



YAKIN DOĐU ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĐİTİM ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU / ANABİLİM DALI

**KAMU PARASI İLE ÇALIŞANA VEYA KAMU HİZMETİNDEN SORUMLU
KİŞİYE ZARAR VERME SUÇLARI**

MOHAMMED HAJI AHMED

Yüksek Lisans Tezi

NICOSIA
2023



جامعة الشرق الأدنى
معهد الدراسات العليا
كلية الحقوق / قسم القانون العام

جرائم اضرار الموظف والمكلف بخدمة عامة بالمال العام

محمد حجي احمد

رسالة ماجستير

**KAMU PARASI İLE ÇALIŞANA VEYA KAMU HİZMETİNDEN SORUMLU
KİŞİYE ZARAR VERME SUÇLARI**

MOHAMMED HAJI AHMED

YAKIN DOĞU ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU / ANABİLİM DALI

Yüksek Lisans Tezi

DANIŞMAN

Yrd.Doç.Dr. Ahmad Mustafa Ali

NICOSIA
2023

جرائم اضرار الموظف والمكلف بخدمة عامة بالمال العام

محمد حجي احمد

جامعة الشرق الأدنى
معهد الدراسات العليا
كلية الحقوق / قسم القانون العام

رسالة ماجستير

بإشراف


الاستاذ المساعد الدكتور احمد مصطفى علي

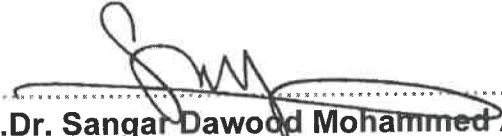
KABUL VE ONAY

Mohammed Haji Ahmed tarafından hazırlanan "Kamu parasi ile çalıřana veya kamu hizmetinden sorumlu kiřiye zarar verme suçlari" bařlıklı bu çalıřma, 01/29/2023 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda bařarılı bulunarak jürimiz tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiřtir

JÜRİ ÜYELERİ


.....
Yrd.Doç.Dr.Ahmad Mustafa Ali (Danıřman)
Yakın Doėu Üniversitesi
Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuk Bölümü


.....
Yrd.Doç.Dr. Tavga Abbas Towfiq (Bařkan)
Yakın Doėu Üniversitesi
Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuk Bölümü


.....
Prof.Dr. Sangar Dawood Mohammed Amri
Yakın Doėu Üniversitesi
Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuk Bölümü


.....
Prof. Dr. K. Hüsnü Can Bařer
Lisansüstu Eėitim Enstitüsü
Müdürü

قرار لجنة المناقشة

نحن كأعضاء لجنة مناقشة طالب الماجستير محمد حجي احمد في رسالته الموسومة بـ " جرائم اضرار الموظف والمكلف بخدمة عامة بالمال العام" نشهد بأننا اطلعنا على الرسالة وناقشنا الطالب في محتوياتها بتاريخ 2023/01/29، ونشهد بأنها جديرة لنيل درجة الماجستير

أعضاء لجنة المناقشة

.....
الاستاذ المساعد الدكتور احمد مصطفى علي (المشرف)
جامعة الشرق الادنى
كلية الحقوق، قسم القانون العام

.....
الاستاذ المساعد الدكتورة تافكه عباس توفيق (رئيس لجنة المناقشة)
جامعة الشرق الادنى
كلية الحقوق، قسم القانون العام

.....
الاستاذ الدكتور سنان نكه ر داود محمد عمري
جامعة الشرق الادنى
كلية الحقوق، قسم القانون العام

.....
الاستاذ الدكتور ك. حسنو جان باشير
معهد الدراسات العليا
المدير



BİLDİRİM

Ben **Mohammed Haji Ahmed** olarak beyan ederim ki “**Kamu parasi ile çalışana veya kamu hizmetinden sorumlu kişiye zarar verme suçları**”, başlıklı tezi ‘**Yrd.Doç.Dr. Ahmad Mustafa Ali**’ nin denetimi ve danışmanlığında hazırladığımı, tezin tamamen kendi çalışmam olduğunu ve her alıntıya Sosyal Bilimler Enstitüsünün tez yazım kurallarına bağlı kalarak yaptığımı taahhüt ederim. Tezimin kağıt ve elektronik kopyalarının Yakın Doğu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü arşivlerinde saklanmasına izin verdiğimi onaylarım.

Bu Tez benim kendi çalışmamdır. Bu tezde yer alan tüm iddia, fikir, yorum, öneri ve çevirilerin sorumluluğu yazar olarak bana aittir.

Bağlı olduğum Sosyal Bilimler Enstitüsü hiçbir koşul veya şart altında, tezin içeriğini ve bilimsel sorumluluğunu taşımamaktadır. Yapılan ve yayınlanan çalışmaların tüm sorumlulukları yazar olarak bana aittir.

- Tezimin tüm içeriğine heryerden erişilebilir .
- Tezimin içeriğine Sadece Yakın Doğu Üniversitesinde erişilebilir.
- Tezimin içeriğine iki yıl boyunca hiçkimse tarafından erişilemez, eğer bu sürenin sonunda sürenin uzatılmasını talep etmezsem, sürenin sonunda tezimin tüm içeriğine heryerden erişilebilir.

Date: 29/01/2023

Signature

Mohammed Haji Ahmed

الاعلان

أنا محمد حجي احمد، أعلن بأن رسالتي الماجستير بعنوان " جرائم اضرار الموظف والمكلف بخدمة عامة بالمال العام"، كانت تحت إشراف وتوجيهات الاستاذ المساعد الدكتور احمد مصطفى علي ، ولقد أعددتها بنفسني تماماً، وكل اقتباس كان مقيداً بموجب الالتزامات والقواعد المتبعة في كتابة الرسالة في معهد العلوم الاجتماعية. وأكد بأنني أسمح بوجود النسخ الورقية والإلكترونية لرسالتي في محفوظات معهد العلوم الاجتماعية بجامعة الشرق الأدنى.

هذه الرسالة هي من عملي الخاص، وأتحمل مسؤولية كل الادعاءات والأفكار والتعليقات والاقتراحات والنصوص المترجمة في هذه الرسالة هي مسؤولية المؤلف.

معهد العلوم الاجتماعية الذي أنتمي إليه ليس له أي تبعية أو مسؤولية علمية تحت أي ظرف من الظروف، جميع مسؤوليات المصنفات المنشورة المنشورة تخصني كمؤلف.

- المحتوى الكامل لرسالتي يمكن الوصول اليها من أي مكان.
- رسالتي يمكن الوصول اليها فقط من جامعة الشرق الأدنى.
- لا يمكن أن تكون رسالتي قابلة للوصول اليها لمدة عامين (2). إذا لم أتقدم بطلب للحصول على الامتداد في نهاية هذه الفترة، فسيكون المحتوى الكامل لرسالتي مسموح الوصول اليها من أي مكان.

تاريخ: 29/01/2023

التوقيع:

محمد حجي احمد

TEŞEKKÜR

Sabrın nimeti ve işi başarma yeteneği için öncelikle Rabbe hamd ve şükürler olsun ve bu tezi nazikçe yöneten seçkin hocam Yrd.Doç.Dr. Ahmad Mustafa Ali. Bu çalışmayı olduğu gibi tamamlamam için bana vermiş olduğu destek, rehberlik ve yol göstericilik en yücesidir. Övgü ve takdirlerimi sunarken, bu çalışmanın devamı için bizlere destek olmaktan hiçbir zaman kaçınmayan değerli hocalarıma da teşekkürlerimi ve takdirlerimi sunarım. Bana yüksek lisans yapma fırsatı verdiği için Yakın Doğu Üniversitesi'ne teşekkürlerimi ve takdirlerimi sunuyor, Arapça Bölüm Koordinatörü Dr. Kavar Mohammad Mousa'ya da değerli katkılarından dolayı sonsuz teşekkür ediyorum. çalışmalarımı takip etmekte emeği geçen herkese teşekkürlerimi ve takdirlerimi sunarım.

شكر وتقدير

الشكر والثناء للرب أولاً على نعمة الصبر والقدرة على انجاز العمل، واتقدم بالشكر والتقدير الى استاذي الفاضل الاستاذ المساعد الدكتور احمد مصطفى علي الذي تفضل بإشراف على هذه الرسالة، ولكل ما قدمه لي من دعم وتوجيه وارشاد لإتمام هذا العمل على ما هو عليه فله أسمى عبارات الثناء والتقدير، كما اتقدم بالشكر والتقدير الى الأساتذة الاعزاء الذين لم يدخروا جهداً في مساندة لنا لمواصلة الدراسة وكان لهم العون في ذلك، واتقدم بالشكر والتقدير الى جامعة الشرق الادنى لإتاحة الفرصة لي في دراسة الماجستير، كما اشكر المتواصل الدكتور كاوار محمد موسى منسق القسم العربي على جهوده القيمة، كما اتقدم بالشكر والتقدير الى كل من ساهم في متابعة عملي.

ABSTRACT

Crimes of damage to the employee and assigned to a public service with public money

The state is only a legal person, and the legal person needs someone to represent him, who is the natural person, so that natural person whom the state uses to carry out its duties is the employee, and the employees are the apparatus through which the state operates, and its importance and number increased with the increase in the number of facilities that the state developed to keep pace with The wheel of development such as educational, urban, cultural and health facilities, and the view of employees has become reflective of the view of the state, as it is (practically equal to what its men are equal to). It is noted that the administration has resorted, in order to improve the work of this apparatus to a good level, to organize it, through the regulations and laws that govern the work of employees, including defining the duties and powers of employees and what they contain of procedures and penalties that may be imposed against them, and the employee when performing the duties of his position He may achieve what the administration aspires to in terms of good performance and commitment to duties, and he may deviate in his performance from what he is required to perform, that is, the employee may violate the duties of his job, and breaching the duties of the job is a matter that requires the imposition of disciplinary penalties with your rights that are legally approved, except that the violation of the duties of the job It may reach a great extent, through serious mistakes that are committed, or through serious harm that may befall others, The matter in which the disciplinary penalty does not have a clear effect in deterring the violating employee, so we find that the criminal legislator has intervened in many Arab and foreign legislations to address this issue and confront that breach, and among these legislations we find that our criminal legislator and in the Iraqi Penal Code No. 111 of the year 1969 amended, has entered to address this issue and devoted a special chapter for it, which is the sixth chapter of the second book, which bore the title (crimes violating the duties of the job) Through it, he dealt with many of the acts committed by the employee that constitute crimes that fall under penalty of punishment, including the crime of bribery contained in the first chapter of the chapter mentioned in Articles 307-314, and the crime of embezzlement in the second chapter in Articles 315-321, and finally dismissal The third, which includes crimes that occur as a result of employees exceeding the limits of their positions, articles 322-341.

Keywords: Public servant. Charged with a public service, damage to public money. public good. criminal penalty. Penal Code.

ÖZ

Kamu parasi ile alıřana veya kamu hizmetinden sorumlu kiřiye zarar verme suçlari

İřçinin kamu parasına zarar verme suçunu iřleme suçu iřlemesi cezai sorumluluęu, kamu görevlisi ve kamu hizmetinden sorumlu kiřinin cezai sorumluluęu ciddi olduęundan, her suç eyleminin takip etmesi gereken cezai sonuçları olduęu için, kamu görevlisinin çalıřmasının nitelięi gereęi uyulması ve yasaklanması gereken görevleri olduęu için kamu görevlisi ve kamu hizmetinden sorumlu olarak yasal statüsüne yansır ve iřçi veya kamu görevlisinin görevleri sırasında cezai bir suç iřlemesi durumunda veya Bu nedenle, cezayı hak eden bir suçtur ve buna dayanarak, kamu parasına zarar verme suçunun cezai etkileri, sanıęa karřı bir adli řikayetin taşınması ve böyle bir řikayetin taşınmasının belirli taraflarca kanunla ve belirli yargı organları önünde gerçekleştirilmesi ve bunun sonucunda sanıklara cezai yaptırımların uygulanmasıdır. Bununla birlikte, bir suç eyleminin iřlenmesine, suçlunun riskinin asgari düzeyde olduęunu, hafifletme gerektirdięini veya aęırlařtırılmıř ceza ile sonuçlandıęını gösteren tesadüfi ve baęımlılık gerçekleri eşlik edebilir. Görevini yerine getiren bir çalıřan veya kamu görevlisi, bu konudaki yetkisini doęruluk ve dürüstlkle kullanmalı, kamu yararını aramamalı, ancak kamu parasına zarar verirse sorumlu tutulur ve bu nedenle cezalandırılır ve çalıřmamızda inceleyeceęimiz řey budur.

Anahtar kelimeler: Devlet memuru. Kamu hizmeti ile suçlanmak, kamu parasına zarar vermek. kamu malı, devlet malı, ortak mal. cezai yaptırım. Ceza Kanunu.

ملخص

جرائم اضرار الموظف والمكلف بخدمة عامة بالمال العام

إن الدولة ما هي إلا شخص معنوي، والشخص المعنوي يحتاج إلى من يمثله وهو الشخص الطبيعي، فكان ذلك الشخص الطبيعي الذي تستعين به الدولة للقيام بواجباتها هو الموظف، والموظفون هم الجهاز الذي تعمل الدولة من خلاله، وازدادت أهميته وعدده بزيادة عدد المرافق التي استحدثتها الدولة لمواكبة عجلة التطور كالمرافق التعليمية والعمرانية والثقافية والصحية، وقد أصبحت النظرة إلى الموظفين تعكس النظرة إلى الدولة فهي (تساوي عمليا ما يساويه رجالها). ويلاحظ أن الإدارة قد لجأت في سبيل الارتقاء بعمل هذا الجهاز إلى المستوى الجيد، إلى تنظيمه، من خلال الأنظمة والقوانين التي تحكم عمل الموظفين بما تشتمل عليه، من تحديد لواجبات وصلاحيات الموظفين وما تحتويه من الإجراءات والجزاءات التي قد تفرض بحقهم، والموظف عند أدائه لواجبات وظيفته قد يحقق ما تصبو إليه الإدارة من حسن الأداء والالتزام بالواجبات، وقد ينحرف في أدائه عما هو مقرر عليه أداؤه قانونا، أي إن الموظف قد يخل بواجبات وظيفته، والإخلال بواجبات الوظيفة أمر يستوجب فرض العقوبات التأديبية بحقه وفق ما هو مقرر قانونا، إلا إن الإخلال بواجبات الوظيفة قد يبلغ حدا كبيرا وذلك من خلال الأخطاء الجسيمة التي ترتكب أو من خلال الإضرار الجسيمة التي قد تصيب الغير، الأمر الذي لا يكون فيه للجزاء التأديبي أثراً واضحا في ردع الموظف المخالف، لذلك نجد أن المشرع الجنائي قد تدخل وفي العديد من التشريعات العربية منه والأجنبية لمعالجة هذه المسألة ومواجهة ذلك الإخلال، ومن بين هذه التشريعات نجد أن مشرنا الجنائي وفي قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل، قد تدخل لمعالجة هذه المسألة وأفرد لها بابا خاصا وهو الباب السادس من الكتاب الثاني الذي حمل عنوان (الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة) أذ عالج من خلاله العديد من الأفعال التي ترتكب من الموظف والتي تشكل جرائم تقع تحت طائلة العقاب، منها جريمة الرشوة الواردة في الفصل الأول من الباب المذكور في المواد من 307-314، وجريمة الاختلاس في الفصل الثاني في المواد من 315-321، وأخيراً الفصل الثالث الذي أشتمل على الجرائم التي تقع نتيجة تجاوز الموظفين لحدود وظائفهم، المواد من 322-341.

الكلمات المفتاحية: الموظف العام. المكلف بخدمة عامة، الاضرار بالمال العام. الصالح العام. الجزاء الجنائي. قانون العقوبات.

قائمة المحتويات

.....	قرار لجنة المناقشة
iii	TEŞEKKÜR
ج	شكر وتقدير
iv	ABSTRACT
v	ÖZ
د	ملخص
ه	قائمة المحتويات
1	مقدمة
5	الفصل الاول
5	ماهية المركز القانوني للموظف العام والمحل الذي تقع عليه الجريمة:
5	1.1: المركز القانوني للموظف العام:
6	1.1.1: تعريف الموظف العام:
6	1.1.1.1: مدلول الموظف في إطار القانون الاداري:
8	2.1.1.1: مدلول الموظف في إطار القانون الجنائي:
10	2.1.1: العلاقة القانونية للموظف بالوظيفة العامة:
11	3.1.1: حكم المال العام تحت يد الموظف:
13	2.1: التعريف بالمحل في جريمة الاضرار:
13	1.2.1: مفهوم المال العام:
17	2.2.1: خصائص المال العام:
18	3.2.1: تمييز المال العام من الأموال الخاصة للدولة:

24 الفصل الثاني

24 الأحكام الموضوعية لجريمة الاضرار العمدي وغير العمدي بالأموال العامة:

24 1.2:الركن المفترض:

26 2.2:الركن المادي:

38 3.2:الركن المعنوي:

44 4.2:العقوبة المقررة لجريمة الاضرار العمدي وغير العمدي بالاموال العامة:

52 الفصل الثالث

52 الأحكام الاجرائية لاعتداء الموظف على المال العام:

52 1.3:التحقيق:

62 2.3:اثر الاحكام الجزائية على المركز القانوني للموظف:

67 الخاتمة:

72 قائمة المصادر والمراجع:

78 تقرير الانتحال:

مقدمة

اولاً: مدخل تعريفي بموضوع الدراسة:

يمثل المال العام الوسيلة المادية للإدارة للقيام بنشاطها مثلما يمثل الموظفون الوسيلة البشرية، وللمال العام أهمية كبرى، إذ يعدّ العصب الرئيس للنظام الاقتصادي للدولة، ويتوقف على حمايته تحقيق المصلحة العامة من خلال تحقيق مبدأ ضمان استمرار سير المرفق العام بانتظام واطراد، وانطلاقاً من هذه الأهمية الكبيرة التي يتمتع بها المال العام، نصت أغلب التشريعات للجهات الرقابية على أهمية حماية المال العام والحيلولة دون الاعتداء عليه أو الاضرار به. وتعدّ الحماية الجنائية أكثر أنواع الحماية القانونية فعالية، وفي مقدمتها قانون العقوبات الى جانب التشريعات الجزائية الخاصة (مثل: قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع) والذي تضمن الحماية الجزائية للمال العام. وتأتي أهمية الدراسة في جرائم الاعتداء على المال العام وتحديد تلك الجرائم الواقعة من الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة في الوقت الحاضر نتيجة ما حدث في العراق في الآونة الأخيرة من اعتداءات متزايدة على المال العام واستغلاله واستعماله في أوجه غير مشروعة.

ثانياً: أهمية الدراسة:

إن للبحث في جريمة إضرار الموظف أو المكلف بخدمة عامة بالمال العام أهمية خاصة تتضح من خلال الآتي: -

1. إنها لا ترتكب إلا من شخص يحمل صفة خاصة وهو الموظف أو المكلف بخدمة عامة، وهو شخص تطلب فيه المشرع التزام الحيطة والحذر عند أدائه لواجبات وظيفته في الوقت الذي أصبحت فيه الوظيفة العامة تكليف وطني وخدمة اجتماعية يستهدف القائم بها المصلحة العامة وخدمة المواطنين في ضوء القواعد القانونية النافذة.
2. إن الإخلال بواجبات الوظيفة قد يؤدي إلى عدم انتظام السير الطبيعي للوظيفة العامة ومن ثم تعطيل سير المرافق العامة، كما قد يؤدي إلى زعزعة ثقة الأفراد بمن يؤدي الوظيفة العامة وبالكيفية التي تؤدي بها.
3. جسامة ما قد يصيب أموال ومصالح الدولة أو أموال ومصالح الأفراد من إضرار تكلف الكثير من الخسائر، مادية كانت تلك الخسائر أو معنوية.
4. كثرة ارتكاب هذا النوع من الجرائم التي تعد صورة من صور الفساد الإداري المستشري في العديد من مفاصل الجهاز الإداري لاسيما في هذه الظروف الصعبة التي يمر بها بلدنا العزيز.

ثالثاً: اشكالية الدراسة:

بصورة عامة يمكن القول إن مشكلة الدراسة تتلخص فيما يأتي:

1. هل أن المشرع العراقي وفي قانون العقوبات النافذ قد استقل بمفهوم خاص للموظف العام يختلف عما هو مقر في القانون الإداري، أم أنه أحال في ذلك إلى الأخير؟
2. هل أن قانون العقوبات قد اعتمد في تحديد الأموال العامة على ما وضعته القوانين الأخرى (كالقانون المدني والإداري) من مفاهيم، أم أنه توسع في ذلك التحديد؟
3. ماهي الأسباب التي ادت بالمشرع العراقي إلى المساواة من ناحية الحماية الجنائية بين الأموال العامة والخاصة؟
4. هل أن الأموال والمصالح المشمولة بالحماية الجنائية في إطار المادتين 340 و 341 من قانون العقوبات العراقي تقتصر على الأموال والمصالح المادية فقط، أم إنها تشمل كذلك الأموال والمصالح الأدبية (المعنوية)؟
5. ما هي الأسباب التي دفعت المشرع العراقي إلى المعاقبة على الخطأ في جريمة الإضرار غير العمد وعدم الاكتفاء بما قد تقره القوانين الانضباطية من جزاءات؟
6. هل أن صياغة المشرع العراقي لنصي جريمة الإضرار قد جاءت صياغة محكمة وسليمة بعيدة عن الغموض واللبس وبشكل يكفل عدم تناقضها أو تعارضها مع نصوص مواد أخرى؟
7. هل أن العقوبة التي فرضها المشرع على جريمة الإضرار قد جاءت متناسبة مع جسامة الجرم المرتكب؟
8. هناك قصور وثغرات في التنظيم الموضوعي والاجرائي للجرائم الاضرار بالمال العام، فضلاً عن عدم تناسب العقوبات المفروضة مع جسامة تلك الجرائم.

