص عليها قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة 2005م وتعديلاته، حيث تنص المادة (٩) منه على أن "على الرغم مما ورد في قانون الإجراءات الجزائية والقوانين الأخرى ذات العلاقة، يكون للهيئة في سبيل تنفيذ مهامها واختصاصاتها ما يلي: ١. تلقي التقارير والبلاغات والشكاوى بخصوص جرائم الفساد المقدمة لها ودراستها ومتابعتها، والقيام بأعمال التحري، وجمع الاستدلالات بشأنها، والكشف عن المخالفات والتجاوزات، وجمع الأدلة والمعلومات الخاصة بذلك، ومباشرة التحري والسير في الإجراءات الإدارية والقانونية اللازمة، وفقا لأحكام هذا القرار بقانون والتشريعات ذات العلاقة..."، ومن هنا يظهر أن هذا القانون قد أسس آلية مختلفة للتحقيق والشكاوى بجرائم الفساد.

وعليه، سنخصص دراستنا في هذا المبحث الى مطلبين، الأول: يتحدث عن ماهية إجراءات التحري والاستدلال، والثاني عن الجهات المختصة بإجراء التحري والاستدلال في جريمة اساءة استعمال السلطة.

المطلب الأول: ماهية التحري والاستدلال

يتبين من نص المادة (٩) من قانون مكافحة الفساد سالفه الذكر أن التحري والاستدلال ما هو الا إجراء يتبع التقارير والبلاغات والشكاوى، فبعد تقديم البلاغ أو الشكاوى من خوله القانون ذلك، يكون للهيئة مطلق الحرية في جمع المعلومات حول الشكاوى ومهمة التحري والاستدلال عما يتضمنه البلاغ من مخالفات فساد، وإجراء التحريات عن الوقائع التي تشملها، وما إذا كانت تشكل جريمة فيقوم بالبحث عن الأدلة التي تثبت ارتكابها.

وعليه، يمكن أن يميز مرحلة التحري وجمع الاستدلالات انها مرحلة سابقة على تحريك الدعوى الجزائية، تباشرها الهيئة باعتبارها الضابطة القضائية الخاصة المكلفة بموجب قانون الفساد في المتابعة والكشف عن الجرائم وظروف وارتكابها وصولاً مرتكبيها ومن ذلك جمع الأدلة والقرائن اللازمة لتسهيل مهمة التحقيق الابتدائي.

ومن ذلك قسم الباحث هذا المطالب الى فرعين: خصص الفرع الأول لتعريف التحري والاستدلال، والفرع الثاني السمات الأساسية لإجراء التحري والاستدلال.

الفرع الأول: تعريف التحري والاستدلال:

إن للتحري دوراً أساسياً في مرحلة جمع الاستدلالات، حيث ترتبط التحريات الأولية بعلاقة وثيقة بمرحلة الاستدلالات، كونها تمثل علاقة الفرع بالأصل، حيث إنها تُعد أداة لتحديد الجريمة ورسم معالمها، بما في ذلك كيفية ارتكابها والدافع وراءها، وصولاً إلى تحرير محضر رسمي يُمكن جهات التحقيق من اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة.

واستخدم المشرع الفلسطيني مصطلحي التحري والاستدلال دون ان يقوم بتعريفهما وبالتالي سأتناول هذين المفهومين لبيان ما يميزهما عن بعضهما البعض:

1. التعريف القانوني للتحري والاستدلال:

تناول المشرع الفلسطيني مفهوم التحري والاستدلال في المادة (2/19) من قانون الإجراءات الجزائية، حيث أوضح اختصاصات مأموري الضبط القضائي بقوله "يتولى مأمورو الضبط القضائي البحث والاستقصاء عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق في الدعوى".

يتضح من النص أن التحريات تعني بيان كافة الأمور المتعلقة بالجريمة، أي كل ما له شأن في تحديد الجريمة وتوضيح معالمها، من حيث مكان وزمان وقوعها، وكيفية وقوعها، على من وقعت، والدوافع الى ارتكابها، والمتهم بارتكابها، والأسلحة والأدوات والآلات التي استعملت في ارتكابها، وما وقعت عليه، وما تخلف عنها، وكذلك في سماع الشهود واعداد قائمة بهم، ومصير الاثار والأشخاص مما يكون له صلة بالجريمة.

ومن ذلك هناك علاقة ما بين مرحلة التحقيق الابتدائي ومرحلة التحري الاستدلال وهي علاقة الفرع بالأصل؛ فان لمرحلة البحث والاستدلالات أهميتها في تحديد الجريمة ورسم معالمها وتحديد كيفية ارتكابها وكذلك الدافع في ارتكابها وصولاً الى تحرير محضراً بها حتى يتسنى لجهات التحقيق اتخاذ المقتضى القانوني اللازم، (مرسي، ع، دون سنة نشر، ص:67).

ما يميز إجراءات التحري والاستدلال عن إجراءات التحقيق ان الأخير لا تأتي الا بعد وقوع الجريمة على خلاف التحري التي يصح ان تكون سابقة على وقوع الجريمة بالإضافة الى بعد وقوعها، وان إجراءات التحري تتطلب حتماً اتجاه الشبهات إلى متهم معين بالذات، ويشترط ان لا تكون إجراءات التحري ماسة بالحياة الخاصة للأشخاص المتهمين او مساكنهم، وهذا ما يميزها عن إجراءات التحقيق في المعنى الضيق، حيث انها تتضمن معنى المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص ومساكنهم، فكل اجراء ماس بهذه الحرمة يعد من إجراءات التحقيق بالمعنى الضيق، وهي من الإجراءات التي لا يملكها سوى سلطة التحقيق المتمثلة بالنيابة العامة، (عبيد، ر، 1985، ص17-وما بعدها)

2. تعريف الفقهي للتحري والاستدلال:

أ. التحريات:

عرف البعض من الفقه التحريات على انها "جمع كافة الأدلة والقرائن التي تفيد في التوصل الى الحقيقة اثباتاً أو نفياً لوقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعلها."، (العكايلة، ع، 2010، ص:315)

كما يعرفها الدكتور محمد علي سالم عياد الحلبي على انها "مرحلة التحري والاستدلال هي إجراءات تمهيدية لإجراء الخصومة الجنائية وتستمر بعدها، وضرورة لازمة لتجميع الأثار والأدلة والمعلومات بهدف إزالة الغموض والملابسات المحيطة بالجريمة وملاحقة فاعليها." (الحلبي، م، 1996، ص:30)

وعرف أحمد غاي التحريات الأولية على انها "مجموعة من الإجراءات الأولية التي يباشرها أعضاء الضبط القضائي (الشرطة القضائية) لمجرد علمهم بارتكاب الجريمة والتي تتمثل في البحث عن الأثار والأدلة والقرائن والتي تثبت ارتكاب تلك الجريمة والبحث عن الفاعل والقبض عليه واثبات ذلك في محاضر تمهيداً للتصرف في الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة."، (غاي، أ، 2005، ص:19)

ب. الاستدلال:

عرف الاستدلال لدى الفقه الجنائي بمعناه العام على انه "المرحلة التي تجمع الدلائل والتي تفيد بكشف الحقيقة والتي قد تصلح اساساً للمحاكمة في الجرح والمخالفات، واساساً للتحقيق الابتدائي في الجنايات."، (السور، 2012، ص:537)

وعرف آخرون الاستدلال على انه "الإجراءات الأولية التي يباشرها أعضاء الضبط القضائي بمجرد علمهم بارتكاب الجريمة والتي تتمثل في البحث عن الآثار والأدلة والقرائن التي تثبت ارتكاب تلك الجريمة والبحث عن الفاعل والقبض عليه، وإثبات ذلك في محاضر تمهيدا للتصرف في الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة."، (غاي، 2003، ص:16)

يتبين مما سبق ان مفهوم التحري والاستدلال الواردين في قانون مكافحة الفساد المعدل هما مترادفين ولا فرق بينهما في المضمون.

الفرع الثاني: السمات الأساسية لإجراء التحري والاستدلال:

ان لمرحلة التحري والاستدلال الاهمية التي يبني عليها ملف الدعوى الجزائية كونها مرحلة سابقة على تحريك الدعوى الجزائية وممهدة لها فلها خصائصها نوردتها كالاتي:

1. سرية إجراءات التحري والاستدلال:

يقصد بها عدم السماح للجمهور بحضور إجراءات التحري وحظر الاطلاع على محاضر التحري والاستدلال وإذاعتها أو نشرها أو افشاء مخرجات ونتائج التحري، (شماللة، ع، 2016، ص:18)

وان سرية الإجراءات شرعت لضمان حسن سير عملية البحث والتحري حسب ما حدده المشرع الفلسطيني في المادة (17) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) المعدل لقانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) والتي نصت على "تعتبر الإجراءات المتخذة للبحث والتحري وفحص الشكاوى والبلاغات المقدمة بشأن الفساد من الأسرار التي لا يجوز إفشاؤها إلا بقرار من المحكمة."

وتأتي الضرورة في سرية الإجراءات في جمع الأدلة والمعلومات وتدوينها من مكان ارتكاب الجريمة خوفاً من العبث بمسرح الجريمة وطمس معالمها من قبل الغير، ويتحمل ضباط

الشرطة العبء الأكبر في الاستقصاء على الجريمة وجمع المعلومات والوصول الى الحقيقة والتثبت منها للكشف عن الجرائم وتوسيع دائرة البحث، فلا يكشفوا مأموري الضبط القضائي عن الاسرار الا بالقدر الذي يفيد في اجلاء الحقيقة وفي حدود أداء واجبهم، (جرجس ومجلع، 2006، ص:326)

2. مشروعية طرق التحري والاستدلال:

لم تحدد نصوص قانون مكافحة الفساد المعدل الطرق والوسائل التي يتبعها مأموري الضبط القضائي في عملية التحري والاستدلال فلهم ان يستخدموا اية وسيلة تؤدي الى الكشف عن الجريمة ومعرفة مرتكبها طالما انها تحقق الغاية من اجراء التحري والاستدلال، الا ان ذلك لا يمكن ان يتم الا إذا كانت هذه الوسائل او الطرق تتسم بالمشروعية وغير محرمة قانوناً، ويترتب على عدم قانونية إجراءات التحري والاستدلال واستبعاد كل ما يتولد عنها من أدلة، (قطب، م، 2020، ص:6)

ويستفاد من ذلك انه لمأمور الضبط القضائي اتخاذ أي من الوسائل في اجراء التحري والاستدلال فيما يعينه على القيام بعمله شريطة ان تتم تلك الوسائل أو الأساليب في إطار مبدأ المشروعية وذلك لاحترام حقوق الافراد وعدم التدخل في حياتهم الخاصة والاطلاع على اسرارهم، والشرعية هي ان تكون اعماله متوافقة مع القانون، وبالتالي يحظر على ضابط الشرطة ان يستخدم أساليب غير مشروعة ليبني عليه محضر التحري والاستدلال، كان يتلصص او يتجسس على الأشخاص من ثقب الباب تمهيداً للقبض عليهم، (العكايلة، ع، 2010، ص:202)

3. خلو اجراءات التحري والاستدلال من القوة والاكراه:

تعتبر وسائل التحري والاستدلال مجردة من كل وسائل القهر والاجبار؛ لأن لغاية منها في حقيقة الأمر هي البحث عن الحقيقة وجمع المعلومات بشأن الجرائم المرتكبة، وعلى اعتبار ان مرحلة التحري والاستدلال خارج مرحلة الخصومة وتفتقر للضمانات القانونية، وبالتالي على متولي الاجراء من مأموري الضبط القضائي ان يتوخى أقصى درجات الحيطة والحذر في ممارستها، بحيث لا يترتب عليها مساساً بحقوق الأفراد وفي حرياتهم الشخصية، (العكايلة، ع، 2010، ص:203-204)

وتهدف إجراءات التحري والاستدلال إلى الحصول على معلومات بسبل مشروعة، وفي ذلك تجرد من عنصر القهر والاجبار، وأنه عند قيام مأمور الضبط القضائي بأفعال تنطوي تحت الإكراه كما في حالة التلبس والندب، فإن هذه الاعمال لا تنطوي تحت إطار اعمال الاستدلال وانما تدخل في دائرة إجراءات التحقيق رخص له بها استثناءً، (قطب، م، 2020، ص:7)، وبالتالي ان إجراءات التحري والاستدلال مجردة من القوة والاجبار التي تفرض على المتهم اثناء مرحلة التحقيق.

4. مرونة إجراءات التحري والاستدلال بين التنوع والالتزام بقواعد الاختصاص:

لم تحدد في نصوص القانون جميع أعمال التحري والاستدلال على سبيل الحصر، حيث جاء منها في نصوص الإجراءات الجزائية وكذلك نصوص قانون مكافحة الفساد الفلسطيني على سبيل المثال فحسب كالترصّد الإلكتروني والاختراق والتسليم المراقب والتي سوف يتناول تفصيلها الباحث في المبحث الثاني من هذا الفصل.

في حقيقة الأمر ان هذه المرونة في إجراءات التحري والاستدلال جاءت متوافقة مع طبيعة هذه المرحلة التي تهدف الى جمع المعلومات والأدلة والعناصر اللازمة للجريمة، وبالتالي فان كل عمل شرعي يتحصل بموجبه على معلومات بغية امداد السلطات المختصة فيها يمكن ان يأتي تحت مظلة إجراءات البحث والتحري، (العكايلة، ع، 2010، ص:203).

وان عدم تحديد إجراءات البحث والتحري في التشريع لا يعني منح مأموري الضبط القضائي حرية مطلقة في ممارسة تلك الإجراءات، بل يلزمهم بالتقيد بقواعد الاختصاص النوعي المحدد لهم، وهذا يعني انه لا يجوز لمأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص الخاص ان يمارسوا صلاحياتهم في جريمة وقعت في دائرة اختصاصهم ولكنها خارج عن الاعمال المتعلقة بوظائفهم، (فاروق، ي، 2009، ص:403)

5. تفرغ إجراءات التحري والاستدلال في محاضر:-

يشترط المشرع في مرحلة التحري والاستدلال ان يتم تحرير محضر بها وفقاً لما نص عليه في المادة (4/22) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001) والتي جاء بها "

إثبات جميع الإجراءات التي يقومون بها في محاضر رسمية بعد توقيعها منهم ومن المعنيين بها."، وتوقيع المحاضر من مأمور الضبط القضائي ومن المشتبه فيهم والضحية والشهود والخبراء ان وجدوا؛ وترسل الى النيابة العامة، وذلك بغرض تزويدهم بجميع البيانات اللازمة، (خلفي، ع، 2010، ص:5).

والمحضر " تقرير يحرره مأمور الضبط القضائي باللغة العربية، ويثبت فيه ما حصل من معلومات بشأن الجريمة التي ارتكبت والظروف التي أحاطت واقعة الجريمة والاثار التي تخلفت عنها والإجراءات التي قام بها وتاريخها ومكان حصولها"، (عوض، م، 2012، ص:22).

