مُستجدات السياسة الجنائية
في قانون التعديل الأول لقانون هيئة النزاهة والكَسبْ غير المشروع
لسنة ٢٠١٩

م.م. شيماء إبراهيم طه
الجامعة التقنية الشمالية/ المعهد التقني الدور
Shaima.it@ntu.edu.iq
تاريخ الاستلام: ١٥/ ٧/ ٢٠٢١
تاريخ قبول النشر: ١٦/ ٩/ ٢٠٢١

المستخلص

أن الأموال العامة لها أهميتها البالغة وأثرها الواضح في حياة دول وشعوب العالم ورخائها ولها دوراً بارزاً لا يستهان به في إستقرار الدول وقوتها وسيادتها ،ولتحقيق ذلك يتطلب وجود كادر إداري كفوء يتبوأ المناصب الحساسة للحفاظ على المال العام وسمعة الوظيفة العامة ونزاهتها لكونها تكليف وطني وخدمة إجتماعية يستهدف القائم بها المصلحة العامة وخدمة المواطنين في ضوء القواعد القانونية النافذة، ولذلك كان لابد من إيجاد وسائل لمنع هدر المال العام ومكافحة الفساد، وهذا ما قام به المشرع العراقي من خلال الأجهزة الرقابية والتدقيقية لمنع الفساد والكسب غير المشروع كهيئة النزاهة وديوان الرقابة المالية فضلاً عن دور القضاء في ذلك، إذ تعمل هذه الجهات للوصول إلى هدف واحد هو الحد من جرائم الفساد وتضخم الذمة المالية في إطار الوظيفة العامة إذ تأثر العراق من كل النواحي بتفشي ظاهرة الفساد وتضخم الأموال لبعض الأشخاص المكلفين بالأعمال الادارية والمالية من خلال الإثراء غير المشروع على حساب المال العام، وبدت أثار ذلك واضحة في مستوى الخدمات المقدمة للأفراد وفي مسيرة العمل والتنمية مما حدا بالمشرع إلى التوسع في سياسته لمجابهة الفساد المالي والإداري بسنه قانون التعديل الأول لقانون هيئة النزاهة

والكسب غير المشروع لسنة ٢٠١٩ بإضافة تعديلات جوهرية إلى القانون ليشمل الجرائم المرتكبة من غير الموظفين وكذلك القطاع الخاص وحتى الأجانب.

الكلمات المفتاحية: مستجدات السياسة الجنائية؛الرشوة في القطاع الخاص؛ خيانة الأمانة ؛الكسب غير المشروع

Abstract

Public funds are extremely important and have a clear impact on the lives and prosperity of countries and peoples of the world. They also have a prominent and not insignificant role in the stability, strength and sovereignty of states. To achieve this requires the presence of an efficient administrative cadre who holds sensitive positions to preserve public money and the reputation and integrity of the public office, since the public office A national and social service mandate that targets the public interest and the service of citizens in light of the legal rules in force. Therefore, it was necessary to find ways to prevent the waste of public money and combat corruption, and this is what the Iraqi legislator has done through the oversight and auditing bodies to prevent corruption and graft such as the Integrity Commission and the Oversight Bureau. Finance and the role of the judiciary in combating corruption, as these bodies work to reach one goal, which is to reduce corruption crimes and the inflation of financial disclosure within the framework of the public office, as Iraq has been affected in all respects by the spread of the phenomenon of corruption and the inflation of funds for some persons entrusted with administrative and financial workers through illegal enrichment on Public money account, and the effects of this were clear in the level of services provided to individuals and in the process of work and development, which led the legislature to Expand his policy to confront financial and administrative corruption by enacting the First Amendment Law of the Integrity and Illicit Gain Law of 2019 by adding fundamental amendments to the law to include crimes committed by non-employees as well as the private sector and even foreigners.

Key words: Criminal policy developments ‘Bribery in the private sector‘Dishonesty ‘Graft

المُقدّمة

جاءَ قانون الكسب غير المشروع وتعديله كضرورة ملحَّة لمُحاسبة ومُقاضاة أصحاب الذمم الماليَّة، وذلك بعد تنامي ثروات العديد من الأشخاص ذوي المهن والوظائف الحكوميَّة وإستشراء شُبهات الفساد كما إن قانون هيئة النزاهة رقم (30) لسنة 2011 لم يتضمن عند صدوره أحكاماً تتضمن تجريم الفساد في القطاع الخاص، ولاحقاً صدر التعديل الأول للقانون في عام 2019 وتضمن هذا التعديل تغيير الكثير من الأحكام القانونية الواردة فيه ، بالإضافة إلى تغيير أسمه وأصبح قانون هيئة النزاهة ومُكافحة الكسب غير المشروع، وقد تَضَمَّنَ تعديلات مُهمة أدخلها المشرع وهي تجريم بعض صور الفساد المالي والإداري لغير الموظفين إذا تعلق الأمر بالمشاريع الحكومية، وهذا يعني إمتداد التجريم وتوسيع إختصاص هيئة النزاهة في جرائم مهمة مثل الرشوة ليشمل غير الموظفين وحتى الأجانب وخيانة الأمانة المرتكبة من قبل المنظمات غير الحكومية الممنوحة صفة النفع العام، وعلى صعيد الوظيفة العامة أصبح تضخم الأموال والكسب غير المَشروع وتعارض المَصالح هي السمة الغالبة ليس فقط في الواقعي العراقي بل وفي واقع أغلب المُجتمعات التي لا تشهد إستقرار تام أو نسبي في الوقت الحاضر، وبدى واضحاً وجلياً تأثر العراق في كافة النواحي بتفشي ظاهرة الفساد وتضخم الأموال لبعض الأشخاص المُكلفين بالأعمال الإدارية والمالية من خلال الإثراء غير المشروع على حساب المال العام ، وبدت أثار ذلك واضحة في مستوى الخدمات المقدمة للأفراد وفي مسيرة العمل والتنمية لذلك آثرنا الكتابة في مِضمار مُستجدات السياسة الجنائية في القانون أعلاه ودور المُشرع في التصدي لجرائم الفساد المالي والإداري.

أولاً ـ أهمية البحث

تبرز أهمية البحث في الوقاية من جرائم الفساد ومُكافحته والتي تقع على عاتق هيئة النزاهة، لذلك فإن للهيئة أن تتخذ إجراءات واسعة في هذا

المجال منها إصدار لائحة كشف الذمة المالية للكشف عن المصالح المالية لكبار مسؤولي الدولة للتأكد من عدم إساءة إستخدام السلطة وإستغلال المناصب الحكومية للحصول على مكاسب شخصية ، لما لهذا الموضوع من أهمية عن طريق تفعيل دور الهيئة وكذلك إبراز الأثر المترتب على هذا التضخم ، لأنه يؤدي إلى إنهاك مقدرات الدولة، والتأثير البليغ على المستوى المعيشي والإقتصادي فضلاً عن إنه يحدث تفاوتاً طبقياً في عموم المجتمع كون أن الفساد الماليوالكسب غير المشروع وسيلة تهدد نزاهة العمل الوظيفي وكل مفاصل الدولة، وهذا ما دفع المشرع العراقي الى تعديل قانون هيئةالنزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ بموجب قانون التعديل الأول رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩.

ثانياً ـ مُشكلة البحث

تعددت في الآونة الأخيرة جرائم الإعتداء على المال العام وإتباع وسائل كسب غير مشروعدون أن يكون هناك رادعٌ من أخلاق أو قيم أو مبادئ يختارها الإنسان لنفسه أو يكتسبها على الأقل من المحيط الذي نشأ وتَرَعْرَعَ فيه ومن ثم فقد نسى أو تناسى أن المال العام هو أمانة بل هو أشد أنواع الأمانات المُلقاة على عاتقه، ومن إشكاليات القانون أعلاه في التطور الذي جرى على تجريم صور الفساد المالي والإداري لغير الموظفين فضلاً عن إمتداد إختصاص هيئه النزاهة أبعد من ذلك ليشمل العاملين بالقطاع الخاص في العراق مما يثير مجموعة من الإشكالات والتساؤلات منها عدم نص قانون هيئة النزاهة على النصوص العقابية كما هو الحال في جرائم الكسب الغير مشروع الوارد في ذات القانون كذلك وفي ضل الظروف الراهنة هل أن هذا القانون كافياً ومتناسباً مع طبيعة الجرائم وخصوصيتها ومحققاً للردع العام؟ فضلاً عن أن التوسع في مفهوم المُكلف بخدمة عامة الذي تم ذكره في المادة (١٩) من قانون العقوبات العراقي المعدل ينطبق على غير الموظفين من العاملين في القطاع الخاص ومدى إنطباقه على تجريم غير الموظفين الوارد في المادة (١/ ثالثاً/ ب) من قانون هيئة النزاهة والكسب الغير مشروع؟

ثالثاً – منهجية البحث:

سنتبع في هذا البحث المنهج الوصفي التحليلي للنصوص الخاصة الواردة في تعديل الأول لقانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع وخاصةً النصوص الواردة بتحديد مسؤوليات غير الموظفين في جرائم الفساد المالي والإداري.

رابعاً – هيكلية البحث:

لغرض الإحاطة بمفردات البحث سيتم تقسيمه على مبحثين أتناول في المبحث الأول مُستجدات السياسة الجنائية في مجال جرائم غير الموظفين بعد تقسيمه على مطلبين الأول جريمة الرشوة في القطاع الخاص والمُوظفين الأجانب أما المطلب الثاني جريمة خيانة الأمانة في القطاع الخاص وفي المبحث الثاني سأبحث مُستجدات السياسة الجنائية في جريمة الكسب غير المشروع وهو الآخر سيتم تقسيمه على مطلبين المطلب الأول مُستجدات الجانب الموضوعي لجريمة الكسب غير المشروع أما المطلب الثاني مُستجدات الجانب الإجرائي لجريمة الكسب غير المشروع وثم خاتمة ستتضمن أهم النتائج والمقترحات .

المبحث الأول

مُستجدات السياسة الجنائية في مجال جرائم غير الموظفين

السياسة الجنائية بمفهومها التقليدي هي مجموعة وسائل وتدابير ينبغي على الدولة تسخيرها للتصدي للجريمة بقدر عالي من الفاعلية من خلال وضع الخطط الوقائية للحد منها، إذ إن اللجوء إلى مثل هذه السياسات الوقائية ستحمي الكثير من الأفراد من الوقوع في شراك الجريمة كونهم ليسوا مجرمين بالفطرة لكنهم أصبحوا مجرمين بما صنعته الدولة من ظروف سيئة وصعبة أدت الى تفشي الفساد فلا بُّدَ من إتخاذ إجراءات من شأنها الوقوف بوجه الفساد المالي والإداري الذي تفشى في كل مفاصل الحياة، وقد إنظم العراق إليإتفاقية الأُمم المتحدة لمكافحة الفساد كونه ميثاقاً دولياً بالغ الأهمية لسببين الأول: أنها إتفاقية عالمية النطاق إشترك في أعمالها التمهيدية وفي المفاوضات التي سبقت إقرارها أكثر

من مائة وعشرين دولة بالإضافة إلى العديد من المنظمات الدولية. والثاني: إن هذه الإتفاقية تمثل إستراتيجية شاملة لمكافحة الفساد تعتمد على إتخاذ مجموعة من التدابير التشريعية وغير التشريعية[١]. وللإحاطة بموضوع المبحث المذكور أعلاه سنتناول الرشوة في القطاع الخاص والموظفين الأجانب في المطلب الأول وفي المطلب الثاني نبحث جريمة خيانة الأمانة في القطاع الخاص.

