جامعة المنصورة

كلية الحقوق

إدارة الدراسات العليا

قسم القانون الجنائي

عنوان البحث

جريمة التربح في التشريع الكويتي

دراسة مقارنة

بحث مقدم لنيل درجة الماجستير فى الحقوق

إعداد الباحث

عبد العزيز سالم احمد عبد الله حسين

تحت اشراف

الأستاذ الدكتور / **أكمل يوسف السعيد**

أستاذ القانون الجنائي

كلية الحقوق جامعة المنصورة

٢٠٢٥

المقدمة

أولا:-موضوع البحث:-

يُعرّف فعل التربح أساساً بأنه قيام موظف عام باستغلال مسؤوليات منصبه لتحقيق ربح أو ميزة لنفسه أو للآخرين. ويلتزم الموظف العام بموجب الرابطة القانونية التي تربطه بالدولة بتنفيذ مسؤولياته مع وضع المصالح الفضلى للمؤسسة العامة التي يعمل بها في الاعتبار، ودون السعي إلى أي مصالح شخصية أخرى. وسواء كان ذلك لنفسه أو للآخرين، فإن الواقع البسيط المتمثل في سعي الموظف العام إلى تحقيق مصلحة شخصية يثير المخاوف بشأن ما إذا كان هناك أي ضرر فعلي لمصالح المؤسسة العامة التي يعمل بها. ويكفي هذا الافتراض لإثبات الضرر المعنوي، وتحديداً تقويض نزاهة ونزاهة موظفي الحكومة والإضرار بسمعة الوظيفة العامة. وهو سبب كافٍ للمشرع الجنائي للتدخل ومعاقبة الموظف الذي يستخدم مسؤوليات وظيفته لتحقيق هدف لا يتعلق بالوظيفة نفسها. سنّت السلطة التشريعية في عدة دول قوانين للخدمة العامة تحظر على موظفي الحكومة ممارسة أي نشاط تجاري خاص أو المشاركة في أي عمل أو عقد أو مناقصة تتعلق بمسؤولياتهم الوظيفية، وفرضت عقوبة تأديبية على أي موظف عام يخالف هذا الحظر. اعتبر المشرع أن هذا الإجراء التأديبي يُعد جريمة يرتكبها موظف عام وجريمة يرتكبها شخص ذو أهلية، لكنه لم يقتنع به، فلجأ إلى القانون الجنائي. يجب أن يكون الجاني دائماً "موظفًا عامًا أو من في حكمه". إذ إن جوهر هذه الجريمة، كما

ذكرنا، هو إساءة الموظف استخدام منصبه العام لتحقيق مكاسب أو منفعة مالية لنفسه أو لغيره. [1].

---

[1] كان المشرع الكويتي يعالج أحكام جريمة تربح الموظف العام من أعمال وظيفته في القانون رقم ٣١ / ١٩٧٠ المعدل البعض أحكام قانون الجزاء رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ في مادتين:

الأولى: هي المادة (٤٧) من ذلك القانون والتي تنص على أن يعاقب بالحبس المؤقت الذي لا تقل مدته عن ثلاث سنوات كل موظف عام أو مستخدم مكلف بالمحافظة على مصلحة الدولة أو إحدى الهيئات العامة في صفقة أو عملية أو قضية، وأضر بهذه المصلحة ليحصل على ربح لنفسه أو لغيره.

الثانية: وهي المادة (٤٨) من القانون ذاته حيث كانت تنص على أن يعاقب بالحبس المؤقت الذي لا تقل مدته عن ثلاث سنوات كل موظف عام أو مستخدم له شأن في إدارة المقاولات والتوريدات أو الأشغال المتعلقة بالدولة، أو بإحدى الهيئات أو المؤسسات العامة أو الشركات أو المنشآت، إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات تساهم في مالها بنصيب ما، أو يكون له شأن في الإشراف عليها، حصل أو حاول أن يحصل لنفسه أو لغيره بأية كيفية غير مشروعة على ربح من عمل من الأعمال المذكورة.

ولما صدر قانون حماية الأموال العامة الكويتي رقم ١ لسنة ١٩٩٣ جاءت المادة ١١ فيه مقابلة المادة ٤٧ من قانون الجزاء، إلا أن المشرع وسع من نطاق التجريم في المادة الجديدة، حيث جعل الانحراف يفي لتكليف في المفاوضة أو الارتباط أو الاتفاق أو التعاقد مع أية جهة في داخل البلاد أو خارجها في شأن من شئون الجهات التي يعمل بها الجاني محلا للعقاب كما شدد من العقوبة عما كانت عليه في المواد السابقة، فجعل العقوبة فيها الحبس المؤبد أو المؤقت الذي لا تقل مدته عن سبع سنوات، وتصل إلى الحبس المؤبد إذا بلغ الجاني مقصده أو كان من شأن جريمته الإضرار بأوضاع البلاد المالية أو التجارية أو الاقتصادية أو ارتكب الجريمة في زمن الحرب.

كما جاءت المادة ١٢ من قانون حماية الأموال العامة والمقابلة للمادة ٤٨ السالف ذكرها مشددة في العقوبة أيضا حيث نصت على أن يعاقب بالحبس المؤبد الذي لا تقل مدته عن سبع سنوات كل موظف عام أو مستخدم أو عامل له شأن في إدارة المقاولات أو التوريدات أو الأشغال المتعلقة بإحدى الجهات المشار إليها في المادة الثانية، أو يكون له شأن في الإشراف عليها حصل أو حاول أن يحصل لنفسه بالذات أو بالواسطة، أو لغيره بأية كيفية غير مشروعة على ربح أو منفعة من عمل من الأعمال المذكورة.

أما قانون العقوبات المصري فقد تناول أحكام جريمة تربح الموظف العام من أعمال وظيفته في المادة (١١٥) المعدلة بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥، حيث نصت على أن كل موظف عام حصل أو حاول أن يحصل

لنفسه، أو حصل أو حاول أن يحصل لغيره بدون حق على ربح أو منفعة من عمل من أعمال وظيفته يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة.

وغني عن البيان أن جريمة تربح الموظف العام من أعمال وظيفته ليست مستحدثة بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ حيث تقررت هذه الجريمة في التشريع المصري منذ زمن بعيد وأن هناك اختلافا في نطاق التجريم من حيث الأفعال المؤثمة أو المخاطبين بتلك النصوص، إلا أن مضمونها كان واضحا في المادة (١٠١) من قانون سنة ١٩٨٣ والتي هي نفس النص الموجود في قانون سنة ١٩٠٤ ثم جاءت به المادة ١١٣ من القانون رقم ٥٨/ ١٩٣٧ والتي تقابل المادتين (١١٥-١١٦) من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٣، ثم تناولها القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٧ في المادة ١١٦ عقوبات بالتعديل إلى أن حلت الصياغة الجديدة لجريمة تربح الموظف من أعمال وظيفته بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ الواردة في المادة ١١٥ عقوبات السابق ذكرها محل المادتين،١١٥، ١١٦. حيث حررها المشرع من القيود التي كانت موجودة في المادتين السابقتين، فأصبحت تتسع لتشمل حالة كل موظف أيا كان وجه نشاطه، يحصل أو يحاول أن يحصل لنفسه أو لغيره بدون حق على ربح أو منفعة من عمل تابع لأعمال وظيفته فجريمة التربح أصبحت وفق منطق التجريم الحديث ذات طابع احتياطي، شأنها في ذلك شأن جريمة الإضرار تماما، تأثيم تربح الموظف العام من أعمال وظيفته أيا كان وجه نشاطه وفي جميع صوره وعلى إطلاقه (١).

والحقيقة أن المادة ١١٥ من قانون العقوبات المصري السالف ذكرها تقابل المادة ١٧٥ من قانون العقوبات الفرنسي المعدلة بالقانون الصادر في ١٧ يونيو لسنة ١٩٦٧، والتي نصت على أن كل شاغل وظيفة وكل موظف عام أو وكيل عن الحكومة يكون قد أخذ أو حصل على فائدة مهما كانت من الأعمال أو المزادات أو المشروعات، أو أثناء الإدارة الحكومية المستغلة للمرفق الذي كان مكلفا وقت، العقد بإدارتها، أو الإشراف عليها كليا أو جزئيا سواء أكان ذلك جهارا، أم بطرق ملتوية، أم عن طريق أشخاص آخرين يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة شهور ولا تزيد عن سنتين، وتوقع عليه غرامة لا تتجاوز ١/٤ من المردودات والتعويضات ولا تقل عن ١/١٢ منها، بالإضافة إلى اعتباره غير أهل لممارسة أية وظيفة عامة مدى الحياة.. د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات "القسم الخاص" طباعة دار النهضة، الطبعة السابعة، ١٩٧٥، ص ٩١.

ثانيا : أهمية البحث :

تتمثل أهمية موضوع هذا البحث في عدة مسائل هي: ارتباط موضوع جرائم التربح بالمحور الرئيسي الذي تدهور وظائف الدولة وغايتها حوله ، وهو رفاهية المجتمع وتحقيق أمنه واستقراره والمحافظة على أموال الأفراد من الاعتداء عليها [٢].

والمحافظة على الأمن الاقتصادي للدولة على الصعيد الداخلي والخارجي دور الجهات التشريعية في حماية الاقتصاد الوطني من خلال سن الأنظمة واللوائح والتعليمات والتعاميم وتطبيقها ، ومكافحة وسائل الإجرام الحديثة. [٣]

تبدو أهمية هذه الدراسة في أنها تركز على جرائم التربح من الوظيفة العامة وتوضح أركانها وطرق مكافحتها والوقاية منها في ضوء أحكام القانون الكويتي وبالمقارنة بالقانون المصري والفرنسي المقارنة والقواعد التي يجري عليها العمل في الكويت[٤].

ثالثا : أهداف البحث:

تسعى الدراسة إلى إنجاز عدد من الأهداف منها :

١- تجريم التربح من الوظيفة العامة في القانون الكويتي والمقارن .

٢- بيان مفهوم جرائم التربح في القانون الكويتي والمقارن.

---

٢ مأمون سلامة، قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٢ ص ١٠١ .د. رمسيس بهنام، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية ١٩٨٦ ص ٨٧ ..

٣ د. حميد السعدڤ/ شرح قانون العقوبات الجديد الجزء االول. ط١ – دار الحرية لطباعة والنشر– ١٩٧٦ ص ٥٤.

٤ انظر : بحث جريمة التوسط والتوصية والرجاء صورة من صور الفساد الاداري، سالم روضان الموسوڤ، منشور مجلة حمورابي عدد ٢ لسنة ٢٠١٥، من ص ٤١-٧١..

٣- معرفة الوسائل الاحتيالية التي قد يتم استخدامها في جرائم التربح .

٤- تحديد المسئولية الجنائية لجرائم التربح .

٥-صياغة بعض المقترحات والتوصيات التي يتم استخلاصها من خلال الدراسة التي يمكن أن يؤدي تطبيقها إلى زيادة فاعلية القضاء على هذه النوعية من الجرائم .

رابعاً: إشكالية الدراسة :

الإشكالية الرئيسية لهذه الدراسة هي (أركان جريمة التربح في القانون الكويتي) وتتفرع من هذه الإشكالية عدة إشكاليات فرعية من خلال أسئلة الدراسة : انطلاقاً مما تقدم فإن مشكلة البحث تثير عدة أسئلة أساسية يسعى الباحث إلى الإجابة عليها خلال دراسته وأهم هذه الأسئلة ما يلي :

١-ما أركان جريمة التربح في القانون الكويتي والمقارن؟

٢-ما هو السلوك المادي في جريمة التربح ؟

٣-ما المسئولية الجنائية لتلك الجريمة ؟

٤-ما المقترحات والتوصيات التي يمكن أن يؤدي تطبيقها إلى زيادة فعالية الأنظمة في القضاء على جرائم التربح.

٥-ما هو الشرط المفترض في جريمة التربح.

خامسا :-منهج البحث:-

سوف يتبع الباحث في هذا البحث المناهج التالية:

١-المنهج الوصفي التحليلي من خلال وصف بيانات وأركان وخصائص نصوص المواد المتعلقة بجريمة التربح في التشريعات الكويتية

٢-المنهج المقارن من خلال مقارنة النصوص القانونية التي وردت في التشريعات الكويتية والقوانين التشريعية المقارنة.

سادسا:- خطة البحث:-

المبحث الأول:-الشرط المفترض في جريمة التربح

المطلب الأول:-شرط الموظف العام

المطلب الثاني:-شرط الاشراف علي ادارة المقاولات أو التوريدات أو الأشغال العامة

المبحث الثاني:-الركن المادي في جريمة التربح

المطلب الأول:-النشاط في جريمة التربح

المطلب الثاني:-الطبيعة القانونية لجريمة التربح

المبحث الثالث:-الركن المعنوي لجريمة التربح

المطلب الأول:-القصد الجنائي العام لجريمة التربح

المطلب الثاني:-مدي تطلب جريمة التربح للقصد الجنائي الخاص

المبحث الأول

الشرط المفترض في جريمة التربح

تمهيد وتقسيم:-

الواضح من النص الخاص بجريمة التربح أنها من جرائم الموظف العام الذي ينتفع أو يتربح من أعمال الوظيفة المسندة إليه، أو يظفر الغير بالربح منها دون حق، ومن ثم، فإن هذه الجريمة تفترض صفة معينة في فاعلها الأصلي، وهي أن يكون موظفا عاما، وأن يكون له الإشراف في إدارة المقاولات أو التوريدات أو الأشغال العامة[٥].