وتأتي شرعية إلزام مأموري الضبط القضائي في اعداد محاضر عن كل الإجراءات التي تتم من قبلهم بأنها ضمانات على حسن سير العدالة، وكذلك تعتبر ضماناً لحقوق المشتبه فيه في الاثبات وعدم تعسف جهة الضبط القضائي، وان ذلك ايضاً يساعد الجهات القضائية في الاشراف والرقابة على ما تم اثناء مرحلة البحث والتحري، (بريك وعبد الجواد، 2008، ص:94) وحتى تؤدي إجراءات البحث والتحري وما ينتج عنها أكلها وتكون لها حجية يبنى عليها من قبل النيابة العامة وقضاة الحكم عندما تعرض عليهم الدعوى للفصل فيها فانه لا بد ان تكون الإجراءات التي اتخذها مأموري الضبط القضائي وما توصل اليه من اعمال البحث والتحري وجمع المعلومات مدونه حتى يتسنى لسلطة التحقيق التحقق من جدية الإجراءات المتخذة، (اوهابيه، 2005، ص:291)

المطلب الثاني: الضابطة القضائية في مرحلة الاستدلال وسلطاتها

يشكل الفساد خطورة كبيرة تهدد المرافق العامة ومؤسسات القطاع الخاص داخل الدولة الى ان أصبحت هذه المرافق العامة والمؤسسات مترهلة عديمة الجدوى عبء على الدولة تهدر المال العام وتزرع ثقة المواطن بها من خلال تحويل الخدمات التي تتولاها سلعة تباع يحصل عليها أصحاب المال والنفوذ، مما دعى المشرع الى وضع استراتيجية لمكافحة الفساد في فلسطين من خلال تخصيص جهة قانونية خاصة تتولى مكافحة جريمة الفساد والحد منها والمتمثلة بهيئة مكافحة الفساد كضبطية قضائية خاصة والتي سوف يخصص الباحث الفرع الأول للحديث عنها اما الفرع الثاني سأتناول فيه اجراءات التحري والاستدلال لمأموري الضبط القضائي

الفرع الأول: هيئة مكافحة الفساد:

أنشئت هيئة مكافحة الفساد بموجب نص المادة (3) من قانون مكافحة الفساد المعدل رقم (1) لسنة (2005) والتي لم تتناول تعريفاً لها وإنما جاء الحديث عنها باعتبارها هيئة تتمتع بالشخصية الاعتبارية والاستقلال المالي والإداري لها موازنتها الخاصة من ضمن الموازنة العامة، كما حددت نصوص القانون صلاحيات واختصاصات الهيئة، وأنها تتمتع بالأهلية القانونية التي تمكنها من القيام بأي تصرف قانوني يلزم لتحقيق الأهداف التي أنشئت الهيئة من أجلها، ويمثلها أمام المحاكم النائب العام أو من ينيبه، كما ويعين رئيسها بموجب قرار من رئيس الدولة بالتنسيق من مجلس الوزراء برتبة وزير، وينسب رئيس الهيئة لتعيين نائب له إلى رئيس الدولة، طبقاً لما ورد في المادة (3) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005)، والمعدل بموجب القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018).

ان الهيئة وموظفيها يمارسون اختصاصاتهم التي حددها القانون، والمتمثلة في جمع الاستدلالات والتحريات وأخذ الإفادات بصفة مأموري الضابطة القضائية فيما يقومون به من أعمال تتعلق بتنفيذ مهامهم، وذلك وفق أحكام المادة (7/2) من القانون الأصلي المعدلة بموجب المادة (10) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018م) المعدل لقانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005)، التي تنص على "يتمتع موظفو الهيئة المختصون بجمع الاستدلالات والتحريات، وأخذ الإفادات، بصفة مأموري الضابطة القضائية فيما يقومون به من أعمال تتعلق بتنفيذ مهامهم، على أن يتم تحديدهم بموجب قرار من رئيس الهيئة".

أعطى قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) المعدل في نص المادة (4/3/8) هيئة مكافحة الفساد في أي من جرائم الفساد بما فيها جريمة إساءة استعمال السلطة اختصاص إجراء أعمال "التحري والاستدلال في الشكاوى التي تقدم إلى الهيئة عن جريمة فساد، والتحري والاستدلال عن شبهات الفساد التي يمكن أن يقرتها الأشخاص الذين يخضعون لقانون مكافحة الفساد.

كما وتتولى الهيئة دراسة الشكاوى المقدمة إليها ومتابعتها من خلال تولي التحري والاستدلال عن أدلة الإثبات والقرائن والشهود وضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة التي تنشأ

لديها قناعة وجود شبهة فساد، وتقوم الهيئة بتجميع المعلومات والبيانات عن جميع اشكال الفساد حيث جاء ذلك في نص المادة (8/5/1) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) المعدل بموجب القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) والتي نصت على "جمع المعلومات المتعلقة بكافة صور وأشكال الفساد والعمل على إيجاد قاعدة بيانات وأنظمة معلومات وتبادلها مع الجهات والهيئات "، كما يتولى مأموري الضبط القضائي لدى الهيئة تدوين كل هذه الإجراءات في محاضر وتصديقها حسب الأصول والقانون حتى يتم تحويلها الى رئيس الهيئة لإحالتها الى نيابة مكافحة الفساد لإجراء التحقيق فيها.

الفرع الثاني: اجراءات التحري والاستدلال لمأموري الضبط القضائي

يأتي سعي المشرع في مكافحة آفة الفساد وضرره على الدولة بكل مكوناتها من خلال عدة تدابير اولها تشكيل هيئة مكافحة الفساد متخصصة ومستقلة مالياً وادارياً، يعزى اليها مهمة مكافحة الفساد ضمن سياساتها الوطنية، محدداً اختصاصاتها وحدود صلاحياتها والتي سوف يتناوله الباحث وفقاً لما هو آت:

ونلاحظ مما سبق انه، ولاقتضاء طبيعة الدراسة التركيز على الاختصاصات المنصوص عليها في المادة (9) من قانون جرائم الفساد الفلسطيني، التي تتمثل فيما يلي: -

أ. تلقي الشكاوى والبلاغات والتقارير:

نصت المادة (9/1) من قانون مكافحة جرائم الفساد (1) لسنة (2005) المعدل على صلاحيات الهيئة والتي جاءت على سبيل الحصر حيث ورد فيها " على الرغم مما ورد في قانون الاجراءات الجزائية والقوانين الاخرى ذات العلاقة، يكون للهيئة في سبيل تنفيذ مهامها واختصاصاتها ما يلي: تلقي التقارير والبلاغات والشكاوى بخصوص جرائم الفساد المقدمة لها ودراستها ومتابعتها، والقيام بأعمال التحري، وجمع الاستدلالات بشأنها، والكشف عن المخالفات والتجاوزات".

منح المشرع هيئة مكافحة الفساد من خلال هذا النص صلاحية تلقي الشكاوى والبلاغات والتقارير عن اية جريمة من جرائم الفساد الواردة في القانون بما فيها جريمة إساءة استعمال السلطة، مستخدماً مصطلح الشكاوى والبلاغ والتقارير.

ويمكن تعريف الشكوى على انها "طلب مكتوب يقدمه المجني عليه إلى السلطة المختصة يعبر فيها - في جريمة معينة - عن رغبته في إقامة الدعوى العامة على مرتكب الجريمة ومحاكمته." (الفهوجي، ع، 2007، ص:193)، أما البلاغ هو "اخبار او اخطار من شخص عن حدوث فعل مخالف للنظام العام والآداب العامة أو القانون واللوائح يستوجب تدخل السلطات العامة، ويقوم بتقديم البلاغات أي شخص شاهد وقوع الجريمة أو أي مؤسسة عمومية أو خاصة، وقد يتم الاخبار كتابة أو شفويا وبكل وسائل الاتصال الأخرى" (الطيب، س، 2008، ص: 41)

تتولى الجهات الرسمية في الدولة بما فيها ديوان الرقابة المالية والإدارية والوحدات الرقابة الداخلية في المؤسسات الرسمية مهمة الرقابة على الأداء الإداري والمالي للمؤسسة بموجب احكام القانون فقد جاء في احكام المادة (11/23/ب) من قانون ديوان الرقابة المالية والإدارية رقم (15) لسنة (2004) المعدل بأن " يحفظ الديوان أو يحيل إلى جهات الاختصاص، الطلبات، والشكاوى، وما تنشره وسائل الإعلام، التي لا تدخل في مجال اختصاصه." كما يمكن ان تحال التقارير الى الهيئة الصادرة عن لجان التحقيق والانضباط، وبناء على ذلك يقوم الديوان بإعداد تقاريره عن أداء تلك المؤسسات وفي الحالة التي يرد فيها شبهة فساد في أداء أي من الموظفين الخاضعين لقانون مكافحة الفساد يتم تحويل التقرير الى هيئة مكافحة الفساد التي بدورها تتولى اعمال التحري والاستدلال. (عمارنة. ر، 2019، ص:78)

ولم يحدد المشرع شكلية معينة للبلاغ والشكوى اذ يتم تقديمها للهيئة بأية طريقة سواء شفويا او كتابة ،او من خلال وسائط تكنولوجيا المعلومات او الموقع الالكتروني للهيئة او من خلال التطبيقات الخاصة على أجهزة الهاتف المحمول او وسائل التواصل الاجتماعي ، واحيان تقوم الهيئة من تلقاء نفسها من خلال دائرة الجودة في الإدارة العامة للشكاوي والبلاغات والتحري برصد ما يتم نشره عبر مواقع التواصل الاجتماعي من أية منشورات تتحدث عن وقائع شبهات فساد حيث يتم اعتبارها بلاغات ويتم متابعتها، فضلاً عن اعتبار التقارير التي يتم احالتها من الوزارات والمؤسسات العامة التي تتضمن شبهات فساد لديها كشكاوي وبلاغات يتم متابعتها من قبل الهيئة. أسامة السعدي"، (مقابلة شخصية 3 نوفمبر 2024).

ويثار التساؤل فيما اذا كان تلقي البلاغات والشكاوي محصور بهيئة مكافحة الفساد بخصوص جرائم الفساد ام أن بإمكان مأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام ممارسة هذه الصلاحية في هذا النوع من الجرائم؟

اجابت المحكمة الدستورية العليا على هذا التساؤل بموجب طلب التفسير رقم (2/2019) والمتعلق في تفسير نص الفقرة (8) من المادة (9) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) المعدلة بموجب احكام المادة (12) فقرة (4) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) والتي جاء فيها " حق تحريك الدعاوى الخاصة بالجرائم المحددة بهذا القرار بقانون، من خلال نيابة جرائم الفساد ومباشرتها وفقا لأحكام هذا القرار بقانون والتشريعات الأخرى ذات العلاقة، ولا تقام هذه الدعاوى من غيرها الا في الاحوال المبينة في القانون، ولا يجوز وقف الدعوى بعد تحريكها او التنازل عنها او تركها او التصالح عليها الا في الحالات المحددة في القانون." بان تلقي الشكاوى والبلاغات من قبل هيئة مكافحة الفساد فيما يتعلق بجرائم الفساد لا تعتبر هذه الصلاحية خاصة بالهيئة دون غيرها بل أجاز التفسير الدستوري لمأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام تلقي الشكاوى المتعلقة بأحد جرائم الفساد بما فيها جريمة إساءة استعمال السلطة واتخاذ إجراءات التحري والاستدلال فيها.

كما امتد تفسير المحكمة الدستورية ان حق تحريك الدعوى لا يتم الا من قبل نيابة مكافحة الفساد بعد ان يتم تحويلها من قبل النائب العام إليها وان ذلك بطبيعة الحال يتماشى مع ما جاء في احكام المادة رقم (1) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001) بتقييد إقامة الدعوى الجزائية ومباشرتها من قبل النيابة العامة دون غيرها إلا في الأحوال التي بينها القانون.

وفي تحليل قرار المحكمة الدستورية لم يتناول جميع جوانب وابعاد النص وهنا يمكن السؤال عن ما هو مصير الشكاوى المقدمة الى الهيئة كجهة اختصاص والمقدمة الى أحد مأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام او النيابة العامة بحيث اتخذت الهيئة كل إجراءات التحري والاستدلال في الملف وعند قناعتها انها امام شبهة أحال رئيس الهيئة الملف الى نيابة مكافحة الفساد وقد يتضح بعد ذلك ان النيابة العامة تحقق في ذات الملف او حتى قد تكون حالته الى المحكمة ويكون الجهد الذي بذلته الهيئة والوقت الذي ضيعته في التحري والاستدلال بدون جدوى ، وبالتالي يصبح تخصيص قانون مكافحة الفساد للهيئة بإجراء التحري والاستدلال في جرائم

الفساد بلا فائدة ومضيعة للوقت اذا كانت هذه الصلاحية بالإمكان ان تتولاها جهة قانونية أخرى وبالتالي كان قرار التفسير بمنح صلاحية التحري والاستدلال الى مأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام ونيابة مكافحة الفساد متخصصة شأنها في ذلك شأن الهيئة تتولى تلقي الشكوى مباشرة دون الإحالة من قبل الهيئة لا يصب في مصلحة مكافحة جريمة الفساد التي تتطلب علم ودراية واختصاص في التعامل معها.

ويضيف الباحث بأن نص المادة (1) من قانون الإجراءات الجزائية والمتعلق في حق إقامة الدعوى الجزائية ومباشرتها لا يتم الا من قبل النيابة العامة ولا تقام من غيرها الا في الأحوال المبينة في القانون، يسمح بان تتولى الهيئة تحريك الدعوى الجزائية من خلال نيابة مكافحة الفساد على اعتبار ان نصوص قانون مكافحة الفساد هي نصوص خاصة ونصوص قانون الإجراءات الجزائية هي نصوص عامة وعلى قاعدة ان الخاص يقيد العام، وبالإضافة لذلك ان النص وضع استثناءً على إمكانية إقامة الدعاوي ومباشرتها من غير النيابة العامة في الأحوال المبينة في القانون وان هذه الحالة إحداها وبالتالي يمكن ان يتم اقامة الدعوى الجزائية من قبل نيابة مكافحة الفساد بطل من الهيئة، من خلال ما جاء في النص بأن "... إلا في الأحوال المبينة في القانون." وان في جرائم الفساد تعتبر احدى هذه الحالات.

ومن هنا يوصي الباحث المشرع ان يتم حصر الاختصاص في اجراء التحري والاستدلال لدى الهيئة دون غيرها وذلك كونها لديها الكادر المختص والخبرة الطويلة في التعامل مع هذه القضايا الخطيرة التي بطبيعتها خاصة.

ب. استدعاء الشهود:

في إطار جرائم الفساد واجراء التحري والاستدلال منح القانون الهيئة بموجب احكام المادة (3/9) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) والتي نصت "على الرغم مما ورد في قانون الاجراءات الجزائية والقوانين الاخرى ذات العلاقة، يكون للهيئة في سبيل تنفيذ مهامها واختصاصاتها ما يلي ... استدعاء الشهود والمعنيين من الموظفين العموميين او موظفي القطاع الخاص او اي شخص له علاقة للاستفسار والتحري حول واقعة تتعلق بجريمة الفساد..." وفي ذلك يتم استدعاء الشهود من خلال المراسلات الرسمية وخصوصاً إذا كان الشاهد موظفاً او يعمل لدى

جهة ما، او من خلال الاتصال المباشر بالشهود اذا كان لا يعمل لدى جهة ما (المستشار القانوني لهيئة مكافحة الفساد "أسامة السعدي"، مقابلة شخصية 3 نوفمبر 2024) .

لم تحدد نصوص قانون مكافحة الفساد موضوع تحليف الشاهد اليمين القانوني عند سماع أقواله وبالتالي استوجب ذلك الرجوع الى نصوص القواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001) تحديداً نص المادة (2/22) والتي جاء بها " وفقاً لأحكام القانون على مأموري الضبط القيام بما يلي ... والاستعانة بالخبراء المختصين والشهود دون حلف يمين."، وبالتالي لا يحق لمأمور الضبط القضائي لهيئة مكافحة الفساد تحليف الشهود اليمين عند السماع لشهاداتهم.