المطلب الأول

جريمة الرشوة في القطاع الخاص والموظفين الأجانب

أن فلسفة تجريم الرشوة لغير الموظفين أو ما يسمى بالقطاع الخاص تقتضي منا البحث بصفة الجاني والمصلحة التي دفعت بالمشرع إلى تجريمه في هذا القطاع، ومن ثم الوقوف على طبيعة نص التجريم، ونتناول ذلك في الفروع التالية:

الفرع الأول

صفة الجاني بجريمة الرشوة في القطاع الخاص والموظفين الأجانب

أن المعنى القانوني التقليدي لجريمة الرشوة هي إحدى جرائم الإعتداء على الوظيفة العامة لأن جوهرها إستخدام الوظيفة كسبب للرشوة، فهي لا يمكن أن ترتكب إلا ممن يملك سلطتها، أي من الموظف أو المكلف بخدمة عامة، لذلك فأن جريمة الرشوة تخضع لأحكام خاصة أهمها أن يكون فاعلها يحمل صفة الموظف أو المكلف بخدمة عامة ومن في حكمه[٢].

أما في إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد فقد نصت على صورتين للرشوة: - الأولى الصورة التقليدية للرشوة عندما تقع من موظف عام وطني والثانية الصورة المستخدمة للرشوة حين تقع من موظف عام أجنبي أو موظف في مؤسسة دولية عمومية [٣].

وبالعودة إلى جريمة الرشوة في القطاع الخاص المُشار إليها في قانون هيئة النزاهة نجد أن هنالك إختلاف بما يتعلق بصفة مرتكبها أي (صفة الجاني) قياساً بجريمة الرشوة في نطاق الوظيفة العامة أو القطاع العام، والسبب أن الأولى لا تتطلب صفة الموظف أو المكلف بخدمة عامة، وهذا لا يعني أن جريمة الرشوة في القطاع الخاص يمكن أن يرتكبها أي

شخص، كما هو الحال في صفة (الراشي) إذ أنه لا تتطلب صفة معينة ويمكن أن يقوم بها أي شخص سواء كان موظف أو غير موظف، وعند النظر بصفة الجاني لجريمة الرشوة في القطاع الخاص نلاحظ أنها تتطلب صفة من نوع خاص يتصف بها الجاني، وهي أن يكون مستخدم أو عامل في مشروع خاص أو لدى أحد الأفراد، أو في إحدى النقابات المهنية أو العمالية ووفقاً لما جاء بقانون التعديل الأول رقم (30) لسنة 2019 لقانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم 30 لسنة 2011 المادة ١/ ثالثا/ ب التي نصت على أنه "تعد قضية فساد الجرائم الأتية -.. جرائم الفساد... وجرائم الرشوة في القطاع الخاص الوطني والأجنبي في الأعمال المتعلقة بالقطاع العام وجرائم رشوة الموظف الأجنبي"[٤]، وجاء في المادة (19/ ثامنا: " يعد مرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها في البند (ثالثا/ ب) من المادة (١) من هذا القانون مكلفاً بخدمة عامة لأغراض تطبيق أحكام هذا القانون وأحكام قانون العقوبات".

وتأسيساً على ما ورد أعلاه فأن المشرع العراقي قد إعتبر العاملين في المنظمات الغير الحكومية الممنوحة صفة النفع العام والإتحادات والنقابات والجمعيات المهنية التي تسهم الدولة في أموالها بنصيب أو التي منحت أموالها صفة أموال عامة أو التي منح منسوبوها صفة مكلفين بخدمة عامة وكذلك العاملين في القطاع الخاص والموظف الأجنبي بالنسبة لجريمتي خيانة الأمانة والرشوة التي ترتكب من قبل الفئات المذكورة مكلفين بخدمة عامة لأغراض تطبيق أحكام قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع وقانون العقوبات ، اذ أن الغاية وحسب ما جاء بالأسباب الموجبة لقانون التعديل الأول لقانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع هو لمد إختصاص هيئة النزاهة للجرائم المرتكبة في القطاع الخاص وتحديداً الفئات التي ذكرها التعديل وللإستجابة لإلتزامات العراق الدولية عن مصادقته على إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد منذ عام 2007 وعلى هذا الأساس نستنتج أن

غير الموظف وفقا للتعديل هو أحد العاملين في الجهات التي ذكرها القانون وهي ، المنظمات غير الحكومية والتي يطلق عليها بشكل عام بالمنظمات التطوعية أو الخيرية ، أو غير الربحيةإذ إن تلك التسميات تشير في الواقع إلى نوع وطبيعة النشاط الذي تزاوله أو تسعى لتحقيقه تلك المنظمات ، والذي بات جزءاً لا يتجزأ من الهيكل العام لأي دولة[٥].

أما رشوة الموظف العام الأجنبي أو الموظف الدولي وفق مفهوم إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد فلا يختلف النموذج القانوني لهذه الجريمة عن رشوة الموظف العام الوطني ، المنصوص عليها في المادة (١٥) إلا فيما يتعلق بعنصرين هما صفة الفاعل في الجريمة ومقابل الرشوة، وفيما يتعلق بصفة الفاعل في الجريمة فالمرتشي هو كل من تتوافر فيه صفة الموظف العام الأجنبي أو الموظف الدولي، وقد تصدت الفقرة (ب) من المادة الثانية من الإتفاقية لتعريف الموظف العام الأجنبي ، فنصت على أنه "أي شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذياً أو إدارياً أو قضائياً لدى بلد أجنبي..... أو أي شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي..." [٦]، أما صفة الموظف الدولي فيستخلص مما نصت عليه الفقرة (ج) من المادة الثانية من الإتفاقية بأنه "كل مستخدم مدني دولي ... وبالتالي فكل العاملين في المنظمات والهيئات والكيانات الدولية هم من قبل الموظفين الدوليين" ويبدو أنَّ هذا المفهوم قد جاء واسعاً والسبب يعود في ذلك إلى إن إخضاعهؤلاء إلى الأحكام التي إشتملت عليها إتفاقية مكافحة الفساد بما في ذلك إمكان مساءلتهم عن جرائم الفساد المنصوص عليها في الإتفاقية وندعو المشرع العراقي على أيجاد مثل هذه النصوص ليطال العقاب كل من إرتكب جريمة على أرض الدولة وذلك تفعيلا لنص المادة (٦) من قانون العقوبات الخاص بالإختصاص الإقليمي، ولا شك إن إضافة الموظفين العموميين الأجانب والدوليين وإمكانية مساءلتهم عما يرتكبونه من جرائم الرشوة هو إستجابة لما هو حاصل في الوقت الحاضر من تشابك وتداخل العلاقات والأنشطة بين المؤسسات الدولية والدول من ناحية وبين الكيانات

الإقتصادية الدولية وغيرها من الكيانات والمجتمعات من ناحية أخرى[٧] أما العنصر الثاني الذي يميز رشوة الموظف العام الأجنبي أو الدولي فيتمثل في مقابل الإتجار بالعمل الوظيفي وإستغلاله وهو الحصول على منفعة تجارية أو الاحتفاظ بها[٨].

كذلك الإتحادات والنقابات وهي مؤسسات ذات طابع إجتماعي تتألف من مجموعة من العاملين ينتمون إلى فئة أو طائفة مهنية واحدة وتسعى إلى الدفاع عن المهنة وحمايتها ودعمها وتخضع من حيث تأسيسها والإنتساب إليها لنظام قانوني معين ترسمه لها الدولة، [٩]ومن الفئات الأخرى غير الموظفين هي الجمعيات المهنية وتسهم الدولة في أموال هذه الجمعيات وتمنحها صفة أموال عامة كذلك يمنح منتسبوها صفة المكلفين بخدمة عامة وتقترب الجمعية من النقابة في إن كل منها يهدف إلى تحقيق هدف أو غرض بعيد عن الربح المادي يتمثل في الدفاع عن المصالح المهنية للأفراد المكونين للنقابة كذلك يتفاوت هذا الهدف من جمعية إلى أخرى.[١٠] وقد نظم القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنه ١٩٥١ المعدل الأحكام المتعلقة بالجمعيات والمؤسسات وعرف الجمعية بأنها: " جماعة ذات صفة دائمة مكونة من عدة أشخاص طبيعية أو معنوية لغرض غير الربح المادي " [١١].

وتعرف المؤسسة: " بأنها شخص معنوي ينشأ بتخصيص مال مدة غير معينة ذات صفة إنسانية أو دينية أو علمية أو فنية أو رياضية بدون قصد أي ربح مادي"[١٢].

بقي أن نشير إلى القطاع الخاص الوطني والأجنبي وهو ما يملكه المواطنين أو الأفراد منفردين ويتولون إدارته بوسائلهم الخاصة وبمعرفتهم لكن تحت رقابة الدولة ومظلة سلطتها، وبالتالي تعتبر جميع الشركات والمشاريع الخاصة وبكافة المجالات التجارية والصناعية والخدمية والزراعية إذا كانت مملوكة للأفراد ومدارة من قبلهم تشكل جميعها قطاعاً خاصاً[١٣].

ويعرف القطاع الخاص بأنه" ذلك الجزء من الإقتصاد الوطني تعود ملكيته وإدارته للأفراد أو الأشخاص أو الشركات وغير خاضع لسيطرة الدولة المباشرة" [١٤].

أما القطاع الخاص الوطني فهو" قطاع في الإقتصاد الوطني يقوم على أساس الملكية الخاصة لوسائل الإنتاج ويدار من قبل قوى السوق وليس من قبل السلطة العامة في الدولة" أما القطاع الخاص الأجنبي فيقصد به قطاع الأعمال الذي يدار من قبل أفراد أو مؤسسات أجنبية لحسابها الخاص بإرتكازها على آلية سوق المنافسة الكاملة إعتماداً على الإستثمار الأجنبي [١٥].