وعلي هذا سنتناول هذا المبحث من خلال المطلبين التاليين:-

المطلب الأول:-شرط الموظف العام

المطلب الثاني:-شرط الاشراف علي ادارة المقاولات أو التوريدات أو الأشغال العامة

المطلب الأول

شرط الموظف العام

لا تُشكل شخصية الجاني في القانونين الكويتي والمصري مشكلة، إذ تفترض جريمة التربح أن يكون الجاني موظفًا عامًا بالمعنى الذي حددته المادة ٤٣ من القانون الكويتي رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠، الذي عدّل بعض أحكام قانون الجزاء رقم ١٦ لسنة

---

٥ – يذهب جانب من الفقه إلى اعتبار صفة الجاني في جرائم الموظفين العموميين ضد الإدارة العامة ركنا في الجريمة وليس شرطاً مفترضا، انظر، د. رفيق محمد سلامة – الحماية الجنائية للمال العام – رسالة دكتوراة – كلية جامعة القاهرة، سنة ١٩٩٤ ص ٢٢٠، وانظر، د. مأمون سلامة: جرائم الموظفين ضد الإدارة العامة، مجلة القانون والاقتصاد بالقاهرة، العدد الأول السنة التاسعة والثلاثون عام ١٩٦٩، ص ١٤٩.

١٩٦٠، وهو ما يُقابل المادة ١١٩ مكرراً من قانون الجزاء المصري. ولكن ثمة فرق بينهما، إذ تُغطي المادة ٤٣ من قانون الجزاء الكويتي جرائم الرشوة واستغلال النفوذ وجرائم الاعتداء على المال العام، بينما تُطبق المادة ١١٩ مكرراً من قانون الجزاء المصري فقط على جرائم الأموال العامة التي تندرج تحت الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون الجزاء، والمعنون باختلاس المال العام والاعتداء عليه والغدر[٦].

---

[٦] – د. عبد الفتاح حسن، مبادئ القانون الإداري الكويتي، دار النهضة العربية سنة ١٩٦٩، ص ٢٠٣ وما بعدها. وقد حاولت القوانين تعريف الموظف العام، فعندما صدر القانون الفرنسي رقم ٨٤/١٦ بتاريخ ١١ يناير ١٩٨٢ حددت المادتان الأولى والثانية منه الموظف العام الذي تسري عليه أحكام ذلك القانون حيث نصت المادة الأولى منه على "أن تسري أحكام هذا القانون على موظفي الدولة والوحدات الإقليمية"، ثم نصت مادته الثانية على أن تسري أحكام هذا القانون على الموظفين الذين تم تعيينهم في وظيفة دائمة ويعملون كل الوقت، ويشغلون درجة من درجات السلم الإداري للإدارة المركزية للدولة والإدارات الخارجية المستقلة والمؤسسات العامة للدولة".

وفي مصر، عندما صدر القانون رقم ٤٧ / ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين بالدولة نصت المادة الأولى منه في فقرتها الثانية على أن "يعتبر عاملا في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين في إحدى الوظائف المبينة بموازنة كل وحدة. وجاءت الفقرة الأخيرة من تلك المادة موضحة أن الأشخاص الذين يخضعون لهذا القانون هم:

١- العاملون بوزارات الحكومة ومصالحها والأجهزة التي لها موازنة خاصة بها ووحدات الحكم المحلي.

٢- العاملون في الهيئات العامة فيما لم تنص عليه اللوائح الخاصة بهم.

أما في الكويت، فقد ظهر أول تشريع ينظم الخدمة المدنية في عام ١٩٥٤ في شأن التوظيف والتقاعد الذي صدق عليه الأمير في ١٣/ ١٢/ ١٩٥٤، ونفذ اعتبارا من أول سنة ١٩٥٥، ثم صدر بعد ذلك كادر عمال الحكومة والذي وافقت عليه اللجنة التنفيذية العليا في ١٩٥٥/٨/٣٠، وحلت محله ثلاثة قوانين:

الأول: قانون الوظائف العامة المدنية الصادر بالمرسوم رقم ٧/ ١٩٦٠.

والثاني: قانون العمل بالقطاع الحكومي رقم ١٨/ ١٩٦٠.

والثالث: قانون المعاشات والمكافآت التقاعدية الخاص بالموظفين المدنيين الصادر بالمرسوم رقم ٣/ ١٩٦٠.

ويرى مجلس الدولة الفرنسي أن أي شخص يشغل منصباً مؤقتًا كموظف عام مؤهل أيضًا للحصول على هذا الوضع، حيث لم يعد شرط شغل الموظف العام لمنصب دائم حصريًا. (٧).

ثانيا: وقد قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر في أحد أحكامها بتعريف الموظف العام بأنه كل من يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الحكومة أو هيئة قانونية عامة، وقررت أن هذا الشرط ينطبق على الموظف. (٨).

وعليه لا يعتبر بموجب تلك القوانين العاملون في المرافق العامة الصناعية والتجارية موظفين عموميين، حتى وإن كانوا يخضعون لتلك القواعد التي تحكم موظفي المرافق العامة الإدارية (٦)، وقد جاءت أحكام محكمة القضاء الإداري والمحكمة الإدارية العليا متواترة في إيضاح العناصر الأساسية وبيانها للموظف العام وهي:

أولا: أن يقوم الموظف بالعمل في وظيفة دائمة وبصفة دائمة، وهذا الشرط يبدو أكثر وضوحا في تعريف محكمة القضاء الإداري للموظف العام، حيث ذكرت أن الموظف العام هو "من يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة، أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى، وهو عين ما ذهبت إليه الدائرة الإدارية في الكويت حين وضعت ثلاثة شروط لكي يكتسب الشخص صفة الموظف العام وهي:

١- أن يقوم بعمل دائم على وجه مستقر ومطرد.

٢- أن يكون هذا العمل في خدمة مرفق عام تديره الدولة، أو تشرف عليه الدولة أو أحد أشخاص القانون العام.

أن يشغل منصبا في التنظيم الإداري للمرفق. حكم الدائرة الإدارية في الكويت رقم ١١ / ١٩٨٥ جلسة ١٩٨٥/٦/١١، مشار إليه في بحث الدكتور عثمان عبد الملك الصالح بعنوان ولاية الدائرة الإدارية في نظر طعون الموظفين منشور في مجلة الحقوق السنة العاشرة، العدد الرابع، ديسمبر ١٩٨٦، ص ٣٠.

7 – Marcal. Rousselet – et Mqurica Parini Droit pénal spécial, Siry 1958, p.88.

٨ – مجموعة المبادئ التي أقرتها تلك المحكمة في عشر سنوات، منها الحكم الصادر في الطعن رقم ٤٦٥/٤ ق ع جلسة ١٩/١٢/ ١٩٥٩ وجلسة ٣١ / ٣ / ١٩٥٩ وحكمها في الطعن رقم ٨٨٥ لسنة ١٩ ق. ع جلسة ١١/٥/١٩٧٤. مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في الخمسة عشر عاما، وانظر:

De LAUBADERE : Traité élémentaire de droit administratif, Tome2, édition 1960, Paris, p.20.

ثالثا: لشغل منصب عام، يجب أن يكون الشخص قد عُيّن من قِبل جهة التعيين المختصة وأن يستوفي الشروط القانونية اللازمة للمنصب. هذا يعني أنه يجب على الشخص استيفاء الشروط الأساسية لشغل المنصب. يجب أن تكون العلاقة بين الدولة والموظف قائمة على أساس قانوني. يجوز للإدارة استخدام النهج التعاقدي كاستثناء إذا كان للموظف صلة تنظيمية بها. تكون العلاقة بين الموظفين والإدارة تعاقدية في بعض الوظائف الفريدة، مثل العمال الأجانب. في جميع الأحوال، يتعين على الحكومة الوطنية توفير المرفق العام. ونتيجة لذلك، لا يُعتبر العاملون في المنظمات الدولية، سواءً كانت محلية أو أجنبية، موظفين حكوميين، حتى لو كانوا يعملون هناك بدوام كامل. الفكرة هي أنه بما أن تصرفات الموظف الفعلية تأتي بأمر أو اغتصاب من شخص غير مؤهل، فإنها تُعتبر باطلة ولا تؤثر على أي شخص آخر . ومع ذلك، يُستبعد عمل هذه الفئة من الموظفين من نظرية المواقف الظاهرة، التي تقوم على الفكرة القديمة القائلة بأن سوء الفهم الشائع يُنتج الصواب. الاعتقاد السائد في قطاع الجريمة هو أن العبرة هنا هي قيام الموظف بأفعال وظيفية أمام الآخرين باسم الدولة ونيابة عنها، مما يعني أن أي انحراف في ممارساته عن بعض صلاحيات الدولة الرسمية سيؤدي إلى فقدان ثقة الناس بها.

وقد ذهبت المحكمة الإدارية المصرية العليا في حكمها الصادر في جلسة ٥ مايو ١٩٦٢ إلى أنه يعتبر موظف عام عمال المرافق العامة سواء أكانت إدارية أم اقتصادية ما دامت هذه المرافق تدار بأسلوب الاستغلال المباشر، وهذا القضاء يؤيد ما ذهب إليه القضاء الإداري المصري في حكمه الصادر بجلسة الثامن من مارس سنة ١٩٥٨ بقوله: "ومن ثم فإن القضاء لا يعارض إخضاع المرافق الاقتصادية لمزيج من قواعد القانون العام والخاص، فالعاملون في المؤسسات العامة على اختلاف أنواعها يعتبرون موظفين عموميين طالما توافرت في شأنهم شروط الوظيفة العامة، والإدارة بعد ذلك حرة في اللجوء إلى اختيار بعض عمال هذه المرافق عن طريق التعاقد، فيصبحون أجزاء منه"، وقد أكد القضاء هذا الوضع في كثير من أحكامه، منها ما ذهب إليه من أن بنك مصر بعد نقل ملكيته إلى الدولة بالقانون رقم ٢٩ / ١٩٦٠ يعد مؤسسة عامة، وعلى هذا تعتبر قراراته إدارية ويعتبر موظفوه موظفين عموميين. د. سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، جامعة عين شمس، طبعة ١٩٨١، ص١٨٢.

لذلك، يمكن القول إن شخصية الموظف العام لا تتأثر بالعيوب التي تشوه علاقته بالدولة إذا تعامل مع الجمهور في هذا الدور وتصرف باسم الدولة ونيابة عنها. [٩].

في هذه الحالة، يتخذ الفقه الجنائي موقفًا منطقيًا من خلال القول بأنه لا ينبغي السماح لأي فرد بالتهرب من المساءلة عن جريمة لمجرد أن اختيار توظيفه كان غير قانوني، طالما أنه قد تحمل مسؤولياته بالفعل. من غير المنطقي أن يُلزم الناس بتأكيد شرعية تعيين كل عامل قد تتطلب المصلحة العامة مشاركته في وظيفة ما. في الواقع، فإن مثل هذا الفرد يستحق العقاب أكثر من غيره، لأنه إذا تم استيفاء متطلبات شغل المنصب، فسيكون ذلك سببًا للسماح بالجريمة، وهو أمر غير مقبول. ونتيجة لذلك، بموجب قانون العقوبات، يُعتبر كل من يقوم بمسؤوليات منصب عام موظفًا عامًا، بغض النظر عما إذا كان تعيينه معيبًا بأي شكل من الأشكال المعقولة . إذا استخدم الموظف واجبات وظيفته لتحقيق الربح خلال فترة الإيقاف، فإنه لا يزال مسؤولاً عن تلك الجريمة حتى لو تم إيقافه عن العمل. إذا مارس الموظف مسؤولياته كموظف عام لمصلحته الخاصة أو مصلحة غيره، فلن يفقد صفته كموظف عام بسبب الإيقاف عن العمل، كما هو الحال في الإجازة الاعتيادية أو المرضية. وعلى عكس تعريفه للموظف من حيث ارتكابه للجرائم، فقد اعتمد المشرع الجنائي على تحديد من يُعتبر موظفًا عامًا، بغض النظر عن الجرائم الأخرى التي يكون فيها الموظف إما ضحية، كما في جرائم الاعتداء على الموظفين العموميين أو مقاومتهم، أو مرتكبًا، كما في جريمة التزوير . ولكي يكون للمشرع الجنائي استقلاليته وحكمه الذاتي في تحقيق أهدافه وفي إضفاء الحماية الجنائية على جرائم الموظف دون حاجة إلى الرجوع إلى معنى التعريف الإداري أو

[٩] – د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، ط ٨٨، ص١٩.

محاولة توسيعه أو تضييقه من خلال إحصاء أكبر عدد من الأشخاص الذين يقومون بأعمال ذات أهمية عامة وإدخالهم في معنى الموظف لتحقيق دعوى جنائية أو العكس، كان على المشرع الجنائي أن يضع تعريفاً للموظف العام يستطيع الرجوع إليه في تطبيق النظام القضائي بشأن جميع الجرائم التي ترتكب من الموظف أو في حقه. [١٠].