ج. الاطلاع على الأوراق والمستندات:

نصت المادة (4/9) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) بأن " يكون للهيئة في سبيل تنفيذ مهامها واختصاصاتها... طلب اي ملفات او بيانات او اوراق او مستندات او معلومات او الاطلاع عليها او الحصول على صور منها من الجهة الموجودة لديها بما في ذلك الجهات التي تعتبر كل ذلك سري التداول وفقاً للإجراءات القانونية النافذة"، فمن الواضح من خلال هذا النص ان المشرع خرج عن القواعد العامة في التفتيش وذلك بالسماح لمأموري الضبط القضائي في الهيئة دون الحصول على اذن من النائب العام او احد مساعديه صلاحية طلب اية مستند او ملف او بيانات او أوراق أو معلومات للاطلاع عليها واخذ صورة عنها وان كانت هذه المستندات او المعلومات او البيانات سرية، وبالمقابل وضع المشرع على مأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام قيود بخصوص الاطلاع على الأوراق والمستندات السرية وفضها، حيث نصت المادة (3/50) من قانون الإجراءات الجزائية على "إذا وجدت في المنزل الذي تم تفتيشه أوراق مختومة أو مغلقة بأية طريقة أخرى فلا يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفضها."

كما أنه لا يحق لمأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام الاطلاع على الأوراق وحيازتها دون الحصول على اذن من النائب العام او أحد مساعديه وذلك وفقاً لنص المادة (1/51) " للنائب العام أو أحد مساعديه أن يضبط لدى مكاتب البرق والبريد الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود والبرقيات المتعلقة بالجريمة وشخص مرتكبها."

د. مباشرة التحريات والتحقيقات من تلقاء نفسها:

اعطى المشرع هيئة مكافحة الفساد صلاحية مباشرة إجراءات التحري والاستدلال واجراء التحقيق من تلقاء نفسها بمجرد ورود الشكوى او اخبار اليها دون اذن او طلب من اية جهة كانت، وبالتالي ان جرائم الفساد بما فيها جريمة إساءة استعمال السلطة هي من الجرائم غير المتعلقة على شكوى او طلب او اذن مهما كانت مكانة أو منصب المتهم، مع مراعاة الإجراءات القانونية المتبعة في حالات تمتع هؤلاء الأشخاص بالحصانة وفقاً لنص المادة (4/53) من القانون الأساسي التي نصت على " لا يجوز في غير حالة التلبس بجناية اتخاذ أية إجراءات جزائية ضد أي عضو من أعضاء المجلس التشريعي الفلسطيني على أن يبلغ المجلس التشريعي فوراً بالإجراءات المتخذة ضد العضو ليتخذ المجلس ما يراه مناسباً، وتتولى هيئة المكتب هذه المهمة إذا لم يكن المجلس منعقداً."

من خلال التدقيق في المصطلحات التي تناولها المشرع بخصوص مباشرة إجراءات التحري والاستدلال يمكن القول ان المشرع جانب الصواب في بمنح صلاحية التحقيق للهيئة، حيث ان الهيئة هي جهة ضبط قضائي ذات اختصاص خاص بجرائم الفساد ولا يتجاوز اختصاصها التحري والاستدلال، اما إجراءات التحقيق هي صلاحية خاصة بالنيابة العامة ولا يجوز ان يتم من غيرها دون اناة حسب الأصول والقانون ما عدا الاستجواب في الجنايات وهذا ما اكدت عليه المادة (2/55) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001) حيث جاء النص فيها " للنائب العام أو وكيل النيابة العامة المختص تفويض أحد أعضاء الضبط القضائي المختص بالقيام بأي من أعمال التحقيق في دعوى محددة، وذلك عدا استجواب المتهم في مواد الجنايات."، وبالتالي يستوجب تعديل نص المادة (6/9) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) المعدل وحذف مصطلح التحقيق منها

هـ. الاحالة الى نيابة جرائم الفساد:

جاء في نص المادة (21) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) والمعدلة بموجب احكام المادة (15) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) بأنه في الحالة التي يتبين من خلال التحريات وجمع الاستدلالات وجود شبهات قوية على وقوع جريمة فساد يصدر عن

رئيس هيئة مكافحة الفساد قراراً بإحالة ملف القضية الى النائب العام لاتخاذ الإجراءات اللازمة وتحويلها الى نيابة مكافحة الفساد.

وهنا يثار تساؤل فيما اذا كان قرار رئيس الهيئة يشكل قيوداً على حرية النيابة العامة بتحريك الدعوى الجزائية من عدمه ام ان قرار الإحالة خاص فقط في القضايا التي اجرت الهيئة التحريات بخصوصها؟

وقد اجابت المحكمة الدستورية العليا في معرض تفسيرها لنص المادة (21) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) والمعدلة بموجب القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) في الطلب رقم (2019/2) حيث جاء فيه "... لا يمكن اعتبار الإحالة الواردة في المادة (15) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) والمعدلة لنص المادة (21) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) وتعديلاته، قيوداً على سلطة النيابة العامة، ولا تعدوا أن تكون مسألة تنظيمية بين رئيس الهيئة وموظفيه لتحديد كيفية إحالة الملفات المتابعة من الهيئة إلى النائب، ولا يترتب عليها أي أثر قانوني حال مخالفتها حيث وردت كإجراء تنظيمي لبيان أيلولة التحريات في حال وجود شبهات قوبية إلى النائب العام..."

من هنا للباحث وجهة نظر في هذا التفسير بان حصر نطاق النص القانوني في المادة (21) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) المشار إليه أعلاه في دائرة التنظيم الإداري ما بين رئيس الهيئة و أعضاء الضبطية القضائية فيها لا يراعي ما سعت إليه التشريعات الخاصة بجرائم الفساد من حيث وجود هيئة تتولى اعمال الضبط القضائي ونيابة متخصصة للتحقيق في جرائم الفساد و محكمة مختصة في النظر في تلك الجرائم على سبيل الحصر وان الخروج عن نطاق هذه الخصوصية التي جاءت متناسبة وطبيعة هذا النوع من الجرائم ، فإن تفسير المحكمة الدستورية قد افرغ النص الخاص من مضمونه من منطلق أن لجرائم الفساد خصوصية عن باقي الجرائم كونها تهاجم مؤسسات الدولة و ثقة المواطن بها ومبادئ العدل والشفافية فيها وبالتالي، و من باب أولى على إبقاء النص على مضمونه دون التوسع فيه يصب في ما سعى إليه المشرع.

الفرع الثاني: أساليب البحث والتحري الخاصة في جريمة إساءة استعمال السلطة

في واقع الحال ان التوسع في الإطار التجريمي في تعدد النماذج القانونية لجرائم الفساد بما فيها جريمة إساءة استعمال السلطة لا يكفي وحده في تحقيق الأهداف التي سعى اليها المشرع في محاربة آفة الفساد والحد منه والكشف عن جرائم الفساد وعن مرتكبيها واسترجاع الأموال التي كانت نتاج النشاط الاجرامي وتحقيق دولة المؤسسات الخالية من الفساد وتعزيز ثقة المواطنين بالدولة وبنظام الحكم فيها.

انطلاقاً من ان جرائم الفساد بشكل عام وجريمة إساءة استعمال السلطة تتميز بجملة من الخصائص تجعل من الكشف عنها ليس بالأمر الهين، مما دعا المشرع الفلسطيني الى وضع أساليب بحث وتحري جديدة، وتفعيل اليات ووسائل قانونية تنال من جرائم الفساد بشكل عام ومن جريمة إساءة استعمال السلطة خاصةً، وذلك من خلال مواءمة القانون الوطني بالاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد. وهيئة مكافحة الفساد في معرض ممارستها لأساليب التحري الخاصة بإمكانها الحصول على اذن نفاذ مباشر من خلال نيابة جرائم الفساد للعمل على استخراج الدليل الالكتروني وذلك من خلال مختبر الأدلة الرقمية الموجود لدى الهيئة، ويتم استصدار كافة القرارات وفقاً لأحكام قانون مكافحة الفساد وقانون الإجراءات الجزائية والاتصالات (أسامة السعدي) المستشار القانوني، مقابلة شخصية 3 نوفمبر 2024).

أولاً: أسلوب التردد الالكتروني (المراقبة الالكترونية) للبحث والتحري في جريمة إساءة

استعمال السلطة

تعد مراقبة المشتبه به من الأساليب القديمة التي عهدتها إجراءات البحث والتحري، الا انه في جرائم الفساد بشكل عام وجريمة إساءة استعمال السلطة بشكل خاص لما لها من خطورة على المجتمع ومكوناته والدولة ومؤسساتها، ونتيجة للتطورات الحاصلة في أداء الجريمة من استخدام طرق واساليب تكنولوجية يستخدمها المجرمون في ارتكاب الجرائم بشكل عام وجرائم إساءة استعمال السلطة خاصةً وذلك أدى الى عدم كفاية أساليب البحث والتحري التقليدية في الكشف عن جريمة إساءة استعمال السلطة والحد منها.

في التشريع الفلسطيني اعتمد المشرع وسائل خاصة لجمع الأدلة كالترصد الإلكتروني كأسلوب تحري واستدلال خاص وذلك في سبيل مكافحة جرائم الفساد بما فيها جريمة إساءة استعمال السلطة حيث نصت المادة (22 مكرر) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) وتعديلاته على " وفقاً للتشريعات السارية، ومن أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القرار بقانون، يمكن اللجوء إلى التسليم المراقب أو اتباع تحر خاص، كالترصد الإلكتروني والاختراق على النحو المناسب، بإذن من النيابة المختصة وفقاً للقانون، وتكون للأدلة المتوصل إليها بهذه الأساليب حجيتها التي يخضع الأخذ بها لتقدير المحكمة." وفي ذلك مؤشراً على مقدار الخطورة التي تشكلها جريمة الفساد بشكل عام وجريمة إساءة استعمال السلطة على الثقة العامة ونزاهة وشفافية الوظيفة العامة، كونها وسائل تعتبر فيها التعدي الواضح على مستودع الحياة الخاصة للأشخاص والتي تكفلتها الدساتير والمواثيق الدولية، وإن في ذلك رجح المشرع المصلحة العامة على المصلحة الخاصة للأشخاص في الدولة.

فالتصد الإلكتروني وسيلة حديثة تأتي في إطار مراقبة المحادثات ووسائل الاتصالات المختلفة والتي تتم بين الجناة بقصد الكشف عنهم، ويعتبر التصد الإلكتروني من أقدم الوسائل التكنولوجية التي استخدمت في مجال جمع الأدلة، وأنها حديثة على اعتبار انها وسيلة خاصة للبحث والتحري في جرائم الفساد. (كوكرطوس، ي. 2001، ص:45)

وقد عرف الدكتور "ياسر الأمير فاروق" التصد الإلكتروني على انه "تعتمد الانصات والتسجيل ومحطها المحادثات الخاصة سواء كانت مباشرة او غير مباشرة سواء كانت مما يتبادلها الناس في مواجهة بعضهم البعض او عن طريق وسائل الاتصالات السلوكية واللاسلكية. (فاروق، ي، 2001، ص:5)

كما عرف الأستاذ "سمير الامين" التصد الإلكتروني على انه "تسجيل المحادثات بأجهزة التسجيل ويكفي مباشرة احدى هاتين العمليتين لقيام المراقبة فقد تتم بمجرد التنصت وقد يكتفى بالتسجيل الذي يسمع بعد ذلك ثم يفرغ مضمونه في المحضر المعد لذلك ولا يهم الأداة المستخدمة في تسجيل المحادثات الهاتفية طالما لنا مضمونها." (سمير، أ. ، 2000، ص:44)

ثانياً: أسلوب الاختراق في جريمة إساءة استعمال السلطة

انطلاقاً من ان جريمة إساءة استعمال السلطة من الجرائم التي تزعزع الثقة العامة ما بين الدولة والمواطن، وتهدد مبادئ العدالة والنزاهة في الوظيفة العامة، واطف الى ذلك تأثيرها على الامن والاستقرار الاقتصادي للدولة؛ حيث انها من اخطر جرائم الفساد مما دعا المشرع الفلسطيني إلى استحداث أساليب تحري خاصة منها أسلوب الاختراق في قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) المعدل بموجب القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) تحديداً نص المادة (22مكرر) سائلة الذكر كإجراء بحث وتحري خاص دون ان يوضح ما هو الاختراق و ما هي خصائصه وصوره وشروط ممارسته:

تعريف الاختراق:

عرف الاختراق على انه "من تقنيات البحث والتحري الخاصة، تسمح لضباط وأعاون الشرطة القضائية بالتوغل داخل جماعة إجرامية وذلك تحت مسؤولية ضابط آخر للشرطة القضائية مكلف بتنسيق عملية الاختراق بهدف مراقبة اشخاص مشتبه فيهم وكشف انشطتهم الاجرامية، وذلك بإخفاء الهوية الحقيقية ولتقديم المخترق بنفسه انه فاعل أو شريك". (الوزير، ن، 2013-2014، ص:433)

كما ويعتبر الاختراق "تقنية تسمح بموجبها الدخول لوسط مغلق على سبيل المثال جماعة إجرامية أو شبكة تتاجر في المواد الممنوعة، ويعني اقتحام عنصر أجنبي عن الجماعة المراد اختراقها وذلك عن طريق اختيار ضابط الشرطة القضائية لأحد العناصر التابعة له". (كعيبش، ب، 2016، ص:306)

إلا أن بعض التشريعات الجزائرية العربية -التشريع الجزائري- استخدم مصطلح التسرب كمرادف لمفهوم الاختراق بحيث عرف المشرع الجزائري التسرب (الاختراق) في نص المادة (12/65 مكرر/ فقرة 1) من قانون الإجراءات الجزائرية الأمر رقم (66-155)، على ان الاختراق هو "قيام ضابط عون الشرطة القضائية، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف

بتنسيق العملية، مراقبة الأشخاص في ارتكابهم جنائية او جنحة بإيهامهم بأنه فاعل معهم أو شريك أو خاف"

وورد مصطلح الاختراق في النص التشريعي الفلسطيني والخاص بمكافحة جرائم الفساد كأحد أساليب البحث والتحري الخاصة في جرائم الفساد دون ان تتناول نصوصه تعريفاً له او تنظيمياً لإجراءات ممارسته، وان في ذلك تقصيراً لابد من تداركه من خلال تعديل نص المادة الأولى من قانون مكافحة جرائم الفساد والخاصة بالتعريفات ويتعين أيضاً إضافة نص يحدد آلية ممارسة الاجراء والجهة المخاصة بممارسته وخصوصا ان هذه الإجراءات تمس الحق في الخصوصية.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن عملية الاختراق تحاط بالسرية المطلقة في كل الجوانب المحيطة بها سواء فيما يتعلق بتداول المعلومات بشكل محدود وكذلك سرية الهدف من وراء العملية، وان في ذلك ضمان لعدم التردد بالنسبة للشخص المخترق هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى يتبقى النشاط الاجرامي للشبكة في سريان عادي، وفي هذا ضمان عدم تشكيك المجرم انه تحت المراقبة والمتابعة من قبل الجهات الرسمية. (اقناتن ومرزوق، 2014-2015، ص:8)

كما تعتبر السرية في الاختراق ضماناً لسلامة المخترق، والسير الحسن للعملية دون الوقوع في الكمائن، كما ان عملية الاختراق تعتبر من الطرق السهلة التي تحقق اثار إيجابية من خلال امكانية الحصول على الأدلة من طرف هيئات التحقيق، دون التعرض الى الضغط والتحرير من قبل أصحاب النفوذ التي تحول دون الوصول الى الحقيقة بمجرد علم الجناة بالتحقيق وهذا ما يدفع اعضائهم الى تضيق نشاطهم بثتى السبل. (اقناتن ومرزوق، 2014-2015، ص:9)

ومن الخصائص الأكثر أهمية في عملية الاختراق، هي الحيلة التي تحدثت عنها التعريفات السابقة للاختراق، ان الحيلة تعتبر من الخصائص الأكثر أهمية في عملية الاختراق، اذ على متولي اجراء الاختراق مراعاة هذا الامر وذلك لمصلحة استمرار عملية الاختراق ورفع جدوتها في إزالة اية شكوك قد تتبادر الى ذهن الجاني.