الفرع الثاني

النشاط الإجرامي للرشوة في القطاع الخاص والعقوبات المقررة له

من الملاحظ على قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع أنه لم ينص على نصوص عقابية لهذه الجرائم كما هو الحال بالنسبة لجريمة الكسب غير المشروع التي أورد لها نصوصا عقابية في ذات القانون فهل هذا يعني أنه قد أحال بشأن العقوبة عن هذه الجرائم إلى قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة 1969 المعدل؟، فمبدأ الشرعية يقتضي أن النص على الفعل أو الإمتناع عنه هو المعيار لإعتباره جريمة ولإتخاذ الإجراءات عنه، وفرض العقوبات وإتخاذ التدابير على مرتكبه، فالتجريم والعقاب يجسدان بقانون العقوبات بوصفه القانون العقابي الذي يتضمن أو يحتوي على أغلب نصوص التجريم والعقاب[١٦].

أن النص على هذه الجرائم في قانون الهيئة يرجع إلى كون أن هذا القانون هو المعني بمكافحة الفساد في العراق، ومن الطبيعي أنه يُجَّرِم أفعال على قَدَر من الأهمية أغفَلَ قانون العقوبات تجريمها هذا من جانب ومن جانب آخر أن المشرع قد وصف العاملين في الجهات التي جرم الفساد فيها بالمكلفين بخدمة عامة، فبالرجوع لنص المادة (١) من البند (ثالثا / ب) المشار اليها آنفاً التي حددت صور الفساد المرتكب من غير الموظفين التي إستحدثها المشرع بموجب التعديل، وكذلك نصَّ على أنه: "يعد مرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها في البند (ثالثا/ ب) من المادة (١) من هذا القانون مكلفا بخدمة عامة لأغراض تطبيق أحكام هذا القانون

وأحكام قانون العقوبات" [١٧] وأن النصوص الجزائية الواردة في قانون العقوبات لاسيما تلك المضرة بالمصلحة العامة تسري على الموظف والمكلف بخدمة عامة على حدٍ سواء.

ومن خلال مراجعة نص المادة الخاصة بتجريم الرشوة في القطاع الخاص نلاحظ أن المشرع العراقي لم ينص على صور النشاط المادي لهذه الجريمة، وأنما أحال ذلك إلى الأحكام المتعلقة بنصوص الرشوة في قانون العقوبات، كما أن نَصْ هذه المادة إشترطت لقيام جريمة الرشوة في القطاع الخاص أن تكون في الأعمال المتعلقة بالقطاع العام[١٨]، وأنَّ نصوص التجريم الخاص بالرشوة في قانون العقوبات العراقي ذكرت صورتين للنشاط المادي الإجرامي هما الطلب والقبول[١٩] ، وهاتين الصورتين فيها شاملة لجميع الحالات التي تعد تجارة بالوظيفة العامة أو إستغلالها، وذهب البعض[٢٠] بأن قَصَدَ المُشرع هو المساواة بين قبول حالة أخذ العطية وحالة الموافقة على الوعد بها، وهذا يعني أن صورة القبول تضم صورتي الأخذ العاجل والقبول بالوعد بالعطية أو المنفعة، ويرى البعض الآخر[٢١] العكس من ذلك ويعتبرون أن عَدَمَ ذِكر المُشرع لصورة الأخذ بشكل صريح يَعد قُصوراً تشريعياً ويجب على المُشرع تلافيهِ بإضافة صورة الأخذ إلى نصوص التجريم، مُعللين ومُبررين ذلك بأن القبول لا يتم إلاَّ إذا سبقه عرض من جهة الراشي، أما الأخذ فقد يحصل بفعل مُنفرد من جانب المرتشي ولو لم يسبقه عرض من جهة صاحب الحاجة هذا من جانب، ومن جانبٍ آخر يرون أن المُشرع كان مؤمن بوجود تمايز وفرق في التعبير بين القبول والأخذ، إذ أن المشرع نَصَّ على صورة الأخذ ضمناً في ثلاث مواد الأولى عندما نص على تجريم المكافأة اللاحقة بقوله " إذ حصل الطلب أو القبول أو الأخذ بعد أداء العمل . بقصد المكافأة "[٢٢]، والثانية عندما نَصَّ على جريمة الوسيط الذي تدخل بالوساطة لدى الراشي أو المرتشي لعرض رشوة أو لطلبها أو لأخذها، والثالثة عندما نص على جريمة الرشوة المزعومة وجريمة

المستفيد من الرشوة بقوله " ١- كل من طلب أو أخذ عطية أو منفعة أو ميزة بزعم أنها رشوة... ٢- كل شخص أخذ العطية أو المنفعة أو الميزة ..."[٢٣] ونعتقد أن الإتجاه الأخير هو الأقرب للصواب لأنه جاء أشمل.

وبناءاً على ما تقدم نرى أن المشرع العراقي لم ينص على تجريم الرشوة في محيط المشروعات الخاصة بصورتها البسيطة، وبما أنه إشترط لجريمة الرشوة في القطاع الخاص أن تكون في الأعمال المتعلقة بالقطاع العام، وهذا يعني أنه سوف يطبق بشأن صور النشاط المادي للمستخدم أو العامل (المرتشي) كل ما قيل في صور النشاط المادي للموظف العام أو المكلف بخدمة عامة،وحيث أن الثابت بإن المشرع قد إكتفى بتحديد صور جرائم الفساد المالي والإداري التي ترتكب من غير الموظفين والذين إعتبرهم مكلفين بخدمة عامة لإمكان مُسائلتهم جزائياً وشمولهم بالمُلاحقة من قبل هيئة النزاهة وأحال ضمناً إلى قانون العقوبات تحديد العقوبة التي تُناسب جريمتي خيانة الأمانة وفق المواد (٤٥٣ , ٤٥٥) والرشوة وفق المواد (307-315) من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 وتعديلاته، كما أن معيار الضرورة الذي يسلكه المُشرع عادةً في التجريم هو لغرض إجراء الموازنة بين أهمية المصلحة الإجتماعية التي يريد المشرع حمايتها من خلال تجريم الإعتداء عليها، وبين الأثر الذي يمكن أن يترتب على ذلك التجريم، وتتحقق الضرورة إذا كانت المصلحة الإجتماعية تبرر فرض أي قيود على الحرية من خلال التجريم وبعكسه فإن فرض أي قيود لا تتفق وتلك الأهمية يعتبر تدخلاً من جانب المشرع دونما ضرورة[٢٤]، أن ما تتضمنه القاعدة الجنائية من شقي التجريم والعقاب، يبرهن عن مدى إحترام المُشرع لمبدأ الشرعية الجزائية، فحين يلجأ إلى التعبير عن إراداته في التجريم والعقاب عن أفعال معينة فأنه يستجيب بذلك لقاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص والتي ما هي إلا إفراغ لمبدأ الشرعية الجزائية في قالب النص الجزائي[٢٥]، من خلال تجزئة نص التجريم فالتفسير المنطقي لسياسة المشرع في تجزئة نص التجريم هو حرصه على التنسيق بين الحماية التي يكفلها قانون العقوبات، وبين الحماية التي تتولى قوانين أخرى

كفالتها، فإذا وجد المشرع أن الحماية التي تكفلها هذه القوانين كافية، فأنه يقيدها في أضيق نطاق، أما إذا وجد أنها غير كافية أو لم تستوعب الخطورة التي دعت إلى التجريم فانه يجتهد في أكمالها من خلال العقاب الذي يفرضه[٢٦]. وحيث أن المشرع قد أحال ضمناً على قانون العقوبات مسالة العقاب، فهذا معناه أنه قد وجد أن هذا القانون هو الذي يكفل الحماية الجزائية اللازمة على إعتباره القانون المختص بالتجريم والعقاب وفقاً لمبدأ الشرعية وبما أن النصوص الجزائية المستحدثة لا يمكن إعتبارها ضرورية إلا إذ كانت تهدف لمعالجة مسالة أو وضع معين وبشكل يتناسب وتلك الضرورة، فإن هذه الضرورة الإجتماعية لتجريم الفساد في القطاع الخاص فرضت على المشرع إستحداث نصوص جزائية خاصة لتجريمها، وهذا ما أخذ به في تعديل قانون هيئة النزاهة، فبعد أن أصبح الفساد في القطاع الخاص ظاهرة مستشريه في العراق، لجأ المُشرع إلى تجريمه بنصوص قانونية خاصة، حين إعتبر بعض الأفعال التي تقع من فئات مُعينة من غير الموظفين من قبيل جرائم الفساد.

المطلب الثاني

جريمة خيانة الأمانة في القطاع الخاص

تعد جريمة خيانة الأمانة من الجرائم الواقعة على الأموال فالقانون لا يسبغ حمايته على حياة الإنسان وسلامته البدنية فحسب بل يكفل أيضاً وفي الوقت ذاته حماية أمواله من كل إعتداء، وجريمة خيانة الأمانة هي كل من أؤتمن على مال مَنقول مملوك للغير أو عهد به إليه بأية كيفيةٍ كانتْ أو سُلِّمَ إليه على سبيل الأمانة فإستعملهُ بسوء قصد لمنفعته أو لفائدة شخص آخر أو تَصَرَفَ بسوء قصد خلافاً للغرض الذي عُهد به إليه أو سُلِّمَ له من أجله حسبما هو مقرر قانوناً أو حسب الإتفاق أو التعليمات الصريحة أو الضمنية ممن سلمه إياه أو عُهِدَ بهِ إليه يُعاقب بالحبس لذا يجب أن يكون التسليم على سبيل الأمانة (٢٧)، وسوف نتناول الموضوع بعد تقسيم المطلب على فرعين: الأول يتحدث عن المصلحة المعتبرة في

تجريم خيانة الأمانة والفرع الثاني يتناول السياسة الجنائية في تجريم خيانة الامانة .