---

[١٠] – د أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص٢٠٨، ود محمود نجيب حسني القسم الخاص في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، ط ١٩٨٨، ص ٨٤. وقد جاءت المادة ٤٣ من قانون الجزاء الكويتي رقم (٣١) لسنة ١٩٧٠ المعدل لقانون (١٦) لسنة ١٩٦٠ متمشية مع الاتجاه ذاته حيث نصت على أنه يعد في حكم الموظف العام في تطبيق نصوص هذا القانون:

١- الموظفون والمستخدمون والعمال في المصالح التابعة للحكومة أو الموضوعة تحت إشرافها أو رقابتها.

٢- أعضاء المجالس النيابية العامة أو المحلية سواء أكانوا منتخبين أم معينين.

٣- المحكمون والخبراء ووكلاء النيابة والمصفون والحراس القضائيون

٤- كل شخص مكلف بخدمة عامة.

٥- أعضاء مجالس إدارة ومديرو وموظفو ومستخدمو المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات العامة تساهم في مالها بنصيب ما بأية صفة كانت.

وعندما صدر القانون رقم (١) لسنة ١٩٩٣ بشأن حماية الأموال العامة لم يفرق بين مدلول الموظف العام في تطبيق أحكام هذا القانون ومدلوله في جرائم الرشوة والاعتداء على المال العام حيث نصت المادة الثانية منه على أنه يعد في حكم الموظف العام في تطبيق أحكام هذا القانون الأشخاص المنصوص عليهم في المادة (٤٣) من القانون رقم ٣١ / ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠.

ووفقا لما نصت عليه المادة الثانية من القانون رقم (١) لسنة ١٩٩٣ المشار إليها يدخل في مدلول الموظف العام كل شخص يعتبر موظفا في تطبيق جرائم الرشوة واستغلال النفوذ المنصوص عليها في الفصل الأول من القانون رقم ٣١ / ١٩٧٠ الخاص بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم ١٦/ ١٦٠.

ومن ثم فإن المشرع الكويتي خرج في تطبيق أحكام جرائم العدوان على المال العام عن مدلول الموظف العام في القانون الإداري والذي حدده قانون الوظائف المدنية رقم (٧) لسنة ١٩٦٠ وقانون العمل بالقطاع الحكومي رقم ١٨ / ١٩٦٠ وما جاء به المرسوم بقانون (١٥) لسنة ١٩٧٩ بشأن الخدمة المدنية الذي ألغى التفرقة بين الموظف والمستخدم والعامل، وعلى ذلك فإن المقصود بالموظف العام في حكم قانون الجزاء الكويتي هو الشخص

الذي يشغل عن طريق التعيين وظيفة مدنية من وظائف الجهات الحكومية أيا كانت طبيعة عمله أو مسمى وظيفته، أو يشغل إحدى وظائف القانون الخاص في مرفق عام تديره الدولة، أو غيرها من الوحدات الإدارية بأسلوب الاستغلال المباشر. إضافة إلى طوائف الموظفين الخمس المذكورين في المادة (٤٣) السالف ذكرها.

وما ورد في المادة (٤٣) من قانون الجزاء الكويتي يتطابق في حقيقته مع ما ورد النص عليه في المادة (١١١) من قانون العقوبات المصري في خصوص جريمة الرشوة الواردة في الباب الثالث المعدلة بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٣.

وما جاءت به المادة (١١٩) مكرر منه في شأن جرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه، التي نصت على أنه يقصد بالموظف العام [١٠]:

١- القائمون بأعباء السلطة العامة والعاملون في الدولة ووحدات الإدارة المحلية.

٢- رؤساء وأعضاء المجالس والوحدات والتنظيمات الشعبية وغيرها ممن لهم صفة نيابية عامة سواء أكانوا منتخبين أم معينين.

٣- أفراد القوات المسلحة.

٤- كل من فوضته إحدى السلطات العامة في القيام بعمل معين وذلك في حدود العمل المفوض به. رؤساء وأعضاء مجالس الإدارة والمديرون وسائر العاملين في الجهات التي اعتبرت أموالها أموالا عامة طبقا للمادة السابقة [١٠].

٥- كل من يقوم بأداء عمل يتصل بالخدمة العامة بناء على تكليف صادر إليه بمقتضى القوانين، أو من موظف عام في حكم الفقرات السابقة متى كان يملك التكليف بمقتضى القوانين أو النظم المقررة، وذلك بالنسبة للعمل الذي يتم التكليف به.

وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون رقم (٦٣) لسنة ١٩٧٥ الصادر في ١٩٧٥/٧/١٧ [١٠]، بخصوص التوسع في مدلول الموظف العام قولها: "تبعا للتوسعة في مدلول المال العام تضمن المشروع في المادة (١١٩) بخصوص التوسع في مدلول الموظف العام كذلك في نطاق تطبيق أحكام الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، فلم يقف في شأن تحديد مدلول الموظف العام في نطاق تطبيق أحكامه عند التعريف الضيق للموظف العام في نطاق تطبيق القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين المدنيين في الدولة، أو عند التعريف الذي وضعته المحكمة الإدارية العليا للموظف العام بأنه الشخص الذي يعين بصفة مستمرة غير عارضة للمساهمة في خدمة مرفق عام تديره الحكومة المركزية أو السلطات الإدارية اللامركزية بالطريق المباشر، ولكن اتجه المشرع

ولا يشترط في اعتبار الموظف مستغلا أعمال وظيفته أن يكون مكلفا بالقيام بجميع الأعمال التي تربح منها، وإنما يكفي أن يكون له نصيب ولو ضئيلا في تلك

إلى التوسع في مدلول الموظف العام في نطاق تطبيق الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات المصري فحددت المادة ١١٩ مكرر بالإضافة إلى الموظف العام بالمعنى الضيق كل من اعتبروا موظفين في نطاق تطبيق أحكام هذا الباب المذكور...".

بناء على ذلك فللموظف العام في المادة ١١٩ مكرر عقوبات مصري مدلول يتفق مع المدلول الوارد في المادة ١١١ عقوبات والخاصة بتعدادها بعض الأفراد وهم بالحقيقة ليسوا موظفين عموميين، ولكن القانون وفقا لهذه المادة أسبغ عليهم صفة الموظف العام في شأن ارتكابهم جريمة الرشوة والجرائم الملحق بها في الباب الثالث من قانون العقوبات، وإن كل ما يمكن حصره من اختلاف بين المادتين يكمن في ثلاث حالات:

الأولى: رؤساء وأعضاء مجالس الإدارة والمديرون وسائر العاملين في الجهات التي اعتبرت أموالها أموالا عامة طبقا للمادة،١١٩، فهذه الجهات تشمل أيضا النقابات والاتحادات والمؤسسات والجمعيات الخاصة ذات النفع العام والجمعيات التعاونية والشركات والجمعيات والوحدات الاقتصادية والمنشآت التي تساهم فيها إحدى هذه الجهات (الفقرات د، هـ، و، ز) طبقا للمادة ١٩ مكرر).

الثانية: كل من يقوم بأداء عمل يتصل بالخدمة بناء على تكليف صادر إليه من موظف عام بالمفهوم الوارد في الحالة الأولى سالفة الذكر (الفقرة "و" من المادة ١١٩ مكرر).

الثالثة: العاملون في جهات أخرى ينص القانون على اعتبار أموالها من الأموال العامة، وكذلك المكلفون من قبل هؤلاء بأداء عمل يتصل بالخدمة العامة (١٠).

والخلاصة، أن قانون العقوبات المصري قد تضمن ثلاثة مفاهيم للموظف العام:

الأول: مفهوم الموظف العام في القانون الإداري، ويطبق عند عدم تبيان المقصود بالموظف العام.

الثاني: ويشمل في شق منه مفهوم الموظف الحقيقي، وفي الشق الآخر يشمل الموظف العام الحكمي.

الثالث: وقد لجأ إليه المشرع الجنائي بناء على التوسع في مفهوم المال العام الوارد في المادة ١١٩.

فقد اشترط قانون العقوبات المصري أن يكون الفاعل الأصلي في جريمة التربح موظفا بالمعنى المحدد له المادة ١١٩ مكرر عقوبات. ولا أهمية لنوع الأعمال المكلف بها بوصفه موظفا عاما. فجميع أعمال الوظيفة العامة على قدم المساواة طالما كان المكلف بها هو أحد الفئات المنصوص عليها في تلك المادة.

الأعمال، كأن يكون مشرفا فقط على العمل الذي استغله في تحقيق النفع رغم كون العمل خاضعا لرقابة رؤسائه. في حين لا يعتبر الموظف مسؤولا إن لم يكن مختصا أو مشرفا على العمل ولو كانت هناك علاقة بين العمل الذي تربح منه وبين الوظيفة التي يشغلها متى كانت هذه العلاقة لا تتصل بذات العمل بحيث تجعل منه مكلفا أو مشرفا على القيام به أو بإتمامه [١١].

ويجب أن تتوافر في مرتكب الفعل صفة الموظف العام وقت ارتكاب الجريمة حتى ولو زالت عنه تلك الصفة بعد ذلك لأي سبب من الأسباب قبل أن يحقق الفائدة أو الربح والعبرة بتوافر الصفة يكفي تواجدها في أية مرحلة من مراحل تنفيذ العمل أو التحضير له فالجريمة من جرائم الخطر ولا يشترط فيها تحقيق الفائدة أو الربح، وإنما يكفي لمساءلته جنائيا توافر محاولة الحصول على الربح. ولا يختلف الأمر إذا اشترك موظف في إحدى العمليات بصفته الشخصية، وأثناء التنفيذ توافرت بشأنه الصفة المشار إليها، كأن يعهد إليه بالإشراف على العملية أو بتنفيذها من الجهة التي يعمل بها فإذا استمر في أداء الإجراءات كلها أو بعضها توافرت بشأنه عناصر جريمة التربح. لأن تكليفه بالتنفيذ أو بالإشراف على العملية ينشئ على عاتقه التزاما قانونيا بالامتناع عن الاستمرار في العمل الذي يحقق المنفعة أو الربح له أو لغيره بدون حق [١٢].

بالرجوع إلى موقف المشرع الكويتي نجد أنه تبنى مدلولين للموظف العام في قانون الجزاء:

---

[١١] – د. آمال عثمان، المرجع السابق، ص ٢٢٣.

[١٢] – د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص ٢٦٩، ٢٧٠.

الأول وهو: المدلول الإداري أي المفهوم الضيق للموظف العام وهو المطبق في نصوص قانون الجزاء، ومن ثم فإنه عند ورود مصطلح الموظف العام دون إيضاح أو تعريف يتحتم الرجوع إلى مدلول الموظف العام في القانون الإداري باعتباره الأساس أو المرجع العام لتحديد الموظف العام ما لم يرد بشأنه في التشريع ما يفيد الخروج عن ذلك المدلول.

الثاني وهو: المدلول الواسع للموظف العام الذي أخذ به المشرع الكويتي في تحديد الموظف العام في جرائم الرشوة واختلاس الأموال الأميرية والضرر (م ٤٣) والجرائم الخاصة باختلاس الأموال الأميرية والغدر (م٥١) وهو ما جاءت به المادة الثانية من القانون رقم ١/ ١٩٩٣ الخاص بشأن حماية المال العام، الذي اعتمد في تحديده للموظف العام على تعداد أكبر قدر من الأشخاص الذين لهم صلة بأداء أعمال ذات أهمية عامة متعلقة بالمال العام، وإدخالهم ضمن مدلول الموظف بقصد تقرير حماية أكبر على جرائم المال العام الذي يمكن أن تقع من هؤلاء الأشخاص.

المطلب الثاني

شرط الإشراف على إدارة المقاولات أو التوريدات أو الأشغال العامة

الفرع الأول

عقد المقاولة[١٣]

وهذا العقد من العقود المدنية، إلا أنه يتحول إلى عقد إداري إذا أبرمه أحد أشخاص القانون العام [١٤]، وفي هذه الحالة يسمى بعقد الاشغال العامة [١٥].

---

[١٣] عرفته المادة ٦٦١ من القانون المدني الكويتي بأنه "عقد يلتزم بمقتضاه أحد الطرفين أن يؤدي للطرف الآخر مقابل عوض دون أن يكون تابعا له أو نائبا عنه" وهي: تتطابق في المفهوم نفسه مع المادة ٦٤٦ من القانون المدني المصري. ويجوز أن يقتصر المقاول على التعهد بتقديم عمله على أن تقدم الجهة المتعاقدة معه المادة التي يستخدمها أو يستعين بها في القيام بعمله. كما يجوز أن يتعهد المقاول بتقديم العمل والمادة معا (المادة ٦٦٢) مدني كويتي والمادة ٦٤٧ مدني مصري) فإذا كانت الدولة أو إحدى جهات القطاع العام المتعاقدة هي التي قدمت المواد، فعلى المقاول أن يحرص عليها ويراعي أصول الفن في استخدامه لها، وعليه أن يأتي بما يحتاج إليه في إنجاز العمل من أدوات ومهمات إضافية، ويكون ذلك على نفقته، هذا ما لم يقصد الاتفاق أو عرف الحرفة بغيره (المادة ٦٦٤ مدني كويتي والمادة ٦٤٩ مدني مصري).

[١٤] – د. محمد زكي أبو عامر، الحماية الإجرائية للموظف العام في التشريع المصري، المكتبة الفنية للطباعة والنشر، سنة ١٩٨٥، ص ٢٥٤.