وذلك أن يلقي على عاتق متولي الاختراق واعوانه من الضابطة القضائية القيام بمناورات وتصرفات توحي الى الجاني اشتراكه معه في الجريمة مع بقية افراد العصابة، ولكن في حقيقة الامر انه يقوم بخداعهم والتحايل عليهم فقط، ويوهمهم انه فاعل وشريك لهم حتى يتسنى له الاطلاع على الخبايا والاسرار وتمكينه من جمع أدلة الاثبات، وبعد ذلك تتمكن السلطات من ضبط المجرمين ووضع حد للجريمة. (نجيمي، ج، 2011، ص:451)

ومن خلال ممارسة أسلوب الاختراق يلاحظ انه محاط بمخاطر قد يتعرض لها الشخص المخترق من خلال اندماجه بالشبكة الاجرامية وما يلزم عليه فعله من اعمال إجرامية يساهم فيها في الشبكة الاجرامية والتي بطبيعتها تخضع للقانون سواء الأفعال المأذون بها او التي تعتبر أحد من أسباب الإباحة، بإنفاذ القانون وان ذلك قد يؤدي به الى ارتكابه من الأفعال ما تعتبر في الأوضاع العادية جريمة ، وكذلك لما فيها من اعتداء على حقوق الآخرين، ومنها ما يستدعي المخترق الى الدفاع الشرعي عن احد الضحايا على سبيل المثال وذلك في الحفاظ على استمرار السرية للاختراق في الكشف عن الجناة والمجرمين. (اقناتن ومرزوق، 2014-2015، ص:9)

ومن الخطورة في ممارسة أسلوب الاختراق هي مكان تواجد المخترق بين المجرمين وفي الأماكن التي تعتبر الأكثر اماناً بالنسبة للمجرمين والأكثر خطورة بالنسبة للمخترق حيث ان الأصل هو ان يعمل المخترق كرجل امن داخل مجال الحماية المقررة لصالح الأمن وان تواجهه ضمن الشبكة الاجرامية يفرضه عليه واجبه المهني. (اقناتن ومرزوق، 2014-2015، ص:10)

وان الاختراق كأسلوب تحري خاص جاء في إطار الكشف عن الجماعات والأنشطة الاجرامية وتوقيف المتورطين فيها من خلال مراقبتهم والاندماج في العصابات الاجرامية، وان وسيلة الاختراق كانت غير ممكنة قبل التعديل الجديد لقانون مكافحة الفساد والذي من خلاله أصبح من الممكن ممارسة هذه الوسيلة نظراً لطبيعة جرائم الفساد وخطورتها على بنية الدولة.

ومن الناحية الأخرى ان استخدام الاختراق كوسيلة بحث وتحري خاصة يؤكد ان للدولة حضور في الميدان وأنها قادرة على حماية مؤسساتها من جريمة إساءة استعمال السلطة ومحاسبة الموظفين

الفاستدن وانف من يسئ العمل من خلال السلطة التي منحها القانون له فإن الدولة في المرصاد له وان ذلك يصب في الحفاظ على حقوق المواطن وممتلكاته ويعزز ثقة الجمهور بمؤسسات الدولة. (قرشي، ح، 2011-2012، ص:103).

2 - أهداف عملية الاختراق:

في جميع التشريعات العربية الجزائرية تعتبر مهما مأموري الضبط القضائي على اختلاف مسمياتها هي تقصي الحقائق والبحث عن الأدلة والقرائن واحرازها واثار الجريمة التي تثبت ارتكاب الجريمة وتنسبها الى الفاعل الحقيقي لها والتي تناولها المشرع الفلسطيني في قانون الإجراءات الجزائرية، وان الهدف من الاختراق هو الكشف عن الجماعات والأنشطة الاجرامية وتوقيف المتورطين فيها من خلال مراقبتهم والاندماج في العصابات الاجرامية، وان وسيلة الاختراق كانت غير ممكنة قبل التعديل الجديد لقانون مكافحة الفساد والذي من خلاله اصبح من الممكن ممارسة هذه الوسيلة نظراً لطبيعة جرائم الفساد وخطورتها على بنية الدولة. (قرشي، ح، 2011-2012، ص102) ومن الناحية الأخرى ان استخدام الاختراق كوسيلة بحث وتحري خاصة يؤكد ان للدولة حضور في الميدان وأنها قادرة على حماية مؤسساتها من جريمة إساءة استعمال السلطة ومحاسبة الموظفين الفاسدين وانف من يسئ العمل من خلال السلطة التي منحها القانون له فإن الدولة في المرصاد له وان ذلك يصب في الحفاظ على حقوق المواطن وممتلكاته ويعزز ثقة الجمهور بمؤسسات الدولة. (قرشي، ح، 2011-2012، ص103)

المبحث الثاني: إجراءات التحقيق الابتدائي والمحاكمة في جريمة استعمال السلطة

في إطار السعي لمحاربة الفساد والحد منه كافة تدمر المجتمع والدولة على المستوى المالي والإداري، وضع المشرع النص التجريمي ورسم الطرق النظامية لتطبيقه، وذلك من خلال قواعد إجرائية تنظم سير الدعوى الجزائرية ابتداء من مرحلة التحقيق الابتدائي وصولاً الى مرحلة المحاكمة وان هذه القواعد تخضع لمبدأ المشروعية في ممارستها على ان تكون وفقاً لما تحدده هذا القواعد والإجراءات وحتى يتسنى لنا توضيح مرحلتي التحقيق والمحاكمة في جريمة إساءة استعمال السلطة قسم المبحث الى مطلبين: الأول خصص للتحقيق الابتدائي الثاني لمرحلة المحاكمة عن جريمة إساءة استعمال السلطة.

المطلب الأول: إجراء التحقيق الابتدائي ودور النيابة العامة في مباشرته

تعد مرحلة التحقيق الابتدائي من خلال إجراءاتها هي المرحلة الأولى للدعوى الجزائية وان ما يسبقها من مرحلة التحري والاستدلال لا تدخل في إطار الدعوى الجزائية، ومن ذلك سوف نقسن هذا المطلب الى فرعين: الأول للحديث عن ماهية التحقيق الابتدائي والثاني لدراسة الجهات المختصة في اجراء التحقيق الابتدائي في جريمة إساءة استعمال السلطة

الفرع الأول: ماهية التحقيق الابتدائي

مرحلة التحقيق الابتدائي هي " مجموعة من الإجراءات القضائية تمارسها سلطات التحقيق بالشكل المحدد قانوناً، بغية التنقيب عن الأدلة في شأن جريمة ارتكبت وتجميعها ثم تقديرها لتحديد مدى كفايتها في إحالة المتهم الى المحاكمة، أو الامر بأن لا وجه لإقامة الدعوى" (السرور، 1986، ص: 563)

وتعتبر مرحلة التحقيق الابتدائي المرحلة الأولى للدعوى الجزائية التي تليها مرحلة المحاكمة، حيث تعتبر مرحلة التحقيق الابتدائي أكثر المراحل تعقيداً في الدعوى الجزائية، وزيادة عن ذلك كونها المرحلة التي تتعرض بها حقوق وحريات الافراد بالمساس، ويوصف التحقيق بأنه ابتدائي لان غايته ليست كامنه فيه، وانما يستهدف التمهيد لمرحلة المحاكمة، وليس من شأنها الفصل في الدعوى لإدانة المتهم او تبرئته مما نسب إليه. (حسني، 1988، ص: 514)

ذهبت أكثر النظم القانونية الى الأخذ بمبدأ وجوب التحقيق الابتدائي في جميع الجرائم الجنائية. (فرحان والنقيب، 2015، ص: 28)

تخضع مرحلة التحقيق الابتدائي لقواعد يحددها قانون الإجراءات الجزائية، وان هناك اختلاف في هذا القانون من دولة الى أخرى، فقد قسمت هذه الأنظمة الى ثلاث النظام الاتهامي ويعتبر من اقدم الأنظمة الإجرائية ظهوراً، وفي هذا النظام تتساوى الحقوق ما بين ما يمثل الاتهام والمتهم، فقد اشترطت قواعد العلنية في الإجراءات، من خلال حضور الخصوم لعملية المحاكمة من خلال احترام شخصية المتهم واحترام حقوقه على مبدأ ان الأصل في الانسان البراءة، وما يميز هذا النظام السرعة والبساطة في إتمام الإجراءات والمساواة بين اطراف الدعوى، وان الدعوى

العمومية في النظام الاتهامي لا تمر الا بمرحلة واحدة وهي مرحلة المحاكمة، حيث لا يجري التحقيق فيها أمام جهة تحقيق خاصة وان التحقيق فيه يتم في مرحلة المحاكمة.(المولود وحميدة، 2021، ص674)

واما النظام الاخر فهو النظام التتقبي والمعرف عنه انه نظام يتصف بالدكتاتورية، تتمركز فيه جميع السلطات بيد حاكم معين او سلطة معينة دون غيرها، وانه وبموجب هذا النظام تصادر حقوق وحريات الخصوم في الدعوى الجزائية ، مستنداً بذلك ان المجتمع كاملاً يتأذى من جراء وقوع الجريمة مهما كانت بسيطة، ومن اهم خصائص هذا النظام ان اجراءاته سرية ومدونة، وان إجراءات التحقيق تتم من غير الحضور الكلي للأطراف، فقد لا يتم اشراك أي طرف في هذه المرحلة، حيث ان السلطة العامة في هذا النظام تضمن حماية المصلحة العامة، وتكون سلطة الاتهام في النظام التتقبي بيد النيابة العامة او المدعي العام، ويتميز هذا النظام عن النظام الاتهامي ان تتميز الدعوى الجزائية فيه بإجراءات مغايرة عن باقي الدعاوي، فسلطة الاتهام لم تعد بيد الفرد ولا ترفع الدعوى الجزائية منه مباشرة وانما هي احد وظائف الدولة وبالتالي لم تعد ملكاً للمجني عليه، كما ما يميز هذا النظام عدم المساواة بين اطراف الدعوى الجزائية حيث ان النيابة العامة هي التي تمثل الحق العام أو حق الدولة، وبالتالي تتمتع بامتيازات خاصة تجعلها في مكان أكبر وأقوى من مركز المتهم.(حزيط، م، 2013، ص:7)

والنظام الثالث هو النظام المختلط وانه بموجب هذا النظام قسمة مراحل الدعوى الجزائية الى مرحلتين مرحلة التحقيق والتي اخذ بصدها بنظام التحري والتتقيب من حيث سرية الإجراءات وتدوينها ومرحلة المحاكمة تتسم بشفوية المرافعة ومواجهة الخصوم كما هو في النظام الاتهامي.(الكيلاني، ف، 1995، ص:75)

في فلسطين تبنى المشرع النظام المختلط بسرية إجراءات التحقيق وتدوينها و علنية وشفاهية إجراءات المحاكمة ، كما وعبر المشرع عن موقفه بعدم الزامية اجرا التحقيق الابتدائي في جرائم الجنح و المخالفات، وجعلها الزامية في الجنايات، وبذلك سمح لوكيل النيابة العامة إحالة محاضر الاستدلال التي أجرتها الضابطة القضائية في الجنح والمخالفات دون ان يتم اجراء التحقيق الابتدائي الى المحكمة بلائحة اتهام، وهذا بناء على تقديره بأن تلك المحاضر كافية لإحالة القضية الى المحكمة حيث نصت المادة (53) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة

(2001) على ان " إذا رأيت النيابة العامة في مواد المخالفات والجنح أن الدعوى صالحة لإقامتها بناءً على محضر جمع الاستدلالات تكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة."

ومن الواضح في مضمون النص ان السلطة التقديرية التي منحها المشرع لوكيل النيابة العامة في إحالة الملف الى المحكمة بناء على محاضر الاستدلال هي مقيدة بصلاحيه محاضر الاستدلال لإقامة الدعوى، دون ان يخل ذلك بسير إجراءات المحاكمة أو بكفاية أدلة الاثبات.

كما قد جعل المشرع الفلسطيني نوع الجريمة ومدى خطورتها معياراً لوجوب اجراء التحقيق الابتدائي من عدمه، حيث ان المشرع اوجب على وكيل النيابة العامة اجراء التحقيق الابتدائي في الجنايات جميعها. (فرحان والنقيب، 2015، ص:28)

الفرع الثاني: النيابة العامة المختصة بإجراء التحقيق الابتدائي

عمد المشرع الفلسطيني على ان تتولى النيابة العامة التحقيق في الجرائم والتصرف بنتائج التحقيق فيها دون غيرها، حيث نصت المادة (55) من قانون الإجراءات الجزائية على انه " تختص النيابة العامة دون غيرها بالتحقيق في الجرائم والتصرف فيها..."

كما وحصر المشرع اجراء تحريك الدعوى الجزائية بالنيابة العامة دون غيرها أيضاً وذلك وفقاً لأحكام المادة (1) من ذات القانون والتي جاء فيها " تختص النيابة العامة دون غيرها بإقامة الدعوى الجزائية ومباشرتها ولا تقام من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون..."

وبتسليط الضوء على جرائم الفساد وبشكل عام وجريمة إساءة استعمال السلطة خاصة في بداية الأمر؛ أنشأ المشرع نيابة عامة منتدبة تتولى التحقيق في جرائم الفساد تتبع مساعد النائب العام لمدة سنتين وذلك بموجب المادة (17) من القرار بقانون رقم (7) لسنة (2010) المعدل لقانون الكسب غير المشروع رقم (1) لسنة (2005) والتي جاء فيها " بناءً على طلب من رئيس الهيئة يتم انتداب عدد كاف من أعضاء النيابة العامة بمن فيهم نائب عام مساعد للعمل مع الهيئة لمدة سنتين قابلتين للتجديد"، وبعد ذلك قام المشرع بإلغاء هذا النص بموجب المادة (9/2مكرر) وتحويل الانتداب الى ان تكون نيابة عامة مختصة في جرائم الفساد بموجب أحكام المادة (1)

الخاصة بالتعاريف في القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) حيث جاء النص "نيابة جرائم الفساد: النيابة العامة المتخصصة بالنظر في جرائم الفساد."