الفرع الأول

المصلحة المعتبرة في تجريم خيانة الأمانة

تتمثل المصلحة المعتبرة لتجريم خيانة الأمانة في القطاع الخاصبحماية الثقة العامة داخل المجتمع، حيث أن الإستيلاء على المال محل الجريمة يهدد الثقة، ويزعزع الترابط الإجتماعي، ويضعف الثقة المعهودة في الأمين ، إذ أن علة التجريم هنا تكمن في رغبة المشرع بحماية الإئتمان في المعاملات الخاصة[٢٨]، وحماية الثقة في التعاملات، فالعبرة في هذه الحالة ليست بالإعتداء على المال فقط وإنما هي المساس بالثقة التي تكونت بين الجاني وبين الجهة التي يعمل فيها، مما يؤدي إلى إنتشار الإساءة والعبث بالإئتمان الخاص بالشكل الذي ينعكس سلباً على الثقة والإطمئنان، أذ أن حماية الإئتمان أصبح مسالة ضرورية تدعو إلى تدخل المشرع الجزائي في تجريمها لكونها ثقة إعتبرها المشرع جديرة بالحماية لكي تسود حسن النية في التعامل [٢٩].فالحماية القانونية التي يبتغيها هي حماية المصلحة التي تعتبر أساس التجريم، والتي يعول عليها في رسم السياسة الجزائية، حيث أن الجريمة لم تعد مجرد خرق لقاعدة قانونية معينة، بل هي إضرار أو إعتداء أو إنتهاك على تلك المصلحة، وهي ما يعبر عنها بـ "عدم المشروعية الموضوعية" والتي تعني المساس بالمصلحة التي يتولى القانون حمايتها، وتتمثل بـ المصلحة الإجتماعية[٣٠] ، وقد إزداد الإهتمام بموضوع الفساد في القطاع الخاص وقضاياه منذ النصف الثاني من ثمانينيات القرن المنصرم وذلك نظراً لما يخلفه الفساد من آثار سلبية على العملية التنموية لكل بلد إذ أن أغلب الدراسات والبحوث تشير إلى علاقة الإستثمار بالتنمية الإقتصادية والإنعكاسات التي يمكن أن يخلفها الفساد على هذه التنمية[٣١].إن ظاهرة الفساد وخيانة الأمانة وعلاقتها بالقطاع الخاص من حيث تأثيرها تنطوي على مستويين أحدهما داخلي والأخر خارجي فعلى المستوى الداخلي فأنها تحرف السلوك الأخلاقي عن مساره الطبيعي مخلفة بذلك تصدعاً كبيراً للقيم الأخلاقية والإجتماعية، أما على

المستوى الخارجي فأنها تضعف الثقة بالدولة في محيطها الدولي كون أن جريمة خيانة الأمانة وخاصة في القطاع الخاص أحدى اهم صور الفساد المالي والذي ينال من الدولة، ويؤثر بمركزها السياسي وهيبتها في الخارج والداخل لاسيما بعد أن بات القطاع الخاص المحرك الأساسي لسياسة التنمية الإقتصادية في الدولة[٣٢]، ونظراً لأهمية القطاع الخاص ودوره المذكور في العملية التنموية برزت رغبة المشرع لتجريمه، فالمصلحة المُعتبرة لتجريم الفساد في القطاع الخاص تكمن في تدخل المشرع بإصدار نصوص قانونية آمرة يفرضها على الكافة حين يكون هنالك تنازع بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة لتغليب المصلحة العامة لكونها هي الأهم، فإذا ما إنتفت تلك الأخيرة فانه ينتفي بالتالي المبرر المنطقي والقانوني لإصدار ذلك التشريع[٣٣]. وبعد أن كانت جرائم الفساد المالي والإداري مقتصرة على القطاع العام وعلى ما يرتكبه الموظف العام من سلوكيات تضر بالمصلحة العامة وبالوظيفة العامة التي أوجب عليه القانون حمايتها، أصبح هنالك توجه عالمي لتجريم الفساد في القطاع الخاص، ذلك الفساد الذي يرتكب من قبل أشخاص ليس لهم علاقة بالوظيفة العامة ولعلَّ الأسباب التي تدعو إلى ذلك عديده منها خرق القوانين والأنظمة والتعليمات من قبل جهات متنفذة قائمة على القطاع الخاص لها منافع شخصية تفوق وتتجاوز المصلحة العامة، وإنعدام أو ضعف المساءلةوإنهيار القيم الأخلاقية في المجتمع وتأكل المثل العليا التي ترفع من شأن الصالح العام[٣٤]، سيما بعد أن أصبحت ممارسات الفساد في القطاع الخاص غير قاصرة على الممارسات الفردية الخاصة وإنما باتت تتحرك من خلال أطر شبكية منظمة وواسعة بحيث تشكل نوعاً من المؤسسية في إطار تلك المنظومات الشبكية مما يؤدي إلى إعادة توزيع الدخل بشكل غير مشروع مُسَبِبًا تحولات غير مألوفة في التركيبة الإجتماعية كالتفاوت الإجتماعي وخلق حالات من التوتر وعدم الإستقرار السياسي[٣٥].

الفرع الثاني

السياسة الجنائية في تجريم خيانة الأمانة

إن سياسة التجريم هي خط الدفاع الأول لمواجهة الجريمة والحد من خطورة الفعل الإجرامي وأثاره السلبية على الفرد والمجتمع ، لذلك يتصدى المشرع العراقي للجريمة من خلال تشريع النصوص القانونية للحد منها ومن أخطارها عن طريق تجريم الأفعال بحسب جسامتها وخطورتها ومن هذه الجرائم جريمة خيانة الأمانة إذ تعتبر من الجرائم المستقلة بذاتها التي زادت معدلات أرتكابها في العصر الحالي نتيجة تشابك وتعقد المصالح والمعاملات بين الناس في ظل تَدَنِّي الوازع الديني والأخلاقي ، من خلال إعتداء شخص على مُلكية شخص آخر وإنتهاك حقوقه عن طريق خيانة الثقة التي أودعت فيه[٣٦]، أما عن قانون التعديل الأول لهيئة النزاهة فقد نَصَّ على " تعد قضية فساد الجرائم الأتية: جرائم الفساد وبضمنها خيانة الأمانة التي ترتكب في المنظمات غير الحكومية الممنوحة صفة النفع العام وفي الإتحادات والنقابات والجمعيات المهنية التي تسهم الدولة في أموالها أو التي منحت أموالها صفة أموال عامة أو التي منح منسوبوها صفة المكلفين بخدمة عامة"[٣٧].

ويلاحظ على النَصْ أنه جاءَ بصياغة مَرِنَة جِداً ولم تحدد الأفعال التي تُعَد جرائم على وجه الدقة، وزاد الأمر تعقيداً أن جرائم خيانة الأمانة التي ترتكب في المنظمات غير الحكومية الممنوحة صفة النفع العام وفي الإتحادات والنقابات والجمعيات المهنية التي تُسهِمُ الدولة في أموالها هي جرائم فساد، فإذا حصل إثراء على حساب المال العام دون رقابة أو محاسبة أو كان هناك ضعفاً في الإجراءات التحقيقية من المؤكد أن يساهم ذلك في جرائم الفساد إذ لابدَّ من أن يتصدى القضاء والهيئات المكلفة لذلك سواء فيالقطاع العام أو القطاع الخاص، ومن التطبيقات القضائية على ذلك ما ذَهبتْ إليه محكمة إستئناف صلاح الدين بصفتها التمييزية في قرار لها جاء فيه : " .... إنه غير صحيح ومخالف للقانون وجاء قبل إكمال التحقيقات اللازمة حيث أن المشروع موضوع الدعوى من مشاريع تنمية الأقاليم لعام ٢٠١٤ ... فكان الواجب على محكمة الجنح وقبلها

محكمة التحقيق أن تقوم بإجراء الكشف الموقعي على المشروع وتثبيت الأعمال المنجزة عن طريق خبراء من ذوي الإختصاص وعرض الكشف التخميني عليهم لتقديم تقريرهم بصدده وبيان فيما إذا كانت هناك مُغالات بالأسعار للفقرات المثبتة بالكشف من عدمه وبيان العمل المنجز على أرض الواقع وهل يوازي السلفة التشغيلية المُستلمة كما يجب مُفاتحة محافظة صلاح الدين للوقوف على أسباب توقف المشروع وعدم إنجازه وهل تَمَّ فَتح حساب بخصوص المبلغ المستلم من قبل أعضاء اللجنة أم لا أم إستلموه خِلافاً للقانون والتعليمات (وهذا يدخل في باب خيانة الأمانة) وهل تم مسك سجلات حسابية من قبل لجنة التنفيذ المباشر وفقا لما نصت عليه المادة (٢ – ثالثا – ب) من تعليمات التنفيذ المباشر رقم ١٣ لسنة ٢٠١١ من عدمه؟ كل هذه الأسباب أَخَلَّتْ بِصِحَةْ الحُكم المُمَيز لذا قَرَرَّ نقضه والتدخل تمييزاً بقرار الإحالة ونقضه وإعادة الإضبارة إلى محكمة التحقيق المختصة بقضايا النزاهة..) [٣٨]،

وفي سياسة العقاب لم يشدد المشرع العقوبة بحق مرتكب الجرائم الواردة فيه بل إكتفى بتكرار ما جاء من ظروف مشددة للعقوبة في المادة ١٣٥ من قانون العقوبات العراقي والفقرات المعدلة/ ٥، ٦، ٧ بالقسم (٦) من القانون التنظيمي الصادر بأمر سُلطة الإئتلاف المنحلة رقم (٥٥) لسنة ٢٠٠٤ وفي مجملها تنصرف إلى إساءة إستعمال المركز العام أو الثقة العامة المرتبطة به من أجل الحصول على مكسب شخصي. وإرتكاب مُخالفة فيما يتعلق بالأحكام المنصوص عليها في الأقسام الفرعية ٢، ٤/ أ- د من القانون الأساسي الذي تم بموجبه إنشاء المفوضية المعنية بالنزاهة ومخالفة اللوائح التنظيمية الصادرة عن هذه المفوضية.

أن الهدف الأساسي للمُشرع في سياسة التجريم والعقاب وهو تحقيق الردع بشقيه العام والخاص، وأن قانون العقوبات أعطى للمحكمة سلطة تقديرية جوازية في التشديد إذ نَصَّ على

أن "إذا توافر في جريمة ظرف من الظروف المشددة يجوز للمحكمة أن تحكم على الوجه الآتي:١-إذا كانت العقوبة المقررة للجريمة هي السجن المؤبد جاز الحكم بالإعدام.

٢-إذا كانت العقوبة السجن أو الحبس جاز الحكم بأكثر من الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد على ألا تزيد مدة السجن المؤقت في أي حال عن خمس وعشرين سنة ومدة الحبس على عشر سنوات.

٣- ذا كان العمل ينطوي على مُخالفة الأحكام المنصوص عليها في الأقسام الفرعية(٢،٤) / (أ) الى (د) من القانون الأساسي الذي تم بموجبه إنشاء المفوضية المعنية بالنزاهة العامة، يفقد مرتكب المخالفة فَوراً وبصورة دائمة أهليته للعمل في وظيفة حكومية أو للتعاقد على توفير بضائع أو خدمات للحكومة، وقد تكون عقوبته في تلك الحالة ما لم يقتضي نَصاً أخر في القانون عقوبة أكثر صرامة، السجن لمدة تصل إلى عشر سنوات وغرامة تصل إلى عشرة (١٠) ملايين دولار أمريكي أو ما يعادلها بالدينار العراقي، ومُصادرة جميع أو أي من المبالغ المالية والأشياء والأصول الملموسة المُستحصلة من إرتكاب المُخالفة أو من مُمارسة نشاط يتعلق بها، وإرغام المُخالف على تعويض المتضررين.[٣٩].

وكان الأجدر بالمُشرع أن يستثني جرائم الفساد من السُلطة التقديرية الجوازية الواردة في هذه المادة وذلك لتحقيق هدفين أساسيين أولهما تحقيق الردع العام وتفعيله فالعقوبة المُغَلظة زاجرة لمن تُسَولُ له نفسه إرتكاب جرائم الفساد وإنتهاك حرمة المال العام، كما إنها رادعة لمن إرتكب جريمة من جرائم الفساد، ويتمثل الهدف الثاني في نقطتين رئيسيتين الأولى الإبتعاد بالأحكام التي تصدر بالإدانة عن دائرة الشبهات التي ذاع صيتها حول عدم إستقلال القضاء نظرًا لإستخدام السلطة الجوازية في التشديد، والثانية بَثْ الطمأنينة في المُجتمع من إنَ تَغليظ العقاب أمرٌ وجوبي.