رابعاً: تساؤلات الدراسة:

1. ما المقصود بالمال العام بوصفه محلاً للحماية الجنائية؟ وما نطاق هذه الحماية؟
2. الى أي مدى أسهم قانون العقوبات وقانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع في توفير الحماية الجنائية للمال العام؟ وهل تلك التشريعات كفيلة بمعالجة الجرائم الواقعة ضد المال العام ووقايته؟
3. هل تصدى القضاء العراقي للجرائم الواقعة على المال العام؟ وهل بإمكانه التصدي لظاهرة الفساد في ظل الظروف الأمنية الراهنة؟
4. بيان مدى التناغم بين التطبيقات القضائية للحماية الجنائية للمال العام وبين القوانين الجزائية التي قررت الحماية الجنائية لهذا النوع من الاموال؟

خامساً: نطاق الدراسة:

سوف تقتصر دراستنا على تناول جرائم اضرار الموظف والمكلف بخدمة عامة بالمال العام في قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 وما يرتبط بها من احكام إجرائية وردت في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971 فضلاً عن القوانين الجزائية الخاصة المتعلقة بذات الموضوع.

سادساً: منهجية الدراسة:

من أجل الوصول الى دراسة شاملة ومتكاملة لموضوع الدراسة، فقد اعتمدنا على المنهج التحليلي الذي يقوم على تحليل النصوص القانونية التي عالجت جرائم اعتداء المكلف بخدمة عامة على المال العام، الواردة في قانون العقوبات وقانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع، واستكمالاً للإحاطة بموضوع الدراسة، فقد ارتأينا الاعتماد على المنهج التطبيقي(العملي) من خلال استعراض العديد من القرارات والأحكام القضائية الصادرة بهذا الشأن عن محكمة التمييز الاتحادية او محاكم الجنايات بصفتها التمييزية، وتحليل تلك القرارات للوصول الى مدى الحماية المقررة بهذا الخصوص.

سابعاً: هيكلية الدراسة:

من أجل الاحاطة بموضوع الدراسة من جميع جوانبه، فقد ارتأينا تقسيمه وفق الخطة التالية:

الفصل الاول: ماهية المركز القانوني للموظف العام والمحل الذي تقع عليه الجريمة

المبحث الأول: المركز القانوني للموظف العام

المبحث الثاني: التعريف بالمحل في جريمة الاضرار

الفصل الثاني: الأحكام الموضوعية لجريمة الاضرار العمدي وغير العمدي بالأموال العامة

المبحث الأول: الركن المفترض

المبحث الثاني: الركن المادي

المبحث الثالث: الركن المعنوي

المبحث الرابع: العقوبة المقررة لجريمة الاضرار العمدي وغير العمدي بالأموال العامة

الفصل الثالث: الأحكام الاجرائية لاعتداء الموظف على المال العام

المبحث الاول: التحقيق

المبحث الثاني: المحاكمة

المبحث الثالث: أثر الاحكام الجزائية في المركز القانوني للموظف

الفصل الاول

ماهية المركز القانوني للموظف العام والمحل الذي تقع عليه الجريمة:

أن دواعي الحفاظ على الأموال والمصالح العامة والخاصة، وكفالة انتظام السير الطبيعي للمرافق العامة، كانت من بين الأسباب التي أدت بالمشروع العراقي إلى أن يعاقب على الأفعال التي يرتكبها الموظفون والتي تلحق الضرر بهذه الأموال، أو تعطل سير هذه المرافق، سواء كانت هذه الأفعال قد ارتكبت عمداً أم عن غير عمد، من ذلك يتضح أن جريمة الإضرار قد تكون جريمة عمدية، وقد تكون غير عمدية، وأن جريمة الإضرار العمد هي جريمة مستقلة وتمييزة عن جريمة الإضرار غير العمد، سواء من حيث أركانها، أم من حيث العقوبة المقررة لها، ولكن رغم هذا الاستقلال والتميز بين الاثنين، يوجد ما هو مشترك بينهم ويتضح هذا الاشتراك من خلال الصفة التي تطلبها المشروع في مرتكب الجريمة، وهي ضرورة أن يكون موظفاً أو مكلفاً بخدمة عامة، والموظف أو المكلف بخدمة عامة هو الركن المفترض في جريمة الإضرار، فهو شخص ذو صفة خاصة، تطلب المشروع ضرورة توافرها في مرتكب جريمة الإضرار وكذلك من خلال المحل الذي تقع عليه جريمة الإضرار، وهو ضرورة أن يصيب هذا الضرر الأموال العامة.

لذلك ارتأينا أن نخصص هذا الفصل من هذه الدراسة، لبحث المركز القانوني لموظف العام، في مبحث اول بينما خصص الثاني لتحديد مفهوم المحل في جريمة الإضرار.

1.1: المركز القانوني للموظف العام:

ابتداءً لابد من القول: ان جرائم اعتداء الموظف على الأموال العامة تشترط تحقق صفة خاصة بالجاني، وهي كونه موظفاً أو مكلفاً بخدمة عامة، ذلك ان الموظف أو المكلف بخدمة عامة يتحصل من وظيفته على فائدة ما لنفسه أو لغيره، ومن ثم لا تقع هذه الجرائم إلا ممن يملك السلطات الوظيفية، وهو الموظف أو المكلف بخدمة عامة، لذلك هي من جرائم ذي الصفة الخاصة، ومن أجل أضعاف حماية جنائية واسعة للمال العام؛ نجد أن الفقه الجنائي قد توسع في تحديد المقصود بالموظف، وذلك على عكس الفقه الاداري، لأنه يهدف إلى تنظيم العلاقة بين الدولة والموظف وما يترتب عليها من حقوق والتزامات.

وبناء على ما تقدم، ومن أجل الإحاطة بماهية المركز القانوني للموظف، فأنا سنقسم هذا المبحث على ثلاثة مطالب، نتناول في الأول تعريف الموظف، اما المطلب الثاني، فسنسلط الضوء

من خلاله على العلاقة القانونية للموظف بالوظيفة العامة، واخيراً نتناول في المطلب الثالث حكم المال العام تحت يد الموظف وعلى النحو الآتي:

1.1.1: تعريف الموظف العام:

تعدّ الجرائم المضرة بالمصلحة العامة بصورة عامة والمضرة بالوظيفة العامة بصفة خاصة من الجرائم التي اشترطت التشريعات الجزائية (ومنها قانون العقوبات العراقي) لقيامها، تحقق ركن خاص أو صفة خاصة في مرتكبيها، وهي صفة الموظف، واعتبرته ركناً أساسياً لقيامها، فهي لا تقع من غيره بالنظر إلى جوهرها وبانتفائها أو انقضائها تنقضي وتنتفي الجريمة، وعليه إنّ صفة الجاني في جرائم الاعتداء على المال العام تكتسب أهمية بالغة، فهي تعد أحد الأركان الأساسية للجريمة⁽¹⁾، وعلى القاضي ان يثبت تلك الصفة بالجاني قبل التحقيق معه أو إدانته، وإلا كان حكمه معيباً يستوجب النقض. ومن أجل الإحاطة بتعريف الموظف العام فإننا سنتناوله في إطار القانون الإداري ومن ثم تعريفه في إطار القانون الجنائي من خلال الفرعين التاليين.

1.1.1.1: مدلول الموظف في إطار القانون الإداري:

لم تورد التشريعات الإدارية تعريفاً دقيقاً ومحدداً للموظف، بل اقتصرت تلك القوانين على تحديد كل من يخضع لأحكامها، لذلك ترك تحديد مفهوم الموظف إلى كل من الفقه والقضاء، وهذا الأمر بدوره أدى إلى اختلاف الفقهاء في كل من فرنسا ومصر والعراق وغيرها في تحديد الضوابط والمعايير التي تميز الموظف، وعلى هذا الأساس نجد ان الفقيه الفرنسي (ديكي) قد عرّف الموظف العام بأنه: "كل شخص يسهم بطريقة دائمة في إدارة مرفق عام، مهما كانت طبيعة الأعمال التي يقوم بها"، إمّا الفقيه (هوريو)، فقد تناول تحديد مفهوم الموظف بقوله بأنه "كل شخص يشغل وظيفة داخلية بصفة دائمة لمرفق عام يدار بمعرفة الدولة أو الإدارات العامة التابعة، ويتم تعيينه بمعرفة السلطات العامة"⁽²⁾.

وقد عرف الموظف كذلك بأنه: "كل شخص يعهد إليه بعمل دائم في خدمة أحد المرافق العامة فيتولى ادارتها، أو احد اشخاص القانون العام الاقليمية أو المرفقية وذلك بتوليه منصباً دائماً يدخل في

(1) د. ماهر عبد شويش الدرة، شرح قانون العقوبات (القسم الخاص)، مكتبة السنهوري، بغداد، 2007، ص 52.
(2) نقلاً عن عبد المجيد محمود عبد المجيد، الأحكام الموضوعية لمكافحة جرائم الفساد في ضوء اتفاقية الامم المتحدة والتشريع الجنائي المصري، ج2، دار نهضة مصر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2014، ص 126.

نطاق التنظيم الإداري للمرفق"⁽³⁾. ويتضح من خلال مضامين التعاريف السابقة الذكر ان غالبية الفقه يشترط لاعتبار الشخص موظفاً شرطين أساسيين، هما:

أ- شغل وظيفة دائمة.

ب- المساهمة في إدارة مرفق عام.

وزيادة على هذين الشرطين، نجد أن الفقه الفرنسي أضاف شرطاً آخر، هو أن تكون للموظف درجة من درجات السلم الإداري⁽⁴⁾.

وبالرجوع إلى موقف المشرع الإداري العراقي، نرى أنه أورد تعريفاً للموظف في عدة قوانين، منها قانون الخدمة المدنية رقم(24) لسنة 1960 فقد عرفت الفقرة(الثانية) من المادة(الثانية) الموظف بانه: "كل شخص عهدت اليه وظيفة دائمة في الملاك الدائم"، ويتبين من التعريف المذكور أن قانون الخدمة المدنية استلزم تحقق عنصرين، هما: ان تكون الوظيفة دائمة، وأن يكون عمل الموظف في خدمة مرفق عام تديره الدولة، وبالمقابل عرف قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم(14) لسنة 1991 المعدل الموظف بموجب المادة(الاولى/ثالثاً) بانه: "كل شخص عهدت اليه وظيفة في داخل ملاك الوزارة أو الجهة غير المرتبطة بوزارة"، ويظهر من هذا القانون أنه قد وسع من مفهوم الموظف بإيراده عبارة(وظيفة) بصورة مطلقة ولم يقيدھا بالدائمة، وبذلك يكون الموظف الموقت مشمولاً بقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام النافذ، وبذلك رفع المشرع الصفة(الدائمة) من دون أن يعطلها بالقول: "تطبق على الموظفين المؤقتين الأحكام القانونية المطبقة على الموظفين في الدوائر التي يعملون فيها"⁽⁵⁾. كذلك عرف قانون التقاعد المرقم(27) لسنة 2006 في مادته(الاولى) الموظف بانه: "كل شخص عهدت اليه وظيفة داخلية في الملاك المدني او العسكري وقوى الامن الذي يتقاضى راتباً من الدولة، وتستقطع من راتبه الوظيفي التوقيفات التقاعدية، ويشمل ذلك موظفي القطاع العام ما لم يرد نص خاص في هذا القانون يقضي بخلاف ذلك" ومما يلحظ على التعريف الذي أورده قانون التقاعد الموحد المذكور أنه خالف التعريف الوارد في قانون الخدمة المدنية وقانون انضباط موظفي الدولة من حيث أنه نص على أن الموظف هو من يتقاضى راتباً من الدولة،

(3) د. ماهر صالح علاوي الجبوري، مصدر سابق، ص 145.

(4) نقلاً عن محمد احمد السيد الجنزوري، جريمة التريخ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 258؛ سهير عبد المنعم إسماعيل، الحماية الجنائية لنزاهة الوظيفة العامة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1995، ص 162.

(5) قرار مجلس شوري الدولة المرقم 2008/12 في 2008/1/29، مجموعة قرارات مجلس شوري الدولة، وزارة العدل/ بغداد/ 2008، ص 55.

وبهذا أخرج هذا القانون المكلف بخدمة عامة من إطار مفهوم الوظيفة العامة ومنهم الموظفون الذين يتقاضون أجوراً يومية بناء على عقد ارتباط مع الدائرة وكذلك المختارون⁽⁶⁾.

في حين عرف قانون التقاعد الموحد رقم(9) لسنة 2014 في المادة(1/سابعا) منه الموظف بأنه:

"كل شخص عهدت اليه وظيفة مدنية أو عسكرية او ضمن قوى الأمن أو مكلف بخدمة والذي يتقاضى راتباً أو أجراً أو مكافأة من الدولة وتستقطع منه التوقيفات التقاعدية".

2.1.1.1: مدلول الموظف في إطار القانون الجنائي:

إن التشريعات الجنائية(ومنها المشرع العراقي)، قد توسعت في مفهوم الموظف وصفته، فيما يتعلق بالجرائم المضرة بالمصلحة العامة وتحديداً جرائم الوظيفة العامة، وذلك من أجل توفير قدر كافٍ من الحماية الجنائية للأموال العامة، لذلك يختلف تعريف الموظف في القانون الجنائي عن مدلوله وتعريفه في القانون الاداري، ففي القانون الجنائي لم يقتصر مفهوم الموظف على المعنى الضيق الوارد في القانون الاداري نتيجة لاختلاف طبيعة كلا القانونين، فقد عد القانون الاداري ذات طبيعة تنظيمية تهدف الى تنظيم العلاقة بين الشخص والدولة بما له من حقوق وما عليه من واجبات، أما القانون الجنائي، فقواعده ذات طبيعة جزائية تهدف الى حماية المصالح العامة من خلال تحديد الافعال التي تعد جرائم والعقوبات المترتبة عليها ضمناً لحق الدولة في العقاب⁽⁷⁾، لذلك فان المشرع العراقي ومن خلال نصوص قانون العقوبات رقم(111) لسنة 1969 لم يأخذ بالمدلول الاداري الضيق للموظف بل تبني المعنى الواسع للموظف، بما يتفق مع السياسة الجنائية لكي لا يفلت المجرم من العقاب، لذلك شمل بنصوصه من لا يعدّ موظفاً في القانون الاداري، ويعدّ كذلك في القانون الجنائي، وعلى الرغم من ان المشرع الجنائي العراقي لم يعرف الموظف في قانون العقوبات النافذ، فإنه عرف المكلف بخدمة عامة وعدّ الموظف من ضمن فئات المكلفين بخدمة عامة، ومن ثم إن مصطلح(المكلف بخدمة عامة) هو اوسع من مصطلح(الموظف)، إذ المكلف بخدمة عامة بموجب نص المادة(19) من قانون العقوبات هو: "كل موظف أو مستخدم او عامل أنيطت به مهمة عامة في خدمة الحكومة ودوائرها النوعية وشبه الرسمية والمصالح التابعة لها او الموضوعة تحت رقابتها ويشمل ذلك رئيس الوزراء ونوابه والوزراء وأعضاء المجالس النيابية والإدارية والبلدية، كما يشمل المحكمين والخبراء

(6) غازي فيصل مهدي، شرح احكام قانون التقاعد الموحد رقم (7) لسنة 2006 المعدل بالقانون رقم (69) لسنة 2007، ط1، صباح صادق الأنباري للنشر، بغداد، 2008، ص 7.

(7) د. عبد الحكيم الغزال، الحماية الجنائية للحريات الفردية (دراسة مقارنة)، ط1، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، 2005، ص 187.

ووكلاء الدائنين(السنديكين) والمصفين والحراس القضائيين وأعضاء مجالس الإدارة ومديري ومستخدمي المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت التي تساهم الحكومة او احدى دوائرها الرسمية وشبه الرسمية في مالها بنصيب... وعلى العموم كل من يقوم بخدمة عامة بأجر او بغير أجر ولا يحول من دون تطبيق احكام هذا القانون بحق المكلف بخدمة عامة بانتهاء وظيفته أو خدمته او محله متى وقع الفعل الجرمي في أثناء توافر صفة من الصفات المبينة في هذه الفقرة...".

ويتضح لنا من خلال النص المذكور كيف ان المشرع الجنائي العراقي قد وسع مفهوم الموظف وجعله من ضمن فئة المكلفين بخدمة عامة، لأن الأخير يشمل الموظف وفئات أخرى كثيرة معه(8) الذين تتوافر فيهم صفة المكلف بخدمة عامة، إذ إنهم لا يعدّون موظفين كرؤساء وأعضاء المجالس النيابية والبلدية وأعضاء مجالس الادارة ومديري ومستخدمي المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات وغيرهم، كما تتضح مظاهر الاتساع من حيث اتجاه المشرع العراقي الى مساءلة الموظف والمكلف بخدمة عامة جزائياً حتى بعد انقطاع صلته بالوظيفة العامة متى ما وقعت الجريمة في أثناء الخدمة أو توافر صفة الموظف، فلا يهم انتهاء الرابطة الوظيفية، أو الصفة ما دام وقوع الاعتداء على المال العام في أثناء توافرها، وكذلك في مساواته في كون الوظيفة دائمة او مؤقتة بأجر أو بدون أجر، وعلى الرغم من أن المشرع العراقي لم يتناول تعريف الموظف الفعلي أو الواقعي فأثمة مشمول بالنص المذكور، وبالتالي خضوعه للمساءلة الجنائية متى ما ارتكب فعلاً يشكل جريمة من جرائم الاعتداء على المال العام، والموظف الفعلي هو الشخص الذي يمارس الوظيفة العامة في حالتين:

- 1- الأولى: بناء على قرار إداري معيب، إذ يعدّ قرار تعيينه باطلاً، وكذلك في حالة بلوغ الموظف سن التقاعد وتم الاستمرار في صرف راتبه برغم بلوغه ذلك السن، إذ يعدّ موظفاً فعلياً.
- 2- الثانية: هي الحالة المتعلقة بممارسة شخص لواجبات الوظيفة العامة في ظل الظروف الاستثنائية والطارئة؛ كحالة الحروب والكوارث من أجل تأمين سير المرافق العامة(9).

(8) د. علي حسين الخلف، ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مطابع الرسالة، الكويت، 1982، ص 253.

(9) د. مازن ليلو راضي، القانون الاداري (دراسة عامة لأسس مبادئ القانون الاداري في العراق)، مطبعة هاوار، دهوك، 2008، ص 120.

2.1.1: العلاقة القانونية للموظف بالوظيفة العامة:

إن علاقة الموظف بالدولة هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين والأنظمة، وبموجبها تتحدد السياسة العامة للوظائف، كما تتحدد القواعد التي تحكم شؤون الوظائف والموظفين، ويعدّ الموظف الحارس الأول على أموال الدولة، والمحافظة على تلك الأموال من أول وأهم واجباته، والخلاف ثار في الفقه والقضاء الفرنسي حول طبيعة العلاقة التي تربط الموظف بالوظيفة العامة هل هي علاقة تعاقدية ينظمها العقد، أو هي علاقة قانونية تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح (الأنظمة)⁽¹⁰⁾، ومن ثم انقسمت تلك الآراء على اتجاهين بصدد هذه المسألة التي سنحاول تسليط الضوء عليها بإيجاز غير مخل على النحو الآتي:

الاتجاه الأول: تكييف علاقة الموظف بالوظيفة (الإدارة) على أنها علاقة تعاقدية:

كان الرأي السائد في الفقه والقضاء يذهب للقول: إن علاقة الموظف بالوظيفة العامة علاقة تعاقدية أساسها العقد، وأصحاب هذا الاتجاه اختلفوا في تحديد طبيعة هذا العقد، فالبعض منهم اعتبره من عقود القانون الخاص، في حين كَيفه البعض الآخر على أنه عقد من عقود القانون العام⁽¹¹⁾، فبيما يخص تكييف هذه العلاقة كونها عقداً من عقود القانون الخاص، ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى القول بوجود عقد مدني بين الموظف والدولة يلتزم الموظف بموجبه بتقديم خدمة لقاء قيام الدولة بتنفيذ الأعباء المناطة بها من تقديم الأجر اللازم تحقيقاً للمصلحة العامة، ومن ثم إن هذه العلاقة يحكمها القانون الخاص، ويبدو ان هذه النظرية ما زالت تجد نوعاً من الرواج في القوانين الانكلوسكسونية، مثل انكلترا والولايات المتحدة الامريكية⁽¹²⁾، وفي ظل الانتقادات التي وجهت لأصحاب هذا الرأي وعجز نظرية العقد المدني عن تبرير العلاقة بين الموظف والوظيفة العامة ذهب اتجاه آخر الى تكييفها أنها عقد من عقود القانون العام على اعتبار أن هذه العقود تخول الإدارة سلطات واسعة في مواجهة المتعاقد معها لتحقيق المصلحة العامة، وحيث إن هذا العقد يهدف الى حسن سير المرافق العامة، فإنه يكون قابلاً للتعديل من الإدارة (الدولة) وبذلك لا تنقيد الإدارة بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، كما تملك الادارة الحق بمساءلة الموظف إذا أخل بالتزاماته الوظيفية الناشئة عن العقد تأديبياً دون موافقة مسبقة منه⁽¹³⁾.

(10) د. محمد عبد الله الحرادي، أصول القانون الاداري الليبي، ج 2، 1995، ص 15؛ د. مازن ليلو راضي، مصدر سابق، ص 126.

(11) د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص 222.

(12) نقلاً عن د. انور احمد رسلان، وسيط القانون الاداري (الوظيفة العامة)، 1997، ص 94.

(13) د. مازن ليلو راضي، مصدر السابق، ص 127؛ د. ماجد راغب الحلو، مصدر السابق، ص 223.

ولقد تعرض تكييف العلاقة بين الموظف والوظيفة العامة على هذا الاساس للنقد ايضاً شأن النقد الموجه لنظرية العقد المدني؛ لأنه وان اخرج علاقة الموظف من نطاق تطبيق القانون الخاص فإنه لم يتحرر نهائياً من الأساس التعاقدى لهذه العلاقة(14).