قام المشرع بإخراج صلاحية التحقيق في جرائم الفساد من حوزة النيابة العامة المكانية للنيابات الجزئية في جميع محافظات الوطن وحددها بأعضاء النيابة العامة المختصة بالنظر بجرائم الفساد وذلك للعمل مع هيئة مكافحة الفساد، وبموجب ذلك يكون قد خرج المشرع وفقاً لقانون مكافحة الفساد عن القواعد العامة بالاختصاص المكاني لأعضاء النيابة العامة، وحول معيار الاختصاص في جرائم الفساد عامة وبما فيها جريمة إساءة استعمال السلطة الى معياراً نوعياً، وذلك من خلال افراد نيابة عامة مختصة في متابعة جرائم الفساد بما فيها جريمة إساءة استعمال السلطة دون غيرها من الجرائم، وبناءً على ذلك فإنه يتوجب على وكيل نيابة مكافحة الفساد الانتقال الى أي دائرة من دوائر الوطن في سبيل اتخاذ أي اجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي فيما يتعلق بجريمة إساءة استعمال السلطة، اذا كان من اللازم على وكيل نيابة مكافحة الفساد لإجراءات التحقيق الانتقال الى مكان وقوع الجريمة، او لإجراء أعمال التفتيش، والى ابعد من ذلك يجوز لنيابة مكافحة الفساد ان تتخذ أي من إجراءات التحقيق خارج دائرة وقوع الجريمة كاستجواب المتهم او سماع الشهود، ومن الممكن كذلك اتخاذ أي من إجراءات التحقيق في مقر نيابة مكافحة الفساد في مدينة رام الله لجريمة وقعت خارج هذه الدائرة. (عمارنة. ر، 2019، ص:106)

وفي تحديد صلاحية النيابة العامة المتخصصة في جرائم الفساد نصت المادة (21) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) المعدلة بموجب أحكام المادة (15) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) بأن " إذا تبين من خلال التحريات وجمع الاستدلالات حول البلاغات والشكاوى المقدمة وجود شبهات قوية على وقوع جريمة فساد، يقرر رئيس الهيئة بعد إجراء الفحص اللازم، إحالة الملف إلى النائب العام لاتخاذ الإجراءات اللازمة وفقاً لأحكام هذا القرار بقانون، والقوانين الأخرى ذات العلاقة."

من الواضح ان المشرع لزم رئيس هيئة مكافحة الفساد بعدم التواصل مع محكمة جرائم الفساد مباشرة وانه وضع قيداً على صلاحياته بالتصرف في شبهات الفساد القوية بإحالتها إلى النائب العام مباشرةً والذي بدوره يحيلها الى نيابة مكافحة الفساد وفقاً لنص المادة (9) في الفقرة رقم (8)

المعدل والتي جاء بها النص " حق تحريك الدعاوى الخاصة بالجرائم المحددة بهذا القرار بقانون، من خلال نيابة جرائم الفساد ومباشرتها وفقا لأحكام هذا القرار بقانون والتشريعات الأخرى ذات العلاقة، ولا تقام هذه الدعاوى من غيرها الا في الاحوال المبينة في القانون، ولا يجوز وقف الدعوى بعد تحريكها او التنازل عنها او تركها او التصالح عليها الا في الحالات التي حددها القانون"

في هذا الامر تقدم وزير العدل الفلسطيني طلباً يحمل الرقم (3) لسنة (6) الى قلم المحكمة الدستورية العليا لتفسير نص المادة (21) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) المعدل والتي بدورها قامت المحكمة الدستورية بتفسير النص بالطلب التفسيري رقم (2019/2) بأن " وحيث إن إنشاء أو تخصيص ضابطة قضائية خاصة للبحث والتحري عن جرائم محددة وفق اختصاص معين ال يسحب الاختصاص بالبحث والتحري عن هذه الجرائم من مأموري الضبط القضائي العام المكلفين بالبحث والتحري عن أنواع الجرائم كافة بغض النظر عن وجود ضابطة قضائية خاصة تباشر هذا الاختصاص ألن المصلحة العامة تبتغي منح صالحية البحث والتحري وضبط الجرائم لأعضاء الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام بما يؤدي إلى الحد من الجرائم وضبط مرتكبيها .وحيث إن القول بحصر عملية البحث والتحري وجمع الاستدلالات عن جرائم الفساد بهيئة مكافحة الفساد يؤدي إلى خفض نسبة اكتشاف هذه الجرائم وتحديد عدد كبير من مأموري الضبط القضائي العام عن المشاركة في مجهود مكافحة جريمة الفساد ليس ما كان المشرع يهدف إليه عندما أشار إلى أن إحالة الشبهات القوية بوقوع جريمة فساد من رئيس هيئة مكافحة الفساد إلى النائب العام الواردة ضمن أحكام المادة (21) من قانون مكافحة الفساد المعدلة بمقتضى المادة (15) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018م) ، هذه الشبهات التي لم يحدد القانون شكلها ولم يشترط وقوعها بطريقة خاصةً لعمل هيئة مكافحة الفساد بوصفها ضابطة قضائية خاصة، حيث يجمع موظفو طبيعياً تعتبر تطبيقاً هيئة مكافحة الفساد الذين يتمتعون بصفة الضابطة القضائية المحاضر والتحريات بخصوص البالغات والشكاوى المقدمة إلى الهيئة ويقدمونها إلى رئيس هيئة مكافحة الفساد الذي بدوره يحيل المحاضر على النيابة العامة والتحريات كلها التي توجد فيها شبهات فساد قوية إلى النيابة العامة"

من الواضح من خلال تفسير المحكمة الدستورية أن قرار الإحالة الذي يصدره رئيس الهيئة لتحويل الملف الى النائب العام هو ليس قيد ورد على عمل النيابة العامة في اجراء التحقيق في

أي من جرائم الفساد بما فيها جريمة إساءة استعمال السلطة حيث ان النيابة العامة وفقاً للقانون هي صاحبة الولاية العامة على الدعوى الجزائية، فقد وقع تفسير المحكمة ان هذا القيد جاء على عمل رئيس الهيئة من خلال الزامه بتحويل الملفات التي اكتملت فيها كل عناصر شبهة الفساد الى النائب العام هذا من جهة، ومن جهة أخرى ان هذا النص موجه الى مأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص الخاص في الهيئة من خلال اشتراطه ان تحويل الملفات التي تمت فيها اعمال البحث والتحري والاستدلال التي تولاها مأموري الضبط القضائي لدى الهيئة الى النيابة العامة لا يكون الا من خلال رئيس الهيئة دون غيره. (عمارنة. ر، 2019، ص:107-108)

ويثار تساؤل آخر هنا عن مدى إمكانية اجراء البحث والتحري من قبل مأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام واستكمال التحقيق بها من قبل النيابة العامة في جريمة إساءة استعمال السلطة؟

للإجابة على هذا السؤال من خلال ما قررت المحكمة الدستورية رقم (2019/2) في تفسيرها بأن يتولى رئيس هيئة مكافحة الفساد إحالة الشبهات القوية بوقوع جريمة فساد الى النائب العام بعد ان يحيلها إليه موظفي الهيئة الذين لديهم صفة الضبط القضائي الخاص ليس ما كان يهدف إليه المشرع ضمن احكام المادة (21) من قانون مكافحة الفساد والتي جرى تعديلها بموجب المادة (12) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) حيث ان هذا لا يعتبر قيداً على عمل النيابة العامة في مباشرة اختصاصاتها الأصلية، اذ يجوز لها تحريك الدعوى الجزائية دون أي إحالة من الهيئة سواء البلاغات والشكاوي المقدمة من الهيئة نفسها او من سواها من مأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام.

كما واعتبر قرار المحكمة الدستورية ان الإحالة التي تناولتها المادة (15) من القرار بقانون والمعدلة للمادة (21) من قانون مكافحة الفساد لا تعدو ان تكون مسألة تنظيمية بين رئيس الهيئة وموظفيه بشأن تحويل الملفات المتابعة من الهيئة الى النائب العام، وانها في ذات الوقت لا تعتبر قيداً على سلطة النيابة العامة وهذا ما إشارة إلية المادة (4/12) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) حينما نصت على "حق تحريك الدعاوى الخاصة بالجرائم المحددة بهذا القرار بقانون، من خلال نيابة جرائم الفساد ومباشرتها وفقاً لأحكام هذا القرار بقانون والتشريعات الأخرى ذات العالقة، ولا تقام هذه الدعاوى من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون، ولا يجوز وقف الدعوى بعد

تحريكها أو التنازل عنها أو تركها أو التصالح عليها إلا في الحالات المحددة في القانون"، وإن مخالفة النص لا يترتب اية اثار قانونية حيث انها وردة كإجراء تنظيمي في توضيح ايلولة التحريات وجمع الاستدلالات حول البلاغات والشكاوي المقدمة الى الهيئة، وضرورة إحالة هذه التحريات والاستدلالات الى النائب العام الذي بدوره يحيلها الى نيابة مكافحة الفساد المتخصصة في جرائم الفساد.

وخلاصة القول وحسب قرار المحكمة الدستورية العليا، رقم (2019/2)، 8/شباط/2021م ان ما نصت عليه المادة (21) والمعدلة في المادة (15) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) يقتصر على ملفات البحث والتحري التي تقوم بها الهيئة دون غيرها من مأموري الضبط القضائي، وذلك ان شرط الاحالة الوارد في النص يعتبر قيد على موظفي الضبط القضائي في الهيئة وليس على النيابة العامة في مباشرة التحقيق، فالنيابة العامة تستطيع اجراء التحقيق اذا قُدمت الشكوى أمامها او تم إحالة ملفات البحث والتحري من غير مأموري الضبط القضائي في هيئة مكافحة الفساد، وان القيد جاء ملزماً لرئيس الهيئة في إحالة الملفات التي ترد إلى الهيئة للنائب العام ، وان حصر إحالة الملفات من قبل رئيس الهيئة جاء استثناءً على قاعدة صلاحية مأموري الضبط القضائي إحالة الملفات والمحاضر مباشرةً إلى النيابة العامة، وانه لا يوجد قيود على اتصال مأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام من غير موظفي هيئة مكافحة الفساد على الاتصال مباشرةً بالنيابة العامة بإحالة المحاضر والملفات المتعلقة بالجريمة.

يرى الباحث ان تفسير المحكمة الدستورية لنص المادة (21) والمادة نص المادة (8/9) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) والتي تم تعديلها بموجب احكام المادة (15) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) وكذلك نص المادة (8/9) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) المعدلة بموجب أحكام المادة (4/12) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) بخصوص الزامية إحالة الملفات المكتملة لدى مأموري الضبط القضائي في الهيئة الى رئيس الهيئة والذي بدوره ألزمه القانون بإحالة هذه الملفات الى النائب العام لا تعتبر قيود على النيابة العامة قد يخرج عن الغاية من الاختصاص التي سعى إليها المشرع في متابعة هذا النوع من القضايا، فما الداعي من وجود هيئة مختصة لمكافحة جرائم الفساد تتولى مرحلة التحري والاستدلال، وكذلك نيابة عامة متخصصة في إجراءات التحقيق في جرائم الفساد.

الفرع الثالث: سلطة النيابة العامة بالتحقيق الابتدائي

لقد عرف الفقه التصرف في التحقيق على انه "اتخاذ قرار من جهة التحقيق يتضمن تقيماً للمعلومات والأدلة التي أمكن الحصول عليها اثناءه وبيان للطريق الذي تسلكه الدعوى بعد ذلك" (حسني، 1995، ص:614)

بما ان النيابة العامة هي صاحبة الاختصاص في تحريك ومباشرة الدعوى الجزائية والتصرف فيها، وهنا يكمن السؤال عن مصير الدعوى بعد ان تنهي نيابة مكافحة الفساد التحقيق الابتدائي في جريمة إساءة استعمال السلطة، فان قرار النيابة يدور في فلك أحد القرارين: اما ان يكون القرار إحالة الدعوى الى محكمة جرائم الفساد لمحاكمة الفاعل عما نسب اليه، أو ان تأمر النيابة حفظ الدعوى والذي سوف يوضحه الباحث وفقاً لما هو آت:

أولاً: قرار إحالة الدعوى

هو القرار الصادر عن النيابة العامة والقاضي بإحالة ملف الدعوى الى محكمة جرائم الفساد مشتملاً على لائحة الاتهام إذا ما وجدت نيابة مكافحة الفساد ان ما لديها من ادلة واثباتات كافية وترجح ارتكاب الجريمة من قبل المتهم كان قرارها هو إحالة الملف الى المحكمة في الجنايات والجنح.

وبالرجوع الى نصوص قانون مكافحة جرائم الفساد رقم (1) لسنة (2005) وتعديلاته، يتضح انها لم تنص على كيفية التصرف في دعاوي جرائم الفساد، وانما ترك الامر الى القواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001) واحاطها المشرع ببعض الخصوصية. (الكردي، س، 2002، ص:169)

في الجرائم الموصوفة بالجنح لوكيل النيابة العامة ان يكتفي بمحاضر الاستدلال ويحيلها الى المحكمة المختصة بالفساد بعد ان تخضع لسلطته التقديرية في تحديد مدى صلاحية هذه المحاضر لإقامة الدعوى الجزائية دون الحاجة الى التحقيق فيها. (فرحان، م، النقيب، أ، 2015، ص:29)، حسب نص (151) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001) بان "إذا تبين لوكيل النيابة أن الفعل يشكل جنحة يقرر توجيه الاتهام إلى المتهم وإحالة ملف الدعوى إلى المحكمة المختصة لمحاكمته."

تختلف الإحالة في جنح الفساد التي دخلت في حوزة الهيئة ومنها جريمة إساءة استعمال السلطة، حيث يتم إحالة ملف الدعوى من رئيس هيئة مكافحة الفساد الى النائب العام وليس الى نيابة مكافحة الفساد مباشرة، وهذا ما اكدت عليه المادة (21) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) المعدل التي نصت على " إذا تبين من خلال التحريات وجمع الاستدلالات حول البلاغات والشكاوى المقدمة وجود شبهات قوية على وقوع جريمة فساد، يقرر رئيس الهيئة بعد إجراء الفحص اللازم، إحالة الملف إلى النائب العام لاتخاذ الإجراءات اللازمة وفقاً لأحكام هذا القرار بقانون، والقوانين الأخرى ذات العلاقة."

من الواضح ان جرائم الفساد التي تولت الهيئة التحريات بشأنها ومن ضمنها جريمة إساءة استعمال السلطة خصوصية في الإجراءات عن ما هو متبع في القواعد الإجرائية العامة، حيث يتطلب الامر شروطاً تعتبر أكثر ضماناً للمشتكى عليه، وجاء هذا الضمان من خلال ان المشرع في جرائم الفساد وضع قيداً على إحالة محاضر التحري والاستدلال الى نيابة مكافحة الفساد مباشرة كما هو الحال في الجرائم العادية، وان ذلك جاء من خلال الزام رئيس الهيئة بإحالة المحاضر الى النائب العام الذي بدوره يحيلها الى نيابة مكافحة الفساد دون غيره، وان ذلك جاء متماشياً مع نص المادة (240) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001) " لا يقدم أي شخص إلى المحاكمة في الدعاوى الجزائية، إلا إذا صدر بحقه قرار اتهام من النائب العام أو من يقوم مقامه."

ان المشرع في قواعد قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) المعدل، لم يشير على وجوب صدور قرار اتهام في جريمة الفساد من نوع الجنح وبالتالي وبطبيعة الحال يسد هذا النقص بالرجوع إلى القواعد العامة."