المبحث الثاني

مُستجدات السياسة الجنائية في مجال جريمة الكَسبْ غير المشروع

أهم مُستجدات قانون هيئة النزاهة هو الكسب غير المشروع والذي يتمثل بتضخم الذمة المالية وقد يكون هذا التوسع بالذمة المالية بطريقتين إما بطريق جرائم الفساد المنصوص عليها في المادة (١) من قانون الهيئة أو الكسب غير المشروع أو وفق المادة (١٩) من قانون الهيئة أيضاً ، وبذلك توجد جوانب موضوعية للسياسة الجنائية في هذا المجال وسنتناوله في المطلب الأول، كذلك فإنَّ التضخم والزيادة في المال العام فيه إجراءت جزائية كتحريك الدعوى ومُحاكمة المُتهم وإيقاع العقوبة المناسبة بحق من تثبت إدانته وهذا ما سنتناوله في المطلب الثاني.

المطلب الأول

مُستجدات الجانب الموضوعي لجريمة الكَسبْ غير المشروع

تتمثل الآثار الموضوعية المترتبة على التضخم غير المشروع للذمة المالية بسبب الكسب غير المشروع وجرائم الفساد بالعقوبات المنصوص عليها في القوانين العقابية سواء كانت عامة أم خاصة، وتتمثل تلك العقوبات بالأثر الذي يقرره القانون كجزاء للمخالفة[٤٠]، سنبحث في هذا المطلب أهم الآثار الموضوعية المترتبة على التضخم غير المشروع للذمة المالية ألا وهي العقوبات المنصوص عليها في قانون هيئة النزاهة أو أية قوانين أخرى ذات صلة بالموضوع.

تتمثل الإجراءات التي تقوم بها هيئة النزاهة كأثر مترتب على التضخم غير المشروع للذمة المالية في الآثار الموضوعية بالعقوبات المترتبة على الذمة المالية بسبب قضايا الفساد والكسب غير المشروع وتتطلب أيضا بيان بعض الإجراءات القضائية للوصول إلى الحالة القانونية الموجبة لفرض العقوبات المنصوص عليها في قانون الهيئة ، فبعد أن يظهر للهيئة وحسب تقارير الكشف عن الذمة المالية أن هنالك زيادة في أموال المكلف أو أموال زوجه أو أولاده التابعين له وفقاً المادة (١٦/ أولا) من القانون المعدلتفوق الحد المقرر

للموارد العادية ، ترفع أمره وفق المادة (١٧/ سابعاً) إلى قاضي التحقيق الذي يقيم المكلف ضمن إختصاصه المكاني، لينظر في تكليفه بإثبات مصادر مشروعة للزيادة التي ظهرت في أمواله أو في أموال زوجه أو في أموال أحد التابعين له ضمن المدة المقررة قانوناً وهي تسعون يوماً، فإذا عجز أو تخلف المكلف بعد تكليفه من قاضي التحقيق، عن إثبات مصادر مشروعة للزيادة في أمواله أو أموال زوجه أو أولاده التابعين له بما لا يتناسب مع مواردهم يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن (٧) سنواتوبغرامة مساوية لقيمة الكسب غير المشروع[٤١]، ومن التطبيقات القضائية على معرفة مصدر الأموال والزيادة فيها ومشروعيتها كونه أمر مهم ومؤثر في التكييف القانوني للجريمة ما ذهبت إليه محكمة التمييز الإتحادية في قرار لها جاء فيه : " ولدى عطف النظر على القرار المميز فقد وجد بأنه غير صحيح ومخالف للقانون حيث كان على قاضي التحقيق التأكد والتحقق من مشروعية مصدر الأموال المستعملة ونوعية النشاط التجاري الذي يزاوله المُتهم وذلك من خلال إجراء عمليات تحقق مالية وجنائية وشخصية ومهنية والإطلاع على عقد التأسيس أو النظام الأساسي للمشروع وكشوفات الحساب بعد الإستعانة بالجِهات المُختصة في هذا المجال كالبنك المركزي العراقي والهيئة العامة للضرائب لمعرفة النشاط المالي الذي تحاسب عليه الشخص أو المؤسسة المعنية ومدى موازاة المبالغ المُستعملة أو التي تم تحويلها إلى الخارج مع ذلك النشاط التجاري المُسَجَّلْ ضَريبياً وكذلك تكليف الشخص المعني بتقديم ما يؤيد ممارسته للنشاط التجاري"[٤٢]

كذلك جاء" ان يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن (٣) ثلاث سنوات وبغرامة تعادل قيمة الكسب غير المشروع كل شخص من غير المذكورين في البند (ثانياً) من هذه المادة ثبت للمحكمة عدم مشروعية الزيادة في أمواله"، اما الفقرة الرابعة فقد نصت على".. تحكم المحكمة برد قيمة الكسب غير المشروع ولا يطلق سراح المحكومين وفق البندين (ثانياً) و (ثالثاً) من هذه المادة ألا بعد سداد مبلغ الغرامة ورد قيمة الكسب غير المشروع ولا يحول إنقضاء الدعوى الجزائية بالوفاة دون تنفيذ

الحكم برد قيمة الكسب غير المشروع [٤٣]، و إستناداً لما تقدم فإن الآثار الموضوعية المترتبة على التضخم غير المشروع للذمة المالية بسبب قضايا الفساد والكسب غير المشروع تتمثل بالعقوبات الآتية: السجن مدة لا تقل عن ٧ سنوات والغرامة المساوية لقيمة الكسب غير المشروع، كذلك الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات وبغرامة تعادل قيمة الكسب غير المشروع أضافة الى (الرد).

وقد عالج المشرع بموجب المادة (١٩/ ثانيا) حالة تخلف المكلف الذي ثبت كسبه غير المشروع بعد مرور مدة لا تقل عن (٩٠) يوماً عن إثبات مصدراً مشروعا لتلك الزيادة، فيحال إلى المحكمة المختصة وتفرض عليه عقوبة السجن لمدة لاتقل عن ٧ سنوات والغرامة المساوية لقيمة الكسب غير المشروع، وعقوبة السجن وفقا لقانون العقوبات العراقي تعني إيداع المحكوم عليه في إحدى المنشآت العقابية المخصصة قانونا لهذا الغرض المدة المقررة في الحكم.

ونعتقد بان عقوبة السجن المنصوص عليها في أعلاه هي ليس عقوبة لجرائم الكسب غير المشروع بحد ذاته فقط وإنما هي عقوبة لتخلف وعجز المُكلف عن إثبات مصادر مشروعة لتلك الزيادة وبالتالي تحقق وثبوت الكسب ، والدليل على ذلك إن المُشرع في نهاية المادة (١٩) من قانون الهيئة قَدْ نَصَّ على رد الكسب غير المَشروع مع مراعاة العقوبات المنصوص عليها في القوانين النافذة ، وهذا يعني إمكانية تطبيق العقوبات الواردة في قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل والنافذ حالياً وخُصوصاً إذا ما كانت الزيادة في أموال المكلف متأتية من جرائم الرشوة أو الإختلاس أو الإنتفاع بالمال العام أو الإضرار به.

وبالإضافة لعقوبة السجن فقد نَصَّ المشرع العراقي على عقوبة الغرامة المساوية لمبلغ الكسب غير المشروع من دون التقييد بالحدود الدنيا والعليا للغرامة بالإستناد لنوع الجريمة سواء كانت جناية أو جنحة المنصوص عليها في القانون رقم (٦)

لسنة ٢٠٠٨ قانون تعديل الغرامات العراقي النافذ، إذ يُعاقَبْ من يثبت بحقه الكسب غير المشروع بمبلغٍ مساوٍ لمبلغ ذلك الكَسبْ[٤٤].

بعد أن بينا أنواع العقوبات المقررة للكسب غير المشروع للمكلف بقي أن نبين حكم ثبوت تضخم أموال زوج المكلف أو أحد أولاده التابعين له كما عبر عنهم نص المادة (١٩) من قانون الهيئة إذ لابُدَّ أن نبين فيما إذا كانوا يعتبرون شركاء في جريمة الكسب غير المشروع من عدمه وبالنظر إلى المادة (١٩) ذاتها ، نجد أنها قَصَرَّتْ المسؤولية الجزائية على المُكلف فقط وإن كانت الزيادة في أموال زوجه أو أولاده التابعين له، ولكن بالرجوع للقواعد العامة فيُمكن مُساءلة زوج المُكَلف أو أولاده التابعين له عن المساهمة الجرمية، ومن خلال صورة الإشتراك بالإتفاق إذا توافرت شروطه من علم وإرادة إذ "يعد إتفاقاً جنائياً إتفاق شخصين أو أكثر على إرتكاب جناية أو جنحة من جنح السرقة والإحتيال والتزوير سواء كانت معينة أو غير معينة أو على الأفعال المجهزة أو المسهلة لإرتكابها متى كان الإتفاق منظماً ولو في مبدأ تكوينه، مستمراً ولو لمدة قصيرة" [٤٥].

أما إذا ثَبَتَ أن هنالك تضخم أو زيادة في أمواله ولكنه يهرب تلك الأموال خارج العراق فان قانون الهيئة النافذ لم يبين الألية التي يمكن إتباعها في إسترداد تلك الأموال المهربة أو حتى الأشخاص المتهمين والمحكوم عليهم بقضايا الفساد وتمكنوا من الهروب دون محاكمة كذلك هو الحال الرجوع إلى القواعد العامة التي تتعلق بإسترداد وتسليم المجرمين المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١[٤٦].

وتجدر الإشارة إلى أنَّ إتفاقية الأمم المتحدة لمُكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٣ والإتفاقية العربية لمُكافحة الفساد لسنة ٢٠١٠ قد أشارتا إلى أهمية إسترداد الأموال، وإرجاع أو إسترداد العائدات الإجرامية المُتأتية من الأفعال المجرمة وفقا لهاتين الإتفاقيتين، كما أكدتا على ضرورة مُصادرة العائدات الإجرامية المُتأتية من أفعال مُجَرَمَة أو المُمْتلكات التي تعادل قيمتها قيمة تلك العائدات[٤٧].