[١٥] – د. سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، جامعة عين شمس، طبعة ١٩٨٥، ص ٣٥، وما بعدها.

يثير المقاول من الباطن المسألة. ووفقًا للقانون المدني الكويتي (المادة ٦٨١) والقانون المدني المصري (المادة ٦٦١)، يجوز للمقاول بموجب شروط العقد أن يوكل تنفيذ العمل كليًا أو جزئيًا إلى مقاول من الباطن إذا لم تقتضِ طبيعة العمل الاعتماد على كفاءته الشخصية، ولم يمنعه العقد من ذلك. [١٦].

أما في العقود الإدارية، فالقاعدة هي شخصية التزامات المتعاقد مع الإدارة، بحيث لا يجوز له أن يحل غيره فيها بأن يتعاقد بشأنها من الباطن إلا بموافقة الإدارة، فإذا وقع التعاقد من الباطن باطلا، فإنه لا يسري قبل جهة الإدارة [١٧].

وإذا كان القانون المصري قد خلا من النص على حالة التنازل عن التعاقد، إلا أنه ليس هناك ما يمنع من صحة هذا التنازل متى ما تم صحيحا منتجا لآثاره قبل الجهات المنصوص عليها في المادة (١١٦) مكرر (جـــ)، والمادة الثانية من قانون حماية الأموال العامة رقم ١/ ١٩٩٣ الكويتي، والتي تفيد بأن المتنازل له عن العقد يحل محل المتعاقد الأصلي في التزاماته في مواجهة المتعاقد الآخر، ويتعين مساءلته باعتباره طرفا في العقد، مادام هذا التنازل قد روعي فيه الشروط الواردة في المادة (٦٨٠) السابق ذكرها.

---

[١٦] – د. سليمان الطماوي، المرجع نفسه، ص ٧٩، وقد أشار إلى حكم محكمة القضاء والإدارة في ١٩٥٦/١٢/٢٣، الدعوى رقم ٨٢٨٤/ ٨ ق.

[١٧] – محكمة القضاء الإداري في ٢٧ يناير ١٩٥٧، وردت الإشارة في كتاب الدكتور الطماوي، المرجع السابق ص ٣٥٥. وقد نصت المادة (٦٨٠) من القانون المدني على أن التنازل لا يجوز لأي من المتعاقدين في عقد المقاولة إلا بموافقة الآخر، وذلك ما لم يوجد في العقد شرط يقضي بخلافه..

الفرع الثاني

عقد التوريد

وهو يتم باتفاق بين شخص معنوي عام وفرد أو شركة يتعهد بمقتضاه بتوريد منقولات معينة لازمة لمرفق عام مقابل ثمن معين [١٨]، وقد تفرعت عن عقود التوريد نظرا لانتشار الصناعة عقود متقاربة، أهمها عقود التوريد الصناعية، وعقود التحويل ومن مقتضى النوع الأول الا يقتصر المورد على تسليم المنقولات، وإنما يقوم بالإضافة إلى ذلك بتصنيع البضاعة المتفق على توريدها ومقتضى النوع الثاني أن تسلم الدولة المنقولات إلى إحدى الشركات لتحويلها إلى مادة أخرى ثم يعاد تسليمها إلى الدولة، إذ هو في الحقيقة اتفاق مركب إلا أن القضاء الإداري الفرنسي اعتبره عقد توريد وفقا لقواعد وحدة الاتفاق إذا ما كانت فكرة التوريد هي المهيمنة على الاتفاق [١٩].

الفرع الثالث

عقد الاشغال العامة:

وهو كما عرفته محكمة القضاء الإداري المصرية [٢٠] بأنه "الاتفاق الذي تجريه الإدارة مع أحد الأفراد أو الشركات بقصد القيام ببناء أو ترميم أو صيانة عقارات لحساب شخص معنوي عام، وبقصد تحقيق منفعة عامة في نظير المقابل المتفق عليه ووفقا

---

[١٨] – محكمة القضاء الإداري، جلسة ٢/ ١٢/ ١٩٥٢، مجموعة أحكام مجلس الدولة المصري، السنة السابعة، ص ٧٦.

[١٩] – انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي، في ٢٢ يناير ١٩٣٠، مشار إليه في مؤلف د. سليمان الطماوي، العقود الإدارية، المرجع السابق، ص ٩١.

[٢٠] – مجموعة أحكام مجلس الدولة المصري، السنة العاشرة، ص ٢٥٩.

للشروط الواردة بالعقد". ويلاحظ على هذا التعريف أن كل اتفاق يرد على منقولات مملوكة للإدارة، لو كانت من أموال الدومين العام لا يعتبر من عقود الاشغال العامة دون إخلال باعتباره من عقود المقاولة [٢١].

ولكي تتمتع العقود السالف ذكرها بالصفة الإدارية لا بد أن يكون أحد أطرافها الدولة أو غيرها من الأشخاص المعنوية العامة دون المشروعات الخاصة التي تساهم فيها الدولة بأي نصيب. إلا أنه من المتصور أن تتعاقد هذه المشروعات الخاصة سالفة الذكر بعقدي التوريد والمقاولة وعندئذ تزول عنهما الصفة الإدارية، ويخضعان لقواعد القانون المدني، وهو ما يسري على الشركات المساهمة، أما عقد الأشغال العامة فهو دائما من العقود الإدارية التي لا يتصور إبرامها إلا من أشخاص القانون العام.

[٢١] – حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ١٨ يونية ١٩٣٨، مشار إليه في مؤلف الدكتور الطماوي، المرجع ص٨٠ هامش (١) وتأييد ذلك من إدارة فتوى الرأي لمجلس الدولة المصري رقم ٨٧٦ في ٢٧ مايو ١٩٥١.

المبحث الثاني

الركن المادي في جريمة التربح

تمهيد وتقسيم:-

سنتناول الركن المادي لجريمة التربح من خلال دراسة السلوك أو النشاط المكون لهذه الجريمة وبعد ذلك نتطرق للطبيعة القانونية لهذه الجريمة, وهذا في مطلبين كما يلي:-

المطلب الأول:-النشاط في جريمة التربح

المطلب الثاني:-الطبيعة القانونية لجريمة التربح

المطلب الأول

النشاط في جريمة التربح

تتضمن جريمة التربح قيام الجاني بتحقيق أو محاولة تحقيق ربح أو منفعة لنفسه أو للآخرين من خلال مسؤوليات منصبه، وهناك علاقة سببية بين الاثنين.

في هذه الجريمة، تحدث أفعال الجاني إذا حصل أو حاول الحصول على أي ميزة أو منفعة من واجبات وظيفته، سواء كان ذلك بشكل قانوني أو غير قانوني، أي عن طريق إخفاء نفسه خلف شخص آخر، سواء كان الربح أو محاولة الكسب مشروعاً أو غير قانوني. يُحظر على الموظف تماماً بموجب القانون كسب المال من وظيفته. بالإضافة إلى ذلك، يمنعه القانون من الانخراط في أي سلوك يمكن أن يؤدي إلى مكسب أو منفعة غير عادلة للآخرين من خلال مسؤوليات منصبه.

بغض النظر عن اسمها أو نوعها أو طبيعتها، فإن جميع أشكال الفائدة مشمولة في الربح. لا يشترط أن يكون الربح نقداً أو أي شيء ذي قيمة مالية؛ يمكن أن يكون منفعة ذات قيمة معنوية أو رمزية[٢٢]،

تُعدّ جريمة التربح من الجرائم الوقتية التي تقع بمجرد قيام الموظف بالعمل الذي يقصد من خلاله تحقيق ربح أو كسب، سواءً حقق الربح فعلاً أثناء العمل أو بعده، أو قصده ولم يحققه، أو كان التربح مشروطاً بإتمام العمل ولم يُنفّذ بعد. بعد ذلك، لا اعتبار لاستمراره في تحقيق الربح نتيجة استمرار نشاطه الإجرامي. [٢٣].

يُعتبر استغلال الموظف لعمله معادلاً، بغض النظر عما إذا كان المكسب أو الميزة الناتجة قد تم اكتسابها بشكل عادل أو غير عادل، لأنه مكلف بالنظر في نزاهة الوظيفة وصدقها. من ناحية أخرى، إذا حاول الجاني مساعدة شخص آخر على تحقيق ربح، فلا ينبغي معاقبته إلا إذا ساعده على القيام بذلك بشكل غير قانوني. في هذه الحالة، لا تُرتكب الجريمة إلا إذا حصل الشخص الآخر أو حاول الحصول عليه، من خلال

---

[٢٢] – د. عبد الحكيم فوده، المرجع السابق، ص ٤٨٦.وقد عبر المشرع المصري والكويتي عن ذلك المعنى "بربح أو فائدة"، كما عبر المشرع الفرنسي في المادة (١٧٥ عقوبات فرنسي) (qui aqui un interet que se soit) على أساس أنه يعني الفائدة مادية أو معنوية [٢٢].

ويمكن استخلاص ذلك من نص المادة ٣٨ من القانون الكويتي رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ حيث نصت بقولها: «سواء أكانت الفائدة مادية أم غير مادية، وكل ما يلزم هو أن يكون التربح قد نتج من الأعمال التي له شأن في إدارتها أو الإشراف عليها، أي مما يدخل في اختصاصه، سواء تم ذلك بواسطة التقرير أو المداولة في اتخاذه أو التصديق عليه أو تعديله أو إبطاله أو إلغائه أو تنفيذه، إلى غير ذلك من التصرفات التي يزاولها طبقا لوظيفته العامة. د. فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الكتاب الأول، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار الطباعة الجامعية الاسكندرية طبعة ١٩٩٤، ص ٢٥٧.

[٢٣] – د أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص ٢٧١.

الموظف، على ربح لا يحق له الحصول عليه، وقد سهّل الموظف هذا السلوك . ومع ذلك، لا تحدث الجريمة إذا سهّل الموظف لطرف ثالث الحصول على هذا الربح إذا كان هذا الطرف الثالث مؤهلاً قانونًا له . والسبب في ذلك هو أن محاولة السماح لطرف ثالث بكسب المال أو الاستفادة من عمل الموظف يصبح مجرمًا عندما يضع الموظف مصالح شخص آخر قبل مصالحه الخاصة على حساب وظيفته. إن مجرد كون عقد طرف ثالث مع الموظف ينتج عنه ربح لذلك الطرف الثالث أو مجرد وجود علاقة عائلية أو زوجية بين الموظف والطرف الذي له مصلحة في تنفيذ العمل المتعاقد عليه لا يكفي كدليل على ذلك. وبناءً على وقائع القضية، ستقرر محكمة الموضوع ما إذا كان هناك نوع معين من المصلحة أم لا . وفي المادة ١٢ من قانون حماية الأموال العامة، تناول المشرع الكويتي هذه المسألة قائلاً: من اكتسب أو سعى إلى اكتساب ربح أو منفعة لنفسه أو عن طريق وسيط، أو لغيره بأية طريقة غير مشروعة.

ونتيجة لذلك، يجب أن يكون الطرف الثالث قد اكتسب الكسب بطرق غير مشروعة. ولا ترتكب الجريمة ضده إذا كان الكسب مشروعًا. ولما كانت أنشطة الموظف العام في الأنشطة المحظورة بموجب النص المذكور تعتبر غير مشروعة، فإن النص ينطبق عليه بغض النظر عما إذا كان قد اكتسب أو حاول الحصول على ربح أو منفعة بطريقة مشروعة أو غير مشروعة.

وبغض النظر عن اسمها أو نوعها، فإن المنفعة هي كل ما يلبي احتياجات النفس. إنه يشمل كلاً من المزايا المعنوية، مثل الحصول على وظيفة أو زيادة أو مكافأة متميزة لموظف أو شخص آخر، والمزايا الملموسة، مثل المال أو الأسهم أو السندات، سواء تم منحها الآن أو لاحقًا. بالإضافة إلى ذلك، فإنه ينطبق بغض النظر عما إذا كان المكسب واضحًا أم لا. بالإضافة إلى ذلك، لا يجب أن يكون الإجراء الضروري أو الامتناع عن

الفعل متناسباً مع المكسب بأي طريقة موضوعية أو ملموسة. حتى لو لم يكن هناك تناسب ، فإن الجريمة لا تزال مرتكبة. لا يتأثر عدم أهمية الميزة بوجود عناصر جريمة التربح، لأن الجريمة تحتاج فقط إلى علاقة بين المكسب والفعل الضروري أو الامتناع. يحافظ المستغل على قيمة ممتلكاته بدلاً من التخلص منها. ونتيجة لذلك، يجب تحديد التناسب على أساس كل حالة على حدة. [٢٤].