يرى الباحث ان المشرع في قانون مكافحة الفساد وقع في إشكالية كان الأولى عليه تداركها لم يعالج إجراءات مصير ملف القضية في جنحة إساءة استعمال السلطة بعد ان يتم إحالتها من النائب العام او احد مساعديه الى نيابة مكافحة الفساد، ان كان لوكيل نيابة مكافحة الفساد الحق في إحالة ملف جريمة إساءة استعمال السلطة كونها جنحة الى محكمة جرائم الفساد مباشرة مكتفياً بمحاضر التحري والاستدلال التي أجرتها الهيئة حسب ما ورد في نص المادة (53) قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001) والتي جاء فيها " إذا رأت النيابة العامة في مواد

المخالفات والجنح أن الدعوى صالحة لإقامتها بناءً على محضر جمع الاستدلالات تكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة" ام عليه اجراء التحقيق فيها كونها جريمة فساد لها خصوصية؟، وكذلك لم تعالج نصوص قانون مكافحة الفساد إمكانية السماح لوكيل النيابة إحالة ملف جريمة إساءة استعمال السلطة كونها جنحة الى المحكمة دون ان يتم إعادة ملف القضية الى النائب العام لاستصدار قرار الاتهام فيها والذي بدوره يعيدها الى نيابة الفساد حتى تتولى إحالتها الى محكمة جرائم الفساد؟

ثانياً: الأمر بحفظ الدعوى

يعرف قرار حفظ الدعوى بأنه "قرار قضائي يصدر عن سلطة التحقيق الابتدائي لتصرف النظر عن إقامة الدعوى أمام المحكمة المختصة مع بيان الأسباب التي بني عليها." (عبيد، 1976، ص:500)

وأن قرار حفظ الدعوى ذو حجية مؤقتة وليس دائمة، ولا يقضي في موضوع الدعوى الجزائية، بل يوقف التحقيق في الدعوى ويغلق ملف القضية، إلا اذا وجد ما يبطل الغاء قرار حفظ الدعوى، ويحوز حجية محدودة لا تتجاوز حدود الدعوى الجزائية، تلتزم به الجهات المعنية وكذلك جميع أطراف الدعوى، كما يجب ان يكون قرار الحفظ مكتوباً ومذلياً بتوقيع الجهة المصدرة له كضمانة تحسن التحقيق، وقائماً بالصورة السليمة ومتفقاً مع احكام القانون، كما يجب ان يبنى على أسباب جدية وواقعية تبرر اتخاذه كونه قراراً قضائياً واجب التسبيب، وهو قرار قد أخذ قوة الحكم المقضي فيه في انتهاء الدعوى العامة، وانه بموجبه لا يتم استجواب متهم فيه او سماع شهادة او اجراء المعاينة والكشف، كما يتم الافراج عن المتهم الموقوف على ذمة القضية التي قرر حفظ أوراقها ويحدد التصرف بالمضبوطات المتعلقة بالدعوى، وان قرار حفظ الدعوى لا ينهي الدعوى الجزائية كالحكم القضائي هو يوقف سير الدعوى الى حد ظهور ادلة جديدة فيها تقوي الاتهام وترجح ارتكاب المتهم للجريمة، ويجوز التظلم فيه أمام الجهة التي أصدرته، والنائب العام بصفته ممثل المجتمع في الدعوى الجزائية لا يملك ان يطلب من القاضي إيقاع العقوبة المقرر قانوناً بحق المتهم بارتكاب الجريمة ما دام سبب الحفظ ما زال قائماً. (العصيمي، 2024، ص:82)

سمح للمدعي بالحق المدني التظلم على قرار النائب العام بحفظ الدعوى للنائب العام وكذلك استئناف قرار النائب العامة أمام محكمة البداية كما أكد نص المادة (153) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001) والتي نصت على "التظلم من القرار الصادر بحفظ الدعوى

1. يجوز للمدعي بالحق المدني التظلم من القرار الصادر بحفظ الدعوى بطلب يقدم منه إلى النائب العام.
2. يفصل النائب العام في طلب التظلم خلال شهر من تاريخ تقديمه بموجب قرار نهائي منه.
3. يجوز للمدعي بالحق المدني استئناف قرار النائب العام أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى ويكون قرارها نهائياً، فإذا ألغت المحكمة القرار تعين نظر موضوع الدعوى أمام هيئة أخرى."

كما نصت المادة (149) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001) على ان حفظ الدعوى:

1. متى انتهى التحقيق ورأى وكيل النيابة أن الفعل لا يعاقب عليه القانون أو أن الدعوى انقضت بالتقادم أو بالوفاة أو العفو العام أو لسبق محاكمة المتهم عن ذات الجريمة أو لأنه غير مسؤول جزائياً لصغر سنه أو بسبب عاهة في عقله أو أن ظروف الدعوى وملابساتها تستوجب حفظها لعدم الأهمية بيدي رأيه بمذكرة ويرسلها للنائب العام للتصرف.
2. إذا وجد النائب العام أو أحد مساعديه أن رأي وكيل النيابة في محله يصدر قراراً مسبباً بحفظ الدعوى ويأمر بإطلاق سراح المتهم إذا كان موقوفاً.
3. إذا كان قرار الحفظ لعدم مسؤولية المتهم بسبب عاهة في عقله فللنائب العام مخاطبة جهات الاختصاص لعلاجها."

تأتي خصوصية جريمة إساءة استعمال السلطة كأحد جرائم الفساد في ان الدعوى الجزائية فيه لا يسري عليها احكام التقادم حيث أكدت المادة (21) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018) والتي نصت على " لا تسقط بالتقادم الدعاوى والعقوبات المتعلقة بجرائم الفساد، وكذلك دعاوى الاسترداد والتعويض المتعلقة بها"، وتأتي هنا خصوصية جرائم

الفساد عامة ان سبب التقادم لا يتصور في جريمة إساءة استعمال السلطة إلا إذا كان اكتشاف الجريمة كان قبل سريان القانون الجديد. (عمارنة. ر، 2019، ص:122)

اما في قرار حفظ الدعوى بسبب الوفاة لا يعتبر سبب من أسباب حفظ دعوى جريمة إساءة استعمال السلطة، فيما يتعلق برد الفائدة او المزية المتحصلة من الجريمة، فقد ورد في نص المادة (1/26) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) انه " انقضاء الدعوى الجنائية بالوفاة لا يمنع من رد جريمة الفساد بحكم من المحكمة المختصة بناء على طلب الهيئة."

يلاحظ ان من بين أسباب حفظ الدعوى الجزائية والتي اشارت اليها المادة 149 من قانون الإجراءات الجزائية هو عدم الأهمية وبعائدي ان جرائم الفساد بشكل عام وجريمة إساءة استعمال السلطة في غاية الخطورة ولا يتناسب مع خطورة جريمة الفساد واهمية محاربتها وقمعها والحد منها حفظها لهذا السبب، وبالتالي نوصي المشرع الفلسطيني باستثناء جرائم الفساد من قرار حفظ الدعوى لعدم الأهمية وذلك تماشياً مع حجم وطبيعة وخطورة هذه الجرائم.

المطلب الثاني: إجراءات المحاكمة أمام محكمة جرائم الفساد

وضع المشرع الفلسطيني محكمة خاصة تختص في النظر بجريمة إساءة استعمال السلطة وللتوضيح سوف نقسم المطلب الى فرعين: الأول للحديث عن تشكيل المحكمة الثاني للقواعد العامة التي تحكم محكمة جرائم الفساد.

الفرع الأول: تشكيل محكمة جرائم الفساد

تشكل جريمة إساءة استعمال السلطة في التشريع الفلسطيني جنحة وبطبيعة الحال يقع الاختصاص إلى محكمة الصلح وفقاً لأحكام المادة (167) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2003) والتي جاء بها " تختص محاكم الصلح بنظر جميع المخالفات والجنح الواقعة ضمن اختصاصها، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك."

وطبقاً للقاعدة القانونية التي تفيد ان الخاص يقيد العام وان قانون مكافحة جرائم الفساد قانون خاص نص المشرع في أحكام المادة (9 مكرر 1/1) من القانون بأن " بقرار من مجلس

القضاء الأعلى بناءً على طلب رئيس الهيئة تشكل هيئة محكمة متخصصة بالنظر في دعاوى الفساد أينما وقعت، وتتعدد من ثلاثة قضاة لا تقل درجتهم عن قضاة محكمة بداية، وتكون الرئاسة لأقدمهم"

يرى الباحث انشاء هيئة خاصة متخصصة في جرائم الفساد تتولى اعمال التحري والاستدلال وكذلك نيابة عامة ومحكمة متخصصتان بجرائم الفساد يكون قد واءم التشريع الوطني مع الرؤية الدولية في مكافحة الفساد من خلال الانضمام الى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ويعتبر توافر الاختصاص يوازي توافر الاحترافية والسرعة والدقة، ويرفع من كفاءة وخبرة العاملين في مع هذا النوع من الجرائم وعدم إطالة امد التقاضي ويحقق العدالة الناجزة.

الفرع الثاني: إجراءات المحاكمة أمام محكمة جرائم الفساد

تعد محكمة جرائم الفساد هيئة قضائية تتكون من ثلاثة قضاة بدرجة قاضي بداية تتعدد في مبنى محكمة بداية وصلاح رام الله وأنها مدرجة من ضمن التشكيلات السنوية للمحاكم النظامية التي يقوم بها مجلس القضاء الأعلى، وان إجراءات التقاضي أمام محكمة جرائم الفساد هي نفسها التي ينظمها قانون الإجراءات الجزائية مالم يرد نص خاص في قانون مكافحة الفساد على مبدأ "الخاص يقيد العام".

تتعدد محكمة جرائم الفساد بمجرد ورود الدعوى اليها خلال مدة حددها القانون بأن لا تزيد عن عشرة أيام من تاريخ تقديمها الى المحكمة، وبشكل خاص ونظراً لطبيعة الجريمة تتعدد محكمة جرائم الفساد في أيام متتالية، وانه وبين الجلسة والجلسة لا يجوز ان تتجاوز مدة التأجير لأكثر من سبعة أيام الا في حالات الضرورة وعلى المحكمة ان تذكر أسباب التأجيل في قرارها وهذا ينسحب على محكمتي الاستئناف والنقض.

نصت المادة (9 مكرر 4/1) من قانون مكافحة الفساد بان "تصدر محكمة جرائم الفساد حكمها في أي دعوى ختمت فيها المحاكمة خلال مدة لا تزيد على عشرة أيام من تاريخ المحاكمة، وللمحكمة تأجيلها لهذا الغرض مرة واحدة فقط، ولمدة لا تزيد على سبعة أيام، وينسحب ذلك على كافة درجات التقاضي." في هذا النص خرج المشرع الفلسطيني عن قواعد المحاكمة العادية والتي لم تحدد مددا معينة للتأجيل ولا للمحاكمة ولا لصدور القرار.

جاءت خصوصية إجراءات المحاكمة لدى محكمة جرائم الفساد وفقاً لأحكام المادة (9 مكرر 1) في الفقرة رقم (5) منها بأن "على الرغم مما ورد في قانون الإجراءات الجزائية والقوانين الأخرى ذات العلاقة، يجب على المتهم تقديم جميع دفوعه وطلباته دفعة واحدة في بدء المحاكمة، وقبل أي دفاع في الأساس بما فيها الدفع بعدم الاختصاص أو بعدم القبول أو بالانقضاء، ويكون قرار المحكمة قابلاً للاستئناف خلال عشرة أيام من تاريخ تقديمه، ولا يكون الحكم الصادر بهذه الدفوع قابلاً للطعن بالنقض، إلا مع الحكم الفاصل بالموضوع.

أولاً: الاختصاص النوعي:

في التشريع الجنائي لم يجعل المشرع الفصل في الوقائع الجنائية في سياق واحد، بل فرق ما بين بعضها البعض ووضع أساس لكل منها؛ فمنها ما يقضى بها على درجة واحدة من التقاضي بحكم نهائي بات، وأخرى ينظر بها على درجتين، كما أنه لم يضع محكمة واحدة تتولى الفصل في جميع القضايا، بل فرق بينها وجعل لكل نوع معين من القضايا محكمة مختصة دون غيرها من المحاكم، وذلك ما سعى إليه المشرع في توفير ضمانات حسن سير العدالة وفي تحقيق المحاكمة العادلة للمتهم من خلال التقاضي أمام قاضي متخصص ذو خبرة كافية بنوع معين من القضايا. (المصرفاوي، ع. 1981، ص: 510)

وجاء القصد في الاختصاص النوعي ولاية الجهة القضائية على اختلاف درجاتها (بربارة، ع، 2009، ص: 74)، وتوزيع العمل بين طبقات المحاكم على أساس نوع الدعوى.

وتعتبر المحاكم ذات الاختصاص الخاص هي "المحاكم التي يتقيد اختصاصها بنوع معين من الجرائم أو بفئات من المتهمين، وهي تختلف عن محاكم القانون العام التي تختص بجميع الجرائم".

في التشريع الفلسطيني نصت المادة (9 مكرر 1) في الفقرة رقم (1) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) المعدل بموجب أحكام المادة (13) من القرار بقانون رقم (37) لسنة (2018)، "بقرار من مجلس القضاء الأعلى بناءً على طلب رئيس الهيئة تشكل هيئة محكمة متخصصة بالنظر في دعاوى الفساد أينما وقعت، وتنفق من ثلاثة قضاة لا تقل درجتهم عن قضاة محكمة بداية، وتكون الرئاسة لأقدمهم".

من الواضح ان الفصل في دعاوي جرائم الفساد بشكل عام وفي جريمة إساءة استعمال السلطة على وجه التحديد كونها جنحة فإن الاختصاص النوعي فيها ينعقد لمحكمة جرائم الفساد دون غيرها من المحاكم ، كما أن الإجراءات التي تتم في هذه النوع من الجرائم تتميز بقواعد خاصة تراعى فيها هذه المتطلبات، كما أوضحت المادة (9مكرر) في الفقرة الثانية الى السادسة منها حيث جاء فيها " تبدأ المحكمة بالنظر في أي دعوى ترد إليها خلال مدة لا تزيد على عشرة أيام من تاريخ تقديمها، وتعد جلساتها لهذا الغرض في أيام متتالية، ولا يجوز تأجيل المحاكمة لأكثر من سبعة أيام، إلا عند الضرورة، ولأسباب تذكر في قرار التأجيل، وينسحب ذلك على الاستئناف والنقض...، " .

كما وتخضع إجراءات المحاكمة أمام محكمة جرائم الفساد الى القواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2003) فيما لم يرد من قواعد إجرائية خاصة في قانون جرائم الفساد رقم (1) لسنة (2005)، وهذا ما أكدت عليه نص الفقرة الثالثة من المادة رقم (9 مكرر) من قانون جرائم الفساد رقم (1) لسنة (2005) بأن " تتعد المحكمة في مدينة القدس أو في أي مكان آخر يعينه رئيس المحكمة، وتطبق على جلساتها وكيفية اتخاذ قراراتها الأحكام والإجراءات المحددة في القوانين السارية، فيما لم يرد فيه نص خاص في هذا القرار بقانون. " وتوفر أمامها كل الضمانات العامة المتعلقة بحقوق الدفاع. (سليمان، ج، 2022، ص:239)

ثانياً: الاختصاص الشخصي:

الأصل أن لمحاكم الدولة ولاية الفصل تمتد الى جميع الوقائع الجنائية بالنسبة لجميع الأشخاص الذين يقيمون فيها، (المصرفاوي، ع. 1981، ص:508)، فقد نصت المادة (1) من القرار بقانون رقم (39) لسنة (2020) بشأن تشكيل المحاكم النظامية في فلسطين على أن " تمارس المحاكم النظامية في فلسطين حق القضاء على جميع الأشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية، باستثناء المواد التي يفوض فيها حق القضاء إلى محاكم أخرى بموجب أحكام أي قانون آخر. "

في فلسطين ارتأى المشرع ان يختص الأشخاص الذين نصت عليهم المادة (2) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) المعدل والذين يرتكبون احدى جرائم الفساد المنصوص عليها في ذات القانون ومنها جريمة إساءة استعمال السلطة بمحكمة خاصة هي محكمة جرائم الفساد.