ونأمل أن يتم المصادقة من قبل البرلمان على مشروع قانون إسترداد عائدات الفساد الذي تم طرحه من قبل رئاسة الجمهورية العراقية والذي يهدف الضرب على أيدي الفاسدين ومحاسبتهم وتقديمهم للعدالة ويهدف كذلك إلى إسترداد الأموال داخل العراق وخارجه والأموال والعائدات الإجرامية في جرائم الفساد والمنافع المتأتية منها وضرب آفة الفساد الخطيرة التي حرمت الشعب العراقي من ثرواته وقضت على عملية التنمية الإقتصادية وعطلت بناء البلد، وفي إطار بيان تشكيلات الدوائر التابعة للهيئة فقد بينت الفقرة السابعة من المادة العاشرة من قانون الهيئة النافذ على دائرة الإسترداد تتولى مسؤولية جمع المعلومات ومتابعة المتهمين المطلوبين للهيئة من خارج العراق وإسترداد أموال الفساد المهربة للخارج بالتعاون والتنسيق مع الجهات المعنية من خلال مديريتان للإسترداد إحداها خاصة بالأموال والثانية بالإفراد المطلوبين، ولكن القانون أعلاه لم يتضمن تفاصيل دقيقة لأحكام الإسترداد وهو عيب يجب تلافيه.

المطلب الثاني

مُستجدات الجانب الإجرائي لجريمة الكسب غير المشروع

تَتَمَثل مُستجدات الجانب الإجرائي في الكسب غير المشروع في تحريك الدعوى الجزائية والتحقيق في جرائم الفساد وفقاً لما جاء بقانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع وبيان دور الهيئة في هذا المجال، ولكون هذه الهيئة هي المعنية بهذا الخصوص بالدرجة الأساس لابد من بيان دورها وطبيعتها القانونية كونها مؤسسة حكومية فهل دورها بوصفها هيئة حكومية مستقلة معنية بالنزاهة العامة ومكافحة الفساد، أم أنها هيئة قضائية أو شبه قضائية مستقلة تمارس أعمالاً تتشابه مع ما للمحاكم من أعمال مثل التحقيق وغيره؟وطبقاً لما ورد بنصوص الدستور العراقي النافذ لعام ٢٠٠٥ إن هيئة النزاهة هي من الهيئات المُستقلة، والتي لا ترتبط بأية جهة تابعة للحكومة وذات صفة شبه قضائية وتملك الحق في أن تراقب

عمل الوزارات فيما يتعلق بقضايا الفساد والتحقيق فيها وتخضع لرقابة مجلس النواب ونَصَّ عليها صراحةً كإحدى الهيئات المُستقلة بقوله : "تعد المفوضية العليا لحقوق الإنسان والمفوضية العليا المستقلة للإنتخابات وهيئة النزاهة، هيئات مستقلة تخضع لرقابة مجلس النواب وتنظم أعمالها بقانون"[٤٨]،ووفقاً لقانون الهيئة رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ فان للهيئة صلاحية التحقيق في أي قضية فساد بواسطة أحد محققيها تحت إشراف قاضي التحقيق المختص ويرجح إختصاص هيئة النزاهة في التحقيق في قضايا الفساد على إختصاص الجهات التحقيقية الأخرى بضمنها الجهات التحقيقية العسكرية والجهات التحقيقية لدى قوى الأمن الداخلي ويتوجب على تلك الجهات إيداع الأوراق والوثائق والبيانات المتعلقة بالقضية إلى هيئة النزاهة متى إختارتْ إكمال التحقيق فيها"[٤٩].وبالعودة إلى قانون هيئة النزاهة المعدل بخصوص الكسب غير المشروع فأنه أعطى للهيئة في المادة (١٧/ سابعاً) والذي نص على أن " ترفعالهيئة أمر من يثبت وجود زيادة كبيرة في أمواله أو أموال زوجه أو أموال أولاده لا تتناسب مع مواردهم الإعتيادية إلى قاضي التحقيق الذي يقيم المكلف ضمن إختصاصه المكاني لينظر في تكلفيه بإثبات مصادر مشروعة لهذه الزيادة خلال مدة (٩٠) يوم" ، ومفهوم ذلك أن الهيئة إستخدمت جميع وسائل التحري المنصوص عليها لإثبات الزيادة في أموال المكلف بواسطة أحد محققيها تحت إشراف قاضي التحقيق المختص كذلك يجوز للهيئة وحسب ما ورد بقانونها المعدلإستخدام وسائل التقدم العلمي وأجهزة وآلات التحري والتحقيق وجمع الأدلة وإستدعاء المعنيين للتحقيق معهم بشكل مُباشر بعد صدور قرار من القاضي المختص ، وفرضت المادة أعلاها على رئيسها توفير المستلزمات ومتطلبات إستخدامها في ميدان الكشف عن جرائم الفساد أو منعها أو ملاحقة مرتكبيها[٥٠]. وتبدأ الهيئة بإجراءات إثبات الزيادة في أموال المكلف ، فلها و من تلقاء نفسها أن تباشر بإجراءات إثبات الكسب غير المشروع المتمثل بالزيادة في أموال المكلف من خلال الإعتماد على إستمارة الكشف عن الذمة المالية التي يجب على المكلف

أن يقدم ثلاث أنواع من التقارير عن أمواله وموارده المشروعةوتقوم دائرة الوقاية بتدقيقها والتحري عما ورد فيها من معلومات بكافة الوسائل التي نص عليها قانون الهيئة ، حيث تتولى دائرة الوقايةبملاحقة تقديم تقارير للكشف عن الذمم المالية وتدقيق صحة وسلامة المعلومات الواردة وتدقيق تضخم أموال المكلفين بتقديمها بما لايتناسب مع مواردهم، ويقدم مدير الوقاية إلى رئيس الهيئة تقارير دورية لتثبيت ملاحظاته. [٥١]، كذلك لدائرة الوقاية دوراً آخر وبواسطة قسمها الخاص ، قسم الكشف عن المصالح المالية وتقصي الحقائق بإجراءات التقصي عن صحة المعلومات الواردة في التقارير المعروضة أمامها حيث يتم التحري عن الأموال والممتلكات المنقولة وغير المنقولة العائدة لهم عن طريق المصارف ودوائر التسجيل العقاري والمرور وغيرها من الدوائر الحكومية حسب العائدية وتقديم التقارير المطلوبة عنها للهيئة بكل دقة، وتنسجم الهيئة بكافة أقسامها في تحقيق الصالح العام كلاً حسب دوره وإستكمالاً للإجراءات أيضاً للهيئة أن تتلقى الإخبارات عن جرائم الفساد والزيادة غير المشروعة في أموال المكلف[٥٢].

ووفقا للمادة الأولى من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ فإن الإخبار والشكوى من وسائل تحريك الدعوى الجزائية ، حيث نَصَّتْ على أن "تحرك الدعوى الجزائية بشكوى تحريرية أو شفوية تقدم إلى قاضي التحقيق أو المحقق أو إي مسؤول في مركز الشرطة ممن وقعت عليه الجريمة أو علم بوقوعها أو بإخبار يقدم إلى إي منهم من الإدعاء العام أو إلى أي من أعضاء الضبط القضائي " ،فالمادة أعلاها حددت من هي الجهات التيتقدم إليها الدعوى الجزائية وهي قاضي التحقيق ، المحقق ،أي مسؤول في مركز الشرطة ، أي من أعضاء الضبط القضائي ، وحددت أيضا الأشخاص أو الجهات التي لها الحق في تحريك تلك الدعوى وهم ، من وقعت عليه الجريمة ، من علم بوقوعها ، عضو الإدعاء العام ،

والهيئات ذات الشأن ويأتي ذلك من مبدأ الفصل بين السلطات وكلها تصب في بودقة مكافحة الفساد وهذا ما ذهبت اليه المحكمة الاتحادية العليا في قرار لها جاء فيه : " إن قانون الإدعاء العام رقم (٤٩) لسنة ٢٠١٩ أشار في المادة(٥/ثاني عشر وثالث عشر ورابع عشر) المتضمنة النص على مهامه بالتحقيق في جرائم الفساد المالي وإستحداث دائرة في جهاز الإدعاء العام وإستحداث مكاتب للإدعاء العام في الوزارات والهيئات المستقلة وإنكل ذلك جاء مُسانِداً ومُعزِزَاً لدور هيئة النزاهة فيمحاربة الفساد ولا تعارض بين المواد موضوع الطعن والمادة (٤٧) من الدستور لان كل سلطة تمارس إختصاصاتها ومهماتها على أساس مبدأ الفصل بين السلطات"[٥٣].

ويبدو إن المشرع العراقي كان قد حدد حصراً الجهات التي يحق لها تحريك الدعوى الجزائية عن طريق الشكوى أو الإخبار وحدد أيضا الجهات التي تقدم إليها الشكوى أو الإخبار وليس من بينها هيئة النزاهة، ولكنوبصدور القانونالخاص بهيئة النزاهة أصبح للأخيرة دورا في تحريك الدعاوى الجزائية الناشئة عن جرائم الفساد من خلال تلقي الإخبارات عنها أو قيامها بنفسها بجمع المعلومات والوثائق عن تلك القضايا من خلال قانونها الخاص وبالتالي أصبح لها الحق في تلقي الإخبارات عن جرائم الفساد ووفقاً لقاعدة القانون الخاص يقيد العام[٥٤]. وبذلك فان لهيئة النزاهة دورين في مجال تحريك الدعوى الجزائية في قضايا الفساد والكسب غير المشروع هما : تلقي الإخبار من الجهاتالحكومية المختلفة والأفرادوإيصال الإخبار عن الجرائم إلى قاضي التحقيق عندما تجمع من الأدلة ما يمكنها من تحريك الدعوى الجزائيةأو قيامها بنفسها بتحريك الدعوى الجزائية عن الكسب غير المشروع عند ثبوت الزيادة غير المشروعة في أموال المُكلف وطبقاً لإستمارات الكشف عن الذمة المالية ، ويلاحظ أنالمادة (١٥) من القانونأوجبت على جميع الدوائر ومؤسسات الدولة العامة بتزويد الهيئة بما تطلبه من وثائق وأوليات ومعلومات التي تتعلق بالقضية التي

يراد التحري أو التحقيق فيها وتتعاون معها لتمكينها من أداء مهامها التحقيقية المنصوص عليها قانوناً ومن الدوائر التي تقوم بالتحقيق في هيئة النزاهة هي دائرة التحقيقات والتي تتولى القيام بواجبات التحري والتحقيق في قضايا الفساد، ووفقا لقانون هيئة النزاهة تقوم الدائرة القانونية في هيئة النزاهة بمتابعة القضايا و الدعاوى التي تكون الهيئة طرفاً فيها بضمنها قضايا الفساد التي لا يحقق فيها أحد محققي الهيئة، كما أن للهيئة الحقبالطعن بالأحكام والقراراتالتي تصدرها المحاكم في قضايا الفساد، وبينت المادة (٢٤٩/ ١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ الجهات التي لها الحق في الطعن بالأحكام الجزائية بالقول" أن لكل من الإدعاء العام والمتهم والمشتكي والمدعي المدني والمسؤول مدنيا أن يطعن لدى محكمة التمييز في الأحكام والقرارات والتدابير الصادرة في جنحة أو جناية..."