الاتجاه الثاني: النظرية التنظيمية:

بدأ الفقه الفرنسي منذ أواخر القرن التاسع عشر يتجه نحو تكييف العلاقة بين الموظف والوظيفة العامة (الإدارة) على أنها علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح التي درج على تسميتها بالعراق بالأنظمة(15)، ومضمون هذه النظرية ان القوانين واللوائح هي التي تحدد شروط واحكام الوظيفة العامة وحقوق الموظف وواجباته، ويترتب على هذه النظرية إن الإدارة حرة في تعديل أحكام الوظيفة بإرادتها المنفردة دون حاجة إلى استشارة الموظف، ولو كان هذا التعديل إنقاص في الامتيازات المادية والأدبية مما يتعذر معه اسباغ الصفة التعاقدية على علاقة الموظف بالدولة في هذه الحالة(16). ومن النتائج المترتبة على هذا المركز ان قرار تعيين الموظف ونقله وترقيته وعزله هي قرارات إدارية تصدر من الادارة وحدها بإرادتها المنفردة دون مشاركة من الموظف، كما لا تقطع صلة الموظف بالوظيفة بمجرد تقديم استقالته من العمل، وإنما تظل هذه الصلة قائمة الى ان يتم قبول استقالته من السلطة المختصة(17).

أما المشرع العراقي، فلم يشر الى تكييف علاقة الموظف بالوظيفة العامة غير أن أحكام القضاء وآراء الفقه العراقي تؤكد ان الموظف في مركز تنظيمي(18).

3.1.1: حكم المال العام تحت يد الموظف:

يكاد الاتفاق ينعقد في الفقه الحديث على أن حق الدولة على المال العام، هو حق ملكية وليس حق اشراف ورقابة، أمّا طبيعة حقّ الدولة على أموالها الخاصة، فلا جدال فهي حق ملكية لا يختلف عن ملكية الافراد التي نظمها القانون المدني، والمتضمنة عناصر الملكية الثلاثة (استعمال، واستغلال، وتصرف)(19).

(14) علي جمعة محارب، التأديب في الوظيفة العامة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1986، ص 28.
(15) د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الاداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979، ص 242.
(16) د. أنور أحمد رسلان، مصدر سابق، ص 96.
(17) د. سليمان الطماوي، مصدر سابق، ص 242.
(18) د. مازن ليلو راضي، مصدر سابق، ص 130.
(19) اسامة عثمان، الموسوعة القضائية في أملاك الدولة العامة في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004، ص 28.

وانسجاماً مع ذلك قد يثار تساؤل بهذا الشأن مفاده، ما حكم المال العام تحت يد الموظف؟ هل هو يد امانة أو لا؟، وما طبيعة حيازته لتلك الأموال التي وضعت تحت يده بسبب وظيفته؟

إن طبيعة يد الموظف أو المكلف بخدمة عامة على المال العام بوصفها يد امانة أم حيازة حقيقية أو حكمية تختلف بحسب صورة التجريم التي حمى من خلالها المشرع الاعتداء على المال العام، فبالنسبة لجريمة الاختلاس التي نص عليها المشرع من خلال نص المادة(315) من قانون العقوبات العراقي، يتحقق السلوك المكون لهذه الجريمة باختلاس الموظف او المكلف بخدمة عامة المال الذي سلم اليه بحكم وظيفته، ويستوي أن يكون هذا المال الذي سلم للموظف او المكلف بخدمة عامة، له قيمة مادية او معنوية، ويستوي كذلك كون هذا المال سلم اليه تسليمياً مادياً أو أخذه مستنداً الى سلطته الوظيفية، أما اذا كانت وظيفة الجاني لا تقتضي تسليمه مالاً عاماً وبالرغم ذلك اختلسه الجاني، فعلياً البحث عن نص آخر، حيث لا يمكن للنص الذي يحكم الاختلاس ان يطبق عليه، اما فيما يخص جريمة استيلاء الموظف او المكلف بخدمة عامة على مال عام وفق احكام المادة(316) من قانون العقوبات العراقي، فإن المال العام الذي قام الموظف بالاستيلاء عليه لا يشترط أن يكون قد سلم للموظف او المكلف بخدمة عامة او تحت حيازته وكل ما يشترط ان تكون الوظيفة، اي صفته هي التي سهلت له الاستيلاء على هذا المال، وتتحقق الجريمة بهذا الوصف حتى لو قام الموظف او المكلف بخدمة عامة بالاستيلاء على مال لأحدى المؤسسات او الهيئات شرط أن تكون الدولة قد اسهمت فيه بنصيب(20)، بل ابعد من ذلك يتحقق السلوك المكون لهذه الجريمة اذا قام الجاني وهو يحمل صفة الموظف او المكلف بخدمة عامة بتسهيل الاستيلاء على المال العام بالوصف الذي تم ذكره، أمّا ما يخص جريمة الاضرار العمدي وغير العمدي على وفق أحكام المادتين(340) و(341) من قانون العقوبات العراقي، فان الضرر الذي ألحقه الموظف العام او المكلف بخدمة عامة بالمال العام بموجب هذه الجريمة لا يستوجب ان يكون في حيازته، بل هي من صور اخلال الموظف او المكلف بخدمة عامة بواجباته الوظيفية او اتيان الموظف بسلوك يؤدي الى الحاق الضرر بالمال العام، مثل قيامه بتصرف يؤدي الى إهدار المال العام(مثل التعاقد خلافاً للتعليمات والضوابط)، مما يعني ان هذه الجريمة(الاضرار العمدي وغير العمدي) لا يتصور من خلالها وجود أموال في حيازة الموظف او قام بالاستيلاء عليها، وانما تتحقق الجريمة بمجرد صدور سلوك إجرامي(إيجابي أو سلبي) أدى الى أُلحاق ضرر بالمال العام(21).

(20) د. ماهر عبد شويش، مصدر سابق، ص 94.

(21) د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات (القسم الخاص)، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 1974، ص126؛ د. ماهر عبد شويش، مصدر سابق، ص 95.

2.1: التعريف بالمحل في جريمة الاضرار:

يعدّ المال العام ركيزة اساسية من ركائز تطور المجتمعات، وهو العصب الرئيس للنظام الاقتصادي للدولة، وعلى الرغم من هذه الأهمية، فإن تحديد مفهومه ما زال يكتنفه بعض الغموض، بسبب محاولات بعض التشريعات وضع تعريف محدد له، لا سيما في ظل توسيع قاعدة الاموال العامة باعتبارها الوسيلة التي عن طريقها تحقق مهامها المتعلقة بالمصلحة العامة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن المال العام يتمتع بحماية تختلف عن تلك التي يتمتع بها المال الخاص لخضوع كل منهما لنظام قانوني مختلف، لذلك يقتضي الأمر تمييز المال العام عن المال الخاص، ومن أجل إعطاء صورة واضحة للمال العام سوف نقسم هذا المبحث على وفق المطالب الآتية:

المطلب الأول: مفهوم المال العام.

المطلب الثاني: خصائص المال العام.

المطلب الثالث: تمييز المال العام من الأموال الخاصة للدولة.

1.2.1: مفهوم المال العام:

بما ان المال العام مصطلح مركب يتكون من كلمتين؛ (المال) و(العام)، لذلك يقتضي الامر من اجل الاحاطة بمفهومه ان نبين معناه اللغوي اولاً ومن ثم بيان مفهومه في الاصطلاح التشريعي والفقهي على النحو الآتي:

اولاً: المعنى اللغوي للمال العام:

المال لغة: يطلق على ما يمتلكه الانسان من اشياء ذات قيمة، وجمعه أموال، وقد أطلق المال في الأصل على ما يمتلكه الفرد بالفعل، سواء كان عيناً أم منفعة، ثم توسع المفهوم واطلق على ما يفتني ويملك من الاموال، ويقال رجل مالٍ: ذو مال، والميئل: الكثير المال، الميئلة: ذات المال(22).

(22) للمزيد حول ذلك ينظر: ابو الفضل جمال الدين بن مكرم بن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ج 11، ص 635؛ ابراهيم مصطفى واحمد حسن وحامد عبد القادر ومحمد علي النجار، المعجم الوسيط، دار الدعوة للتأليف والطباعة والنشر التوزيع، استانبول، تركيا، 1989، ج1، ص 892.

أما العام لغة فيقصد به: الشامل وهو ضد الخاص وخلافه، والعامّة ضد الخاصّة وعمّ الشيء يَعُمُّ بالضم عُمُوماً أي: شمل الجماعة، يقال عَمَّهم بالعطية، وعَمَّهم الأمر يَعُمُّهم عموماً، شَمِلهم(23).

ثانياً: المعنى الاصطلاحي للمال العام:

لقد ذكرت غالبية التشريعات المدنية تعريفات للمال، فلقد عرفه القانون المدني رقم(40) لسنة 1951 في المادة(65) منه على بأنه: "... هو كل حق له قيمة مادية"، كما نصت الفقرة(1) من المادة(61) من القانون ذاته على انه: "كل شيء لا يخرج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصح ان يكون محلاً للحقوق المالية".

وضح المشرع في المادة(71) من القانون المشار إليه أنفاً المال العام على انه: "تعتبر اموالاً عامة العقارات المنقولة التي للدولة أو للأشخاص المعنوية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى القانون".

ويتضح من النص الاخير أن المعيار الذي يضعه المشرع العراقي للتمييز بين الاموال العامة والخاصة، من حيث إن الأولى تكون مملوكة للدولة أو الاشخاص المعنوية العامة وان تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى القانون.

أما على مستوى الفقه، فقد تصدى الفقه الاداري تحديداً لهذه المسألة ازاء سكوت التشريعات عن وضع تعريف دقيق للمال العام، فأورد تعريفات عدة بشأن المال العام، معظمها يربط بين التعريف وبين المعيار المميز للمال من غيره من الأموال، فلقد عرف بانه "أموال تخصص للنفع العام، اي لاستعمال الجمهور مباشرة أو لخدمة مرفق عام(24)، وذهب آخر الى تعريفه بقوله: "إن الأموال العامة هي الأموال المملوكة للدولة أو لأحد الاشخاص الاعتبارية العامة والمخصصة للمنفعة العامة(25)، فيما ذهب جانب آخر من الفقه إلى إن: "المال العام هو ذلك الذي تمتلكه الدولة أو احد الاشخاص الاعتبارية العامة سواء اكانت هذه الملكية عامة أم خاصة، ويكون هذا المال مخصصاً للمنفعة العامة سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة".

(23) ابو طاهر محمد بن يعقوب الفيروز ابادي، القاموس المحيط، ط1، ج4، دار الجيل، لبنان-بيروت، ج4، ص 1473.

(24) د. فؤاد العطار، مبادئ القانون الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 494.

(25) د. صبيح بشير مسكوني، مبادئ القانون الاداري الليبي، ط2، الشركة العامة للنشر والتوزيع والاعلام، 1978، ص 540.

ويتضح من خلال كل ما تقدم أن المال العام هو: كل ما تمتلكه الدولة والأشخاص المعنوية العامة من أموال عقارية ومنقولة تكون مخصصة للمنفعة العامة للأفراد والمرافق العامة، من ذلك على سبيل المثال، الثروات الطبيعية في البر والبحر وفوق الارض وما بداخلها، وكذلك المرافق العامة تعد جزءاً من المال العام كالمدراس والمستشفيات... الخ.

وطبقاً للنصوص التشريعية التي أوردها المشرع المدني العراقي، ومن خلال التعريفات الفقهية السابقة، يتضح أن المال يعد مالياً عاماً إذا توافرت فيه العناصر الآتية(26):

- 1- ان يكون عائداً إلى الدولة أو أحد الاشخاص المعنوية العامة.
- 2- ان يكون مخصصاً لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى القانون، والمقصود بعبارة(لمنفعة عامة) هو أن يكون المال مخصصاً لخدمة الجمهور مباشرة أو لخدمة المرافق العامة، والمقصود من العبارة الواردة بنص المادة(71) من القانون المدني العراقي "... بالفعل أو بمقتضى القانون" هو أن تكون الأموال مخصصة لمنفعة عامة بالفعل، ويتم التخصيص الفعلي، إما بفعل الطبيعة أو بفعل الدولة أو الشخص الاعتباري العام، كما يمكن ان يكون التخصيص بقانون، إذ جاء المصطلح بصيغة مطلقة، ومن ثم هو يشمل التشريع الأصلي(الصادر عن السلطة التشريعية) محدد التشريع الفرعي(الصادر عن السلطة التنفيذية).

ومن جهة أخرى يتضح من خلال التعريف الذي أورده المشرع العراقي أنه قد تبنّى النظرية التقليدية للمال العام(27)، وقد فرق بين اموال الدولة العامة والخاصة على الرغم من انه لم يفرق بشأن الحماية الجنائية حتى المدنية بشأن أموال الدولة العامة أو الخاصة، إذ أورد بنفس المادة(1/248) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم(83) لسنة 1969 المعدل ما يفيد ذلك بالقول: "لا يجوز حجز أو بيع الاموال المبينة فيما بعد لاقتضاء الدين سواء كان الحجز احتياطياً أو تنفيذياً... 1-اموال الدولة..."، إذ يلاحظ على هذا النص انه جاء مطلقاً دون تحديد لصفة المال، هل هي من أموال الدولة العامة أو من أموالها الخاصة، وبما ان المطلق يجري على إطلاقه ما لم يقم دليل التقييد عليه صراحة أو ضمناً، ومن ثم يمكن القول ان حكم هذا النص يسري على جميع أموال الدولة العامة منها والخاصة. ومما هو جدير بالقول ان الفقه اختلف في تصنيف الاموال العامة، فقد ذهب البعض إلى تصنيفها على وفق الشخص العام المالك لها(مثل الدولة، المحافظة، البلدية)، فيما ذهب آخرون إلى

(26) ياسر محمد سعيد قذو، الحماية الجنائية للمال العام واسباب الفساد وسبل المكافحة والعلاج- دراسة تطبيقية، ط1، المركز العربي للنشر والتوزيع، 2018، ص 24.

(27) د. علي محمد بدير، د. مهدي ياسين السلامي، د. حسام عبد الوهاب البرزنجي، مبادئ وأحكام القانون الاداري، شركة العاتك للكتاب، القاهرة، 2011، ص 289.

تصنيفها على وفق نوع المال (بري، بحري، جوي، نهري)، وذهب سواهما إلى تصنيفها على وفق نوعية تخصيص المال العام للاستخدام الجماهيري (الاستعمال الجماهيري المباشر وغير المباشر والمرافق العامة)⁽²⁸⁾.

وأخيراً هناك من يذهب إلى تصنيفها على وفق طبيعة تكوينها إلى (أموال طبيعية وأموال صناعية)⁽²⁹⁾، وفي الواقع فإن تصنيفات المال العام وان انفتقت بشكلها العام فإنها تختلف باختلاف طبيعة كل دولة جغرافياً واقتصادياً وايدلوجياً، بحيث يوجد تصنيف معين في دولة دون أخرى على وفق طبيعتها الجغرافية (المال العام النهري على سبيل المثال لا يوجد إلا في الدول التي توجد فيها أنهار)، ويعد التصنيف النوعي للأموال العامة إلى برية وبحرية ونهرية وجوية هو الأرجح والأكثر شمولاً، والذي أخذ به الفقه الفرنسي والمصري والذي يبدو بحق بأنه الأشمل؛ لأنه يغطي مكونات الدولة بنفصيلها⁽³⁰⁾، علماً أن المال العام البري يشمل الأموال المتعلقة بمرافق النقل والمواصلات البرية، كالطرق والشوارع والسكك الحديدية، وأموال شركات توزيع الكهرباء والماء والغاز والنفط، وأموال المتاحف والآثار، والمال العسكري العام وغيرها⁽³¹⁾، أما الأموال العامة البحرية فتشمل الأموال البحرية الطبيعية (شواطئ البحار، والمرافئ والموانئ والمراسي)، والأموال البحرية الصناعية (تتمثل في جميع المنشآت التي تقوم الدولة بأنشائها لتنظيم أعمال الملاحة وتسهيل استقبال السفن ورسوها على شواطئ الدولة والمنارات والفنارات وعلامات الإرشاد)⁽³²⁾، أمّا المال العام النهري، فإنه يشمل الأموال العامة النهرية الطبيعية والصناعية الأنهار وتفرعاتها وكذلك المعدات والاجهزة المعدة للملاحة النهرية وللصيد في الأنهار.

وأخيراً يترتب على القول إن حق الدولة على الأموال العامة، هو حق ملكية، نتائج مهمة تتمثل فيما يأتي:

1- حق الدولة في حماية الأموال العامة: وهذه الحماية تتنوع إلى حماية مدنية (مثل دعاوى الاستحقاق والحيازة والاسترداد ومنع المعارضة)، إلى جانب حق الدولة في الحماية الجنائية من خلال إقامة

(28) رفيف محمد سلام، الحماية الجنائية للمال العام- دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1994، ص 132؛ نوفل علي عبد الله الصفو الدليمي، الحماية الجزائية للمال العام- دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، 2002، ص 53.

(29) رفيف محمد سلام، مصدر السابق، ص 132.

(30) د. عبد العظيم مرسي وزير، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، 2001، ص 208؛ د. شريف رمسيس، الاسس الحديثة لعلم مالية الدولة، دار الفكر العربي، 1978، ص 28.

(31) رفيف محمد سلام، مصدر سابق، ص 135.

(32) د. ناصر خلف بخيت، الحماية الجنائية للمال العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 110.

الدعوى على كل من يعتدي على المال العام بموجب نصوص قانون العقوبات والتشريعات الجزائية الخاصة.

2- تعدد الأموال العامة بتعدد الأشخاص العامة المالكة: إذ يترتب على القول بحق ملكية الدولة للأموال العامة تعدد هذه الأموال بتعدد الأشخاص العامة المالكة لها، فتكون هناك أموال عامة للدولة، وأخرى مملوكة للأشخاص العامة الإقليمية، وثالثة للأشخاص العامة المرفقية، وأخيراً مملوكة للأشخاص العامة المهنية(33).

3- حق تملك الثمار والمحصولات: باعتبار ان الدولة هي المالك للمال العام وسبب هذه الملكية يكون للدولة وللأشخاص العامة والادارية حق تملك الثمار والمحصولات التي يغلها المال العام، ان مالك الاصل يملك الثمار والمحصولات التي تنتج عن هذا الأصل.

2.2.1: خصائص المال العام:

ان الأموال العامة تقسم على قسمين: أموال خاصة(دومين خاص)، وهذه تخضع لنفس النظام القانوني الذي تخضع له الأموال الخاصة بالأفراد، أي: أحكام القانون المدني والقوانين ذات العلاقة، علماً أن المشرع قد أمدَّ وجه الحماية القانونية لأموال الدولة العامة إلى اموالها الخاصة، وأموال عامة(الدومين العام)، وهي تلك المخصصة للنفع العام وتخضع لنظم قانوني يتميز فيما يتعلق باستعمالها وحمايتها(34).

يتضح مما سبق، وبالرجوع إلى نصوص المواد المتعلقة بالأموال العامة في القانون المدني أهم خصائص المال العام وصفاته، هي:

1. ان صفة المال العام تطلق على الأموال المملوك للدولة، أو لأحد الاشخاص المعنوية العامة، أو إذا كانت مخصصة لمنفعة عامة(35).
2. ان الأموال العامة تحميها الدولة، وهو ما يعطي المال العام صفة العمومية، حيث تكون الدولة مسؤولة بالدرجة الأولى عن حمايته مما يحول دون التعامل به، ولا يجوز حجزه أو التصرف به، وكذلك لا يخضع للتقادم، ولا يجوز تملك المال العام، إذا كان منقولاً، وهي قاعدة مخالفة لما استقرت عليه التشريعات بشأن قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية.

(33) نوفل علي عبد الله الصفور، مصدر سابق، ص 300.

(34) خالد سمارة الزعبي، القانون الاداري وتطبيقاته في الاردن، ط2، مكتبة دار الثقافة، عمان، 1993، ص270.

(35) د. احمد فتحي سرور، قانون العقوبات (القسم الخاص)، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991، ص220.

3. ان ما يطبع المال العام بالصفة العامة هو تخصيصه لمنفعة عامة، ويقرر هذا التخصيص؛ اما بالفعل الواقع تعاملاً، كالطرق وخدماتها، فهي مخصصة بالفعل لان يستعملها الجمهور من غير استصدار قانون خاص بذلك، واما ان يقرر القانون هذا التخصيص؛ كما هو الحال في النقود، فهي تخصص للتعامل فيها بمقتضى قانون خاص كالعملة على سبيل المثال.
4. ان صفة العمومية المكتسبة بالفعل أو بمقتضى القانون لا تزول بانقضاء التخصيص بالفعل، وذلك كأن يكف الجمهور عن استعمال الطريق، واما بحكم القانون كحالة صدور قانون يقضي بانتهاء التخصيص، وقد ينتهي هذا التخصيص بمقتضى القانون، أو بالفعل أو بانتهاء الغرض الذي من اجله خصصت تلك الأموال للمنفعة العامة، مما يجعل الأموال العامة تتسم بكونها ملكية عائدة للدولة أو لأحد اشخاص القانون العام، وتكون مخصصة للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون(36).

3.2.1: تمييز المال العام من الأموال الخاصة للدولة:

ابتداءً يقصد بالمال الخاص: ذلك المال الذي تعود ملكيته لأحد الافراد أو للدولة ليس بصفتها شخصاً من أشخاص القانون العام، بل باعتبارها شخصاً من أشخاص القانون الخاص(37)، ومن ثم إن المال العام يتمتع بحماية تختلف عن تلك التي يتمتع بها المال الخاص، لأن كل منهما يخضع لنظام قانوني مختلف، فبينما يخضع المال الخاص(الدومين الخاص) لأحكام القانون الخاص ويختص القضاء المدني بالفصل في النزاعات التي تثور بشأنه، فضلاً عن كونه يخضع لحماية جنائية تختلف عن الحماية الجنائية المقررة للأموال العامة، ناهيك عن اختصاص القضاء الإداري بالنظر في النزاع المتعلق به، ولا تثير أموال الدولة الخاصة مشكلة في تكييف حق الدولة عليها، أو في تحديد الأحكام التي تخضع لها، فحق الدولة على هذه الاموال هو حق ملكية مدنية، شأنها في ذلك شأن أي فرد في تملك أمواله الخاصة، وتخضع لأحكام القانون الخاص مع قيود معينة تقتضيها طبيعة الدولة.

وتعد أول صياغة حددت للفرقة بين الاموال العامة والخاصة، تلك التي وضعها الفقيه(باردسيس) الذي فرق بين الأملاك العامة التي تكون مخصصة بطبيعتها لاستعمال الجمهور

(36) د. سامي جمال الدين، اصول القانون الاداري، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، 1993، ص 684.