كما هو منصوص عليه صراحةً في المادة ١٢ من قانون حماية الأموال العامة الكويتي، لا فرق بين أن يحقق الموظف العام ربحًا بالفعل أو أن يحاول ذلك فحسب. ووفقًا للمذكرة التفسيرية للقانون المصري رقم ١٩٧٥/٦٣، التي تفسر المادة ١١٥ من قانون العقوبات، فإن السلوك الإجرامي للجاني يكون مكتملًا بغض النظر عما إذا كان يحقق ربحًا أو مكاسب بالفعل أو يحاول ذلك فحسب. ونظرًا لأن المحاولة ليست هي نفسها المحاولة، فإن الجاني يرتكب جريمة في حالة المحاولة، حتى لو لم تصل أفعاله إلى حد الشروع في التنفيذ. وفي رأينا، كان كل من المشرعين الكويتيين والمصريين فعالين عندما قرنوا فعل كسب الربح أو المنفعة بالجهد المبذول للحصول على أي منهما. لقد نظروا إلى المخاطر والخسائر المرتبطة بمثل هذا المسعى، ونتيجة لذلك، تعاملوا

---

[٢٤] – وقد اختلف رأي الفقه حول المواقعة الجنسية وهل تعتبر بالنسبة للموظف فائدة يؤخذ عليها، فذهب رأي إلى أن هناك فائدة تعود عليه من تلك المواقعة لأنه إذا كان النظام قد جعل الفائدة ركنا في الجريمة ترك النص عليها عاما بدون تخصيص فلا معنى لتحديد نوعها على نحو لا أساس له من القانون وهو ما يتفق مع حكمة التجريم الذي يعاقب اتجار الموظف بوظيفته أيا كان المقابل الذي يناله من هذا الاتجار، وذهب رأي آخر إلى أن الموظف الذي يواقع امرأة ليقضي لها حاجتها من أعمال وظيفته لا يجني فائدة قابلة للتقييم من الناحية المادية خصوصا إذا عادت عليه تلك المواقعة بضرر مثل المرض، فضلا عن أنها فائدة مشتركة بين الرجل والمرأة يشبعان رغبتهما منها، فلا تتحقق تلك الفائدة المنفردة التي تعود على جانب الموظف العام إلا إذا كانت المواقعة فيها قيمة مادية كما لو حدث مع امرأة «مومس» أعفته من الثمن الذي كان يجب عليه أن يدفعه لها نظير منفعته مقابل أن يقضي حاجاتها من أعمال وظيفية، راجع د. رمسيس بهنام القسم الخاص في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص ١٤٣، ١٤٤.

مع المحاولة كما لو كانت جريمة مكتملة، بغض النظر عما إذا كانت قد نجحت في هدفها المتمثل في الحصول على ربح أو ميزة، أو ما إذا كانت غير ناجحة . وبالتالي، حتى لو امتنع الجاني عن ارتكاب جريمته، فإن هذا الامتناع لا يمنع عقوبته، لأن محاولة الحصول على الربح تفترض أن الجاني قام بالفعل بقصد الربح، ولكن المحاولة كانت غير ناجحة أو غير مكتملة[٢٥].

بناءً على ما ورد في الفقرة السابقة، تقع جريمة التربح في القانونين المصري والكويتي في أحد حالتين: الأولى أن يحصل موظف عام، بصورة غير مشروعة أو مشروعة، على منفعة أو منفعة لنفسه أو لغيره. أي أن النتيجة – الربح – يجب أن تتحقق في هذا الصدد. والثانية هي مجرد جهد الموظف العام لتحقيق منفعة أو منفعة لنفسه أو لغيره. وهذا يخالف المادة ١٧٥ من قانون العقوبات الفرنسي، التي لا تجرم، كما أقرها المشرع الفرنسي، إلا فعل التربح أو منفعة. وعلى خلاف القانونين الكويتي والمصري، اللذين ينصان على أن الشروع في الجريمة يكفي لإيقاع عقوبة لإدراك الخطر الذي يهدف المشرع إلى مكافحته، فإن هذا أدى إلى اعتبار الشروع في الجريمة شروعًا فيها. وبموجب القانونين الكويتي والمصري، يُعد مجرد محاولة الموظف الحكومي الحصول على منفعة أو منفعة جريمة، وهو ما يُعتبر أدنى من الشروع، أو قد لا يصل إلى حد بدء التنفيذ. كما هو معروف، لا تحدث كل جريمة دفعة واحدة؛ بل هناك مراحل عديدة تؤدي إلى تنفيذ الجريمة. هناك أعمال تنفيذية، وقد تصل هذه الأعمال إلى مرحلة الشروع في التنفيذ. ولأن العقوبة الوحيدة هي على الجوانب المادية الفعلية للفعل، فلا تُعاقب النوايا. والتناسب بين شدة العقوبة والضرر الناجم عن الجريمة أمر

---

[٢٥] – يرى الدكتور عبد المهيمن بكر سالم، بأنه لما كان القانون يعتبر الشروع والمحاولة له عملا تنفيذيا تاما، فإن العدول لا يؤثر في قيام مادية الجريمة المرجع السابق، ص ٤٠٨.

أساسي، وفقًا لمبدأ المصلحة في التجريم والعقاب. ونتيجة لذلك، فإن الأعمال التحضيرية التي لا ينتج عنها ضرر لا تخضع لأي عقوبة. ولا تشير الأعمال التحضيرية بشكل مباشر إلى دافع الجاني لأنها مرتبطة بالجريمة فقط من خلال رابط فكري في ذهن الجاني، وهذا الرابط غير مرئي وعرضة لتفسيرات متعددة. [٢٦].

ويدق التمييز بين البدء في التنفيذ (الشروع) وبين المحاولة خاصة، على اعتبار أن الحالتين من قبيل الأعمال المادية، فالمحاولة لا بد أن تكون عملا ماديا يدل بذاته على نية فاعله وإن كان لا يصل إلى مرتبة الشروع ذاته. ويذهب البعض إلى أن المحاولة مرادفة للشروع وخاصة أن الفقه والقضاء المصري يأخذ في الشروع بالمذهب الشخصي[٢٧].

---

[٢٦] – المادة ٤٤٥/ ٢ عقوبات مصري حيث نصت تلك المادة على أنه لا يعتبر شروعا في الجناية أو الجنحة مجرد العزم على ارتكابها ولا الأعمال التحضيرية.

[٢٧] – نقض مصري، جلسة ١٩٦٨/١١/١١، مجموعة أحكام النقض، س ١٩، ص ٩٥٤، رقم ١٩١. وهو ما ينطبق على موقف القضاء الكويتي المفسر لإرادة المشرع الكويتي في المادة ٤٥ من قانون الجزاء التي نصت على أن الشروع في الجريمة هو "ارتكاب فعل بقصد تنفيذها إذا لم يستطع لأسباب لا دخل لإرادته فيها إتمام الجريمة"، وقد جاء في موجز قواعد الشروع في القضاء الكويتي المدون في مجموعة القواعد القانونية التي أقرتها محكمة التمييز في المواد الجزائية قولها: "الشروع في الجريمة يتحقق بالبدء في تنفيذ فعل ما سبق مباشرته على تنفيذ الركن المادي للجريمة، ومؤديا إليه حتما فيكون ما باشره الجاني هو الخطوة الأولى في سبيل ارتكابها، مادام قصد الجاني من مباشرته معلوما وثابتا"، ومكمن هذا التمييز ياتي في أن كل من المشرع الكويتي والمصري قد استخدم كلمة (المحاولة) بمعنى الشروع، أي البدء في التنفيذ في مدلوله الواسع وفقا للمذهب الشخصي [٢٧] الذي يتطلب للبدء في التنفيذ ارتكاب أفعال غير خطرة في ذاتها، إلا أنها تعبر عن إرادة الجاني الإجرامية على نحو واضح وصريح، وهو الرأي الراجح الآن والذي سار عليه القضاء الفرنسي في أحكامه، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٧ "بأن البدء في التنفيذ هو أن يأتي الجاني فعلا من شأنه أن يؤدي إلى تمام الجريمة، وذهبت محكمة النقض المصرية إلى الأخذ بالمذهب الشخصي بقولها بأن البدء في التنفيذ هو أن يأتي الجاني أعمالا تؤدي مباشرة إلى ارتكاب الجريمة ولو لم تكن هذه الأعمال من الأفعال المكونة للجريمة، فالفرق بين العمل التنفيذي والعمل

أما إذا كان العمل لا يدخل في اختصاصه فلا تقع جريمة التربح حتى ولو أقحم الموظف نفسه في عمل لا يدخل في صميم وظيفته وحصل من ورائه على فائدة أو كانت له صفة الاختصاص من قبل وزالت عنه وقت ارتكاب الفعل، أو لم يكن مختصا بالعمل وأصبح مختصا به بعد تمام الفعل. ويتحدد اختصاص الموظف بالعمل أو الخدمة إما بمقتضى القوانين أو اللوائح، وإما بواسطة تكليف رؤسائه، أو بتفويضهم له، أو تكليفه بالعمل ممن يملك التكليف [٢٨].

ويرى البعض أن جريمة التربح ما دامت تقع تامة بناء على رأي المشرع وبالنص الصريح بمجرد محاولة الموظف الحصول على ربح أو منفعة لنفسه أو لغيره بدون حق، باعتبار أن المحاولة تشكل فعلا تنفيذيا مجرما معاقبا عليه بالنص، فمن باب أولى أن يكون فعل الشروع في الحصول عملا تنفيذيا تاما تقوم به الجريمة في حق الموظف [٢٩].

وتفسير محاولة الحصول بغير هذا المعنى يعني أن هناك أفعالا لا ترقى إلى مرتبة الشروع المعاقب عليه، مما يترتب عليه أن القانون يعاقب على العمل التحضيري، وهو أمر يعارض السياسة التشريعية الحديثة وخاصة أن الأخذ بالمذهب الشخصي في الفقه والقضاء في تحديد مدلول "البدء في التنفيذ" بمعناه الواسع ، بحيث لا يتصور دونه

التحضيري أن الأول بخلاف الأخير يؤدي حالا ومباشرة إلى ارتكاب الجريمة، أما العمل التحضيري فإنه مبهم ولا يمكن تعيين الغرض منه (quivoque).

[٢٨] – عبد المهيمن بكر سالم المرجع السابق، ص ٤٠٥.

[٢٩] – د. عبد الرؤوف المهدي، د. غنام محمد، تربح الموظف العام من أعمال وظيفته، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة، كلية الحقوق العدد السادس، أكتوبر ١٩٨٩م.

سوى العمل التحضيري بخلاف العمل التحضيري الذي لا يكفي لأن تقوم به المحاولة، وإن القول بوجود مرحلة وسطى بين العمل التحضيري والبدء في التنفيذ غير مقبول، إذ أن هذه المرحلة غير متصورة عقلا عند الأخذ بالمذهب الشخصي، لذلك نرجح لفظ "المحاولة" في معنى الشروع عند أنصار المذهب الشخصي.

ومن هنا نرى أن فعل المحاولة الذي عناه المشرع لا يعتبر من الأعمال التحضيرية بل هو في درجة الشروع إن لم يكن أقل من الشروع، وبالتالي لا يتصور الشروع في فعل المحاولة لأنه مجرم بنص قانوني تأسيسا على أن المشرع اعتبر جريمة التربح جريمة خطر لا جريمة ضرر [٣٠].

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لجريمة التربح

بينا فيما سبق أن جريمة تربح الموظف من أعمال وظيفته تقع سواء أكان الحصول أو محاولة الحصول على الربح أو المنفعة للموظف نفسه، أم أنه قد مكن غيره من الانتفاع بدون حق بأي فعل من شأنه تحقيق الربح أو المنفعة وهذا التربح يمكن للموظف أن يسعى إلى تحقيقه عن طريق اتباعه سلوكا إيجابيا، كأن يشتري باسم الدولة عن طريق المرفق العام الذي كلفه بالشراء سلعا بما يزيد عن المستحق، أو يقبل سلعة بأقل من الجودة المطلوبة، أو بشروط تتعارض مع المصلحة المرجوة، أو يبيع بثمن أقل من الثمن الحقيقي. كما يمكن السعي للتربح بواسطة السلوك السلبي، كأن يتغاضى عن المواصفات المطلوبة في إتمام العمل أو البناء، أو عن استخدام مواد رديئة، أو إهماله للأصول الفنية المتبعة، سواء قام بذلك التقصير بصورة مباشرة كالموظف الذي

---

[٣٠] – د. عبد المهيمن بكر سالم، المرجع السابق، ص ٤٠٨.

يرسي ممارسة على شركة يملك حصة من رأس مالها، أو بطريق غير مباشر، كأن يشتري لحساب المرفق العام الذي يعمل به عن طريق وسيط على أن يتعامل الوسيط في السلعة موضوع التعاقد مع محل أو شركة مملوكة لنفس الموظف أو لأحد من أبنائه القصر، أو أن يتعامل بصورة مباشرة، أو عن طريق الوسيط لمصلحة أحد أصدقائه أو أقربائه بدون حق.

ويعد الوسيط الذي يخفي الموظف مباشرة استغلال التعامل لمصلحته وراء اسمه شريكا لذلك الموظف في جريمته، كما يعد شريكا الغير الذي يحصل أو يحاول أن يحصل له الموظف على فائدة بدون حق، دون الحاجة لأن يورد القانون نصا خاصا يبين حكم ذلك، اكتفاء بتطبيق القواعد العامة للشريك، في حين يذهب رأي آخر إلى أنه لا عقاب على الغير، بحجة أن جريمة التربح هي جريمة موظف في الإساءة لوظيفته، ولا تقع إلا منه [٣١].

والفقه متفق على أن قيام الموظف بالتربح من أعمال وظيفته يمثل اعتداء على مصلحة متعلقة بوظيفته التي ينوب بها عن الحكومة أو الهيئات التي أعطيت حكمها بموجب القانون ومتفق على اعتبار أن فعله في هذه الجريمة يمثل ضررا جديرا بأن يسبغ عليه المشرع الحماية الجنائية، ولكن ما نوع الضرر الحقيقة أن الفقه مختلف حول نوع هذا الضرر.