ووفق ذلك فان ليس لهيئة النزاهة الحق بالطعن في القرارات والأحكام الصادرة من المحاكم المختصة ، ولكن بما أن قانون الهيئة النافذ يعد قانوناً خاصاً فأنه يقيد قانون أصول المحاكمات الجزائية بإعتباره قانوناً عاماً، إذ أجاز هذا القانون للهيئة متابعة قضايا الفساد وفق المادة (١٤/ ثانيا) بالقول " تكون الهيئة طرفا في كل قضية فساد لا يجري التحقيق فيها بواسطة أحد محققي دائرة التحقيقات، ولها متابعتها بواسطة ممثل قانوني بوكالة رسمية، وللهيئة حق الطعن في الأحكام والقرارات الصادرة فيها" بمعنى أنه يحق لرئيس هيئة النزاهة أو من يمثله إضافةً لوظيفته مُتابعة الدعاوى التي تكون الهيئة طَرَفاً فيها. بما فيها القضايا التي لا يحقق فيها أحد محققي النزاهة وهذا ما ذَهَبَتْ إليه محكمة التمييز الإتحادية بقرار لها جاء فيه : "قد بررت محكمةالجنايات قرار رد الطعن شكلا بإعتبار أن التحقيق جارٍ في القضية من مكتب تحقيقات بابل التابعة لهيئةالنزاهة وبإعتبار أن رئيس هيئة النزاهة ليس طرفاً بهذه القضية وغير مخول بالطعن بقرار قاضي التحقيق إستناداً إلى الفقرة ثانيا

من المادة (٤) من قانون النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ وترى الهيئة بأن قانونها المُشار إليه هو قانون خاص تم تشريعه لمُعالجة حالات الفساد وأن المادة (١٠/ ثانيا / ج) من قانون الهيئة المُعدل أجازت لرئيس النزاهة إضافةً لوظيفته وبواسطة الدائرة القانونية مُتابعة القضايا والدعاوي التي تكون الهيئة طرفاً فيها بضمنها القضايا التي لا يحقق فيها أحد مُحققي الهيئة ويفهم من ذلك قضايا الفساد التي حركت من قبلها سواء حُققت فيها بواسطة أحد مُحققي الهيئة أو محاكم التحقيق الأخرى وكذلك خَوَلَّ القانون رئيس هيئة النزاهة إضافةً لوظيفته حق مُتابعة أية قضية فساد لم تحرك من قبلها ولم يجري التحقيق فيها بواسطة أحد مُحَققيها ولحق علمها بها وإعتبرها القانون طرفاً فيها ولها حق الطَعنْ في الأحكام والقرارات الصادرة فيها وحسبما جاء في المادة (١٤/ ثانيا) من القانون المذكور، وتَبَيَنَّ مِما تَقَدَّم أنه يحق لرئيس هيئة النزاهة إضافةً لِوَظيفته حق الطعن في كافة القضايا التي تتعلق بدعوى الفساد المُشار إلى وصفها في المادة (١) من قانون النزاهة لذا قَرَرَّ التدخل تمييزاً بقرار محكمة جنايات بابل بصفتها التمييزية المُشار إليه ونقضه"[٥٥]، وبهذا نجد إن للهيئة الحق في مُتابعة الدعاوى الجزائية المُتعلقة بقضايا الفساد والكسب غير المشروع أمام المحاكم، ولها الحق أيضاً في الطعن بالقرارات التي تصدر من المَحاكم المُختصة.

خاتمة

بعد أن إستعرضنا ما ورد في ثنايا البحث نخلص إلى أهم النتائج والمُقترحات من خلال الفقرات الآتية: -

أولاً / النتائج:

١- من الملاحظ على تعديل قانون هيئة النزاهة أنه لم يبين حكم الإشتراك في الكسب غير المشروع إذا حصل من غير الأشخاص المكلفين بالكشف عن ذممهم المالية والمذكورين ضمن المادة (١٦) من قانون هيئة النزاهة.

٢- لم يوضح قانون هيئة النزاهة الإجراءات التي يمكن إتخاذها في حال إمتناع المكلف بتقديم الكشف عن ذمته المالية عند إمتناعه عن ذلك ضمن المدة المحددة له وخصوصا في حالة

الإمتناع عن تقديم الإقرار الأول عند تولي المكلف المنصب والإقرار السنوي.

٣- إن قانون هيئة النزاهة ألزم المكلف بالكشف عن ذمته المالية وذمة زوجه وأولاده الذين يعيلهم لكنه أغفل أن يشير إلى الكشف عن ذمم الأبوين أو الأخوان أو الأخوات للمكلف وهذا قصور تشريعي وأشار إلى المسؤولية القانونية للمكلف فقط عند تحقق الزيادة في أمواله ولم يبين موقفه القانوني من الزوج أو الأولاد عند حصول التضخم في ذممهم المالية.

٤- من التعديلات الجوهرية التي أدخلها المشرع العراقي على قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع هي تجريمه لبعض صور الفساد المالي والإداري المرتكب من غير الموظفين في حدود تعلق الأمر بالقطاع الخاص وهذا حسب ما جاء في نص المادة (١) من البند ثالثا / ب.

٥- إن المشرع العراقي إكتفى بتحديد صور جرائم الفساد المالي والإداري لغير الموظفين وهي جريمة خيانة الأمانة والرشوة دون أن يحدد العقاب المناسب لها على العكس من موقفه بالنسبة لجريمة الكسب غير المشروع حين حدد لها عقوبة عند مخالفة أحكام هذا القانون بشأن الكسب غير المشروع بالحبس أو السجن حسب الأحوال ورد قيمة الكسب غير المشروع إضافه إلى عزل الموظف عن الخدمة وإعفاء المكلف غير الموظف من منصبه.

٦- إن المشرع العراق كان موفقا عندما رفع العقوبة المقررة للكسب غير المشروع إلى السجن بموجب قانون التعديل رقم ٣٠ لسنة ٢٠١٩ وبذلك يكون قد تلافى العيوب التي جاء بها قانون الهيئة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ عندما نص على عقوبات بسيطة أدت إلى التهاون بالمال العام ولا تتلائم وحجم الجرائم المرتكبة.

ثانياً – المُقترحات:

١- بما أن القانون كلف المكلف بالكشف عن ذمته المالية وذمة

زوجه وأولاده الذين يعيلهم لكنه لم أن يشر إلى الكشف عن ذمم الأبوين أو الأخوان أو الأخوات لذلك وندعو المشرع إلى شمولهم بالكشف عن ذممهم المالية لتحقق صلة القربى الوثيقة معهم.

٢- إن المدة الممنوحة للمكلف لغرض إثبات مصادر مشروعية الأموال الزائدة في ذمته كبيرة جداً وتعطي المتهم الفرصة في التفكير بالهرب أو تهريب الأموال الزائدة وندعو المشرع الى تعديل هذه المدة وجعلها (٤٥) يوماً فقط لسد الطريق أمام من تسول له نفسه تهريب الأموال.

٣- وندعو المشرع العراقي إلى تفعيل دور دائرة الإسترداد بإعتبارها الجهة المعنية بهذا الدور ولإعطاء خصوصية معينة لجرائم الفساد في هذا المجال وتمييزها عن غيرها من الجرائم ووضع نصوص قانونية محددة تبين الإجراءات الخاصة بإسترداد الأموال والمتهمين والمحكوم عليه من الخارج وعدم الإكتفاء بالقواعد العامة الواردة في قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ.

٤- قَصَّرَ المُشرع جريمة الرشوة في القُطاع الخاص على حالة تَعَلُّقْ الأمر بأموال عامة وهذا تقليص من نطاق التجريم لِذلِكَ مِنَ الأفضلْ أن يمتد لجميع صور الرشوة في القطاع الخاص.

٥- المُشرع جَزَّءَ شَقَيٍّ التجريم والعقاب في جريمة خيانة الأمانة والرشوة في القطاع الخاص لذا ندعوه أن يَنُصْ على العِقاب في ذات القانون كما ذَهَبَ بتجريمه في الكَسبْ غير المَشروع.

٦- جاء قانون هيئة النزاهة خالياً من الإجراءات الواجب إتباعها في إسترداد المُتهمين والمحكوم عليهم بالإضافة إلى الأحكام المتعلقة بإسترداد الأموال المهربة والمتحصلة من جرائم الفساد المالي نرى إضافة نص قانون إلى القانون يتعلق بإسترداد المُتهمين والأموال المُتأتية من الأفعال المُجرمة كما فَعَلَتْ إتفاقية الأُمم المُتحدة والإتفاقية العربية

لمُكافحة الفساد، فَضلاً عن سَنْ
قانون إسترداد أموال الفساد.

الهوامش

(١) إنضم العراق إلى إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٣ بموجب قانون رقم (٣٥) لسنة ٢٠٠٧ والذي تم نشره بجريدة الوقائع العراقية في العدد ٤٠٤٧ بتاريخ ٢٠٠٤/٨/٣٠.

(٢) د. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم الخاص، ط١، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص٤١.

(٣) تنظر المادتين (١٥) و(١٦) من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام ٢٠٠٣.

(٤) منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (٤٥٦٨ في ٢٣/كانون الأول/ ٢٠١٩).

(٥) خيره ساوس ومريم خليفه، دور المنظمات الغير حكومية في التنمية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بشار، الجزائر، بلا مكان وسنه طبع، ص٥.

(٦) تنظر المادة (٢) من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام ٢٠٠٣.

(٣) د. محمد الأمين البشري، الفساد والجريمة المنظمة، الرياض، مكتبة فهد الوطنية، ٢٠٠٧، ص٧٤.

(٨) د. عباس أبو شامة،عولمة الجريمة الاقتصادية،الرياض مكتبة فهد الوطنية،٢٠٠٧،ص٤٢.

(٩) فاطمة بلقاسم، دور الحركات النقابية في رسم السياسة العامة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة العربي بن مهيدي، ٢٠١٥، ص ١١.

(١٠) د. محمد حسين منصور، قانون العمل، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠، ص ٤٣٨.

(١١) تنظر المادة (١/٥٠) من القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل.

(١٢) تنظر المادة (٥١) من القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل.

(١٣) د. حبيب محمود وآخرون، القطاع الخاص ودوره في تنمية الصادرات الصناعية، بحث منشور في مجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات العلمية سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية، مج٣٩، العدد ٥، ٢٠١٤، ص ٢٢١.

(١٤) حسين عمر، موسوعة المصطلحات الإقتصادية، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، ١٩٩٠، ص ٢٠٣.

(١٥) زينب رحماني، دور القطاع الخاص في التنمية المحلية – دراسة حالة الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي– أُم البواقي، ٢٠١٠، ص ١٤.

(١٦) د. غالب الداودي، شرح قانون العقوبات العراقي، القسم العام، ط١، بغداد ١٩٦٨، ص٤٠٨.

(١٧) تنظر المادة (١٩/ثامناً) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع.

(١٨) تنظر المادة (١/ثالثا/٢) من قانون التعديل الأول رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩ من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع.