(37) د. محمد علي احمد قطب، الموسوعة القانونية والامنية في حماية المال العام، ط1، ايتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، 2006، ص 44.

وللمرفق العام، والأموال الخاصة التي ليست لها هذه الطبيعة⁽³⁸⁾، وبشأن تمييز المال العام من المال الخاص، فقد وضع الفقه عدة معايير للتمييز بينهما، هي:

1- معيار طبيعة المال:

يرى أنصار هذه الاتجاه أن العبرة في كون المال عاماً أو خاصاً هي طبيعة المال ذاته⁽³⁹⁾، فالأموال العامة هي التي تكون غير قابلة للتملك الخاص (مثل: الطرق العامة والبحار وغيرها)، فكانت العبرة لديهم بطبيعة المال إذ يصبح المال في رأيهم غير قابل للملكية الخاصة متى ما تم تخصيصه لاستعمال الجمهور مباشرة وانه يقتصر على العقار دون المنقول⁽⁴⁰⁾، واستبعد أنصار هذا الاتجاه المال المنقول من عداد الأموال العامة، وعرف بعض أنصار هذا الاتجاه المال العام بأنه "أجزاء الأراضي المخصصة لانفعاك الجمهور التي لا يمكن بطبيعتها ان تكون محلاً للملكية خاصة"، ويرى أنصار هذا الاتجاه "ان العبرة في كون المال عاماً أو خاصاً هي طبيعة المال ذاته، وما إذا كان قابلاً أو غير قابل للتملك الخاص، ولا يعد المال عاماً إلا إذا كان بطبيعته غير قابل للتملك ويكون غير قابل للتملك إذا كان مخصصاً لاستعمال الأفراد لا لمرفق عام"⁽⁴¹⁾.

ولقد انتقد هذا المعيار من عدة أوجه؛ اولها: أنه يؤدي إلى تضيق فكرة المال العام، لأنه لا يستوعب جميع الأموال التي تعد أموالاً عامة، وثانيها: أن هذا المعيار لا يتلاءم مع التطورات الاقتصادية الحالية إذا اعتبر كل مال غير قابل للتملك بطبيعته مالاً عاماً، واصبحت الاموال العامة مشمولة بحماية خاصة و متميزة، فضلاً عن انه لا يوجد مال بطبيعته غير قابل للتملك الخاص، وهي نتيجة مترتبة على ثبوت صفة العمومية للمال وليست عنصراً أساسياً في طبيعة المال⁽⁴²⁾.

2- معيار تخصيص المال لمرفق عام:

نتيجة للانتقادات التي وجهت إلى معيار طبيعة المال، اتجه الفقه إلى ايجاد معيار آخر أكثر تحصيئاً لتمييز الأموال العامة عن الاموال الخاصة للدولة، وهذا المعيار يعتمد على تخصيص المال لمرفق عام، فالأموال العامة لا تختلف عن غيرها من الاموال من حيث الطبيعية، إذ يرى أنصار هذا

(38) نقلاً عن حسن جلوب كاظم، ماهية المال العام في القانون العراقي- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 2013، ص 24.

(39) د. ابراهيم عبد العزيز شيحا، اصول القانون الاداري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ص 10.

(40) د. محمد علي احمد قطب، مصدر سابق، ص 5.

(41) د. ابراهيم عبد العزيز شيحا، مصدر السابق، ص 12.

(42) حسن جلوب كاظم، مصدر السابق، ص 24.

المعيار أن المعيار المميز للأموال العامة عن الأموال الخاصة المملوكة للإدارة العامة والأشخاص المعنوية العامة هو تخصيصها لمرفق عام، ومن أبرز من قال بذلك الفقيه (ديكي)، وهو من أنصار مدرسة المرفق العام التي ترى أن فكرة المرفق العام أساس القانون الإداري، ويجب أن نشيد عليها جميع النظريات فعلى وفق هذا المعيار تصبح الاموال العامة هي تلك الاموال التي تكون مخصصة لخدمة مرفق عام⁽⁴³⁾، ويرى القائلون بالتخصيص لمرفق عام أن معيار التمييز بين الأموال العامة والخاصة يكمن في تخصيص المال العام بشكل مباشر، لتسيير وادارة مرفق عام من مرافق الدولة، فالمال حسب رأيهم لا يكون عاماً إلا إذا كان مخصصاً بشكل مباشر وبالمقابل يرى أنصار هذا الاتجاه⁽⁴⁴⁾ أن المعيار المميز للمال العام يكمن في تخصيصه للنفع العام، سواء كان هذا التخصيص لاستعمال الجمهور المباشر أم لمرفق عام من مرافق الدولة.

ويتضح من خلال هذا المعيار انه يؤدي الى التوسع في نطاق الاموال العامة مما ادى الأخذ به الى تعرضه لانتقادات تتعلق بهذا التوسع ودوره في إدخال أموال قليلة القيمة ضمن الأموال العامة، وتلافياً لهذا الانتقاد حاول بعض أنصار هذا الاتجاه الى وضع ضوابط لتحديد نطاق المعيار، فاشتراطوا في المال العام، فضلاً عن تخصيصه لمرفق عام، شرطين جوهريين:

أولهما: ان يكون المال مخصصاً لخدمة مرفق عام رئيس.

ثانيهما: ان يكون للمال أثر رئيس في إدارة المرفق المخصص له⁽⁴⁵⁾.

وعلى الرغم من التعديل الذي أجراه بعض أنصار هذا المعيار فإنه تعرض للانتقاد أيضاً؛ ذلك أن القضاء الفرنسي لا يتطلب صدور قرار تخصيص صريح من الادارة لإضفاء صفة العمومية على المال، مما دفع بأنصار هذا الاتجاه إلى اللجوء إلى وضع ضوابط أخرى، وهي قصر الأموال العامة على ما يكون منها ضرورياً ولا يمكن الاستغناء عنه او التعويض عنه في حالة الفقد او التلف، وعلى الرغم من هذا التعديل الذي أجراه أصحاب هذا الاتجاه، فإنه تعرض للنقد أيضاً من حيث تضييقه لنطاق الأموال العامة من جهة، ومن حيث نسبية فكرة الشيء الضروري من جهة أخرى⁽⁴⁶⁾.

(43) نقلاً عن د. محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، ط1، مطبعة خطاب للنشر، القاهرة، 1983، ص 28؛ د. طعيمة الجرف، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985، ص 350.

(44) د. محمد جمال الذبيات، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011، ص 352.

(45) د. ابراهيم عبد العزيز شبحا، مبادئ واحكام القانون الإداري اللبناني، الدار الجامعية للنشر والتوزيع والطباعة، بيروت، 1983، ص 76.

(46) المصدر نفسه، ص 215؛ د. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات والمعرفة الجامعية، الاسكندرية، 1983، ص 171.

3- معيار التخصيص للمنفعة العامة:

تلافاً للانتقادات التي وجهت للمعيارين السابقين، اتجه انصار هذا الاتجاه صوب الأخذ بمعيار مزدوج قوامه التخصيص لاستعمال الادارة والتخصيص للمرافق العامة بصفة عامة سواء كانت مخصصة للاستعمال المباشر للأفراد، ام مخصصة لخدمة المرافق العامة، ولا يشترط ان يكون التخصيص مؤبداً، وانما يكفي ان يكون محققاً سواء بفعل الطبيعة أم بتصريف قانوني(47)، وقد انتقد هذا المعيار ايضاً لأنه يؤدي في مجال المرافق العامة إلى توسيع نطاق الاموال العامة اكثر مما يجب، إذ طبقاً للأخذ به تعد اثار المرافق العامة والادوات المكتبية من الاموال العامة على الرغم من قلة قيمتها أو اهميتها ومن ثم تخضع بلا مبرر للحماية المقررة للمال العام(48)، لذلك ادخل على هذا المعيار بعض الضوابط من قبل بعض انصاره فقال جانب منهم ان الاموال المخصصة لخدمة المرافق العامة لا تعد جميعها اموالاً عامة، وانما تعد منها كذلك فقط تلك الاموال التي تؤدي دوراً اساسياً في خدمة المرافق العامة(التي تكون ضرورية لخدمتها فقط)(49).

اما فيما يتعلق بموقف القانون العراقي، فنجد أن المشرع العراقي نص من خلال المادة(71/اولاً) من القانون المدني رقم(40) لسنة 1951 المعدل على انه: "تعتبر اموالاً عامة العقارات والمنقولات التي للدولة أو للأشخاص المعنوية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى القانون"، وما يلاحظ على النص المذكور أن المشرع العراقي قصر في المادة المذكورة الاموال العامة على تلك التي تكون مخصصة بالفعل أو بمقتضى القانون للمنفعة العامة، ويلاحظ ايضاً من خلال النص المذكور أن المشرع العراقي قد حسم أمره باعتماده معيار التخصيص للمنفعة العامة على أن يكون هذا المال مخصصاً للمنفعة العامة بشكل مباشر؛ كالطرق العامة والأنهار والشواطئ وما شابهها، أو مخصصة للمرافق العامة؛ مثل الأبنية الحكومية وسكك الحديد والمركبات وغيرها، ويرى جانب من الفقه العراقي(50)، ضرورة هجر النظرية التقليدية للمال العام، والغاء تقسيم أموال الدولة الى أموال عامة و خاصة، ويقترح تسميتها(أموال الدولة)، كما يرى أن المعيار الذي حددته المادة(71) من القانون المدني العراقي قد تجاوزه المشرع، وذلك لأن صدور هذا القانون أعقبه تطورات تشريعية كبيرة تمثلت في هيمنة الأفكار ذات التوجه الاشتراكي على النظام السياسي

(47) د. محمد فاروق عبد الحميد، مصدر سابق، ص 30.

(48) د. ماجد راغب الطلو، مصدر سابق، ص 172.

(49) د. عبد الفتاح حسن، مبادئ القانون الاداري الكويتي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969، ص 525

(50) د. ماهر صالح علاوي الجبوري، مبادئ القانون الاداري، دار الكتب للطباعة والنشر، الموصل، 1996، ص

والاقتصادي والاجتماعي في العراق، إذ صدرت تشريعات متعددة لم يجر التمييز فيها بين الأموال العامة والخاصة للدولة، فنجد أن قانون العقوبات العراقي رقم(111) لسنة 1969 لم يفرد للأموال العامة احكاماً متميزة من أحكام الأموال الخاصة المملوكة للدولة، إذ تشير الفقرة(11) من المادة(444) إلى الاشياء المملوكة للدولة، أو احدى المؤسسات العامة، أو احدى الشركات التي تسهم الدولة في مالها بنصيب، كما عد قانون الادعاء العام العراقي رقم(159) لسنة 1979 الملغى وقانون الادعاء العام العراقي الجديد رقم(49) لسنة 2017 من بين أهدافه: "...الحفاظ على أموال الدولة"، ويرى جانب من الفقه العراقي(51) أن سحب أوجه الحماية المقررة أصلاً للأموال العامة بمفهومها التقليدي على الأموال الخاصة للدولة لا يعني إهدار أهمية التمييز بين المجموعتين من الأموال وذلك؛ لان النظام المتميز الذي تخضع له الأموال العامة لا يقتصر فقط على الأحكام الخاصة بالحماية المقررة، وانما يتناول إلى جانب ذلك القواعد والأحكام المتعلقة باستعمالها واستغلالها، وهذه القواعد لا يمكن تطبيقها إلا على الاموال العامة، وبعد صدور الدستور العراقي الحالي لسنة 2005، فان المشروع الدستوري لم يحسم الامر فيما يخص اعتماده على النظرية التقليدية للمال العام من عدمه، وذلك حين نصت المادة(27/اولاً) من الدستور على انه: "لأموال العامة حرمة وحمايتها واجب على كل مواطن"، ومن ثم جاء البند(ثانياً) من المادة نفسها على انه "تنظم بقانون الأحكام الخاصة بحفظ أملاك الدولة وإدارتها وشروط التصرف فيها والحدود التي لا يجوز فيها النزول عن شيء من هذه الأموال".

ويلاحظ من خلال البند المذكور ان المشروع العراقي استعمل مصطلح(الأموال العامة) وخصها بالحماية في البند(اولاً) من المادة المذكورة آنفاً، ومن ثم عاد واستعمل مصطلح(أموال الدولة) مما يفتح باباً للتأويل والاجتهاد لتحديد اتجاه المشروع الدستوري بهذا الشأن. ويبدو ان الخلط بين المفاهيم قد انتقل إلى المشروع العراقي، إذ نصت المادة(2/2) من قانون مكافحة الارهاب رقم(13) لسنة 2005 على انه: "تعدّ الأفعال الآتية من الأفعال الارهابية:....2- العمل بالعنف و التهديد على تخريب أو هدم أو إتلاف أو اضرار عن عمد مباني أو أملاك عامة أو مصالح حكومية أو مؤسسات أو هيئات حكومية أو دوائر الدولة والقطاع الخاص أو المرافق العامة والاماكن العامة...".

ومما يلاحظ على النص المذكور الارباك الذي وقع فيه المشروع العراقي، فقد ذكر مصطلح(مباني أو املاك عامة) من ثم عاد وذكر مصطلح(دوائر الدولة والاماكن العامة المعدة للاستخدام العام). وعلى الرغم من ان المشروع العراقي لم يتبنّ بصورة قاطعة اعتماده النظرية التقليدية

للمال العام من عدمه إلا ان الجانب التطبيقي المتمثل بالقضاء العراقي قد ابتعد كثيراً عن تطبيق النظام القانوني للأموال العامة على أموال الدولة بصورة عامة، إذ ان اهم ما يميز المال العام من المال الخاص المملوك للدولة هو قاعدة عدم جواز التصرف بالأموال العامة التي تنفرع منها قاعدة عدم جواز الحجز على المال العام وعدم جواز تملكه بالتقادم، الا ان محكمة التمييز الاتحادية وبخلاف القاعدة المذكورة قد اجازت التصرف بالمال العام في احكامها الصادرة بهذا الشأن إذ قضت(52) بانه: "...ان العقار موضوع الدعوى اصبح من الأموال العامة بعد ايلولته إلى المميز عليه/ المدعي مما يترتب عليه عدم جواز بيعه أو تأجيريه إلا عن طريق المزايمة العلنية استناداً إلى أحكام قانون بيع وايجار اموال الدولة رقم(32) لسنة 1986..." يظهر من خلال القرار المذكور ان محكمة التمييز اجازت بيع المال العام استناداً إلى قانون بيع وايجار أموال الدولة، على الرغم من أن المشرع لم يقصد شمول هذه الأموال في القانون المذكور، وذلك لان المادة(الأولى) من القانون المذكور قضت بأن أحكام هذا القانون تسري على أموال الدولة المنقولة وغير المنقولة، إلا إذا وجد ما يقضي بخلاف ذلك(53)، وكذلك قضت المادة الاولى من قانون بيع وايجار الموال الدولة رقم(21) لسنة 2013 الذي ألغى القانون السابق وحل محله، وهذا دليل واضح على أن أحكام هذا القانون لا تشمل الأموال العامة المنصوص عليها في المادة(71) من القانون المدني العراقي رقم(40) لسنة 1951 المعدل، لأن عبارة "إلا إذا وجد نص تشريعي يقضي بخلاف ذلك" اشارة صريحة إلى نص المادة(71) من القانون المدني، فضلاً عن ذلك إنّ قانون بيع وايجار أموال الدولة منع التصرف بهذه الأموال إلا بموافقة الوزير أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة، أو من يخوله عند تحقق المصلحة العامة، وطبقاً لذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية(54) بانه "لا يجوز بيع أو إيجار قطع الأراضي العائدة للبلديات ما لم يقرر الوزير او رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة او من يخوله ذلك، وبخلافه تكون العقود الموقعة مع مدير البلدية باطلة قانوناً".

(52) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم 1787/الهيئة الاستئنافية عقار/2009 في 2009/6/22. نقلاً عن دريد داود سلمان الجنابي، المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية/ القسم المدني، ج3، مكتبة صباح، بغداد، ج3، ص 201.

(53) ينظر: نص المادة (الأولى) من قانون بيع وايجار اموال الدولة رقم (32) لسنة 1986.
(54) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم 235/الهيئة الموسعة المدنية/ 2009 في 2010/9/30 (غير منشور).

الفصل الثاني

الأحكام الموضوعية لجريمة الاضرار العمدي وغير العمدي بالأموال العامة:

يعدّ المال العام أساس المعاملات الاقتصادية للدولة، وهذا يؤدي حتماً إلى الاحتكاك المستمر بسلوكيات المجتمع وممارساته مما ينتج عنه التفكير المستمر في تطوير النصوص الجزائية للحفاظ على المال العام وحمايته ضد اي اعتداء عليه من الموظفين أو المكلفين بخدمة عامة، ولهذه الاعتبارات سنحاول من خلال هذا المبحث بيان الأحكام الموضوعية الخاصة بجرائم اعتداء الموظف على المال العام من خلال التركيز على جرمي الاختلاس وجريمة الاضرار بالمال والمصالح العامة، ولعل هاتين الجريمتين من أبرز الجرائم الواقعة على المال العام من الموظف أو المكلف بخدمة عامة.

وسوف يقع هذا الفصل في اربعة مباحث؛ نتناول في المبحث الاول الركن المفترض، أمّا الثاني فسنخصصه للركن المادي لهذه الجرائم والمبحث الثالث سوف يركز على بيان الركن المعنوي الذي يمثل إحدى ركائز الأحكام الموضوعية لهذه الجرائم والأخير فسنتناول من خلاله العقوبة المقرر لجريمة الاضرار العمدي وغير العمدي، وهي:

1.2: الركن المفترض:

الجاني في محور بحثنا هو الموظف، ومن ثم أي جريمة تقع اعتداءً على المال العام لا تدخل ضمن موضوع البحث ما لم يكن الجاني يحمل هذه الصفة أو صفة المكلف بخدمة عامة.

وتعدّ هذه الصفة ركناً مفترضاً لا بد منه، وإلا لا وجود للجريمة بهذا الوصف، وإنما تبرز جريمة أخرى بوصف آخر، إذ ورد تعريف الموظف في المادة(2) من قانون الخدمة المدنية رقم(24) لسنة 1960 بأنه: "كل شخص عهدت اليه وظيفة دائمة داخلية في الملاك الدائم الخاص بالموظفين".

اما قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم(14) لسنة 1991، فقد عرف الموظف في المادة الثالثة منه بأنه "كل شخص عهدت اليه وظيفة داخل في ملاك الوزارة أو الجهة غير المرتبطة بوزارة"، أما المكلف بخدمة عامة، فقد عرفته المادة(19) الفقرة(2) من قانون العقوبات العراقي رقم(111) لسنة 1969 المعدل بأنه "كل موظف أو مستخدم أو عامل انيطت به مهمة عامة في خدمة الحكومة ودوائرها الرسمية وشبه الرسمية والمصالح التابعة لها او الموضوعة تحت رقابتها..." وعلى العموم كل من يقوم بخدمة عامة بأجر أو بغير أجر.

وحسناً فعل المشرع العراقي عندما جعل المكلف بخدمة عامة خاضعاً للنصوص العقابية الخاصة بالموظف لكي لا يستغل المكلف بخدمة عامة صفته هذه ويعتدي على المال العام دون أن يتناوله العقاب المتوخى منه حماية هذه الأموال، فإذا ما ارتكب أحد هؤلاء جريمة تنطوي على اعتداء على المال العام طبقت أحكام المواد المنتهكة على وفق ما ورد في القوانين العقابية الأصلية والتبعية، أما بخصوص علاقة الموظف بالدولة فهي علاقة تنظيمية تحكمها الأنظمة والقوانين، وبموجبها تتحدد السياسة العامة للوظائف؛ كما تتحدد القواعد التي تحكم شؤون الوظائف والموظفين⁽⁵⁵⁾.

ولا يشترط في الجاني الذي يحمل صفة الموظف أو المكلف بخدمة عامة تحصيل الأموال، بل يكفي ان يكون ذلك جزءاً من وظيفته، ولكن يجب أن نشير في هذا المقام الى حكم الموظف الفعلي اذا ارتكب جريمة على المال العام، والموظف الفعلي هو إما أن يكون قد صدر قرار بتعيينه دون أن يبلغ الثامنة عشر من عمره، أو ممرضة لم تبلغ السادسة عشرة من العمر، أو أن يكون موظفاً باشر أعمال وظيفته دون أن يصدر قرار تعيينه.

أما بالنسبة للموظف الذي يعين دون السن القانوني يكون القرار بتعيينه معيباً من ناحية إدارية، أما أعماله الوظيفية، فتعتبر محمية قانوناً؛ لان الموظف في هذه الحالة برغم أن تعيينه غير صحيح إدارياً، يظهر أمام الجمهور بمظهر الموظف دون ان يعرف الجمهور ببطلان هذا التعيين، وبالتالي فإن ارتكابه لجريمة الاعتداء على الأموال العامة بأوصافها المختلفة؛ توجب خضوعه للأحكام القانونية نفسها التي يخضع لها الموظف في حالة وقوع الاعتداء منه.

أما الأشخاص الذين يباشرون أعمالاً وظيفية دون ان يصدر قرار بتعيينهم على الاطلاق، وهذا ما يحدث في الظروف الاستثنائية؛ كظرف الحرب وحالة عدم وجود السلطات الشرعية بسبب الحرب أو نحوها، فهؤلاء مباشرتهم للوظيفة تعدّ سليمة من الناحية القانونية، والموظف الفعلي الذي لم يصدر قرار بتعيينه، أو كان قرار تعيينه معيباً، يعتبر موظفاً وتكون جميع الاعمال التي يقوم بها صحيحة قانوناً. ومن ثم فان المحاكم الجنائية تختص في نظر القضية اذا ارتكبت الجريمة من هؤلاء، وان ما استقر عليه الفقه والقضاء على انه لا يجوز للمحاكم الجنائية ان تتعرض لما يتضمنه القرار الاداري بالتغيير والاستنتاج، وان ما تقضي به المحاكم الجنائية عن ادانة او براءة، لا يؤثر في القرارات الادارية ولا يؤدي الى إيقافها أو الغائها⁽⁵⁶⁾.