يذهب جانب من الفقه المصري والفرنسي إلى أن الضرر المشمول بالحماية الجنائية في هذه الجريمة هو الضرر المادي المتمثل بإلحاق الخسارة المادية في أموال الدولة أو الهيئات التابعة لها، لأن القانون يتكلم هنا بشأن حماية المال العام، وبأن الدولة

---

[٣١] – د. عبد المهيمن بكر سالم المرجع السابق، ص ٤١٢.

شخص معنوي له ذمة مالية شأنها شأن الهيئات التي أقرنت بها وأعطيت حكمها [٣٢]، وبذلك لا يكفي لتجريم الموظف مجرد حصول الضرر الأدبي بالمصلحة العامة، بناء على هذا الرأي يكون الموظف الذي يحصل على ربح من العمل المكلف به غير مرتكب لجريمة التربح ما دام فعله لم يحدث ضررا بأموال الدولة أو الهيئات العامة المكلف في العمل بها وحجة هؤلاء أن قانون العقوبات لا يبغي المنع الشكلي فمثل هذا المنع يتكفل به القانون الإداري. وإنما يبغي منع خيانة الأمانة المفروضة في الموظف.

في حين يذهب الرأي الراجح من الفقه إلى أن أهم عناصر الركن المادي في جريمة التربح هو حصول الموظف أو محاولة الحصول لنفسه أو لغيره على ربح أو منفعة من أعمال وظيفته، حتى ولو لم يترتب على فعله أي ضرر بالدولة أو الهيئات العامة أو الجهات التي تساهم الدولة فيها بنصيب من مالها، فلا يشترط أن يصيب ضرر فعله المصلحة العامة، لأن الضرر لا يدخل ضمن عناصر الركن المادي لهذه الجريمة [٣٣]، ومن ثم فإن هذه الجريمة تقع حتى ولو انتفع الموظف أو حاول الانتفاع من أعماله وكان المال موضوع التربح غير مملوك للدولة، كما في حالة كون المال خاضعا لإشراف الدولة أو لإدارتها وكان الموظف مختصا في ذلك باسم الدولة، فقد تتوافر الجريمة مثلا في حق محضر يشتري السلع التي كلف ببيعها، لأن الحكمة من العقاب على هذا الفعل هو منع الموظف المكلف بإدارة أعمال الحكومة أو الإشراف عليها من أن يسعى إلى

---

[٣٢] – . د. محمود محمود مصطفى شرح قانون العقوبات القسم الخاص، طبعة ١٩٨٤، بند ٦٠، ص ٩٤.

[٣٣] – د. نبيل مدحت شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دراسة مقارنة، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة طبعة ١٩٨٦، ص ١٨٣.

مصلحة خاصة يحتمل أن تصيب المصلحة العامة بالضرر، ولو لم يثبت فعلا تحقق ذلك الضرر لأن الجريمة من جرائم الخطر (جرائم الحدث غير المؤذي) [٣٤].

---

[٣٤] – د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، بند ٥، ص ١٣١، د. فوزية عبد الستار، مرجع سابق بند ١٦٢، ص ١٥٧، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق بند ١٨٢، ص ٢٩٢، د. حسنين عبيد، دروس في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار النهضة العربية، ط ١٩٨٣، بند ٨٤، ص١٠.أي من تلك الجرائم التي قصد المشرع بالعقاب عليها توقي الضرر المحتمل إحداثه بالمصلحة الأدبية. وبالتالي تحقق الجريمة قانونا ولو حصل الموظف على ما كان سيحصل عليه شخص آخر يؤدي العمل نفسه لحساب الحكومة [٣٤]، وقد أيدت محكمة النقض الفرنسية هذا الاتجاه في حكم لها في ١٥ ديسمبر ١٩٠٥، ومنذ ذلك الحين استقر القضاء الفرنسي على عدم اشتراط تحقق حصول الضرر المادي لقيام هذه الجريمة، وذلك باعتبار هذه الجرائم من جرائم الخطر التي تقع بمجرد التعارض بين وظيفة الجاني وتصرفه الصادر عن مصلحته الخاصة وأن الاحتجاج بأن النص يقرر عقوبة الغرامة النسبية والرد والتعويض الذي استند إليه أنصار الرأي الأول يمكن الرد عليه بأن نوع العقوبة لا يمكن أن ينشئ عنصرا في تكوين الجريمة، فعدم شرعية الواقعة وصف يقوم بها، ومن غير المتصور أن يعتبر ذلك الوصف من عناصر الواقعة، ولا يمكن أن يعني على وجه القطع أن الجريمة لا توجد في غير الفرض الذي يقع فيه الضرر، كما أن الأعمال التحضيرية للنص المصري الجديد في تجريم فعل التربح منذ وضعها تعتبر دون أدنى شك أن الجريمة تقع في الحالتين وذلك لأن الصياغة الحالية لنص المادة ١٥٥ عقوبات مصري لم تتطلب ولم تشر إلى الضرر، عكس ما كان عليه الحال في الصياغة السابقة لتلك المادة قبل (تعديلها) حيث كان يشترط وقوع الضرر صراحة لقيام هذه الجريمة. ولو أن المشرع قد أراد الإبقاء على هذا الشرط لما غاير في الصياغة، مما يدل على اتجاه المشرع إلى اتساع مجال التجريم بالنسبة لهذا النوع من الأفعال والتي تظهر بوضوح في أنه بعد أن كان النص السابق يشترط أن يكون مصدر الإضرار صفقة أو عملية أو قضية استعمل تعبير الربح أو المنفعة من عمل من أعمال الوظيفة أيا كان نوعه، ومن ثم، لم يعد يجعل مناط العقاب الإضرار بمصلحة الدولة إذا كان الموظف مكلفا بالمحافظة على مصلحة الدولة في صفقة أو عملية أو قضية، وإنما مناطه مجرد الحصول أو محاولة الحصول على ربح أو تظفير الغير به، ولو لم يكن في هذا الفعل ما يتنافى مع الذمة وواجبات الوظيفة، أو يتعارض مع حقيقة الواقع، بل إن الجريمة تتحقق ولو كان الموظف قد حصل على ربح يقل عما كان سيحصل عليه الشخص الآخر، أو كان قد حقق خسارة من قيامه بالعمل لحساب الدولة، مما يعني أن العمل قد عاد على مصلحة الدولة بالفائدة [٣٤]، ومن ناحية أخرى فإنه إذا ما أصبحت المحاولة تكفي لتجريم الفعل فلا يتصور بشأنها حصول الضرر، وإنما مجرد الخطر. إذ أن النص يفيد بأن الحصول على الربح معاقب عليه دون بحث توافر الضرر لأن هناك تعادلا وتكافؤا مع المحاولة التي لا يتصور فيها تحقق الضرر فوجبت وحدة الحكم بشأنها وإن كان الضرر يتحقق فعلا وفي الغالب الأعم عند حصول الموظف لنفسه أو لغيره على ربح من أعمال وظيفته لأن تحقق

الضرر أو عدم تحققه لا يضيف أو ينقص من كمال الجريمة بشيء. وبإلغاء القانون ٦٣ لسنة ١٩٧٥ المادتين ١١٥، ١١٦ من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ وإحلال المادة ١١٥ الحالية محلها لم يعد في شأن عدم اشتراط حصول الضرر في هذه الجريمة أدنى شك، فحصوله وعدم حصوله سيان. د. عبد المهيمن بكر سالم، المرجع السابق، ص ٤١٠. وهذا التوجه هو الذي هدف إليه في رأينا المشرع الكويتي في نص المادة (١٢) من القانون رقم (١) لسنة ١٩٩٣ بشأن حماية الأموال العامة حيث اعتبر المشرع عنصر حصول الموظف أو محاولة الحصول لنفسه أو لغيره بدون حق على ربح وراء عمله هو العنصر الأساسي في قيام هذه الجريمة سواء الحق فعل الموظف ضررا بمصلحة الدولة أو لم يلحق على اعتبار أن عمل الموظف في كلتا الحالتين قد احتمل وقوع الضرر بالمصلحة العامة لكون الجريمة من جرائم الخطر، فلم يدخل المشرع عنصر الضرر في الركن المادي لهذه الجريمة.

أما بالنسبة لنص المادة (١١) من نفس القانون الذي اشترط فيها المشرع لقيام جريمة الموظف أن يتعمد إجراء عمله على نحو يضر بمصلحة الدولة، أو الجهات الملحقة بها بموجب هذا القانون، فالراجح أن المقصود هنا هو ثبوت تعمد الموظف إجراء عمله على نحو يضر بالمصلحة العامة، وأن ثبوت مثل هذا الشرط يكفي لتمام الجريمة سواء نتج عن عمله الإضرار الفعلي بالمصلحة العامة أو لم ينتج، وذلك لأنه في كلتا الحالتين قد تمت جريمة، وهي استغلال عمله بقصد الحصول على ربح أو منفعة لنفسه أو لغيره، فلو فرض أنه قام بالاتفاق، إلا أن أمره اكتشف قبل أن يلحق فعله الضرر بالمصلحة، أو لم ينفذ ذلك الاتفاق، فإن فعله يمثل جريمة تامة ويؤيد هذا المعنى ما أورده المشرع في نص المادة من ظروف تشديد للعقوبة المتمثلة في قوله: "فإذا بلغ الجاني مقصده، أو كان من شأن جريمته الإضرار بأوضاع البلاد المالية أو التجارية أو الاقتصادية، أو ارتكب الجريمة في زمن الحرب تكون العقوبة الحبس المؤبد، بدلا من الحبس المؤبد أو المؤقت الذي لا تقل مدته عن سبع سنوات"، فالظرف الأول الذي يشدد المشرع العقوبة عليه وهو إذا بلغ الجاني مقصده من الجريمة، بمعنى إذا تحقق قبض الربح أو حصول المنفعة وجب تشديد العقوبة، مما يدل على أن كل من تحقق الحصول الفعلي على الربح أو المنفعة ليس بعنصر أو شرط في تحقق الجريمة، لأن الجريمة من جرائم الخطر التي تتحقق بمجرد محاولة الموظف الإضرار أو الانتفاع من وظيفته، وأن كل ما اشترطه المشرع في نص هذه المادة زيادة عن جريمة المادة (١٢) السابقة هو أن يتعمد ارتكاب الفعل على نحو يضر بمصلحة الدولة أو الجهات الملحقة بها فالتعمد المطلوب هنا عنصر داخل في القصد الجنائي لهذه الجريمة وليس عنصرا من عناصر الركن المادي المكون للجريمة، ويؤيد هذا المعنى بوضوح أكبر الظرف الثاني وهو أو كان من شأن جريمته الإضرار بأوضاع البلاد المالية أو التجارية أو الاقتصادية، مما يفيد أنه يكفي التشديد بالعقوبة إذا كان من شأن فعله أن يؤدي إلى الإضرار فلم يشترط المشرع هنا أن يحقق فعله الإضرار فلو كان الإضرار شرطا أو عنصرا من عناصر الركن المادي للزم أن يكون النص أو أضرت جريمته بأوضاع البلاد، أي تحقق الإضرار منها فعلا بدلا من قوله "أو كان من شأنها الإضرار".

المبحث الثالث

الركن المعنوي في جريمة التربح

تمهيد وتقسيم:-

سنتعرض للركن المعنوي لجريمة التربح من خلال در اسة القصد الجنائي العام في هذه الجريمة وأيضا سنوضح اذا ما كانت جريمة التربح تتطلب قصدا جنائيا خاصا , وهذا في المطلبين التاليين:-

المطلب الأول:-القصد الجنائي العام في جريمة التربح

المطلب الثاني:-مدي تطلب القصد الجنائي الخاص في جريمة التربح

المطلب الأول

القصد الجنائي العام في جريمة التربح

تمهيد وتقسيم:-

القصد الجنائي العام هو اتجاه إرادة الفاعل نحو إتيان الفعل المجرم مع العلم بجميع عناصره، وهناك نظريتان أساسيتان في تعريف القصد الجنائي العام الأولى، هي نظرية العلم، والثانية، هي نظرية الإرادة.

وإذا كان العلم يسبق الإرادة فإن تلك الإرادة هي التي تكون الصفة المميزة للقصد الجنائي عن غيره من صور الركن المعنوي الأخرى:-

الفرع الأول

العلم

المراد بالعلم الذي يتوافر به القصد الجنائي هو العلم الذي يحيط بجميع عناصر الواقعة المجرمة كما حددها النص الجزائي صراحة أو ضمنا، أي يجب أن يحيط علم الجاني بالنشاط المادي المجرم وبالوقائع المكونة له [٣٥].

ويتعين على مرتكب الفعل أيضا أن يكون عالما بكونه موظفا مختصا بالعمل الذي حاول الحصول على ربح من خلاله، فإن كان يجهل بكونه موظفا مختصا بالعمل الذي قام به لا يتوافر في حقه القصد، لأن جهله هنا ليس جهلا بالقانون وإنما جهل في تفسير قواعد الوظيفة العامة وأن الغلط هنا يأخذ حكم الغلط في الوقائع الذي ينفي القصد الجنائي.