تشكل محكمة جرائم الفساد في مدينة القدس، كما يمكن انعقادها في أي مكان يراه مناسباً رئيس المحكمة وفي ذلك نصت المادة (9 مكرر) في فقرتها الثالثة " تتعقد المحكمة في مدينة القدس أو في أي مكان آخر يعينه رئيس المحكمة، ..."، وفي الفقرة الأولى من ذات المادة والتي نصت على تشكيل محكمة جرائم الفساد بأن "... وتتعدد من ثلاثة قضاة لا تقل درجتهم عن قضاة محكمة بداية، وتكون الرئاسة لأقدمهم."

وينعقد اختصاص المحكمة في الفصل بجميع جرائم الفساد بما فيها جريمة إساءة استعمال السلطة التي تناولتها المادة (1) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) المعدل، التي يتم ارتكابها من قبل الأشخاص الذين تناولتهم المادة (2) من قانون مكافحة الفساد المعدل.

ثالثاً: الاختصاص المكاني:

في القواعد العامة ان لكل محكمة من المحاكم الجنائية دائرة اختصاص مكاني فقد نصت المادة (163) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001) على " يتعين الاختصاص بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة، أو الذي يقيم فيه المتهم، أو الذي يقبض عليه فيه."

وفي جرائم الفساد خصوصية تخرج بها نصوص القواعد العامة فيما يخص الاختصاص المكاني، فينعقد الاختصاص المكاني الى محكمة جرائم الفساد المنعقدة في مدينة القدس أو أي مكان يراه رئيس المحكمة مناسباً ولا يتم الالتفات الى مكان وقوع الجريمة أو محل إقامة المتهم أو المكان الذي يلقي القبض عليه فيه، فقد نصت المادة (9 مكرر) سالفه الذكر.

رابعاً: تخصيص هيئة استئناف أو أكثر:

اوجب المشرع بأن يخصص مجلس القضاء الأعلى أكثر من هيئة استئناف القرارات الصادرة عن محكمة جرائم الفساد، كما جاء في أحكام المادة (9 مكرر 1) الفقرة رقم (2) من قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) وتعديلاته بأن "...يخصص مجلس القضاء الأعلى هيئة استئناف أو أكثر للنظر في الطعون المقدمة بدعاوى الفساد." وان ذلك يجسد الخبرة لدى هيئات الاستئناف المشكلة للنظر في الطعون المقدمة في دعاوى جرائم الفساد، وان وجود هيئات قضائية

متخصصة بالنظر في هذه الطعون شأنه ان يعمل على تقصير مدة التقاضي التي تستغرقها محكمة الاستئناف العادية في النظر بتلك الطعون المقدمة لها. (عمارنة. ر، 2019، ص:133)

ملخص الفصل الثاني

جاءت دراستنا في الفصل الثاني وفقاً لطبيعة جريمة إساءة استعمال السلطة كجريمة فساد وما لها من تأثير على الاستقرار والازدهار للدولة ومؤسساتها مما يرتكبه الموظف من خرق وانتهاك القوانين والانظمة التي تحكم عمله الوظيفي في مؤسسات الدولة تحقيقاً لمنفعة شخصية له او لغيره.

وتناولنا في الفصل الثاني الاحكام الإجرائية التي نظمها المشرع لمكافحة جريمة الفساد بشكل عام وجريمة إساءة استعمال السلطة بشكل خاص من خلال انشاء هيئة وطنية رسمية مستقلة مالياً وإدارياً تحت مسمى "هيئة مكافحة الفساد" تختص في الحد من ظاهرة الفساد والقضاء عليها ، وكذلك تناول الباحث الحديث عن مرحلة البحث والتحري والاستدلال وسمااتها، كما اقر المشرع التدابير الردعية من اجل القضاء على هذه الظاهرة من بينها ما نص عليه قانون مكافحة جرائم الفساد أساليب تحري خاصة التردد الالكتروني والاختراق وهي أساليب تحري خاصة تهدف الى الحد من جريمة الفساد لما لهذه الاساليب من خصوصية كونها تعمل في الخفاء وبموجبها تطلع على مستود الاسرار الخاص الافراد وذلك من خلال تغليب المصلحة العامة في القضاء على الفساد ومحاربة جريمة الفساد على المصلحة الشخصية للأفراد.

كما جاء في الفصل الثاني الحديث عن مرحلة ما بعد اجراء البحث والتحري والاستدلال وحددت جهات الاختصاص فيها وهي مرحلة التحقيق الابتدائي وصولاً الى مرحلة المحاكمة لجريمة إساءة استعمال السلطة وبرزت الدراسة خصوصية الاحكام الإجرائية في متابعة جريمة الفساد إساءة استعمال السلطة من حيث الجهات المخولة في التحقيق فيها واختصاصها النوعي والمكاني وصولاً الى تشكيل محكمة جرائم الفساد واختصاصها النوعي والشخصي.

الخاتمة:

تناولت هذه الدراسة الاطار النظري والاجرائي لجريمة إساءة استعمال السلطة من خلال تحليل النص القانوني، وأركان الجريمة، وتسليط الضوء على مدى مواءمة نص التشريع في القانون الوطني مع الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد، وتميزها عن ما يشابهها من الجرائم الأخرى، وفي الجزء الثاني منها تم دراسة الاحكام الإجرائية التي تنظم مرحلة التحري والاستدلال ومرحلة التحقيق الابتدائي والسلطات المخولة فيها، وصولاً الى مرحلة المحاكمة عن جريمة إساءة استعمال السلطة، وجهات الاختصاص التي تتولى هذه المهمة وتحديد مدى انسجام ذلك مع واقع الحال.

وقد خرجت الدراسة بالنتائج والتوصيات التالية:

النتائج والتوصيات:

أولاً: النتائج:

1. وضع المشرع الفلسطيني احكام خاصة لجريمة إساءة استعمال السلطة في قانون مكافحة جرائم الفساد رقم (1) لسنة (2005) وتعديلاته.
2. ان جريمة إساءة استعمال السلطة تقوم على أربعة اركان ركن خاص متعلق بصفة الجاني وركن شرعي وركن مادي واخر معنوي.
3. في الركن المعنوي يشترط المشرع قصد جنائي خاص ولم يكتفي بالقصد الجنائي العام المتمثل بعنصري العلم والإرادة.
4. اشترط المشرع الفلسطيني اختصاص الموظف في العمل الوظيفي لتحميلة المسؤولية الجزائية عن جريمة إساءة استعمال السلطة.
5. وضع المشرع شرط للمزية التي يتحصل عليها الموظف ان تكون غير مستحقة سواء كانت له او لشخص غيره او كيان اخر.
6. تشترك جريمة إساءة استعمال السلطة وجريمة الرشوة بشكل واسع من حيث أداء عمل او امتناع عن عمل ضمن اختصاص الموظف وان خروج فعل الموظف عن النموذج القانوني لجريمة الرشوة يدخله مباشرة في إطار جريمة إساءة استعمال السلطة.

7. من خلال تحليل نص التجريم في جريمة إساءة استعمال من الواضح ان المشرع لم يتوسع بشمل سلطة الموظف التقديرية في إدارة العمل الوظيفي كونها متطلب رئيسي في العمل الوظيفي.
8. افترض المشرع وقوع الضرر في جريمة إساءة استعمال السلطة ضمناً في حق المجتمع والدولة.
9. في جميع الأحوال تتزامن جريمة إساءة استعمال السلطة في شقها الجزائي بالمخالفة التأديبية للموظف التي توقعها الإدارة عليه.
10. توسع المشرع الفلسطيني في تعريف الموظف العام عن باقي التعريفات في القوانين الأخرى كقانون الخدمة المدنية.
11. استحدث المشرع وسائل تحري واستدلال خاصة متمثلة بالترصد الالكتروني والاختراق.
12. لم يوضح المشرع آلية ممارسة أسلوب الترصد الالكتروني والاختراق.
13. أحال المشرع إجراءات التحقيق الابتدائي لجنة إساءة استعمال السلطة الى القواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية.
14. على اعتبار ان جريمة إساءة استعمال السلطة جريمة جنحه لم يضع المشرع نصوص خاصة تتناسب مع خصوصية جرائم الفساد الجنحوية.

التوصيات:

1. حصر نطاق اتخاذ إجراءات التحري والاستدلال في هيئة مكافحة الفساد وإجراءات التحقيق ضمن إطار نيابة مكافحة الفساد دون غيرها نظراً لخصوصية وحساسية هذا النوع من الجرائم، بالمقابل وتوسيع نطاق مكافحتها والحد منها من خلال عقد ورشات العمل ورفع كفاءة الخاضعين لقانون مكافحة الفساد تجنباً من الوقوع فيها.
2. من الممكن انشاء نيابة مكافحة الفساد المتخصصة في كل دوائر النيابة العامة في محافظات الوطن كنيابة الاحداث ونيابة الجرائم الاقتصادية....
3. توصي الدراسة تعديل قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) وتقتراح إضافة هذه النص الى مواده " يستوجب على نيابة مكافحة الفساد اجراء التحقيق في كل جرائم الفساد سواء كانت جنائية أو جنحة فساد"
4. توصي الدراسة تعديل قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005) وتقتراح إضافة هذه النص " إذا تبين لوكيل نيابة الفساد أن الفعل يشكل أحد جرائم الفساد المنصوص عليها في هذا القانون او أية قوانين أخرى سواء كانت جنحه او جنائية فإنه يقرر توجيه الاتهام إلى المتهم ويرسل ملف الدعوى إلى النائب العام أو أحد مساعديه لاتخاذ الإجراءات اللازمة وفقاً لأحكام هذا القرار بقانون، والقوانين الأخرى ذات العلاقة. "
5. من خلال هذه الدراسة وتحت عنوان محاربة الفساد في مؤسسات الدولة نوصي في إعادة النظر في خلق التوازن بين مستوى غلاء المعيشة وسلم الرواتب الخاص بالموظفين كوسيلة مرادفة ومهمة لمحاربة جرائم الفساد.
6. توصي الدراسة ان يتم تسمية الجريمة "إساءة استغلال السلطة" وليس "إساءة استعمال السلطة" ادق يعد مطابق للتعريف الذي أورده المشرع في القانون وما جاء في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

المراجع

<https://qistas.com.ezproxy.aaup.edu/ar/decs/info/8071683?lang=1&vmode=1&stype=1&sw=&ex=&reshighlight=off&window=>

<https://www.aman-palestine.org/activities/840.html>

<https://www.aman-palestine.org/activities/840.html>

<https://www.gpc.pna.ps/diwan/viewPublicTemplateJadawelList.gpc>

https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/Convention/08-50024_.pdf

أبو عامر، م، ع. (2006)، *قانون العقوبات الخاص*، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان.

أبو هيف، ع. (1997)، *القانون الدولي العام*، ط7، منشأة المعارف، الإسكندرية.

اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المصادق عليها من قبل الجمعية العامة في نيويورك، 31 أكتوبر 2003، انضمت فلسطين للاتفاقية بتاريخ 2/نيسان/2014، في الدورة رقم (58)، موقع هيئة مكافحة الفساد الفلسطينية، <https://www.pacc.ps/Law/Index/5>

أرام، غ. (2020)، *التناسب بين المخالفة والعقوبة الانضباطية ودور القضاء الإداري في الرقابة عليه (دراسة مقارنة)*، ط1، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر

اقتاتن، ن، مرزوق، و (2014-2015)، دور التسرب في مكافحة الجريمة، رسالة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر.

الأهواني، ه. (2019)، *السمات التشريعية والفقهية والقضائية لضمانات الجزاء التأديبي*، ط1، القاهرة، دار النهضة العربي.

اوهابية، ع. (2005)، *شرح قانون الإجراءات الجزائية التحري والتحقيق*، دار هومة، الجزائر. سرور، أ. (2016)، *المشكلات المعاصرة للسياسة الجنائية*، مجلة القانون والاقتصاد، عدد خاص بمناسبة العيد المئوي لكلية الحقوق رقم 16، ص 427-495

الائتلاف من اجل النزاهة والمساءلة "أمان" (دون تاريخ) فلسطين تنظم رسمياً لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد. فلسطين

بربارة، ع، (2009)، *شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية*، منشورات بغدادية

بريك، ا، عبد الجواد، ع (2008)، *المركز القانوني للضبطية القضائية في الدعوى الجنائية*، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.

بشقاوي. ع، بوقادوم. ص، (2022) مشروعية الدليل الإلكتروني المستمد من التسجيل الصوتي بالهاتف النقال في الاثبات الجنائي، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، مجلد7، عدد1، ص158-159

بكير، س. (2003)، جريمة التربح من أعمال الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة.

بن صيفية، م وبن بشير، ف. (2019-2020)، جريمة الرشوة في الصفقات العمومية، رسالة [ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجبالي بونعامة خميس مليانة]، ولاية عين دقلة، الجزائر.

البو دولة، ع. (2022)، جريمة استثمار الوظيفة: دراسة مقارنة في القانون الأردني والعراقي، [رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط]، عمان، الأردن.

بو طرفة، عاطف. (2019-2020)، جريمة إساءة استعمال السلطة في التشريع الجزائري، [رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي]، ولاية تبسه، الجزائر.

بوسقيعة، أ. (2007)، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، ج2، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر.

بوسقيعة، أ. (2008)، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، جرائم الفساد المال والاعمال وجرائم التزوير"، ج2، ط9، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر.

بوعكة، ش. (2013-2014)، السلطة التقديرية للإدارة، [رسالة ماجستير، جامعة قاصدي مرباح، ولاية ورقلة]، الجزائر.

جبارين، س. (2006)، حول استغلال النفوذ الوظيفي، سلسلة تقارير قانونية رقم (67)، منشورات الهيئة المستقلة لحقوق الانسان، رام الله.

جرجس ومجلع، (2006)، الشرعية الدستورية لأعمال الضبط القضائي، (د.ط)، النسر الذهبي للطباعة.

الجريش، س. (2002)، إساءة استعمال السلطة في الوظيفة العامة وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، [رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، كلية نايف العربية للعلوم الأمنية]، السعودية

الجريش، س. (2003) الفساد الإداري وجرائم إساءة استعمال الوظيفة، مطابع الشرق الأوسط.

الجملي. ط. ()، الدليل الرقمي في مجال الاثبات الجنائي، مجلة الحقوق، مجل 12، عدد1، ص40-73

حاج علي، م. (2006)، جريمة قبول هدية او مزية غير مستحقة، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، مجلد 4، عدد6. ص1-20

حاحه، ع. (2012-2013)، الأليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، [أطروحة دكتوراة، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر]، ولاية بسكرة، الجزائر.

حبيش، ف. (1991)، *الوظيفة العمومية وإدارة شؤون الموظفين*، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، عمان.

حجة. أ. (2011). *جريمة استغلال النفوذ الوظيفي: دراسة مقارنة*. [رسالة ماجستير، جامعة القدس] فلسطين.

حسني، م (1988). *شرح قانون الإجراءات الجنائية*. دار النهضة العربية

حسني، م. (1995)، *شرح قانون الإجراءات الجنائية*. (طبعة 3)، دار النهضة العربية.

حسين، ا. (2008)، *الفساد الإداري لغة المصالح*، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

الحلبي، م (1996)، *الوسيط في شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية*، دار الثقافة للنشر والتوزيع.

الحو، م. (2000)، *القضاء الإداري*، دبط، منشأ المعارف، الإسكندرية.

خلفي، ع. (2010)، *محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية*، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر.

خلفي، ع. (2022)، *الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري والمقارن*، ط6، دار بلقيس للنشر، الجزائر.

خوجة، ف. (2016)، *جريمة استغلال النفوذ في القانون الجنائي*، [رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر]، بسكرة، الجزائر.