(55) د. محمد فؤاد مهنا، سياسة الوظائف العامة وتحقيقاتها في ضوء مبادئ علم التنظيم، دار المعارف، القاهرة، 1967، ص 28.

(56) د. عبد الرحمن الجوراني، جريمة اختلاس الأموال العامة في التشريع والقضاء العراقي، مطبعة الجاحظ، بغداد، 1990، ص 89-92.

ويشترط ايضاً لتحقق الركن المفترض، وهو صفة الموظف أو المكلف بخدمة عامة، أن تكون هذه الصفة الوظيفية قائمة لم تزل من الجاني بالفصل أو العزل أو التقاعد أو الاقالة وقت ارتكاب السلوك الاجرامي، لذا إنّ استمرار الجاني في مباشرة أعمال وظيفته بالفعل بعد انتهاء عقد عمله لا يدرجه في عداد المكلفين بخدمة عامة، إذ لا يكفي أن يكون الشخص قد ندب نفسه لعمل من الأعمال العامة(57).

2.2: الركن المادي:

الركن المادي في الجريمة بشكل عام هو ما نصت عليه المادة(28) من قانون العقوبات العراقي النافذ المعدل بأنه "سلوك اجرامي بارتكاب فعل جرمه القانون او الامتناع عن فعل أمر به القانون".

وما دام بحثنا يقتصر على جرائم الاختلاس والاضرار بالمال العام، فتقتضي منهجية البحث حصر بيان الركن المادي بهاتين الجريمتين على النحو الآتي:

اولاً: جريمة الاختلاس:

إن الركن المادي لجريمة الاختلاس المنصوص عليها في المادة(315) من قانون العقوبات العراقي يتضمن عنصرين، هما الاختلاس او(الاخفاء)، ومحل الاختلاس، وهذا يظهر جلياً باستقراء هذه المادة، غير أن هناك عنصراً غير مرئي لا بد منه، يستنتج من نص هذه المادة، وهو حيازة المال محل الجريمة. وسوف نوضح ذلك تباعاً على النحو الآتي:

1- السلوك الاجرامي(الاختلاس): يمثل السلوك الاجرامي الذي يكون العنصر الاساسي للركن المادي في جريمة الاختلاس وفعله(اختلاس) ولفعل الاختلاس في هذه الجريمة مفهوم خاص، إذ يفترض حيازة الجاني حيازة سابقة للمال، بعكس المفهوم العام الذي يقوم على انتزاع الحيازة المادية للشيء من يد الغير والظهور عليه بمظهر المالك، حيث تفترض جريمة الاختلاس سبق حيازة الجاني لمال بصفة مؤقتة، ليس فيها سوى الجانب المادي دون المعنوي، فليس من حقه التصرف في المال الموجود بين يديه تصرف المالك حيث يكون الشيء المختلس في حيازة الجاني بصفة قانونية، ويتم الاختلاس فيها بتغيير الحائز للمال لصفته من حيازة ناقصة الى حيازة كاملة، حيث يحدث ذلك بتغيير الحائز لنيته في

(57) د. حسن صادق المرصفاوي، قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1978، ص 77.

حيازة المال من نية الحيازة المؤقتة الى نية التملك، بحيث يكون له ان يتصرف فيه على اعتبار انه مال يعود اليه(58).

فتمتى تغيرت هذه النية لدى الحائز من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة بنية التملك، وجدت جريمة الاختلاس، وان كان التصرف لم يتم فعلاً(59).

كما ان جريمة الاختلاس تقوم بمجرد التصرف في المال تصرف المالك، ولو لم يقع بالفعل ضرر فعلي للمال من جراء هذا التصرف.

وتغيير الجاني لنيته أمر باطني فلا بد من مظهر يدل عليه، ويتحقق ذلك بكل فعل يعبر بصورة قاطعة عن نية الفاعل في تحويل الحيازة الناقصة إلى حيازة كاملة(60).

فالاختلاس هو سلوك يغير به الجاني وجهة هذا السلوك بتوافر عنصرين، أحدهما سلبي يتحقق بقيام الجاني بحبس المال ومنعه من الهدف الاساسي الذي رصد له، والآخر إيجابي يتمثل بالتوجيه الفعلي للمال لغرض آخر متعارض مع الغرض الاصلي للمال المختلس، يكون لمصلحة الجاني او الغير ما دامت النتيجة غير المشروعة في الاختلاس قد تحققت بحرمان جهة الادارة من المال او الشيء موضوع الاختلاس او الناتج عنه(61).

فالاختلاس يفترض ان الموظف العمومي يجب ان يستند إلى علاقة قانونية يحميها النظام القانوني، ومن المستقر عليه ان رد المال المختلس لا ينفى وقوع الجريمة طالما توافرت اركانها لكون المسؤولية نشأت عنها(62).

2- محل السلوك الاجرامي: يشترط ان يكون المال محل جريمة الاختلاس مالاً عاماً، حيث اتفقت جميع التشريعات العقابية مع مفردة(أموال)، على حيث اختلفت فيما يلي ذلك من مفردات تدل على المال العام ومنها المشرع العراقي، لذلك فان مفهوم المال هنا هو كل شيء يصلح لان يكون محلاً لحق من الحقوق، بحيث يتعداها الى الاشياء ذات القيمة المعنوية او الاعتبارية، حيث إن عبارة المال او الاوراق الوارد نصها في المادة(315) من قانون العقوبات العراقي قد صيغت بألفاظ عامة يدخل في مدلولها

(58) د. محمد انور حمادة، الحماية الجنائية للأموال العامة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2002، ص 211.

(59) عبد الرحمن الجوراني، جريمة اختلاس الاموال العامة في التشريع والقضاء العراقي، مكتبة الجاحظ، بغداد، 2001، ص 155.

(60) د. نشأت احمد، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مكتبة السنهوري، بغداد، 2010، ص 481.

(61) د. نشأت احمد، مصدر سابق، ص 482.

(62) د. مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، القاهرة، 1982، ج1، ص

ما يمكن تقييمه بالمال وما تكون له قيمة ادبية او اعتبارية، فالمشرع يذكر مفردة (وغيرها) على إرادة ان يتسع محل الاختلاس ليشمل كل شيء ذي قيمة قد يوجد بين يدي الموظف او المكلف بخدمة عامة بسبب وظيفته، ويستوي ان يكون المال او الاوراق او غيرها مملوكة للدولة او الافراد(63).

3- حيازة محل السلوك الاجرامي بسبب الوظيفة: يشترط لتوافر الركن المادي في جريمة الاختلاس ان يكون المال او الاوراق محل السلوك الاجرامي قد وجدت في حيازة الموظف او المكلف بخدمة عامة بسبب الوظيفة، حيث اتفقت التشريعات العقابية على هذا العنصر وان لم ينص عليه بشكل مباشر مجمل النصوص التي عالجت هذه الجريمة، ولقيام العنصر لابد من توافر أمرين، هما:

أ- العنصر المادي: وهذا يعني ان المال الذي يختلسه الموظف او المكلف بخدمة عامة وضع في عهده بسبب الوظيفة، فهي حيازة مادية للأموال ولكنها حيازة ناقصة بسبب الوظيفة، ثم يقوم الموظف أو المكلف بخدمة عامة بتحويل هذه الحيازة من حيازة ناقصة الى حيازة كاملة، وذلك بتغيير النية الذي يكشف عنه قيام الموظف بعمل مادي أي افعال وحركات يستنتج منها انه قد قام بعمل جرّمه القانون على أموال تحت حيازته، أو في عهده، أو في مجال العمل الذي يقوم به الموظف، فيستولي عليها بغير حق، ومن غير ان يعرف أحد نقله لهذا المال لحيازته الخاصة بدون ترخيص قانوني أو إذن من رئيسه.

ويكفي لقيام العمل المادي لهذه الجريمة ان يضيف المختلس محل الاختلاس الذي سلم اليه بمناسبة وظيفته إلى ملكه ويتصرف بهذا المحل مادياً أو معنوياً على اعتبار انه مملوك له، ولو لم يطالب به، إذ المطالبة ليست شرطاً لتحقيق الجريمة، فمتى ما توافرت الحيازة المادية وأعقبها فعل بهذا المحل مع توافر باقي الأركان الاخرى للجريمة وقعت الجريمة، وحقت العقوبة في حال ثبوت المسؤولية حتى لو رد المختلس محل الجريمة أو رد قيمته بعد قيامها، فلا يؤثر ذلك في قيامها؛ إذ ان قيام الجريمة من عدمه رهن بأركانها. ويطلق الفقه الجنائي على هذه الحالة بالتوبة الايجابية ولا يلزم لقيام العنصر المادي سوى وجود المال تحت يد أي من الموظفين أو المكلفين بخدمة عامة أو ممن في حكمهم، مع الإشارة في ذلك إلى ان يكون قد سلم المال إلى الموظف تسليماً مادياً أو انه وجد بين يديه بسبب الوظيفة ويعد التسليم منتجاً لأثره في اختصاص الموظف إذا كان مأموراً به من رؤسائه، ويجب ان يكون الموظف العام مختصاً بحيازة المال لحساب الدولة، ومقتضى ذلك ان تكون الصفة الرسمية

(63) أحمد عبد اللطيف، جرائم الاهمال في مجال الوظيفة العامة في قانون العقوبات، مكتبة الرسالة، القاهرة، 1999، ص 322.

للموظف قد مكنته من حيازة المال، وهذه الصفة تعني ان يكون الموظف أو المكلف بخدمة عامة مختصاً بهذه الحيازة بشكل أو بآخر (64).

ب- العنصر النفسي: لا يمكن تصور قيام الاختلاس بدون نية التملك للمال محل الاختلاس والتي من خلالها يظهر الموظف أو المكلف بخدمة عامة بمظهر المالك، ونية التملك لمحل الاختلاس حالة نفسية تكمن في أعماق النفس الانسانية، وهي تعني ان يباشر الجاني مع محل الاختلاس نفس الاستعمالات والسلطات التي قررها القانون للمالك، بأن يقوم بالتصرف بها واستعمالها كيفما يريد، واستغلالها بالطرق لنفسه. ويترتب على هذا ان مجرد انتفاع الجاني بالشيء دون أن تكون له نية التملك لا يقوم به الاختلاس، ولكنه يكون جريمة أخرى حسب الأحوال.

ويمكن القول: إن جريمة الاختلاس لا تقوم كذلك اذا كانت نية تملك المال لم يستهدفها الجاني حتى لو قام بتصرف يحرم المالك من التصرف بملكه. وعلى ذلك فان مجرد وجود عجز في حساب الأمين لا يكفي دائماً للقول بحصول الاختلاس لجواز ان يكون ذلك ناشئاً عن خطأ حسابي، فالاختلاس ليس عملاً مادياً بحتاً مع المال محل الاختلاس وليس نية باطنة فحسب، وانما هو مركب من فعل مقترن بنية، وكل فعل يحد من سلطات المالك، ولو لم يكن من شأنه، او لم يترتب عليه إخراج المالك من بين يدي الحائز اذا اقترن بنية التملك، إذ إن محور جريمة الاختلاس هو نية الجاني لتملك محل الاختلاس لنفسه او لغيره، وهذه الجريمة قد تقع من الموظف على الأموال العامة التي تحت حيازته لصفته هذه او يكون التسليم متحققاً فيقع بكيفية او شكلية معينة كتسليمه الى الموظف لقاء إيصال او اشتراط او إدخاله في خزانة لاستعماله الوظيفي او يقيد في الدفاتر الرسمية، او ان يكون التسليم قد تم مباشرة الى الموظف المختص بتسليم المال، بل يكفي ان يكون المال محل الجريمة قد سلم الى أحد الموظفين الذي نقله بدوره الى الموظف المختص بالاستلام الذي اختلسه ليستولي عليه فيما بعد (65).

يتضح مما تقدم ان طبيعة عمل الموظف أو المكلف بخدمة عامة هي التي أوجبت أن يكون المال في حيازته وتحت يده وان عمل بعض الموظفين أو المكلفين بخدمة عامة يستلزم ذلك، لكي يستطيع أن يمارس عمله على وفق الغرض المحدد لهذه الأموال، وان حيازته لهذه الأموال هي حيازة ناقصة، وإن قيام الموظف بتغيير تلك الحيازة الناقصة إلى حيازة كاملة من خلال اختلاسه لتلك الأموال فانه يكون والحالة هذه، قد ارتكب جرماً يحاسب عليه القانون.

(64) د. أحمد فتحي سرور، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة وجرائم الاختلاس، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 123.

(65) د. نائل عبد الرحمن، الاختلاس — دراسة تحليلية فقهاً وقضائياً وتشريعياً، دار الفكر، عمان، 1992، ص 28.

إما ما يتعلق بالركن المادي للجرائم الملحقة بالاختلاس، فيتمثل بفعل الاستيلاء على وفق أحكام المادة(316) من قانون العقوبات العراقي النافذ المعدل، وفعل الاستيلاء هو التمكن من حيازة المال بهدف تملكه ولا يدخل في ذلك الانتفاع بالمال فقط، ولا يشترط ان يكون المال في حيازة الموظف او المكلف بخدمة عامة بل يكفي ان تمتد يده بغير حق على أموال الجهات التي حددها نص المادة(316) المشار اليها آنفاً وهي الدولة او احدى المؤسسات او الهيئات التي تسهم الدولة في مالها بنصيب ما.

أما الركن المادي للجريمة على وفق أحكام المادة(318) من قانون العقوبات العراقي، فيتمثل بالأضرار الذي مفاده إحداث الضرر بسوء نية بالأموال او المصالح التي عهدت الى الموظف او المكلف بخدمة عامة ولو لم يحصل الجاني جراء جريمته أي نفع، سواء كان الفعل ايجابياً ام سلبياً؛ كما لو عهدت وزارة الى احد مهندسيها ببناء مدرسة فيتعمد ذلك المهندس باستعمال مواد رديئة، او يتعمد شراء المواد اللازمة لتحقيق المشروع بثمن يزيد عن ثمنها في السوق(66).

أما الركن المادي للجريمة على وفق أحكام المادة(319) من قانون العقوبات العراقي، فيتمثل بالانتفاع؛ اي انتفاع الموظف أو المكلف بخدمة عامة من الأشغال أو المقاولات أو التعهدات التي تدخل ضمن نطاق اختصاصه إعدادها أو إدخالها أو تنفيذها أو الاشراف عليها، ويستفاد من كلمة الانتفاع مطلق الانتفاع، وان المشرع لا يشترط حصول الضرر جراء الانتفاع.

واخيراً يتحقق الركن المادي للجريمة على وفق أحكام المادة(320) من قانون العقوبات العراقي بإحدى الصور الآتية:

- 1- أن يحتجز الموظف أو المكلف بخدمة عامة لنفسه جميع ما يستحقه العمال من أجور أو بعضها.
- 2- أن يستخدم الموظف أو المكلف بخدمة عامة العمال سخرة؛ اي بغير أجر ويستحوذ على أجورهم.
- 3- ان يقيد الموظف أو المكلف بخدمة عامة في دفاتر الحكومة أسماء اشخاص وهميين أو حقيقيين لم يقوموا بأي عمل بالأشغال، ويستولي على أجورهم لنفسه أو يعطيها لهم ان كانوا اشخاصاً حقيقيين ويحسبها على الحكومة.

ثانياً: جرائم الاضرار بالمال العام:

(66) د. فخري عبدالرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات- القسم الخاص، مطبعة الزمان، بغداد1996، ص 93.

ان الركن المادي لجريمة الاضرار بالمال العام يختلف بحسب كون هذا الاضرار عمدياً ام غير عمدي على النحو الآتي:

1- جريمة الإضرار العمدي بالمال العام:

يتضمن الركن المادي لجريمة الإضرار العمدي بالمال العام عنصرين اساسيين، هما السلوك، والمحل الذي يرد عليه هذا السلوك، وهذا ما سوف نوضحه من خلال هاتين الفقرتين:

أ- السلوك(الإضرار):

الإضرار هو كل فعل يؤدي الى الحاق الضرر ايجابياً او سلباً بالأموال والمصالح المعهود بها الى الموظف او المكلف بخدمة عامة(67).

وقد عبر المشرع عن هذا الفعل بقوله "كل موظف أو مكلف بخدمة عامة أحدث عمداً ضرراً...". فلم يضع المشرع وصفاً أو تحديداً لفعل الاضرار، اي لم يحدد السلوك المكون لهذه الجريمة بشكله وصورته، بل بأثره ونتيجته، وهذا أهم ما تتميز به هذه الجريمة، فان التجريم فيه يدور مع الإضرار، فالإضرار هو كل سلوك يترتب عليه حصول ضرر، سواء كان هذا السلوك ايجابياً في صورة فعل أم سلبياً في صورة امتناع، أو ترك، وكلاهما صالح لتحقيق الضرر. ومن أمثلة السلوك الايجابي قيام المتهم بصفته رئيس لجنة المشتريات بتسليم صك إلى شخص آخر غير مستحقه الفعلي، ومن امثلة السلوك السلبي امتناع الموظف عمداً عن اتخاذ اجراءات يترتب عليها عدم الحيلولة عن وقوع ضرر، فامتناع رئيس الشؤون القانونية عن الطعن في حكم صادر ضد الجهة التي يعمل بها، مما يترتب عليه خسارة الجهة التي يعمل لديها الدعوى المقامة لدى المحكمة، وبالتالي الإضرار بها مالياً.

بناءً على ما تقدم يتبين لنا انه لا يكفي ان يكون من شأن السلوك حصول الضرر، بل يجب ان يقع الضرر فعلاً، اما اذا كان السلوك حاصلًا بحكم المجرى العادي للأمر لإحداث الضرر، ثم لم يقع الضرر لسبب خارج عن إرادة الموظف، كانت الواقعة الجرمية شروعاً على وفق القواعد العامة، والعبارة بتقدير صلاحية الفعل لإحداث الضرر هي بوقت حدوث الفعل، والمعيار المتبع هنا هو معيار موضوعي، ينظر فيه الى تقدير الموظف العادي ازاء السلوك الذي ارتكبه اذا وجد في نفس الظروف والملابسات التي وجد فيها الأخير بصرف النظر عن تقدير الموظف نفسه؛ كما يشترط في السلوك الإجرامي أن يكون مخالفاً لواجبات الوظيفة، فاذا كان السلوك الصادر من الموظف متفقاً مع ما تقضي به واجبات الوظيفة،

(67) مصطفى رضوان، جرائم الاحوال العامة فقهاً وقضاءً، ط2، عالم الكتب، القاهرة، 1975، ص 67.

فلا تقوم الجريمة ولا يترتب على الفعل ضرر لقيام سبب من أسباب الإباحة، وهو مطابقة الفعل للواجب الوظيفي، إذ لا جريمة على وفق القواعد العامة في فعل الموظف، إذا ارتكبه تنفيذاً لما أمر به القانون، أو لاعتقاده إن إجراءه من اختصاصه⁽⁶⁸⁾، أما إذا كان سلوك الموظف العام إعمالاً لسلطته التقديرية وترتب على إعمالها ضرر مالي للجهة التي يعمل فيها، فإن فعل الموظف لا يصلح عنصراً لقيام جريمة الاضرار إلا إذا شكل فعله إخلالاً بواجبات الوظيفة لمخالفته لواجب الأمانة والثقة نحو الجهة التي يعمل فيها.

ب- المحل الذي يرد عليه السلوك الاجرامي:

المحل الذي يرد عليه السلوك الاجرامي هو المال او المصلحة العائدة للجهة التي يعمل لديها الموظف او المكلف بخدمة عامة، او الجهة التي يتصل بها بحكم عمله، او قد يكون اموال الغير او مصالحهم المعهود بها للجهة التي يعمل بها، فيشمل ذلك كله شيئاً مادياً منقولاً؛ كالنقود أو الأثاث أو الأدوات أو المكائن أو العقارات، كما تصلح سمعة الجهة واعتبارها ان تكون محلاً للجريمة وهذا ما سنوضحه فيما يأتي:

2- أموال الجهة التي يعمل لديها الموظف:

هي أموال الجهة ومصالحها التي يعمل لديها الموظف، ويقصد بالجهة التي يعمل لديها الموظف تلك الجهة التي تقوم بينه وبينها علاقة تبعية مباشرة، بأن يتم تعيينه فيها بقرار صحيح، او تم انتدابه للعمل بها واصبح ملزماً بأداء اعمال لديها وتنفيذ جميع ما توجبه قوانينها ولوائحها وما يصدره رؤسائه فيها من اوامر وقرارات، كذلك تعتبر أموالاً عامة الاموال التي نص المشرع الجنائي على اعتبارها كذلك⁽⁶⁹⁾، نظراً لما يتمتع به القانون الجنائي من ذاتية تميزه من غيره من القوانين الأخرى؛ لأن المشرع الجنائي لا يمكن ان تقتصر حمايته على الأموال العامة وإنما أموال الدولة، سواء أكانت عامة أم خاصة، بمعنى أن هذه الحماية تمتد الى أموال الدولة حتى ان فقدت شرف التخصيص للمنفعة العامة؛ كما يشترط القانون المدني⁽⁷⁰⁾.

3- أموال الاشخاص ومصالحهم المعهود بها الى الموظف أو الى الجهة التي يعمل بها:

تشمل كل مال مسلم اليه بحكم عمله أو اختصاصه، سواء تم ذلك بمحض أرادة صاحب الشأن لحفظها أو ادارتها باسمه ولحسابه، ام كان ذلك بغير إرادته بحكم القانون كما في حالة الحجز، او ضبط متحصلات الجريمة، وفي الحالتين يكون لهذه الجهة وبحكم اختصاصها او مركزها الواقعي،

(68) ينظر: نص المادة (39) من قانون العقوبات، والمادة (40) من القانون نفسه.

(69) ينظر: نص المادتين (11/444)، و (316) من قانون العقوبات.

(70) ينظر: نص المادة (72) من القانون المدني رقم (40) 1951.

شأن في القوامة على بعض الأموال او مصالح الافراد، لذلك فان الحماية امتدت لهذه الأموال ليس بوصفها اموالاً خاصة وانما لاتصالها بالنشاط الاداري لجهة عامة، لضمان حسن سير الوظيفة العامة المنوطة بجهة الإدارة لذلك فالمصلحة المراد حمايتها هنا، هي ضمان وكفالة السير الطبيعي لنشاط الإدارة الذي يتضرر حتماً بالأفعال الاجرامية التي تتخذ هذه الاموال موضوعاً لها.