---

[٣٥] – د. علي راشد القانون الجنائي، دار النهضة العربية، طبعة ١٩٧٤، ص ٣٥٨. ففي جريمة التربح يجب أن يعلم الموظف بأن تصرفه يمثل اعتداء على المصلحة المكلف بالمحافظة عليها، وبأنها عائدة إلى إحدى الجهات التي حددها المشرع في المادة الثانية من قانون حماية الأموال العامة. فإن لم يكن يعلم أن تصرفه يمثل اعتداء على النحو السابق فلا تقوم في حقه الجريمة، وذلك كان يحصل الموظف على تفويض من الشخص الذي كلفته الدولة أو إحدى الجهات المذكورة في المادة السابقة، فيقوم الموظف بأداء ما فوض به محققا ربحا من ورائه معتقدا أنه يؤدي ما فوض به لصالح من فوضه، فتصرف الموظف هنا وإن تحقق من ورائه الربح إلا أن جريمة التربح لا تقوم في حقه لعدم توافر قصد الاعتداء على مصلحة الدولة أو إحدى الجهات الملحقة بها في قيام هذه الجريمة، ويجب أن يعلم الموظف بزمان ارتكاب الفعل المكون للجريمة ومكانه، حيث يجب عليه العلم بأنه لا يزال موظفا عاما له الولاية على أعمال وظيفته المكلف بها، وإن فعله يدخل في حدود اختصاصه الوظيفي. القاعدة العامة أن المشرع حين يقدر للفعل صفته الإجرامية لا يعتد بالزمن الذي ارتكب فيه، ذلك أن خطورة الفعل على الحق تظل ثابتة له أيا كان ارتكابه ومن ثم لا يتطلب المشرع علم الجاني بزمن الفعل إذ يتوافر القصد الجنائي لديه دون بحث في علمه بزمن فعله، كما أن المشرع يجرم الفعل دون اعتبار لمكان ارتكابه، ذلك أن خطورة الفعل على الحق الذي يحميه المشرع ثابتة له أيا كان مكان ارتكابه فلا تتغير الخطورة باختلاف المكان ومن ثم لا يشترط علم الجاني بمكان ارتكاب الفعل فيسأل عن جريمته ولو جعل المكان أو اعتقد أنه يفترض فعله في مكان معين فإذا به يأتيه في مكان آخر، د. محمود نجيب حسني النظرية العامة للقصد الجنائي، ص٦٦– ٦٨ وانظر أيضا أحكام محكمة النقض المصرية في ١٩٧٦/٥/١٧ الطعن رقم ١٨٦ لسنة ٤٦، س٢٧، ص ٤٩١ م ج فني، ونقض في ١٩٧٦/١/١٧، في الطعن رقم ٥١١/ ٤٦، س٢٧، ص ٧٠٧ م ج فني، ونقد في ١٧/١١/ ١٩٨٠، في الطعن رقم ١٥٢٥ لسنة ٥٠، ق س ٣١، ص١٠١٢ م ج فني.

وينبغي إلى جانب علم الموظف بأن فعله يحقق المنفعة أو الربح له أو لغيره بدون حق أن يعلم أن المشرع يجرم الحصول أو محاولة الحصول على تلك المنفعة أو الربح، وعلمه بخطورة فعله على المصلحة العامة والمصلحة العامة تقتضي هنا بألا يتطلب توافر العلم الفعلي، وإنما يكفي لمساءلة الموظف جنائيا العلم المفترض، حيث لا يجوز له الادعاء بجهله أن القانون يجرم السعي إلى تحقيق المصلحة الشخصية الناتجة عن قيامه بأعمال وظيفته، أو بأنه يجهل كونه يعمل في هيئة من الهيئات التي ألحقها المشرع بالنص في الهيئات العامة التي أسبغ على أموالها الحماية الجنائية واعتبارها في حكم المال العام.

الفرع الثاني

الإرادة

لا يكفي لتوافر القصد الجنائي العام توافر العلم فقط بعناصر الجريمة وقت ارتكابها، وإنما يلزم أن يتوافر إلى جانب هذا العلم أن تتجه إرادة الموظف إلى ارتكاب السلوك المجرم وإلى تحقيق النتيجة المترتبة عليه. والإرادة نشاط نفسي يعد عن وعي وإدراك يتوافر متى عزم الموظف على نحو أكيد مباشرة السلوك المادي الذي حدده النص الجزائي وعلى نحو يحقق النتيجة التي منع المشرع الوصول أو محاولة الوصول إليها. أي يجب أن يرتكب الفعل طلبا لتحقق النتيجة، وهي إرادة الوصول إلى الربح فإن تجرد نشاطه من إرادة الفعل المادي أو من إرادة تحقيق الناتجة عنه انتفى القصد في حقه، ولو نتج عن نشاطه الإضرار بالجهة التي يعمل بها، أو تحقق من وراء ذلك النشاط الربح عرضا.

المطلب الثاني

مدى تطلب القصد الجنائي الخاص في جريمة التربح

على غرار القصد العام، يقوم القصد الجنائي الخاص على المعرفة والإرادة. ومع ذلك، فإن الإرادة والمعرفة تنمو لتشمل ليس فقط فهم عناصر الجريمة والرغبة في تنفيذها، ولكن أيضًا دافع الجاني لتنفيذها. في رأي المشرع، فإن هذا الدافع يجعل الفعل أكثر خطورة. نظرًا لأن كلاهما يتضمن الوعي والرغبة، فإن الغرض الجنائي الخاص لا يختلف جوهريًا عن القصد الجنائي العام. نظرًا لأن القصد الخاص أوسع في نطاقه من القصد العام، فإن التمييز بينهما الوحيد يكمن في الموضوع الذي يغطيه. ونتيجة لذلك، لا يمكن تصور وجود قصد خاص في غياب القصد العام. يتم تضمين المعرفة والإرادة اللازمتين لوجود القصد العام والغرض منه في القصد الخاص. ونتيجة لذلك، فقد قيل إن كل جريمة تتطلب قصدًا خاصًا يجب أن يكون لها أيضًا قصد عام، وليس العكس[٣٦].

وبالنسبة لنوع القصد الذي تقوم به جريمة التربح، اختلفت آراء العلماء على نوع هذا القصد إلى ثلاثة آراء[٣٧].

---

[٣٦] – د محمود مصطفى، القسم العام، ص ٤٣٧، بند ٣٠١.

[٣٧] – **الرأي الأول:** ويذهب إلى التفرقة فيما إذا كان الموظف يهدف إلى تحقيق الربح أو المنفعة لنفسه من وراء ما أتى من عمل من أعمال وظيفته، وفي هذه الحالة يكفي لتحقق جريمته القصد العام وهو اتجاه إرادته إلى ارتكاب الفعل الذي يحقق له المنفعة، مع علمه بأنه استغل عمله الوظيفي هذا في تحقيق منفعته الذاتية، فهذا العلم والإرادة يكفيان لتمام جريمته دون النظر إلى البواعث أو الغايات [٣٧]، وبين حالة ما إذا كان فعله يهدف إلى تحقيق الربح أو المنفعة للغير بدون حق، فهنا يجب أن نتجه إرادته إلى باعث آخر إلى جانب العلم والإرادة السابقين وهي نية تنفيع الغير بدون حق، فهذه النية وهي تنفيع الغير أو تربيحه بدون حق هو قصد خاص يحتاج توافره لقيام هذه الحالة. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص ٢٧١، د. عبد المهيمن بكر، المرجع السابق، ص ٤٣١. **الرأي الثاني:** ويذهب إلى

في جريمة التربح، كانت الحاجة إلى وجود نية الخداع مثيرة للجدل. ووفقًا لأحد الآراء، يجب أن يتسبب عمل الموظف في ضرر للمنظمة التي ينتمي إليها، وعدم القيام بذلك لا يعرضه للعقاب، لأن القانون الفرنسي كان ينص سابقًا على أن الموظف يجب أن يفعل شيئًا يؤدي إلى افتراض نيته في الاحتيال، أو أن هذا الافتراض لا يمنعه من الإعفاء من إثبات حسن نيته . ومع ذلك، فإن الاتجاه الحالي في القانون والمحاكم الفرنسية يميل إلى التناقض مع هذا الرأي، حيث تعتبر جريمة التربح واحدة من الجرائم الخطيرة التي تحدث ببساطة نتيجة للتعارض بين وظيفة الموظف وسلوكه الصادر وفقًا لمصلحته الخاصة، دون الحاجة إلى نية الخداع . ونحن نفضل هذا الرأي بشكل خاص لأن التشريع لا يفرض ارتكاب الجريمة عن طريق الإضرار الفعلي بالمصلحة التي عُهد إلى الموظف بحمايتها[٣٨]..

أنه في الحالتين سواء أكان الموظف العام يهدف من وراء فعله إلى تحقيق الربح أو المنفعة لنفسه أم لغيره ولو بدون حق، فالقصد الجنائي اللازم لتمام جريمته هو القصد العام دون النظر لتوافر أي باعث زائد عن علمه بأنه يباشر عملا من أعمال وظيفته وإرادة استغلال هذا العمل في الحصول على ربح أو منفعة له أو لغيره بدون حق. د. نبيل مدحت سالم شرح قانون العقوبات القسم الخاص، طبعة ١٩٨٦، ص ١٨٧، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الكتاب الأول، ود. عمر السعيد رمضان قانون العقوبات القسم الخاص، طبعة،١٩٨٦، دار النهضة العربية، ص ٨٤. **الرأي الثالث:** ويذهب إلى أن جريمة التربح في حالتيها يتطلب فيها القصد الخاص، وهو نية الحصول على الربح أو المنفعة لنفسه أو تمكين الغير منها. فهو في كلتا الحالتين لا بد أن يكون عالما بأنه مكلف بالمحافظة على مصلحة المرفق العام الذي يعمل به، وأن إرادته منصرفة إلى الإضرار بهذه المصلحة، وأن الغاية من وراء ذلك هي الحصول على ربح أو منفعة لنفسه أو لغيره، وأن تحقيق الربح وإن كان عنصرا في الركن المادي لهذه الجريمة، إلا أن انصراف غاية الجاني إليه جعله عنصرا في القصد الجنائي لدى المشرع. د محمود نجيب حسني شرح العقوبات القسم الخاص، ص ١٣٢، بند ١٨٦، د. فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص ١٥٨، بند ١٦٣ د. محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص ٢٦٦. د. عبد المهيمن بكر سالم، المرجع السابق، بند ١٠٢، ص ٣٠٩.

[٣٨] أما محكمة النقض المصرية فقد تبنت في حكم لها الرأي الذي يذهب إلى أن القصد المطلوب في جريمة تربح الموظف هو القصد الخاص، فقد تعرضت في قضية لتطبيق المادة (١١٥) ونوع القصد المطلوب فيها بأن

نعت على محكمة الموضوع التي أقامت المسؤولية في تلك القضية على أساس القصد العام وهو علم الموظف بأنه مختص بالعمل الذي قام به لمصلحته الخاصة لنفسه أو لغيره، وعلمه بأن هذا العمل يحقق الربح أو المنفعة لنفسه ولغيره بدون حق مع اتجاه إرادته لذلك.

وعليه نقضت هذا الحكم على أساس أن محكمة الموضوع اكتفت بالقصد الجنائي العام تأسيسا على أن المشرع يتطلب في جريمة التربح فوق ذلك القصد العام قصدا خاصا وهو اتجاه إرادة الموظف نحو الحصول على ربح أو منفعة لنفسه أو لغيره فإن لم تتوافر هذه النية فلا يتوافر القصد الجنائي لفعله. فذهبت في حكمها إلى أنه إذا كان استخلاص هذا القصد وإن كان من شأن محكمة الموضوع، إلا أنه يتعين أن يكون ما أثبته الحكم كافيا بذاته للكشف عن قيامه، فإذا كان ذلك ما أورده الحكم واستند إليه بثبوت اتجاه إرادة الطاعن للحصول على ربح أو منفعة لا يكشف عن هذه النية، إذ أنه لا يفيد في مجموعه سوى الحديث عن الأفعال المادية التي اقترفها الطاعن والتي لا تنبئ بذاتها عن توافر القصد لديه. ولما كان الحكم لم يستظهر القصد الخاص بإيراد الأدلة والمظاهر الخارجية التي تدل عليه وتكشف عنه، ولا يكفي في ذلك ما قاله من أن ما قام به الطاعن كان بغية الحصول على ربح من وراء النشاط الإجرامي، أو انصراف إرادته إلى هذا الجمع بين الحالة الوظيفية وهذا النشاط قاصدا تحقيق المنفعة الشخصية البحتة لأن اتجاه إرادة الطاعن للحصول على ربح أو منفعة له هو القصد الخاص المطلوب استظهاره، ومن ثم فإنه يكون مشوبا بالقصور بما يعيبه ويستوجب نقضه [٣٨].

من الحكم السابق يتضح أن محكمة النقض المصرية لم تكتف في جريمة تربح الموظف من أعمال وظيفته بالقصد الجنائي العام، وإنما اشترطت فوق ذلك نية خاصة، وهي اتجاه إرادته إلى الحصول على الربح أو المنفعة لنفسه أو لغيره وهو قصد خاص. إلا أن موقف محكمة النقض السابق لا يتمشى في الحقيقة مع التعديل الذي أدخله المشرع المصري على المادة (١١٥) في القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥، فالذي يستخلص من هذا التعديل أن المشرع يهدف إلى التوسعة في مجال أعمال هذه المادة بتحريرها من القيود التي كانت تفرضها المادتان (١١٥، ١١٦) فيما قبل التعديل، وبذلك تكون إرادة المشرع قد اتجهت بهذا التعديل إلى أن تشمل في التجريم كل موظف عام يحصل أو يحاول أن يحصل لنفسه أو لغيره بدون حق على ربح أو منفعة من إتيانه عملا من أعمال وظيفته، ويؤيد ذلك بوضوح ما جاء في المذكرة الإيضاحية لقانون ١٩٧٥ بشأن المادة (١١٥) عقوبات من أنه "قد روعي في صياغة نص تلك المادة أن يكون تربح الموظف من أعمال وظيفته مؤثما على إطلاقه، وأن يكون تمكين غيره من الربح محل عقاب إن كان قد حدث بدون حق" [٣٨].