(١٩) تنظر المادتان (٣٠٧) و (٣٠٨) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢٠) د. سليمان عبد المنعم، محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات الخاص، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٩، ص ٤٠٢، د. محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات (القسم الخاص)، دار الثقافة، الأُردن، ١٩٩٦، ص١٦.

(٢١) د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات (القسم الخاص)، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٦، ص ٧، عدنان علي كاظم، جريمة الرشوة في القانون العراقي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد،١٩٧٧، ص ٨٥.

(٢٢) تنظر المادة (٢/٣٠٧) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢٣) تنظر المادة (٣١٢) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢٤) عباس عبد الرزاق مجلي السعيدي، ضوابط إستحداث النص الجزائي الخاص دراسة تحليلية مقارنة، ط١، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٨، ص ٢٩٠.

(٢٥) د. دلشاد عبد الرحمن يوسف، د. أحمد مصطفى علي، الفراغ التشريعي في القاعدة الجنائية، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، العدد ٦٢، السنة ٢٠، ٢٠١٨، ص ١٩.

([٢٦]) د. محمود نجيب حسني، جرائم الإعتداء على الأموال، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، بلا سنه طبع، ص ١٢.

([٢٧]) تنظر المادتان (٤٥٣-٤٥٥) من قانون العقوبات المرقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

([٢٨]) محمد مردان علي محمد البياتي، المصلحة المعتبرة في التجريم، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٢، ص ١٤٧.

([٢٩]) د. جمال إبراهيم الحيدري، القسم الخاص من قانون العقوبات، دار السنهوري، لبنان،٢٠١٠ ص ١١١.

([٣٠]) د. حسنين ابراهيم صالح عبيد، فكرة المصلحة في فنون العقوبات، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، ع٢، ج ١٧، القاهرة ،١٩٧٤، ص٢٤٧.

([٣١]) د. سعد صالح الحمداني، الفساد الإداري مظاهره، أسبابه، آثاره، بحث منشور في مجلة فشيا سياسية ع١، مج٢،٢٠١١، ص١٣٠.

([٣٢]) جمعة قادر صالح، الفساد الإداري وأثره على الوظيفة العامة، ط ١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٦، ص٢٧..

([٣٣]) د. عادل عازر، مفهوم المصلحة القانونية، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، تصدر عن المركز القومي للبحوث الإجتماعية والجنائية، مصر، ع ١، ١٩٧٢، ص٣٩.

([٣٤]) إبراهيم كنعان، أحمد السيد نجار وآخرون، تعارض المصالح في الدولة والمجتمع، ط١، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات ،٢٠١٧، ص ٣١.

([٣٥]) د. عوض خلف العيساوي، الإصلاح السياسي هو السبيل لمكافحة الفساد الإداري والمالي والحد من هدر الأموال العراق دراسة حالة"، بحث منشور في المجلة الأردنية للعلوم التطبيقية، الإصدار ١، مج١٧، ٢٠١٠، ص٩

([٣٦]) د. عبد الحميد المنشاوي، جرائم خيانة الأمانة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ١٠.

([٣٧]) تنظر المادة (١/ ثالثا/ ٢) من قانون التعديل الأول رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩ من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع.

([٣٨]) قرار محكمة إستئناف صلاح الدين بصفتها التمييزية بالعدد ١٨٦/ جزائية/٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/١٢/٢٧ (غير منشور).

([٣٩]) المادة (١٣٦) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقسم (٦) أمر سُلطة الإئتلاف المنحلة رقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٤.

([٤٠]) د. سمير عالية والمحامي هيثم سمير عالية، الوسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام، ط١، ٢٠١٠، ٥٨-٦٠

([٤١]) تنظر المادة (١٩/ ثانياً) من قانون التعديل الأول رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩ قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع.

([٤٢]) قرار محكمة إستئناف الرصافة الإتحادية بالعدد ١٧٦/ تمييزية /٢٠١٦ في ٢٠١٦/١٠/٥ (غير منشور).

([٤٣]) تنظر المادة (١٩ / ثالثاً ورابعاً) من قانون من قانون التعديل الأول رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩ قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع.

([٤٤]) تنظر المادة (١٩ / رابعا) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩ والمادة (١) من قانون الغرامات رقم (٦) لسنة ٢٠٠٨.

([٤٥]) تنظر المادة (٥٥) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

([٤٦]) تنظر المادة (٢٢١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١.

([٣]) تنظر المواد (٣ و ٣١) إتفاقية الأُمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٣، والمادة (٧) من الإتفاقية العربية لمكافحة الفساد لسنة ٢٠١٠.

([٤٨]) تنظر المادة (١٠٢) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ.

([٤٩]) إسماعيل نعمه عبود وآخرون، الاختصاص الجنائي لهيئة النزاهة في العراق، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي، كلية القانون، جامعة بابل، ع (١) السنة الثانية، ٢٠١٠، ص ٢١٤ والمادة (١١) من قانون التعديل الأول رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩ قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع.

([٥٠]) تنظر المادة (١٢) من قانون التعديل الأول رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩ قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع.

([٥١]) تنظر المادة (١٠/ثالثاً) من قانون التعديل الأول رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩ قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع.

(٥٢) إسماعيل نعمه عبود وآخرون، مصدر سابق، ص٢١٤.

(٥٣) قرار المحكمة الإتحادية العليا بالعدد ٥٩/إتحادية/٢٠١٧ في ٢٠١٨/١/٢٢ (غير منشور).

(٥٤) ينظر المواد من (٢-١٠) من تعليمات إستلام مزاعم الفساد والتحقيق فيها رقم (١) لسنة ٢٠١١.

(٥٥) قرار محكمة التمييز الإتحادية بالعدد ١٤٥/متابعة دعوى النزاهة /٢٠١٢ في ٢٠١٢/٥/٢٥ (غير منشور).

المصادر

أولاً – الكتب القانونية

١. إبراهيم كنعان، أحمد السيد نجار، وآخرون، تعارض المصالح في الدولة والمجتمع، ط١، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات ،٢٠١٧.

٢. د. جمال إبراهيم الحيدري، القسم الخاص من قانون العقوبات، دار السنهوري، بيروت لبنان، ٢٠١٠.

٣. جمعة قادر صالح، الفساد الإداري وأثره على الوظيفة العامة، ط ا، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٦.

٤. حسين عمر، موسوعة المصطلحات الإقتصادية، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، ١٩٩٠.

٥. خيره ساوس ومريم خليفه، دور المنظمات الغير حكومية في التنمية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بشار، الجزائر، بلا مكان وسنه طبع.

٦. د. سليمان عبد المنعم، محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات الخاص، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٩.

٧. د. سمير عالية والمحامي هيثم سمر عالية، الوسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام، ط١، ٢٠١٠.

٨. د. عباس أبو شامة، عولمة الجريمة الاقتصادية، الرياض مكتبة فهد الوطنية،٢٠٠٧.

٩. عباس عبد الرزاق مجلي السعيدي، ضوابط استحداث النص الجزائي الخاص دراسة تحليلية مقارنة، ط١، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٨.

١٠. عبد الحميد المنشاوي، جرائم خيانة الأمانة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،٢٠٠١.

١١. د. غالب الداودي، شرح قانون العقوبات العراقي، القسم العام، ط١، بغداد ١٩٦٨.

١٢.د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات (القسم الخاص)، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٦

١٣.د. محمد الأمين البشري، الفساد والجريمة المنظمة، الرياض، مكتبة فهد الوطنية، ٢٠٠٧.

١٤.د. محمد حسين منصور، قانون العمل، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،٢٠١٠.

١٥.د. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، (القسم الخاص)، ط١، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٥.

١٦.د. محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات (القسم الخاص)، دار الثقافة، الأُردن، ١٩٩٦.

١٧.د. محمود نجيب حسني، جرائم الإعتداء على الأموال، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، بلا سنه طبع.

ثانياً – الأطاريح والرسائل الجامعية

١. زينب رحماني، دور القطاع الخاص في التنمية المحلية، دراسة حالة الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، ام البواقي، ٢٠١٠.

٢. عدنان علي كاظم، جريمة الرشوة في القانون العراقي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد،١٩٧٧.

٣. فاطمة بلقاسم، دور الحركات النقابية في رسم السياسة العامة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة العربي بن مهيدي، ٢٠١٥.

٤. محمد مردان علي محمد البياتي، المصلحة المعتبرة في التجريم، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٢.

ثالثاً – البحوث القانونية

١. إسماعيل نعمه عبود وآخرون، الاختصاص الجنائي لهيئة النزاهة في العراق، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي، كلية القانون، جامعة بابل، العدد (١) السنة الثانية، ٢٠١٠

٢. حبيب محمود وآخرون، القطاع الخاص ودوره في تنمية الصادرات الصناعية، بحث منشور في مجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات العلمية سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية، مج ٣٩، العدد ٥، ٢٠١٤.
٣. حسنين إبراهيم صالح عبيد، فكرة المصلحة في قانون العقوبات، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، ع ٢، ج ١٧، القاهرة، ١٩٧٤.
٤. دلشاد عبد الرحمن يوسف، د. أحمد مصطفى علي، الفراغ التشريعي في القاعدة الجنائية، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، العدد ٦٢، السنة ٢٠، ٢٠١٨.
٥. سعد صالح الحمداني، الفساد الإداري مظاهره، أسبابه، آثاره، بحث منشور فشيا سياسية، ع ١، مج ٢، ٢٠١١.
٦. عادل عازر، مفهوم المصلحة القانونية، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، تصدر عن المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، مصر، ع، مج١، ١٩٧٢.
٧. عوض خلف العيساوي، الإصلاح السياسي هو السبيل لمكافحة الفساد الإداري والمالي والحد من هدر الأموال العراق دراسة حالة"، بحث منشور في المجلة الأردنية للعلوم التطبيقية، الإصدار الأول، مج١٧، ٢٠١٠.

رابعاً – الدساتير والقوانين

١. دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
٢. القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
٣. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.
٤. قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١.
٥. قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١.
٦. قانون التعديل الأول رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩ من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع.

خامساً – الإتفاقيات

١. إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام ٢٠٠٣.
٢. الإتفاقية العربية لمكافحة الفساد لعام ٢٠١٠.

سادساً – القرارات القضائية

١. قرار محكمة التمييز الإتحادية بالعدد ١٤٥/متابعة دعوى النزاهة /٢٠١٢ في ٢٠١٢/٥/٢٥ (غير منشور).

١- قرار محكمة استئناف الرصافة الإتحادية بالعدد ١٧٦/ تمييزية /٢٠١٦ في ٢٠١٦/١٠/٥ (غير منشور).

٢. قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد ٥٩/اتحادية/٢٠١٧ في ٢٠١٨/١/٢٢ (غير منشور).

٢- قرار محكمة إستئناف صلاح الدين بصفتها التمييزية بالعدد ١٨٦/ جزائية/٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/١٢/٢٧ (غير منشور)..