ويترتب على ذلك أن المجنى عليه في هذه الجريمة يكون دائماً صاحب المصلحة الأساسية التي أضرت، لا صاحب الحق او المال او الشيء الذي كان موضوعاً للسلوك الاجرامي(71)، كما أن المشرع رأى أن الإضرار بتلك الأموال، ولو أنها أموال خاصة، قد يعود الى الضرر بالمصلحة العامة نفسها لجهة الادارة، فمن ناحية تلتزم بذلك انما تدفع قيمة التعويض من مالها العام بالمعنى الدقيق، وهذا مما لا شك فيه يضر بمركزها الحالي، ومن ناحية أخرى إن بعضاً من أموال الأفراد قد يعوق الإضرار به جهة الإدارة عن القيام بوظيفتها(72)، فكثير من أموال الأفراد المعهود بها إلى الدولة أو إحدى هيئاتها العامة تأخذ الصورة النقدية أو صوراً أخرى تستطيع ان تستخدمها في اداء الدور الملقى على عاتقها من حيث قيامها بالنشاط الاقتصادي والاجتماعي، مثال ذلك اموال الافراد المودعة في البنوك ومكاتب البريد.

وفي الختام فإن المشرع أراد حماية الثقة التي يوليها الأفراد هذه الأجهزة، وهذه الثقة من العناصر الضرورية لضمان تأدية الادارة للوظيفة المنوطة بها. ويتبين لنا مما تقدم ان الحماية الجنائية للأموال الخاصة والمحافظة عليها وذلك بتجريم أي تعدٍ للموظفين عليها يعتبر استثناء على القواعد العامة؛ لأن الاعتداء على الأموال الخاصة والحاق الضرر بها عادة، يكون سبباً قانونياً للمطالبة بالتعويض المدني من المدعى عليه(المعتدي)، ولا يوقع اي عقوبة جزائية عليه إلا في حالات خاصة.

4- أموال الجهة ومصالحها التي يتصل بها بحكم وظيفته:

يذهب بعض الفقهاء الى انها الجهة التي يقتضي عمل الموظف أن يكون مع اتصال رسمي منتظم بها(73)، والغرض من هذه الجهة انه ليس لها الصفة العامة، في حين يتجه آخرون إلى انه يكفي ان يكون اتصال الموظف بالجهة الأخرى من مقتضيات وظيفته، سواء كان اتصاله بها منتظماً ومستمراً أم كان عارضاً طارئاً، ويستندون في ذلك إلى امرين؛ اولها عبارة النص(الجهة التي يتصل

(71) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات - القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 136.

(72) مأمون سلامة، جرائم الموظفين ضد الادارة في ضوء المنهج الغائي، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، العدد الاول، سنة 39، 1969، ص 176.

(73) د. محمود نجيب حسني، مصدر السابق، ص 136.

بها....) وهي مطلقاً وثانيهما الحكمة من التجريم، إذ لا تقتضي الحكمة من التجريم في جريمة الإضرار العمدي بالأموال أو المصالح العامة التفرقة بين نوعي الاتصال بل يبدو ان هذه التفرقة تخلو من المعنى⁽⁷⁴⁾. وواضح أن هذا الاتجاه الفقهي هو الأكثر اتساقاً مع الحكمة من تجريم أفعال الإضرار العمدي بأموال ومصالح الجهة التي يتصل بها الموظف بحكم عمله إذا كان اتصاله بهذه الجهة من مقتضيات وظيفته، وهذا الاعتبار يفرض عليه التزاماً تجاه أموال هذه الجهة ومصالحها يعدل التزامه تجاه أموال جهة العمل نفسها ومصالحها ولو كان هذا الاتصال مرة واحدة.

كذلك لا يشترط الوجود الفعلي في هذه الجهة، بل يكفي ان يكون في استطاعة الجاني اصدار الأوامر والقرارات التي يلتزم العاملون فيها بتنفيذها، أو ان يكون له سلطة التصرف في اموال أو مصالح خاصة بهذه الجهة.

نخلص مما تقدم انه يقصد بالجهة التي يتصل بها الموظف بحكم وظيفته كل جهة تقتضي اعمال وظيفته او ظرف العمل الاتصال الرسمي بها أياً كان طبيعة هذا الاتصال او صورته او كلفيته او الغرض المقصود منه ويستوي ان تكون من الاشخاص المعنوية العامة او الخاصة او من الجهات التي اعتبرت أموالها أموالاً عامة.

ثالثاً: جريمة الإضرار غير العمدي بالمال العام:

حددت المادة(341) من قانون العقوبات العراقي الصور التي يمكن ان تقع بها هذه الجريمة، وهي في الوقت نفسه تعدّ صوراً واشكالاً او اوصافاً للسلوك المكون لجريمة الإضرار غير العمدي، وجميع هذه الصور ترتكب بالمخالفة لواجبات الحيطة وهو واجب موضوعي يفرض سلوكاً يوجب الحرس والاحتياط، وهذه الصور هي إهمال جسيم في أداء الوظيفة، وإساءة في استعمال السلطة، وإخلال جسيم بواجبات الوظيفة.

ومن الجدير بالذكر ان هذه الصور، وان كانت قد وردت على سبيل المثال، فإنها تستغرق جميع تطبيقات هذه الجريمة؛ كما يتسم تعبير أداء الوظيفة واستعمال السلطة بمرونة تكفل تغطية جميع فروع الخطأ غير العمدي، فهي من الاتساع والشمول بحيث تحيط بجميع صور الخطأ غير العمدي والتي تساعد على بيان المحل الذي ترد عليه هذه الصور من السلوك.

(74) د. رمسيس بهنام، قانو العقوبات جرائم القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ص 417.

1- السلوك الاجرامي:

تتمثل صور السلوك في الآتي:

أ. الإهمال الجسيم في أداء الوظيفة:

يقصد بذلك تراخي الموظف أو المكلف بخدمة عامة في القيام بالواجبات التي تفرضها عليه طبيعة وظيفته مع الوجه المقرر قانوناً ويتحقق الإهمال الجسيم في أداء الوظيفة، إما بالتهاون أو التقاعس في مباشرة أعمال الوظيفة، وهذا يتم بأغفال الموظف القواعد القانونية او الفنية التي تكفل حسن ادائها، بعبارة أخرى أن يقوم الموظف بممارسة اختصاصاته الوظيفية على وجه اغفلت فيه القواعد القانونية او الفنية التي كان ينبغي عليه الالتزام بها كي يؤدي عمله الوظيفي، مثال ذلك الإهمال الجسيم بفعل السائق الذي يسلك طريقاً لا يسمح بالسير فيه في اوقات معينة، أو كان خروجه دون علم دائرته ودون أمر منها.

ومن الجدير بالذكر ان الاهمال يمكن ان يتحقق بسلوك ايجابي، وممكن أن يتحقق بسلوك سلبي، أما السلوك الايجابي، فمثاله الموظف الذي يمارس اختصاصه مع وجه يغفل فيه اتباع القواعد القانونية او الفنية التي كان يتعين عليه الالتزام بها كي يؤدي عمله على الوجه الصحيح، كأن يتعامل مدير إحدى الشركات بالشيكات مع أحد الأشخاص الذين لم يسبق له التعامل معه ولا يعلم قدرته او يساره المالي ودون ان يتحقق من شخصيته⁽⁷⁵⁾، اما صورة السلوك السلبي، فهو الذي يأخذ صورة الامتناع عن ممارسة اختصاصه؛ كما يتوافر الإهمال باتخاذ سلوك الجاني صورة امتناع كلي عن ممارسة اختصاصه بصفة عامة أو بالنسبة لنوع معين من الاعمال؛ كما يستوي ان يكون الامتناع بصورة صريحة أو ضمنية، ومثال الامتناع الصريح أن يمتنع عضو الضبط القضائي عن ضبط جريمة شاهدها في حالة تلبس (جريمة مشهودة)، ومن أمثلة الامتناع الضمني أن ينفذ العمل القانوني المنوط به على نحو يجعله مشوباً بالبطلان والانعدام⁽⁷⁶⁾.

ب. اساءة استعمال السلطة:

يقصد بهذه الصورة ان يبتغي الموظف من ممارسة اختصاصه تحقيق غاية تختلف عن تلك التي حددها القانون للأعمال الداخلة في هذا الاختصاص، وتتحقق تلك الصورة في الحالات التي يترك فيها المشرع للموظف قدراً من الحرية في ممارسة سلطاته ليقرر في حدود الصالح العام بمحض اختياره ما يراه محققاً لهذه الغاية، كأن يدخل في سلطة الموظف ترقية بعض المرؤوسين

(75) د. عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص 487.

(76) محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص 103.

بالاختيار، فيقرر ترقية من هو أقل كفاءة من غيره، أو يكون له سلطة التعيين في وظيفة معينة، فيعين أحد المتقدمين، في حين أن هناك من هو أجدر منه، ومثال ذلك تعيين الكثير من المسؤولين وأصحاب المناصب العليا بطريقة عشوائية في أجهزة الدولة دون حاجة حقيقية فضلاً عن التعيينات في مناصب دون مؤهلات؛ مما أدى الى هدر المال العام وترهل الجهاز الاداري وتضخمه وضعف الاداء العام، وقد يكون بسوء نية، وحينئذ يقع تحت طائلة نص آخر (77).

وقد يكون بإهمال الموظف في تحري الحقائق وتلمس عناصر التقدير التي يستطيع في ضوئها استعمال السلطة، فيأتي اختياره غير محقق للصالح العام، فاذا تسبب في الحاق ضرر جسيم بالأموال أو المصالح التي حددتها المادة (341) من قانون العقوبات وقعت بفعله الجريمة، إذ لخطورة هذا المسلك نظر اليه المشرع يعده جسيماً في ذاته، فلم يقدره بوصف الجسامة؛ لأنه ينطوي على معنى الخطأ المقصود أياً كانت درجة الانحراف في السلطة، فهي حالة تستوي دائماً مع الإهمال الجسيم والإخلال الجسيم ان لم تصل إليها نتيجة التقائهما جميعاً في تحقيق صورة الإثم التي استثنى التشريع لدفعها، ويظهر انه وان كان التعبير بإساءة استعمال السلطة قد يكشف عن توافر سوء النية لدى الجاني، فإنّ هذه النية لا يجوز ان تختلط بقصد الاضرار وإلا وقعت الجريمة المنصوص عليها في المادة (340) من قانون العقوبات العراقي؛ أي جريمة الاضرار العمدي بأموال ومصالح الدولة.

ج. الإخلال الجسيم بواجبات الوظيفة:

تتسم هذه الصورة من حيث طبيعتها بأنها ذات نطاق واسع، بحيث تشمل جميع صور السلوك الاجرامي المنصوص عليها في المادة (341) من قانون العقوبات، وتشمل هذه الصورة حالتين الاولى: إغفال الواجبات التي تحكم أداء الوظيفة كلياً أو جزئياً ويستوي في ذلك أن تكون هذه الحالة واجبات عامة أو خاصة (78)، ولا عبرة بمصدر تلك الواجبات، فقد يكون المصدر نصاً أو لائحة أو قراراً أو اوامر أو انظمة أو تعليمات مكتوبة أو شفوية، والحالة الثانية هي الخروج عن مقتضيات الروح العامة للنظام الوظيفي والتي تتمثل فيما يمكن اصطلاحاً التعبير عنه بأمانة الوظيفة العامة وعلى ذلك يتحقق الإخلال بواجبات الوظيفة إذا أهمل الموظف في المحافظة على المعلومات التي تتعلق بالعمل، فترتب مع ذلك تسربها إلى الغير واحداث ضرر جسيم اصاب المصالح المحمية بنص المادة (341) من قانون العقوبات، وكذلك إذا أهمل التبليغ في الجرائم التي تصل إلى علمه بسبب وظيفته وعدم تجنب كل ما يمس السمعة والشرف وما يحيط نشاطه بالريبة والشبهات، وذلك يجب على الموظف ان ينادى بنفسه عن مواطن الشكوى في وظيفته وحمائته، مما قد يثير حوله من شبهات

(77) د. عبد الرحيم صدقي، قانون العقوبات- القسم الخاص، ط3، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987، ص 518.

(78) د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص 103.

استغلال الوظيفة صوتاً لسمعته وسمعة الوظيفة، كما يجب ان يسلك في تصرفاته مسلكاً يتفق والاحترام الواجب وهذا الالتزام يفرض عليه الابتعاد عن مواطن الرذيلة والفساد.

ويفترض في إخلال الموظف بواجبات الوظيفة ان يكون متعلقاً بالوظيفة نفسها، فاذا تجاوز الموظف واجبات الوظيفة وقام بصفة شخصية بأعمال غير مكلف بها، فان إهماله في ادائها لا يدخل في نطاق هذه الجريمة، وان كان الفعل يمكن ان يشكل جريمة اخرى، ولا يشترط الاخلال في واجبات الوظيفة القيام بها في مواعيد العمل الرسمية، فاذا قام الموظف بعمل خارج هذه المواعيد وكان هذا العمل يشكل اخلاً بواجبات الوظيفة فأن المسؤولية الجزائية تنهض بحقه ، وتتعدد هذه الجريمة مع غيرها من الجرائم العمدية تعدداً معنوياً، فمثلاً إذا أخل الموظف بواجبات الوظيفة فأفشى سراً من اسرار وظيفته دون ان يتعمد الاضرار بمصالح الجهة التي يعمل فيها فأن فعله أدى إلى وقوع ضرر، شكّل جريمتين، الاولى إفشاء الأسرار المنصوص عليها في المادة(347) من قانون العقوبات، والثانية جريمة إهمال اداء واجبات الوظيفة العامة، ومن ناحية ثالثة يمكن ان يشكل الإهمال في أداء واجبات الوظيفة نفسها جريمة تأديبية، غير ان هذا لا يحول دون تأكيد عدم الخلط بين نطاق كل من الجريمتين الجنائية والتأديبية، إذ ينحصر أثر المحاكمة الجنائية في البحث عن قيام احدي جرائم قانون العقوبات على خلاف المحاكمة التأديبية التي تبحث عن سلوك الموظف ومدى إخلاله بواجبات وظيفته(79).

أساس ذلك ان الأفعال التي تكون الجريمة التأديبية ليست محددة حصراً أو نوعاً، انما مردها إلى الاخلال بواجبات الوظيفة والخروج عن مقتضياتها، في حين أن القاعدة في المجال الجنائي أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قانون، فالجريمة التأديبية تخضع لتقدير السلطة التأديبية التي ترى مقتضيات الوظيفة وما يجب ان يكون عليه الموظف(80).

وقد يقع من المتهم ما يشكل ذنباً ادارياً من دون ان يكون جريمة جنائية فاذا ما ثبتت براءته من جريمة الإهمال لعدم كفاية الادلة، فان هذا لا يمنع من توقيع الجزاء التأديبي حيث لا تحول براءة الموظف أو الافراج عنه جنائياً، من فرض احدي العقوبات المنصوص عليها في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام(81).

(79) د. سليمان الطماوي، قضاء التأديب، دار الفكر، القاهرة، 1979، ص 224.

(80) د. سليمان الطماوي، قضاء التأديب ، مصدر سابق ، ص 224.

(81) تنظر: المادة (23) من قانون انضباط موظفي الدولة رقم (14) لسنة 1991.

والإهمال بعد ذلك قد يكون مفترضاً متى كان السلوك مخالفاً للقوانين أو القرارات أو التعليمات أو الأوامر، غير أنه يقبل إثبات العكس، بمعنى ان صاحب السلوك المخالف يمكنه إقامة الدليل على ان تصرفه لا يشكل إهمالاً في معناه الجنائي لإقامته مثلاً مع أساس رجحان عدة عوامل تسوغه ومن ثم تثبت حسن نيته، وتقديرها في ضوء هذه الاعتبارات الخاصة، أو بالنظر إلى الكيفية التي وقع فيها الضرر أو إلى كون الضرر لا تربطه قانوناً بسلوكه رابطة السببية أو ما إلى ذلك.

2- محل السلوك:

ان محل السلوك في جريمة الاضرار غير العمدية بالمال العام وعلى اختلاف صور السلوك التي تشكل الركن المادي لهذه الجريمة لا يخرج عن محل جريمة الاضرار العمدية بالمال العام أو المصالح للدولة لذلك نُحيل إلى ما سبق منعاً للتكرار.

3.2: الركن المعنوي:

لا يمكن إسناد الجريمة إلى شخص ما بمجرد قيامه بالفعل المادي أو الامتناع المخالف للقانون، وانما يجب أن تتوافر علاقة أخرى ذات خصائص نفسية أو معنوية، مفادها ان يكون الفعل قد صدر عن إرادة انسانية مدركة وان تكون هذه الإرادة قائمة على نحو ما، إلا ان هذه الإرادة قد تنصب على الفعل دون علم بما ينتج عنه؛ أي أن الفاعل وهو يرتكب الفعل المادي المكون للجريمة لم يكن يستهدف وقوع النتيجة التي حصلت ولا أية نتيجة جرمية أخرى والتي تتمثل بجرائم الإهمال أو ما يطلق عليها بالجرائم غير العمدية. اما الصورة الثانية، فهي تمثل انصراف الإرادة إلى اقتراف الفعل المادي المكون للجريمة مع العلم بحقيقة هذا الفعل واستهداف حصول النتيجة التي تمخضت عنه، وتعرف هذه الصورة بالقصد الجنائي، وبناءً على ما تقدم سوف نبحت في الركن المعنوي لجريمة الاختلاس وبجريمة الاضرار بالأموال والمصالح العامة، على النحو الآتي:

اولاً: الركن المعنوي لجريمة الاختلاس:

إن جريمة الاختلاس من الجرائم العمدية التي تتطلب قيام القصد الجرمي لدى مرتكبها، فالخطأ مهما كان جسيماً فإنه لا يكفي لتحقيق الركن المعنوي لهذه الجريمة، لذا إن إهمال الموظف أو المكلف بخدمة عامة وتسببه في ضياع المال العام أو هلاكه لا يكفي لقيام القصد الجرمي لهذه الجريمة، ومتى ما تحقق القصد الجرمي قامت جريمة الاختلاس بغض النظر عن الاسباب والدوافع التي حثت الموظف على ارتكابها ويعرف القصد الجرمي على وفق المادة(33) من قانون العقوبات بأنه "توجيه الفاعل

ارادته إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفاً إلى نتيجة الجريمة التي وقعت أو أي نتيجة جرمية أخرى".

فيجب ان يعلم الجاني ان المال الذي بحوزته ليس ملكاً له، وانما ملك للدولة أو لأحد الافراد، وأن استلامه كان بسبب الوظيفة، وأن تنصرف ارادته إلى التصرف بالمال تصرف المالك بضمه إلى ملكه لذلك فمجرد وجود عجز في حساب أحد الصيارفة، أو عدم تقديم الشيء المودع عند أحد الأماناء وكذلك مجرد التأخير عن رد الشيء في الميعاد المقرر، لا تكفي لتكوين الجريمة حتى يثبت أن هذا العجز أو التأخير عن تصرف المتهم في الأموال الموضوعه بين يديه بحسب مقتضيات الوظيفة أو التكليف العام بقصد سيء ولم يسبق مجال للشك في ان الجريمة واقعة(82).

اما بالنسبة للقصد الجرمي في المادة(316) من قانون العقوبات، فإنه يتمثل باتجاه إرادة الفاعل إلى الاستيلاء على المال العام بنية تملكه مع علمه بجميع عناصر الجريمة؛ اي ان ينصرف علمه إلى انه يقوم بالاستيلاء على مال مملوك لغيره، سواء كان مالاً عاماً يعود للدولة أم مالاً يعود لأحد الافراد، واذا كان يجهل ان المال هو من الاموال العامة، أو أنه في حيازة جهة تعد أموالها من الأموال العامة، فالقصد الجرمي يعد منتفياً، فلا تطبق بحقه جريمة الاستيلاء على المال العام.

ويتحقق القصد الجرمي في جريمة الاختلاس بحسب نص المادة(318) من قانون العقوبات، بثبوت سوء النية للموظف الذي ينصرف قصده إلى الاضرار بمصلحة الجهة التي يعمل فيها بنية الحصول على منفعة له أو لغيره، فلا يشترط ان تكون المنفعة حقيقية، وانما يجوز أن تكون اعتبارية أو نسبية، فاذا أخذ الموظف أو المكلف بخدمة عامة المنفعة له أو لغيره بقصد تحقيق خسارة البائع للجهة المعنية أو المشتري منها أو المتعاقد معها، كان ذلك كافياً لتحقيق هذا الركن بالنسبة لهذه الجريمة(83).

ويتحقق القصد الجرمي أيضاً في جريمة الاختلاس على وفق المادة(319) من قانون العقوبات بانصراف نية الموظف أو المكلف بخدمة عامة إلى الحصول على عمولة له أو لغيره أو الانتفاع بصورة مباشرة أو بالواسطة من الاشغال أو المقاولات أو التعهدات التي له شأن في أعدادها أو إحالتها أو تنفيذها أو الاشراف عليها، بمعنى ان القصد الجنائي يتحقق في هذه الحالة إذا اتجهت نية الموظف أو المكلف بخدمة عامة إلى الحصول على عمولة له أو لغيره، عندما يتفق مع مقاول بانه يرسى

(82) د. مراد رشدي، النظرية العامة للاختلاس في القانون الجنائي، مكتبة نهضة الشرق، القاهرة، 1976، ص 91.

(83) د. فخري عبد الرزاق الحديثي، مصدر سابق، ص 85.

العطاء المقدم من دائرته عليه، ويجب لتحقيق القصد الجرمي هنا ان يكون الموظف داخل ضمن اختصاصه إعدادها أو إحالتها أو تنفيذها أو الإشراف عليها(84).