ومن ذلك يتضح أن القصد الجنائي اللازم وفقا لهذا التعديل هو القصد العام، وهو ما يتفق وغاية المشرع من التوسع في تجريم التربح وتحرير النص من القيود المفروضة قبل التعديل، وهو ما استقر عليه القضاء الفرنسي في تفسير المادة ١٧٥ عقوبات في الاكتفاء بتحقق القصد العام (٣٨).

أما المشرع الكويتي، فمن خلال نص المادة (١٢) من قانون الأموال العامة، والنصوص السابقة عليها في تجريم التربح من الوظيفة فلم يشترط خلافا للقصد العام أن تتوافر نية أو باعث أو غاية تمثل قصدا خاصا، وهو ما درج عليه القضاء الكويتي في المساءلة عن هذه الجريمة (٣٨).

لكن الذي يلاحظ من نص المادة (١١) من القانون ذاته أنها تذهب إلى غير ذلك حيث اشترط المشرع لتحقق الجريمة الواردة في هذه المادة في مواجهة الموظف العام عدة شروط أو قيود:

أولها: أن يكون الموظف مكلفا بالمحافظة على مصلحة لإحدى الجهات المشار إليها في المادة الثانية من هذا القانون.

ثانيها: أن يكون محل التكليف صفقة أو عملية أو قضية أو كلف بالمفاوضة أو الارتباط أو الاتفاق أو التعاقد مع أية جهة في داخل البلاد أو خارجها.

وثالثها: أن يكون من شأن ذلك ترتيب حقوق أو التزامات مالية للدولة أو غيرها من الجهات المذكورة ورابعها أن يتعمد إجراءها على نحو يضر بمصلحة هذه الجهات ليحصل على ربح أو منفعة لنفسه أو لغيره، فمثل هذه الشروط تفيد أن المشرع إلى جانب وضعه لقيود مادية تمثل عناصر في الركن المعنوي، وهي أن يكون الموظف مكلفا بأعمال معينة من أعمال وظيفته يتفق في تنفيذ الأعمال مع جهات أخرى باتفاقات حددها القانون، بأن ترتب هذه الاتفاقات حقوقا أو التزامات مالية على جهة عمله ليحصل من خلال إتمامها على ربح أو منفعة لنفسه أو لغيره، مع علمه واتجاه إرادته إلى أن عمله يضر بمصلحة المرفق العام الذي أناط به هذا العمل ففي هذه الجريمة نجد أن المشرع يشترط لتمام هذه الجريمة أن يرتكب الموظف بتعمد فعله على نحو يضر بمصلحة الجهة التابع لها والتعمد هنا نية نفسية يتطلب المشرع توافرها إلى جانب عناصر القصد العام التي هي إرادته في ارتكاب الفعل الذي يحقق له الفائدة أو المنفعة مع علمه بأنه موظف عام استغل وظيفته في تحقيق هذه المنفعة أو الربح، فنية تعمد ارتكاب الفعل على نحو يضر بالمصلحة التي يعمل بها قصد خاص يتطلبه المشرع لتحقق جريمة المادة (١١) من القانون الكويتي. لكن يمكننا القول بأن القوانين الثلاثة الفرنسي والمصري والكويتي تكتفي في توافر جريمة التربح بصفة عامة توافر تعمد الموظف للقصد الجنائي العام دون اشتراط توافر أو انتفاء بواعث خاصة للجريمة أو نية خاصة كنية الغش أو نية الحصول على ربح، وإنما الحصول على ربح في هذه الجريمة يشكل عنصرا من عناصر الكيان المادي للجريمة (٣٨).

الخاتمة

في نهاية هذا البحث توصل الباحث لمجموعة من النتائج وكذلك يوصي ببعض التوصيات, وهذا كما يلي:-

أولا:-النتائج:-

١-لا يشترط أن تتوافر صفة الموظف العام في الشخص المستفيد بهذا الربح أو المنفعة، فيكفي أن يكون الفاعل موظفا عاما. وتطرقنا لماهية الفعل المادي المكون للجريمة والذي يتمثل في حصول الفاعل أو محاولته الحصول على منفعة له أو لغيره دون حق في مباشرة الأعمال الوظيفية المختص بها مما يعني ضرورة توافر رابطة أو صلة بين اختصاص الموظف العام وبين السلوك الإجرامي للفاعل.

٢- أن هذه الجريمة تعتبر من الجرائم العمدية التي يجب أن يتوافر لتحقيقها القصد الجنائي العام الذي يتحقق بالعلم والإرادة، إلى جانب تطلب البعض للقصد الخاص الذي يتطلب انصراف نية الجاني إلى تحقيق منفعة أو ربح لنفسه أو لغيره دون حق، سواء أحصل عليه أم لم يحصل، وليس مجرد توجيه إرادته للنتيجة.

٣- عدم اشتراط القانون لتوافر نية الغش، فحسن النية لا يستبعد التجريم لأنها من جرائم الخطر التي تقع بمجرد التعارض بين وظيفة الفاعل وتصرفه

الذي استهدف تحقيق الصالح الخاص، بالإضافة إلى اشتراط كون القصد معاصرا للفعل المادي المكون للجريمة.

٤-إن ما اتجه إليه المشرع الفرنسي والمصري والكويتي بشأن تجريم فعل التربح وإفرادهم نصوصا خاصة له يُعد مسلكا محمودا يسد كل ثغرة يمكن أن ينفذ منها الموظف أثناء تأديته لواجبه الوظيفي والتي يبغي من ورائها تحقيق مصلحة خاصة له أو لغيره، بل إن نظام العقاب المصري والكويتي اللذين جعلا من جريمة التربح جناية أكثر توفيقا من المشرع الفرنسي في هذا الخصوص، إذ لم يكتفيا بتجريم ارتكاب فعل التربح بل شملا التجريم أيضا محاولة ارتكاب الفعل ولو لم ينجم عن هذه المحاولة ربح للموظف.

ثانيا:-التوصيات:-

١-نوصي المشرع الجنائي أن يضع تعريفا للموظف العام يرجع إليه في تطبيق النظام القضائي في شأن جميع الجرائم الواقعة من الموظف أو عليه بحيث تكون له استقلالية وذاتية في تحقيق أهداف المشرع الجنائي، وفي إسباغ الحماية الجنائية على جرائم الموظف دون الحاجة للرجوع إلى مدلول التعريف الإداري أو محاولة التوسع فيه أو التضييق منه بواسطة تعداد أكبر قدر من الأشخاص الذين يؤدون أعمالا ذات أهمية عامة وإدخالهم في مدلول الموظف تحقيقا لحالة جنائية ما أو العكس.

٢-تفعيل حرية الإعلام السماح لها أو للمواطنين بالوصول إلى المعلومات والبيانات العامة، لتسهيل ممارسة دورهم الرقابي على أعمال الوزارات والمؤسسات العامة.

٣-تقنين التشريعات و الأنظمة التي تكافح الفساد وتفرض العقوبات على مرتكبيه، والواجب اتخاذها من قبل الحكومة لتخفيف مستوى الانحرافات في السلوك الرسمي للمسئولين والحد من تصرفاتهم حتى يكون هناك حماية في حسب أو نسب له ثقل وتأثير في مراكز صنع القرار في الدولة.

قائمة المراجع

أولا:-المراجع العامة:-

١- د. أحمد صبحي العطار، مذكرات في جرائم العدوان على المصلحة العامة، ط ١٩٩٢.

٢- د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، ط ١٩٨٩.

٣- د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية دار النهضة العربية ١٩٨٦.

٤- د. السعيد مصطفى السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار المعارف القاهرة، ط ١٩٩٢.

٥- د. آمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الهيئة العامة للكتاب.

٦- د. حسن صادق المرصفاوي، قانون العقوبات القسم الخاص، منشأة المعارف بالإسكندرية، طبعة ١٩٧٥.

٧- د. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في قانون العقوبات - تطوراته التشريعية ومذكراته الإيضاحية والأحكام في مائة عام، منشأة المعارف الاسكندرية ١٩٨٥.

٨- د. حسنين إبراهيم صالح عبيد، دروس في قانون العقوبات القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار النهضة العربية، ط ١٩٨٣.

٩- د. رؤوف عبيد، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية في القانون المصري، الطبعة ١٥، ١٩٨٣.

١٠- د. رفيق محمد سلامة، الحماية الجنائية للمال العام، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة سنة ١٩٩٤.

١١- د. رمسيس بهنام القسم الخاص في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، طبعة ١٩٧٧.

١٢- د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، مطبعة جامعة عين شمس، طبعة ١٩٨١.

١٣- د. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، طبعة، ١٩٨٥، جامعة عين شمس.

١٤- د. عمر السعيد رمضان شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، طبعة ١٩٨٦.

١٥- د. عبد الحكيم فوده التعليق على قانون العقوبات، الجزء الأول، الأحكام العامة والجرائم المضرة بالمصلحة العمومية، مطبعة الإشعاع الفنية ١٩٨٩.

١٦- د. عبد المهيمن بكر سالم، القسم الخاص في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، طبعة ١٩٧٧.

١٧- د. عبد المهيمن بكر سالم، الوسيط في شرح قانون الجزاء الكويتي، مطبعة جامعة الكويت، طبعة ١٩٨٧.

١٨- د. عادل الطبطبائي: قانون الخدمة المدنية الكويتي الجديد، جامعة الكويت.

١٩- د. عوض محمد، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار المطبوعات جامعة الاسكندرية طبعة ١٩٨٥.

٢٠- د. عوض محمد، قانون الإجراءات الجنائية، مؤسسة الثقافة الجامعية الاسكندرية، طبعة ١٩٨٩.

٢١- د. علي راشد القانون الجنائي، دار النهضة العربية، طبعة ١٩٧٤.

٢٢- د. فتوح الشاذلي شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار المطبوعات الجامعية، طبعة ١٩٩٤.

٢٣- د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، طبعة ١٩٨٣.

٢٤- د. مأمون سلامة، قانون العقوبات القسم العام، دار الفكر العربي، سنة ١٩٧٩.

٢٥- د. مأمون سلامة، النظرية الغائية للسلوك الإجرامي، مقال في مجلة المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، العدد الأول مجلد ١٢ مارس ١٩٦٩.

٢٦- د. مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجزء الأول، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار الفكر العربي، طبعة ١٩٨٨

٢٧- د. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، طبعة ١٩٨٩.

٢٨- د. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم العام، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية، طبعة ١٩٨٣.

٢٩- **د.** مصطفى أبو زيد فهمي: المرافعات الإدارية منشأة المعارف الاسكندرية، تحت الطبع.

٣٠- د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية سنة ١٩٧٤.

٣١- د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية ط ٧ سنة ١٩٧٥.

ثانيا:-المراجع المتخصصة:-

٣٢- د. السعيد مصطفى السعيد، جرائم التزوير في القانون المصري، دار المعارف القاهرة، ط ١٩٥٣.

٣٣- د. حمد زيدان نايف محمد العنزي، الحماية الجنائية لمرافق الأموال العامة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة ١٩٩٥.

٣٤- د. سامي حامد سليمان نظرية الخطأ الشخصي في مجال المسئولية الإدارية، دارسة مقارنة، دار النهضة العربية القاهرة، طبعة ١٩٨٨

٣٥- د. سامي عزاره آل معجون، جريمة التربح في النظامين المصري والفرنسي مقارنا بالنظام السعودي، جامعة الملك سعود كلية العلوم الإدارية مركز البحوث مذكرة على الآلة الكاتبة طبعة ١٩٩٤.

٣٦- د. عبد الرؤوف مهدي: تربح الموظف من أعمال وظيفته، تعليق على الطعن بالنقض رقم ٨٣١ لسنة ٥٩ القضائية، بالاشتراك مع الدكتور/ غنام محمد غنام.. مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة، العدد السادس، أكتوبر ١٩٨٩.

٣٧- د. عبد العظيم مرسي وزير، الجوانب الإجرامية لجرائم الموظفين والقائمين بأعباء السلطة العامة، دار النهضة العربية، طلبة ١٩٨٧.

٣٨- د. عثمان عبد الملك الصالح، ولاية الدائرة الإدارية في نظر طعن الموظفين مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة العاشرة، العدد الرابع، ديسمبر ١٩٨٦.

٣٩- د. مأمون سلامة، جرائم الموظفين ضد الإدارة العامة مجلة القانون والاقتصاد العدد الأول السنة التاسعة والثلاثون ١٩٦٩.

٤٠- د. محمد زكي أبو عامر، الحماية الجنائية للموظف العام في التشريع المصري – المطبعة الفنية للطباعة والنشر، سنة ١٩٨٥.