الدليل الإرشادي لإعداد بطاقة الوصف الوظيفي، الإدارة العامة للتخطيط الوظيفي وجدول التشكيلات، ديوان الموظفين العام، موقع ديوان الموظفين العام،

ديرية، ق. (2014)، *المسؤولية الجزائية لرئيس الدولة بين القانون الدولي والداخلي*، [رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى]، جيجل، الجزائر.

رفيق، م. (2011)، *الجديد في جرائم المال العام*، المركز المصري للبحوث والمراجع، مصر.

ركاب، ا. (2016) *مبدأ شرعية التجريم والعقاب*، مجلة منازعات الاعمال، عدد12.

رمسيس، ب. (1971) *نظرية التجريم في القانون الجنائي*، منشأة المعارف، الإسكندرية.

الريكاني، م. (2014)، *جريمة استغلال النفوذ ووسائل مكافحتها على الصعيدين الدولي والوطني*، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان.

الزعيبي، م. (2007)، *استثمار الوظيفة في القانون الأردني والتشريعات المقارنة*، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن.

الزعيبي، م. (2011)، *جريمة استثمار الوظيفة*، دار الثقافة، عمان، الأردن.

- سرور، أ. (1986) شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة.
- السرور، أ. (1986). الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية. دار النهضة العربية
- سرور، أ. (2012) الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية. (ط8)، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع
- سرور، أ. (2015)، الوسيط في قانون العقوبات – القسم العام، ط6، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.
- سليمان ع. (2002)، شرح قانون العقوبات الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- سليمان. ا، عبود. ض، (2021، شهر أيلول)، التنصت على المكالمات الهاتفية كإجراء من إجراءات التحقيق (دراسة مقارنة)، مجلة العلوم الإنسانية، مجلد 38، عدد3، ص864-884
- سليمان، ج. (2022)، دور المحاكم ذات الاختصاص الخاص في مكافحة الفساد في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، (مجلد 12)، عدد01، ص238-254
- سمير، أ. (2000). مراقبة التلفون والتسجيلات الصوتية والمرئية، (ط3)، دار الكتاب الذهبي.
- السن، ع. (2008)، مكافحة اعمال الرشوة، ندوة تطوير العلاقات بين القانونية والاداريين، الرباط، المغرب.
- السنوسي، ب. (2010)، قانون الوظيفة العمومية، مطبعة دار النشر المغربية، الدار البيضاء.
- السيوطي، ج. (1983)، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
- شاكر، س. (2013)، ضمانات المتهم اثناء مرحلة التحريات الأولية والتحقيق الابتدائي، [رسالة ماجستير، جامعة العقيد الحاج لخضر، باتنة]، الجزائر.
- شعبان ص. (1986)، جرائم استغلال النفوذ، ط2، دار الشؤون الثقافية، بغداد.
- شعبان، ص. (1983)، جرائم استغلال النفوذ، مطبعة الشرطة، بغداد.
- شمالة، ع. (2016)، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحقيق والمحاكمة، الكتاب الثاني، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر.
- شمالة، ع. (2016) المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحقيق والمحاكمة، الكتاب الثاني، دار هومة للنشر والتوزيع.
- شنطاوي، ف. (2004)، علاقة الدعوى الجزائية بالدعوى التأديبية، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد 19، العدد 6، ص 275-290

صقر، ن. (2015)، *الوسيط في الجرائم المخلة بالثقة العامة، الفساد، التزوير، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر.*

ضحوي، أ. (2014)، *الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية في القانون الجزائري، [رسالة ماجستير، كلية العلوم القانونية والسياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى]، جيجل، الجزائر.*

الطماوي، م. (1978) *نظرية التعسف في استعمال السلطة " الانحراف بالسلطة"*، دراسة مقارنة، ط3، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة.

الطيب، س، (2008)، *حماية حقوق ضحية الجريمة اثناء الدعوى الجزائية في التشريع الجزائري، مؤسسة البديع*

عبد العال. أ (يناير 2017)، *جريمة الرشوة "دراسة تحليلية"*، مجلد 58، عدد الأول، الجزء الثاني.

عبد العزيز، ع. (2008)، *غسل الأموال في منظور قانوني واقتصادي واداري، دار المنظمة العربية للتنمية الإدارية.*

عبيد، ر. (1976)، *مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري.* (ط11)، مطبعة الاستقلال الكبرى.

عبيد، ر. (1985)، *مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط16، دار الجبل.*

عبيد، ر، (1985)، *مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط16، دار الجبل.*

العتيبي، ص. (2004)، *تكامل القانونين المدني والإداري في تطلب الخطأ لقيام المسؤولية المدنية للموظف العام، مجلة الحقوق الكويتية، العدد 3، الكويت.*

عثمان، م. (1994). *ضوابط السلطة التقديرية في مجال تأديب الفقه والقضاء المقارن، مجلة دراسات قانونية، مجلد13، ص53-115*

العصيمي، م. (2024) *سلطة المدعي العام في قرارات حفظ الاتهام في المملكة العربية السعودية، دراسة مقارنة، مجلة القانون، جامعة شقراء، مجلد19، عدد1، ص76-114*

الطار، ح. (بدون سنة)، *جرائم الاعتداء على المصلحة العامة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر.*

العكايلة، ع، (2010)، *الاختصاصات القضائية لمأمور الضبط القضائي في الأحوال العادية والاستثنائية الضابطة العدلية، دراسة تحليلية نقدية مقارنة في القوانين الأردنية والمصرية والفرنسية وغيرها، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع.*

علم الدين. م. (ديسمبر 1971)، *التزام الإدارة القانونية في ممارسة السلطة التقديرية في الفقه والقضاء الفرنسي، مجلد 13، عدد 3، ص5-70*

عمار، ع. (2007)، نظرية المسؤولية الإدارية، دراسة تأصيلية، تحليلية مقارنة، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

عمارنة، ر. (2019)، جريمة الكسب غير المشروع في النظام الجزائري الفلسطيني ومدى انسجامها مع الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد: دراسة تحليلية مقارنة [رسالة ماجستير، جامعة بيرزيت]. فلسطين

عودة، ع. (1986)، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، ج1، دار الكاتب العربي، بيروت.

عوض، م. (1985)، قانون العقوبات القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

عوض، م. (2012)، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

غاي، أ. (2003) ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، مختلف التشريعات العربية، دار هومة

غنام، م. (2019)، القانون الإداري الجنائي: دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، القاهرة.

غنيم، س. (2017)، جريمة الرشوة في التشريع الفلسطيني: دراسة تحليلية. مجلة جامعة الأزهر، مجلد19، عدد2، ص 107-140

فاروق، ي (2009) مراقبة الأحاديث الخاص في الإجراءات الجزائية، ط1، دار المطبوعات الجامعية.

فاروق، ي، (2001) مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية، (ط1)، دار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع.

الفايز، م. (2022)، جريمة إساءة استعمال السلطة في التشريع الأردني (دراسة مقارنة)، [رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط]، عمان، الأردن.

فتوح، ع. (1991)، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الكتاب الجامعي الحديث، مصر.

فرحان، م، النقيب، أ. (2015) أصول التحقيق في جرائم الفساد، معهد الحقوق، جامعة بنزرت، فلسطين.

فوزية، ع. (2000)، شرح قانون العقوبات – القس الخاص، د.ط، دار النهضة العربية، مصر،

قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الأمر رقم (66-155)، المنشور في الجريدة الرسمية، عدد48، 10/يونيو/1966، ص622، والمعدل بموجب الامر رقم (6-22) المنشور في الجريدة الرسمية، العدد رقم 84، بتاريخ (24/ديسمبر/2006).

قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة (2001)، المنشور في الجريدة الرسمية، عدد38، بتاريخ 2001-5-12.

القانون الأساسي الفلسطيني لسنة (2003) وتعديلاته، المنشور في الجريدة الرسمية، العدد الممتاز2، بتاريخ 2003/03/18

قانون الخدمة المدنية رقم (4) لسنة (1998)، المنشور في الجريدة الرسمية، عدد24، 1998/5/28، ص71-20

قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة (2002)، المنشور بالجريدة الرسمية، عدد 40، 2002/05/14.

قانون العقوبات رقم (16) لسنة (1960)، المنشور في الجريدة الرسمية الأردنية (الحكم الأردني) العدد 1487 تاريخ النشر 1 أيار، 1960.

قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة (2005)، المنشور في الجريدة الرسمية عدد 53، بتاريخ 2005/1/08.

قرار المحكمة الإدارية الأردنية رقم (138) لسنة (2014)، بتاريخ (2015/5/22)، موقع قسطاس

قرار المحكمة الدستورية العليا، رقم (2019/2)، 8/شباط/2021م، الجريدة الرسمية، عدد176، 2021/02/25

القرار بقانون رقم (39) لسنة (2020) المعدل بشأن تشكيل المحاكم النظامية في فلسطين، المنشور في الجريدة الرسمية، عدد الممتاز رقم (20) بتاريخ 2021/1/11

القرار بقانون رقم (7) لسنة (2010)، المنشور في الجريدة الرسمية، عدد87، بتاريخ 26 حزيران 2010، ص7.

قرار مجلس الوزراء الفلسطيني رقم (4) لسنة (2020)، المنشور في الجريدة الرسمية، عدد 176، 2021/02/25، ص55-47

قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الجزائية رقم (634) لسنة (2022)، بتاريخ2022/03/24، المنشور في موقع قسطاس.

قرار محكمة التمييز الأردنية رقم (2021/1295)، بتاريخ (2021/7/1)، موقع قسطاس،

قرار محكمة التمييز الأردنية رقم (629) لسنة (2004)، بتاريخ (2004/6/14)، موقع قسطاس

قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (63) لسنة (1976)، بتاريخ (1977/6/16)، موقع قسطاس

قرشي، ح، (2011-2012)، الوسائل الحديثة للبحث والتحري في ضوء قانون 22/06- دراسة مقارنة، [رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قصدي مبراح، ورقلة، الجزائر]

القرشي، ي، (2019)، عن نظرية السلطة في الإسلام، دراسة عن مفهوم السلطة السياسية ومصادرها والقيود عليها، ط1، مركز نماء للبحوث والدراسات.

قرشي، ح. (2011-2012) الوسائل الحديثة للبحث والتحري في ضوء قانون 22/06- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسدي مزاب، ورقلة، الجزائر.

قطب، م (2020) الطبيعة القانونية لأعمال البحث الجنائي في مملكة البحرين، دراسة مقارنة، مركز الاعلام الأمني، الاكاديمية الملكية للشرطة، البحرين.

القهوجي، ع، (2007)، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، كتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية

قواسم، م. (2017-2018)، الجرائم الجنائية بالوظيفة العمومية، [رسالة ماجستير، كلية العلوم القانونية والسياسية، جامعة محمد خيضر]، ولاية بسكرة، الجزائر.

الکرد، س، 2002، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع الفلسطيني، مكتبة القدس، القدس، فلسطين

كعبيش، ب. (2016)، أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، مجلة القانون، العدد 07، ص 298-311

كوكروطوس، ي. (2001). الجريمة المنظمة. (ط1)، دار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع.

ليباد، ن. (2017)، الوجيز في القانون الإداري، ط2، مخبر الدراسات السلوكية والدراسات القانونية، الجزائر.

المجالي، س، المبيض، ع.().، شرح قانون العقوبات العسكري، ط1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع.

المرسوم الرئاسي رقم (22) لسنة (2021) المنشور في الجريدة الرسمية، عدد 184، بتاريخ (2021/10/27)، ص 33

مرسي، ع. (دون ذكر سنة النشر)، الموسوعة الذهبية في التحريات، دار المعارف والمكاتب الكبرى.

المصرفاوي، ع. (1981) المصرفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، طبعة أخيرة (1)، الناشر منشأة المعارف، الاسكندرية

مظهره وبهير، ج. (2012)، جريمة الرشوة وأثرها على المصلحة العامة في التشريع الجنائي العراقي، مجلة الخليج العربي، مج 40، (عدد 1-2).

المعاني، دون تاريخ نشر، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2024/09/02م، رابط الموقع: <https://www.almaany.com>

- معمر، خ. (2021-2022)، *جريمة إساءة استغلال الوظيفة*، [رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي، ولاية تبسة]، الجزائر
- مكاوي ز. (2021-2020)، *جريمة إساءة استغلال الوظيفة وفقاً لقانون 06-01*، وتطبيقاتها القضائية، [رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر]، بسكرة، الجزائر.
- منصور، ش. (1970)، *النظام القانوني لعمال الدولة في العراق*، مجلة العلوم الإدارية، (العدد2)، القاهرة، ص207-181
- موزع، ع. (1992) *استغلال الموظف العام لسلطته ونفوذه*، [رسالة ماجستير، جامعة الامام محمد بن سعود]، السعودية.
- المولود، ن، حميدة، ن، (2021)، *تأثير الأنظمة الإجرائية على فعالية الأفربول في مجال مكافحة الإرهاب*، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانوني والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسلية، الجزائر، مج06، عدد02، ص670697
- نجيمي، ج. (2011)، *اثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي*، دار هومة، الجزائر.
- هرماط، ف، وسعيد، ع، *جريمة إساءة استغلال السلطة في الصفقات العمومية*، (2021-2020) [رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار]، الجزائر.
- هلاي، ع. (1988)، *شرح قانون العقوبات، القسم الخاص*، دار النهضة العربية، القاهرة.
- هيئة مكافحة الفساد وجامعة بيرزيت (2015)، *أصول التحقيق في جرائم الفساد، فلسطين*، <https://fada.birzeit.edu/bitstream/20.500.11889/66/1/60.pdf>
- الوثيري، ع. (2021)، *استقلال المسؤولية التأديبية عن المسؤولية الجنائية للموظف العام في النظام السعودي*، المجلة القانونية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، فرع الخرطوم، مج 10، عدد8. ص 2466-2433
- وحيد، م. (1998)، *حجية الحكم الجنائي على الدعوى التأديبية*، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر.
- الوزير، ن. (2014-201)، *التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري: دراسة مقارنة*، [أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة]، الجزائر.
- حزيط، م، (2013)، *مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري*، ط8، دار هومة، الجزائر.
- الكيلاني، ف، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج2، ط2، شركة المطبوعات الشرقية، دار المروج، بيروت

The Legal System for the Crime of Abuse of Authority in Palestinian Legislation

Abd Al-Rahman Da'as Hosni Diab

Dr. Ghassan Alian

Dr. Hikmat Amarneh

Dr. Ahmad Al-Dabk

Abstract

The crime of abuse of power is one of the most significant corruption offenses addressed in the Anti-Corruption Law No. 1 of 2005 and its amendments. This study aims to clarify the concept of abuse of power and contribute to the existing body of knowledge by filling a gap in the literature regarding this specific crime. By examining the legal structure of this offense and differentiating it from other corruption crimes, the study highlights the detrimental impact of abuse of power on the integrity and transparency of public service. It also underscores the violations of justice and equality principles and the erosion of public trust in state institutions resulting from such misconduct. The study further sheds light on the procedural measures for combating abuse of power, from the initial stages of investigation and evidence gathering to the establishment of specialized anti-corruption courts and their unique procedures. A key recommendation of this study is to develop specific procedural provisions for the crime of abuse of power, given its unique nature as a corruption offense that falls outside the general procedural rules outlined in the Code of Criminal Procedure No. 3 of 2003.

Keywords: public official, breach, electronic surveillance.