وأخيراً فإنّ القصد الجرمي يعد متوافراً على وفق احكام المادة(321) من قانون العقوبات إذا تحقق انصراف نية الموظف أو المكلف بخدمة إلى الانتفاع المادي، مع حرمان العمال من كل اجورهم أو بعضها، مع علمه بالأجر المستحق لهم ومقداره فلا قيام للقصد إذا كان الموظف يجهل استحقاق العامل للأجر أو يجهل حقيقة ما يستحقه عندما دفع له أقل مما يستحقه، ويجب ان تنصرف نية الموظف إلى تشغيل العمال سخرة اي بدون أجر، أو تتجه نية الموظف إلى تدوين أسماء أشخاص وهميين أو حقيقيين في دفاتر الحكومة وأخذ اجورهم لنفسه أو اعطائها لهم مع احتسابها على الحكومة(85).

ثانياً: الركن المعنوي في جريمة الاضرار بالمال العام:

يختلف الركن المعنوي في هذه الجريمة بحسب كون هذه الجريمة عمدية أو غير عمدية، على النحو الآتي:

1- القصد الجرمي:

ان جريمة الاضرار بالأموال والمصالح العامة على وفق أحكام المادة(340) من قانون العقوبات لا تقع إلا عمدية، مما يترتب عليه ان الركن المعنوي لهذه الجريمة يقوم على القصد الجرمي، والقصد المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد العام ويقتضي هذا القصد لتوافره ضرورة توافر العلم والارادة لدى الموظف أو المكلف بخدمة عامة، وان يعلم بان له صلة بالجهة التي أضر سلوكه بمالها ومصالحها المالية، كما يجب ان يحيط علمه بجميع عناصر الركن المادي، وان من شأن السلوك الذي يأتيه أن يضر بالأموال والمصالح محل الحماية الجنائية، وتطبيقاً لذلك ينتفي العلم لدى الجاني إذا كان يجهل صفته الوظيفية أو كان يجهل بان له صلة بالجهة التي أضر سلوكه بأموالها، كما لو كان من يجهل صدور قرار بتعيينه وقت ارتكاب السلوك الضار بأموال جهة عمله، كذلك يتطلب اتجاه الارادة إلى ارتكاب السلوك والنتيجة وهي الضرر، كذلك ينتفي القصد الجرمي إذا جهل الجاني إن من شأن فعله إحداث الضرر، فلا تقع الجريمة إذا حصل الضرر بسبب الإهمال(86).

ويقوم القصد لدى الموظف سواء تيقن من وقوع النتيجة التي تترتب بحكم اللزوم على فعله أو رجح لديه بحكم المجرى العادي للأمر ونوعها، ثم أقدم برغم ذلك على ارتكاب الفعل مستوياً لديه

(84) د. واثبة السعدي، قانون العقوبات- القسم الخاص، مطبعة العاتك، القاهرة، 1984، ص 35.

(85) قيس محمد هشام، مصدر سابق، ص 14.

(86) د. محمد علي سكيكر، المدونة الجنائية الشاملة الميسرة، ط1، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005، ص250.

حصولها من عدمه، والقصد العام على وفق أحكام المادة (340) من قانون العقوبات هو كاف لقيام الجريمة فلا تتطلب الجريمة لقيامها قصداً خاصاً إذ انها تقوم على العلم والارادة، اما نية الاضرار في جريمة الإضرار العمدية، فيتضمنها علم المتهم بأن سلوكه يضر، أو من شأنه الاضرار بالمال العام أو المصلحة العامة، فهي ليست من عناصر القصد، انما هي بواعث أو غايات لا يعتد بها، فيستوي في القانون ان يرتكب الموظف الفعل ابتغاء تحقيق نفع له أو لغيره أو نكايه في بعض الزملاء أو الرؤساء، فهذه الجريمة لا تقتضي حصول الموظف على نفع شخصي أو اتجاه ارادته اليه(87).

2- الركن المعنوي في جريمة الإضرار غير العمدية (الخطأ غير العمدية):

إذا كان الركن المادي في جريمة الإضرار غير العمد بالأموال والمصالح العامة والخاصة لا ينهض إلا باكتمال عناصره، فإن جريمة الإضرار غير العمد لا تنهض إلا باكتمال أركانها، صحيح القول إن قيام الركن المادي لوحده يشكل جانبا مهماً من الجريمة، إلا أن هذا الجانب لا يمكن أن يشكل اساساً للمسؤولية الجنائية ما لم يقترن بجانب آخر يكون على درجة من الأهمية ويشكل جزءاً لا يمكن للجريمة أن تكون بدونها إلا وهو الركن المعنوي الذي يأخذ في الجرائم غير العمدية صورة الخطأ غير العمد، وللتعرف على مفهوم ذلك الخطأ ومعياره وجسامته سنتناوله وكالاتي.

أ. مفهوم الخطأ غير العمدية

لم تأت نصوص قانون العقوبات العراقي بتعريف للخطأ غير العمدية، وإنما وردت صوراً لذلك الخطأ في المادة 35 منه التي نصت على أن " تكون الجريمة غير عمدية إذا وقعت النتيجة الإجرامية بسبب خطأ الفاعل سواء أكان هذا الخطأ اهمالاً، أو رعونة، أو عدم انتباه، أو عدم احتياط، أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة والأوامر " (88).

(87) د. هدى هاتف، جريمة الانتفاع من المال العام وصورها، دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، 2002، ص 33-35.

(88) كذلك ذهب المشرع اللبناني إلى أيراد الخطأ صور غير العمد دون أن يتناول تعريفه وذلك في المادتين 190 191 حيث نصت المادة 190 على أن " يكون الخطأ إذا نجم الفعل الضار عن الإهمال أو قلة الاحتراز أو عدم مراعاة الشرائع والأنظمة كما نصت المادة 191 على أنه " تكون الجريمة غير مقصودة سواء لم يتوقع الفاعل نتيجة فعله أو عدم فعله المخطئين وكان في استطاعته أو من واجبه أن يتوقعها، وسواء توقعها فحسب أن بإمكانه اجتنابها " كذلك فعل المشرع الليبي الذي أورد هو الآخر صوراً للخطأ غير العمد في الفقرة الثالثة من 63 من قانون العقوبات التي نصت على أن " وترتكب الجناية والجنحة من خطأ عندما لا يكون الحادث مقصوداً ولو كان الفاعل يتوقعه إذا وقع عن إهمال أو طيش أو عدم دراية أو عدم مراعاة القوانين أو اللوائح أو الأوامر والأنظمة " أما المشرع المصري فلم يورد نص يحدد غير العمد، وإنما أورد هذه الصور في عدة مواد متفرقة كنص المادة 139 التي تتحدث عن الإهمال الذي يتسبب بهرب المقبوض عليه، والمادة 28 المتعلقة بالقتل غير العمد وغيرها من المواد الأخرى التي لا يسع المجال لذكرها. أنظر د. أكرم نشأت إبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، الطبعة الأولى، سنة 1998، ص 285-286.

ويعرف الخطأ غير العمدى بأنه " إخلال شخص بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون بالنظر إلى الظروف الواقعية التي يباشر فيها تصرفه وعدم حيلولته تبعاً لذلك دون أن يفضي تصرفه إلى إحداث الضرر سواء أكان لم يتوقعه في حين كان ذلك في استطاعته ومن واجبه أم توقعه، ولكنه أعتقد غير محق أن في استطاعته تجنب إحداثه" (89).

ويقوم الخطأ غير العمدى في جريمة الإضرار غير العمدى على عنصرين، يتمثل أولهما في خمول أرادة الموظف العام أو من في حكمه عن توقع الإضرار بالأموال والمصالح العامة والخاصة، في حين يتمثل الثاني في توقع الموظف العام أو من في حكمه أحداث مثل تلك الإضرار، إلا أنه لم يقم بعمل من شأنه أن يحول دون ذلك الإضرار، فأرادة الموظف العام ينبغي أن تتجه ابتداءً نحو ارتكاب السلوك الإجرامي فعلاً كان أو امتناع إذ أن تخلف هذه الإرادة ينسحب بدوره على مسؤولية الموظف العام الجنائية التي لا يمكن أن تكون بصدها فيما لو تخلفت أرادة السلوك لدى الجاني، إلا أن اتجاه الإرادة وأن كان واضحاً وبيناً فيما يتعلق بالسلوك، فإنه ليس كذلك فيما يتعلق بنتيجة ذلك السلوك، فقد لا يتوقع الموظف العام أصلاً خمول أرادته إمكانية إلحاق الضرر بالأموال والمصالح العامة والخاصة، أو أن يتوقع إصابة الأموال والمصالح المحمية قانوناً بضرر جسيم، إلا أنه لم يقم بما من شأنه منع ذلك الضرر (90).

فالموظف العام يكون في حالة خطأ غير عمد إذا ما جهل طبيعة فعله أو طبيعة الجهة التي لحقها الضرر، أو أنه لم يتوقع حصول الضرر أو تبادر إلى ذهنه مثل ذلك التوقع إلا أنه عول على إمكانياته ومهاراته التي حسبها قادرة على منع حصول الضرر، ومع ذلك وقع الأخير (91).

ويلاحظ أن للخطأ غير العمدى حسبما تقضي به القواعد العامة صورتان، تسمى الصورة الأولى بالخطأ دون توقع في حين يطلق على الثانية الخطأ مع وتتجسد كلا صورتى خطأ التوقع (92)، الخطأ غير العمدى فيما يرتكبه الموظف العام من يؤدي إلى إلحاق الضرر الجسيم بالأموال والمصالح العامة والخاصة، فبالنسبة الخطأ مع التوقع يمكن القول أننا نكون بصدد هذه الصورة في الحالة التي يتوقع فيها الموظف العام وكنتيجة لسلوكه غير المشروع إمكانية أحداث الضرر، إلا أن توقع آخر يتبادر إلى ذهنه في نفس الوقت يفضي إلى تصوره بإمكانية تجنب ذلك الضرر، أما الصورة الثانية فإنها تتمثل في عدم

(89) أنظر د. محمود نجيب حسني شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، سنة 1972، المرجع السابق، ص 199.

(90) أنظر د. احمد عبد اللطيف، جرائم الأموال العامة، المرجع السابق، ص 562-563.

(91) أنظر د. عوض محمد المرجع السابق ص 164 - 165. تتعدد المصطلحات التي يستخدمها الفقه حيال كلا صورتين، فقد يطلق عليهما الخطأ الواعي والخطأ غير الواعي، أو الخطأ مع التبصر والخطأ بغير تبصر، أنظر في تفصيل تلك الصور د. احمد مهدي الديواني، المرجع السابق، ص ود. احمد فتحي سرور، بحث في جريمة الإهمال، المرجع السابق، ص 148 و149.

(92) أنظر الأستاذ محمد عبد السلام، جرائم الإهمال في مجال الأموال العامة، المرجع السابق،

تصور الموظف العام إلحاق الضرر بالأموال والمصالح العامة والخاصة مع أن ذلك التوقع كان باستطاعته أو من واجبه (93)، إلا أن هذه الصورة وأن اختلفت مع الأولى الخطأ مع التوقع) في عدم توقع حدوث الضرر اصلاً، إلا أنهما تشتركان في عدم اتجاه الإرادة إلى أحداث الضرر ابتداء (94)، هذا وقد ساهمت الصورة الأولى في أحداث نوع من الالتباس بينها القصد وبين الاحتمالي (95)، ذلك الالتباس الذي دفع الكثير من الفقهاء إلى السعي وراء توضيح الحد الفاصل بين كلا الصورتين، فقيل أنه إذا "كان وقوع الضرر لم يخطر ببال الموظف العام إلا كنتيجة محتملة، ظل مسلكه في دائرة الخطأ مع التوقع، طالما كان وجود هذه الخاطر لديه قد اقترن بالاعتقاد الخاطيء في احتمال عدم تحقق الضرر أو مجرد الأمل في ذلك، الأمر الذي يتعذر معه الجزم بصيرورة الضرر محل تأييد من جانب إرادته ومن ثم موضوعاً للقصد الاحتمالي" فالقصد الاحتمالي لا يتوافر إلا حينما يتوقع الفاعل وقوع الضرر الجسيم كنتيجة محققة أو قوية الاحتمال.

ب. معيار الخطأ غير العمدى

لا يمكن القول بمعاقبة الموظف العام عن أي خطأ يرتكبه ويؤدي إلى إلحاق الضرر بالأموال والمصالح العامة والخاصة بأضرار جسيمة، ذلك أن الأخطاء غير العمدية التي تكون محلاً للمسائل الجنائية هي تلك التي توقعها الجاني أو كان بإمكانه أو باستطاعته توقعها (96)، الأمر الذي ينبغي معه البحث عن المعيار الذي يحتكم إليه للكشف عن طبيعة ما صدر عن الموظف العام من سلوك أفضى إلى أحداث ضرر جسيم (97). فقد ذهب البعض إلى أن المعيار المعتمد في تقدير توافر الخطأ المعيار الشخصي الذي يسمى أحياناً " بالتقدير الواقعي" ومقتضى ذلك المعيار يتمثل بالنظر إلى شخص الجاني والظروف

أنظر د. احمد عبد اللطيف جرائم الأموال العامة، المرجع السابق، ص 94. (93)

(94) القصد الاحتمالي هو ذلك القصد الذي لا يقع بمجرد توقع الجاني للنتيجة الإجرامية التي تترتب على سلوكه غير المشروع وأما يتطلب توافر قدر آخر من النشاط النفسي الذي يبذله تجاه تلك النتيجة، فهو يتكون من عنصرين، العنصر الأول هو توقع الجاني للنتيجة، أما العنصر الثاني فهو قبوله لها. أنظر د. فخري عبد الرزاق الحديثي قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص 291 - 22 ويذهب البعض إلى أن فيصل التفرقة ما بين القصد الاحتمالي والخطأ المصحوب بتوقع هو قبول الجاني للنتيجة الإجرامية عند وقوعها في حالة القصد الاحتمالي، في الوقت الذي يتوقع فيه الجاني حدوث النتيجة في حالة الخطأ بتوقع إلا أنه لم يقبل بحدوثها، أنظر د جلال ثروت، نظم القسم العام في قانون العقوبات، سنة 1999، ص 201، أما في ألمانيا فيلاحظ أن الفقه لا يذكر مسألة قبول = الجاني للنتيجة الإجرامية في حالة القصد الاحتمالي (dolus eventualis) لأن عنصر القبول حسب رأيهم يتوافر في حالة القصد المباشر وليس الاحتمالي، فالجاني في القصد الاحتمالي لا يقبل بالنتيجة وأما يتحملها على مضمض أي على غير رغبة منه، أنظر د. ضياء الدين الصالحي، مجموعة محاضرات، المرجع السابق.

(95) أنظر د. احمد عبد اللطيف، جرائم الأموال العامة المرجع السابق، ص 564

(96) أن المعيار الذي يحدد طبيعة سلوك الجاني أهمية كبرى تتضح من خلال تمييزه بين الأفعال التي تعد أخطاء غير متعمدة كونها كانت متوقعة أو ممكنة التوقع وبين ما يعد حدثاً فجائياً غير ممكن التوقع. أنظر د. جلال ثروت، المرجع السابق، ص 198

(97) أنظر د، رؤوف عبيد المرجع السابق، ص 180.

الخاصة المحيطة به، والذي يتجلى من خلال مقارنة سلوك الجاني المشوب بالخطأ مع سلوك آخر صدر عنه في الظروف نفسها، فإذا اتضح أن السلوك الأخير كان اعتيادياً في نظر المجتمع، فيعد الجاني مخطئاً في سلوكه الأول، ذلك السلوك الذي لم يكن ليتلاءم وما تفرضه ظروفه الاجتماعية، بما تشتمل عليه تلك الظروف من عوامل، كالثقافة والخبرة والسن والحدثة في العمل والحالة الصحية وغيرها(98).

أما الرأي الراجح فينتجه نحو ضرورة الاحتكام إلى معيار موضوعي تجري فيه مقارنة ما صدر عن الجاني من سلوك خاطئ مع ما يمكن أن يصدر عن شخص عادي متوسط الحذر والانتباه محاط بنفس الظروف التي أحاطت بالجاني عند ارتكابه للسلوك الخاطئ، فإذا تبين بنتيجة المقارنة أن الشخص العادي ما كان ألا ليسلك ما سلكه الجاني فلا يمكن والحالة هذه نسبة الخطأ إلى الجاني (الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة أما إذا تبين أن الشخص العادي قد نحى منحاً مختلفاً منحاً غير مشوب بخطأ فإن ما صدر عن الجاني من سلوك في الحالة الأخيرة يكون محلاً لمسائلة القانون (99).

أذن فالمعيار الذي يحدد طبيعة السلوك الذي أتاه الموظف العام هو معياراً موضوعياً ينظر فيه إلى سلوك شخص معتاد يمارس ذات الوظيفة المسندة إلى الموظف المتهم مع ضرورة الأخذ بعين الاعتبار مدى حدائته في العمل، ومقدار خبرته، وما يتمتع به من ملكات شخصية وظروف أخرى، ذلك إن مسألة تقدير الخطأ الذي يرتكبه موظف إداري يختلف عن تقدير الخطأ الذي يرتكبه موظف آخر يمارس أعمالاً فنية، كما أن الخطأ الذي يصدر عن عامل في مصنع يجب أن يختلف عند التقدير عما يرتكبه أحد المهندسين من أخطاء(100).

4.2: العقوبة المقررة لجريمة الاضرار العمدي وغير العمدي بالاموال العامة:

إذا ما اعتبرت أركان الجريمة أساساً لقيامهما فان تحقق الجريمتين ينبغي ان يكون اساساً لعقابهما، فبتحقيق جريمة الاضرار العمدي وغير العمدي بالاموال العامة يتجاه البحث صوب ما يقرره المشرع من جزاء يفترض انزاله بمرتكبيهما، لذلك سنحاول في هذا المبحث التعرف في هذا المبحث على العقوبة المقرر فقط للجريمتين الواردتين في المادتين(340 و 341) من قانون العقوبات العراقي وهل انها جاءت متناسبة وجسامه الجرم المرتكب والاضرار التي اصابته المصالح العامة والخاصة،

(98) أنظر د. رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 180 – 181.

(99) وهذا هو المعيار السائد في الفقه الفرنسي، أنظر د جلال ثروت المرجع السابق ص 20 و د. محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، سنة 1984، ص 401.

(100) أنظر د. احمد فتحي سرور، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، سنة 1972 المرجع السابق، ص 335 ود حسنين إبراهيم صالح عبيد، المرجع السابق، ص 127.

سواءً كانت تلك العقوبات أصلية أم تبعية أم تكميلية وذلك من خلال مطلبين نتناول في الأول العقوبة المقررة لجريمة الأضرار العمدي في حين نتناول في الثاني العقوبة المقررة لجريمة الأضرار غير العمدي وعلى النحو التالي:

أولاً: العقوبة المقررة لجريمة الأضرار العمدي

ثانياً: العقوبة المقررة لجريمة الأضرار غير العمدي

أولاً: العقوبة المقررة لجريمة الأضرار العمدي

متى ما تحققت أركان جريمة الأضرار العمدي بالأموال العامة التي يرتكبها الموظف العام وفق المادة (340) من قانون العقوبات فإنه يترتب على ذلك مساءلة الموظف العام بعقوبة أصلية وتبعية وتكميلية وهو ما سنتناوله وكالاتي:

1. العقوبة الأصلية المقررة لجريمة الأضرار العمدي بالأموال العامة

العقوبة الأصلية هي الجزاء الأساسي الذي ينص المشرع على ضرورة إنزاله بفاعل الجريمة عند ارتكابه لها ويشترط في هذه العقوبة ثبوت إدانة المتهم للحكم بها، وان الضابط في اعتبار عقوبة أصلية أو غير أصلية (تعبية أو تكميلية) هو أنها تقر كجزاء أصيل للجريمة دون أن يعلق توقيعها على الحكم بعقوبة أخرى⁽¹⁰¹⁾. أما إذا كان الضرر غير جسيم، فإن العقوبة تكون السجن بدلاً من الأشغال الشاقة المؤقتة⁽¹⁰²⁾. أما المشرع العراقي فقد أورد في نص المادة 340 عقوبات ما يجب فرضه من عقاب على الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة، إذا ما حقق فعله أركان الجريمة المنصوص عليها في المادة المذكورة، والذي حدد بـ(السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو الحبس).

فلم يميز المشرع العراقي بين جسامته الضرر من عدمها، فالعقوبة المذكورة تصبح واجبة التطبيق إذا ما كان هنالك ضرر ما أصاب أموال الدولة ومصالحها أو أموال الأفراد ومصالحهم، بغض النظر عن درجة ذلك الضرر، كما يلاحظ أن الجريمة المنصوص عليها في المادة 340 عقوبات هي

(101) انظر د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المرجع السابق، ص 414.

(102) هذا ولم يضع المشرع المصري معياراً يحدد جسامته الضرر من عدمها، وقد اقترح عند صياغة النص لأول مرة إن يصار إلى اعتماد معياراً موضوعياً يستند إلى قيمة الأموال التي أصابها الضرر، وبذلك اعتبر الضرر جسيماً إذا تجاوز مقداراً معيناً من المال وغير جسيم إذا لم يتجاوزه، وذلك تفادياً للاختلاف الذي قد يحدث عند النظرة إلى مستوى الجسامته التي وصل إليها الضرر، ثم رأي أنه من الأفضل أن يتجنب التشريع ذلك، وان تترك مسألة تقدير مدى جسامته الضرر للقاضي، ذلك أن لكل واقعة ظروفها الخاصة، ولمزيد من التفاصيل، راجع د. احمد عبد اللطيف، جرائم الأموال العامة، المرجع السابق، ص 49 ود. عوض محمد السابق، ص 15.

من نوع الجنايات استناداً الى ما تقضي به المادة 23 عقوبات (103)، إلا إن المشرع العراقي وإعمالاً لمبدأ تفيد العقاب (104)، منح القاضي سلطة تقديرية في فرض العقوبة فقد تصل العقوبة الى وذلك السجن لمدة سبع سنوات، وقد تنزل الى الحبس البسيط وذلك وفقاً لما يرافق الجريمة من ظروف او أعمار تستدعي تخفيف العقاب، أو ظروف تستد. تشديده (105).

(103) تنص المادة 23 عقوبات عراقي أن (يحدد نوع الجريمة بنوع العقوبة الأشد المقررة لها في القانون) (104) يقصد بمبدأ تفيد العقاب، أن يكون الأخير ملائماً وظروف المجرم الشخصية، سواء ما تعلق منها بتركيبه الجسماني، او النفسي، او الاجتماعي، او حالته قبل وبعد وأثناء ارتكابه للجريمة، والكيفية التي ارتكب فيها جريمته، وما استعمل فيها من وسائل، وما أسفرت عنه = من نتائج (الأضرار) لحقت بالمجني عليه أو المجتمع، وما دفعه لارتكابها انظر د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المرجع السابق، ص443.

(105) أورد المشرع العراقي في قانون العقوبات عدة نصوص تناولت التخفيف الذي قد يطراً على العقوبة فيما لو كان هنالك عذراً او ظرفاً يستدع ذلك، كما تناولت التشديد الذي قد يطال العقوبة فيما لو كان هنالك ظرفاً مشدداً عاماً يستدعي - ذلك، فبالنسبة لتخفيف العقاب نصت المادة 130 على انه (إذا توافر عذر مخفف في جناية عقوبتها الإعدام نزلت العقوبة إلى السجن المؤبد أو المؤقت أو الحبس الذي لا تقل مدته عن سنة، فإن كانت عقوبتها السجن المؤبد او المؤقت نزلت الى عقوبة الحبس الذي لا تقل مدته عن ستة أشهر كل ذلك ما لم ينص القانون على خلافه هذا فيما يخص العذر المخفف أما فيما يتعلق بالظروف المخففة فقد نصت المادة 132 عقوبات على انه (إذا رأَت المحكمة في جناية أن ظروف الجريمة او المجرم تستدعي الرافعة جاز لها أن تبدل العقوبة المقررة للجريمة على الوجه الآتي: 1- عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المؤبد أو المؤقت مدة لا تقل عن خمس عشرة سنة -2 عقوبة السجن المؤبد بعقوبة السجن المؤقت 3- عقوبة السجن المؤقت بعقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر) هذا وقد تؤدي ظروف المتهم أو ظروف الجريمة بالمحكمة إلى إيقاف تنفيذ العقوبة بحق المتهم، كما جاء في قرار محكمة الجنايات المركزية العراقية الذي قضى بإيقاف تنفيذ العقوبة بحق المدان (س) ولمدة ثلاث سنوات، وذلك لكونه كبير السن ولم يسبق له أن ارتكب جريمة بعد أن حكمت عليه بالحبس البسيط لمدة ستة أشهر استناداً للمادة 340 عقوبات، حيث قام بإعطاء خطوط كهرباء الى الدور المجاورة لمحطة الضخ التي يعمل فيها والتابعة لأمانة بغداد خلافاً للأوامر الصادرة إليه والتي قضت برفع الأسلاك الممتدة لتلك الدور. قرار رقم 860/ج/2006 في 14/6/2006 قرار غير منشور.

أما فيما يخص الظروف المشددة العامة، فقد نصت المادة 135 عقوبات على انه (مع عدم الإخلال بالأحوال الخاصة التي ينص فيها القانون على تشديد العقوبة يعتبر من الظروف المشددة ما يلي: 1- ارتكاب الجريمة بعبث دنيء 2- ارتكاب الجريمة بانتهاز فرصة ضعف إدراك المجني عليه أو عجزه عن المقاومة أو في ظروف لا تمكن الغير من الدفاع عنه 3- استعمال طرق وحشية لارتكاب الجريمة أو التمثيل بالمجني عليه 4 استغلال الجاني = في ارتكاب الجريمة صفته كموظف أو إساءته استعمال سلطته أو نفوذه المستمدين من وظيفته) من ذلك يتضح وحسبما أشارت إليه الفقرة الرابعة من المادة 135، إن استغلال الجاني في ارتكاب الجريمة صفته كموظف عام يعد من الظروف التي تستدعي تشديد العقاب، الى الحد الذي قد يتجاوز معه الأخير الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة، وذلك استناداً الى ما ورد في الفقرة الثانية من المادة 136 عقوبات التي جاء فيها إذا كانت العقوبة السجن المؤقت او الحبس جاز الحكم بأكثر من الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد على أن لا تزيد مدة السجن المؤقت في أي حال عن خمسة وعشرين سنة ومدة الحبس على عشر سنوات). إلا أن ذلك التشديد يعد مسألة جوازية متروك تقديرها للمحكمة، هذا وتجدر الإشارة إلى إن ما يؤخذ على التشديد المذكور في الفقرة الرابعة من المادة 135 هو انه اقتصر على الموظف العام دون الإشارة إلى المكلف بخدمة عامة مع ملاحظة أن الأخير يمكن إن يستغل التكليف الصادر إليه بأداء خدمة عامة في ارتكاب جريمة يعاقب عليها القانون ومنها جريمة الاضرار المنصوص عليها في المادتين 340 و 341 عقوبات، لذلك لا نجد هنالك من تبرير يسمح باقتصار التشديد على الموظف العام دون المكلف بخدمة عامة في الوقت الذي

وبعد التعرف على العقوبة التي حددها المشرع العراقي لمرتكب جريمة الإضرار العمد بالأموال والمصالح العامة والخاصة في المادة 340، نرى بأن هذه العقوبة هي عقوبة متواضعة، وقد تصل كما سبق أن ذكرنا إلى الحبس البسيط، في الوقت الذي تزداد فيه الاعتداءات التي تقع من الموظفين على الأموال والمصالح العامة والخاصة، وفي الوقت الذي تزداد فيه ارتكاب هذه الأنواع من الجرائم، التي قد تعود بالإضرار الفادحة على أموال الدولة أو الأفراد، لذلك نرى ضرورة تشديد العقوبة وجعلها متناسب و ما تشكله هذه الجريمة من خطورة الاعتداء على الأموال والمصالح العامة والخاصة.

2. العقوبة التبعية او التكميلية المقررة لجريمة الإضرار العمد بالأموال العامة

بالإضافة إلى العقوبة الأصلية التي يقرها المشرع للجريمة، توجد هنالك عقوبات تبعية او تكميلية قد يصار الى إنزالها بحق الجاني إضافة إلى العقوبة الأصلية، والعقوبة التبعية هي التي تتبع العقوبة الاصلية تلقائياً دون أن تكون هناك ضرورة لذكرها عند النطق بالحكم، أي إنها تطبق بحق الجاني تلقائياً وبقوة القانون (106) فهي جزء ثانوي يهدف الى تدعيم العقوبة الاصلية، ومن ثم لا يصار إلى إيقاعها لوحدها ولا يمكن للقاضي الاعفاء منها(107).

أما العقوبة التكميلية، فهي العقوبة التي تلحق المحكوم عليه شرط أن يأمر القاضي بتطبيقها، فهي تشترك مع العقوبة التبعية كونها تلحق بالحكم بعقوبة أصلية، ولكنها تختلف عنها من ناحية عدم جواز تطبيقها إلا إذا نص عليها صراحة في الحكم(108).

ان المادة 340 عقوبات عراقي فلم تشر الى غير العقوبة الاصلية المقررة لجريمة الإضرار العمد بالأموال والمصالح العامة والخاصة، فلم يذكر المشرع حالة العزل من الوظيفة كعقوبة تبعية

ساوى فيه المشرع بين الموظف العام والمكلف بخدمة عامة فيما يخص أفعال الاعتداء التي قد تقع على الموظفين وغيرهم من المكلفين بخدمة عامة إثناء تأدية واجباتهم او بسبب ذلك، المنصوص عليها في المواد 229 و 230 وغيرها من المواد الأخرى التي سعى المشرع من ورائها الى توفير القدر اللازم من الحماية للموظفين او المكلفين بخدمة عامة.

(106) انظر المستشار، مصطفى علي الشاذلي، مدونة قانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية، سنة 1982، ص52.

(107) انظر د. احمد عبد اللطيف جرائم الأموال العامة المرجع السابق، ص793

(108) انظر الخلف د. علي حسين و د. سلطان عبد القادر الشاوي المرجع السابق، ص415.

أو تكملية⁽¹⁰⁹⁾ ولكن بالرجوع الى المواد القانونية العقابية الخاصة بالعقوبات التبعية أو التكميلية التي قد تلحق المحكوم عليه، يمكن القول بإمكانية معاقبة الجاني (الموظف) بعقوبة الحرمان من الوظائف والخدمات التي كان يتولاها كعقوبة تبعية تلحق الحكم الاصيلي بحكم القانون من يوم صدوره وحتى أخلاء سبيل المحكوم عليه وذلك استناداً الى نص المادة 96 عقوبات التي نصت على أن الحكم بالسجن المؤبد أو المؤقت يستتبعه بحكم القانون من يوم صدوره وحتى أخلاء سبيل المحكوم عليه حرمانه من الحقوق والمزايا التالية: -1- الوظائف والخدمات التي كان يتولاها (110)... فالعقوبة المنصوص عليها في هذه المادة عقوبة تبعية وجوبية، تشمل جميع الوظائف والخدمات التي كان الجاني يتولاها، ولا يملك القاضي صلاحية إعفائه منها كونها تلحق الحكم الأصلي بقوة القانون إذا ما حكم على الجاني بعقوبة السجن عن جريمة الإضرار العمدة الوارد في المادة 340 عقوبات، وتبدأ مدة هذه العقوبة من يوم صدور الحكم وحتى أخلاء سبيل المحكوم عليه من السجن، وبما أن العقوبة المنصوص عليها في المادة 340 تتراوح بين السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو الحبس فقد يصدر القاضي حكماً الجاني لمدة معينة بدلاً من سجنه وذلك حسبما يملكه من صلاحية تقدير العقوبة، وفق ما منصوص عليه قانوناً، فلا يمكن والحالة هذه حالة صدور الحكم بالحبس) الحديث عن عقوبة الحرمان من الوظائف والخدمات التي كان الجاني يتولاها كعقوبة بحبس تبعية وجوبية، لأن الأخيرة لا تطبق إلا عند إصدار حكماً بالسجن على الجاني ولكن قد يصار الى تطبيق هذه العقوبة عقوبة الحرمان من

ألا انه يلاحظ أن قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم 14 لسنة 1991 أشار الى عقوبة (109) العزل من الوظيفة، وذلك في الفقرة الثامنة من المادة الثامنة منه التي نصت على أن (العزل يكون بتنحية الموظف عن الوظيفة نهائياً ولا يجوز إعادة توظيفه في دوائر الدولة والقطاع الاشتراكي وذلك بقرار مسبب من الوزير المختص في إحدى الحالات الآتية: أ- إذا ثبت ارتكابه فعلاً خطيراً يجعل بقائه في خدمة الدولة مضرراً بالمصلحة العامة ب- إذا حكم عليه عن جناية ناشئة عن وظيفته أو ارتكابها بصفته الرسمية...)

(110) وعند المقارنة بين نص المادة 96 عقوبات والفقرة الثامنة من المادة الثامنة من قانون انضباط الدولة والقطاع الاشتراكي، نجد أن كلا العقوبتين، تبعية، إذ لا يصار إلى تنفيذهما إلا تبعاً لصدور الحكم بعقوبة أصلية كما لا يمكن تنفيذهما بحق الموظف إلا إذا كانت الجريمة التي حكم عليه من اجلها من نوع الجنائيات، إلا أن عقوبة الحرمان من الوظائف والخدمات التي جاءت بها المادة 96 هي عقوبة مؤقتة تبدأ من يوم صدور الحكم وحتى أخلاء سبيل المحكوم عليه، أما عقوبة العزل من الوظيفة التي وردت في الفقرة الثامنة من المادة الثامنة من قانون الانضباط فهي عقوبة دائمية ذلك أنها تكون بتنحية الموظف عن الوظيفة نهائياً ولا يجوز إعادة توظيفه في دوائر الدولة والقطاع الاشتراكي ولكن السؤال الذي يطرح هنا، هو = أي العقوبتين تطبق بحق الجاني (الموظف) إذا ما صدر عليه الحكم بالعقوبة الأصلية عن جريمة الإضرار العمدة المنصوص عليها في المادة 340 عقوبات، فهل يصار إلى تطبيق عقوبة الحرمان من الوظائف والخدمات المنصوص عليها في المادة 96 عقوبات أم يصار إلى تطبيق عقوبة العزل من الوظيفة المنصوص عليها في الفقرة الثامنة من المادة الثامنة من قانون أنظباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي، ونرى بأن الإجابة على التساؤل المذكور تكمن في أعمال القاعدة العامة التي تقضي بأن (الخاص يقيد العام) وبما أن قانون أنظباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي يعد قانوناً خاصاً فيما يتعلق بالعقوبات التي قد تفرض بحق الموظف العام إذا ما صدر عنه فعلاً يشكل جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات، فإن العقوبة الواردة فيه (عقوبة العزل من الوظيفة) هي التي تطبق بحق الجاني.

الوظائف) كعقوبة تكميلية جوازية وليس كعقوبة تبعية وجوبية استناداً الى نص المادة 100 عقوبات التي نصت على إن(أ - للمحكمة عند الحكم بالسجن المؤبد أو المؤقت أو بالحبس مدة تزيد على السنة أن تقر حرمان المحكوم عليه من حق أو أكثر من الحقوق المبينة أدناه لمدة لا تزيد على سنتين ابتداءً من تاريخ انتهاء تنفيذ العقوبة أو من تاريخ انتهائها لأي سبب كان: تولي بعض الوظائف والخدمات على أن يحدد ما هو محرم عليه منها بقرار الحكم وأن يكون القرار مسبباً تسببياً كافياً.

فالعقوبة الواردة في المادة 100 عقوبات هي عقوبة تكميلية وليس تبعية كما أنها جوازية وليس وجوبية، كما أنها لا تشمل جميع الوظائف والخدمات التي كان الجاني يتولاها وإنما بعض هذه الوظائف والخدمات كما أن مدتها لا تسري ابتداءً من صدور الحكم بحق الجاني وإنما ابتداءً من تاريخ انتهاء تنفيذ العقوبة أو من تاريخ انقضائها لأي سبب كان ولمدة لا تزيد على سنتين، وأوجب القانون أن يذكر في قرار الحكم الوظائف والخدمات العامة التي يحرم الجاني منها، وأن يسبب القرار تسببياً كافياً.

ثانياً: العقوبة المقررة لجريمة الاضرار غير العمدي

يعد اختلاف النية في الجرائم العمدية(القصد الجنائي) عنها في الجرائم غير العمدية(الخطأ غير العمد من العوامل الأساسية المعتمدة في تقدير العقوبة المراد فرضها على الجاني، فالجرائم التي تقع بطريق الخطأ غير العمد هي اقل وطأه و اقل تأثيراً على المجتمع من الجرائم التي ترتكب عمداً، كونها لا تنتم(الجرائم غير العمدية) عن نزعة إجرامية لدى مرتكبها وأن دلت على إهماله أو لا مبالاته أو عدم احتياظه أو إخلاله بواجبات كان من الواجب عليه عدم الإخلال بها، لذلك لم يسو المشرع الجنائي العراقي عند تحديده لعقوبة الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة الذي يرتكب جريمة الإضرار غير العمد المنصوص عليها في المادة 341 عقوبات مع عقوبة جريمة الإضرار العمد الوارد ذكرها في المادة 340 عقوبات، كون الأولى لا تقع إلا نتيجة وقوع الجاني في خطأ غير متعمد، الأمر الذي يترتب عليه ضرورة التخفيف في عقوبتها سواء كانت تلك العقوبة عقوبة أصلية ام تكميلية، وهو ما سنتناوله من خلال مايلي.

1. العقوبة الأصلية المقررة لجريمة الإضرار غير العمد بالأموال العامة

عاقب المشرع العراقي في المادة 341 الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة بالحبس كعقوبة أصلية، إذا ما تسبب بخطئه الجسيم في إلحاق ضرر جسيم بأموال ومصالح الجهة التي يعمل بها أو يتصل بها بحكم وظيفته أو بأموال ومصالح الأشخاص المعهود بها إليه من ذلك يتضح أن جريمة

الإضرار غير العمد هي من نوع الجرح وذلك استناداً إلى ما نصت عليه المادة 26 عقوبات التي أشارت إلى أن الجرح هي الجريمة المعاقب عليها بإحدى العقوبتين التاليتين:

1. الحبس الشديد أو البسيط أكثر من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات.

2. الغرامة

من ذلك يتضح أيضاً أن المشرع العراقي لم يحدد القاضي عند تقديره للعقوبة بحد أدنى أو أقصى يجب عليه الالتزام به، فالقاضي له سلطة تقديرية في فرض العقاب، فقد يصدر حكماً بالحبس البسيط لمدة سنة واحدة، أو يصدر حكماً بالحبس لمدة ثلاث سنوات، وذلك نظراً لما قد يرافق القضية المعروضة أمام القاضي من ظروف تستدعي تخفيف أو تشديد العقاب (111)، أو أن يصار إلى إيقاف تنفيذ العقوبة إذا ما توافرت الشروط اللازمة لذلك (112).

يراد بالمركز الاقتصادي " كل ما من شأنه أن يلحق الضرر بالنظام الاقتصادي للدولة كنظام الرقابة على النقد وكل ما يتصل بالإنتاج الزراعي أو الصناعي والتجارة الخاصة أما المقصود بالمصلحة القومية فهي " كل ما يتعلق بمصالح البلاد سواء من ناحية نظام الحكم الداخلي أو المرافق العامة، أو من الناحية الحربية أو السياسية أو الاقتصادية (113). خلاصة ما تم ذكره تجدر الإشارة إلى أن العقوبة التي أوردها المشرع العراقي لجريمة الإضرار غير العمد في المادة 341 هي عقوبة خفيفة ولا تكاد تصل إلى حد الردع الحاسم لمن يتعرض لأموال أو مصالح الدولة والأفراد، كما أنها تعد خفيفة إذا ما تمت المقارنة بينها وبين الإضرار الجسيمة التي قد تطل الأموال والمصالح العامة والخاصة، والتي قد تكلف الدولة والأفراد الكثير، خصوصاً في الوقت الذي تزداد فيه أخطاء الموظفين

(111) ففي القضية المرقمة 1749\2\2006 حكمت محكمة الجنايات المركزية العراقية حضورياً على المدان (س) بالحبس البسيط لمدة سنة واحدة وفق المادة 341 بسبب منحه رواتب وإكراميات لبعض منتسبي مقر مديرية حماية المنشآت على الرغم من عدم استحقاقهم لها أو صرفها مرتين... قرار مذكور سابقاً، راجع ص 94 من هذه الرسالة، كما وقرت نفس المحكمة فرض عقوبة الحبس الشديد لمدة ثلاث سنوات على المتهم (س) الذي تعرض لحادث تسليب من قبل مجموعة تستقل سيارة نوع (أوبل) قامت (المجموعة) بإيقافه وإطلاق النار على سيارة الفولفو والتي كان يقودها والعائدة لشركة الظلال العامة التي يعمل سائقاً فيها، وذلك لأنه لم يكن مكلفاً بواجب رسمي عند وقوع الحادث (... قرار رقم 1645 / ج 3 / 2005 في 2006/1/25).

(112) فقد قررت محكمة الجنايات المركزية العراقية في القضية المرقمة 904 / ج 1 / 2006 بالحكم على المدانة (س) بالحبس البسيط لمدة سنة واحدة وذلك بسبب إهمالها الذي أدى إلى حصول نقص وعملة مزيفة بقيمة (1,398,250) وذلك عند قيامها باستبدال العملة العراقية القديمة بالعملة الجديدة، إلا أن المحكمة قررت إيقاف تنفيذ العقوبة استناداً للمادة 144 عقوبات مع إلزام المتهمه بإيداع مبلغ مائتي دينار أمانة في صندوق المحكمة وتنظيم تعهد بحسن السلوك لمدة ثلاث سنوات... قرار رقم 904 / ج 1 / 2006، غير منشور.

(113) أنظر د. احمد فتحي سرور، جريمة الإهمال في أداء الوظيفة، المرجع السابق، ص 164 و 165.

أو من في حكمهم نتيجة اللامبالاة وعدم الاهتمام بالأموال والمصالح العامة والخاصة، مما قد يسبب معه خلق حالة من الأرباك والتعطيل لعمل الدولة وإفرادها على حد سواء، كما يلاحظ وبالمقارنة مع العقوبة التي أوردتها المشرع المصري لذات الجريمة، أن الأخير قد ذهب بعيداً في حماية الدولة ومصالحها، بأن شدد عقوبة الجريمة إذا ما ترتب عليها إضرار بمركز الدولة الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها، الأمر الذي لم يفعله المشرع العراقي، والذي نأمل منه أن يفعله باعتبار أن مركز الدولة الاقتصادي ومصالحها القومية، من الأعمدة الأساسية التي يتوقف على ازدهارها تقدم الدول ونجاحها.

2. العقوبة التكميلية المقررة لجريمة الإضرار غير العمد بالأموال العامة

أشارت الفقرة أ من المادة 100 عقوبات إلى العقوبات التكميلية التي قد يصار إلى فرضها على مرتكب الجريمة إضافة إلى العقوبة الأصلية المقررة للجريمة التي ارتكبها وذلك بنصها على أن " للمحكمة عند الحكم بالسجن المؤبد أو المؤقت أو الحبس مدة تزيد على السنة أن تقرر حرمان المحكوم عليه من حق أو أكثر من الحقوق المبينة أدناه لمدة لا تزيد على سنتين ابتداء من تاريخ انتهاء تنفيذ العقوبة أو من تاريخ انقضائها لأي سبب كان.

تولي بعض الوظائف والخدمات العامة، على أن يحدد ما هو محرم عليه منها بقرار الحكم وأن يكون القرار مسبباً تسببياً كافياً....." (114).

في فرنسا أشارت المادة (42) من قانون العقوبات الفرنسي القديم الصادر سنة 1832 إلى أن المحاكم التي تصدر أحكاماً في الجرح لها منع المحكوم عليه كلياً أو جزئياً من مزاوله أية وظيفة عامة (115).

هذا وقد ترد عقوبة الحرمان من الوظيفة في القانون الفرنسي كعقوبة أصلية في بعض المواد (116).

(114) لتفاصيل أكثر حول هذه العقوبة راجع ص 81 من هذه الرسالة، هذا وتجدر الإشارة إلى أنه لا مجال للحديث عن العقوبة التأديبية (الانضباطية) المتمثلة بالعزل من الوظيفة والتي أشارت إليها الفقرة الثامنة من المادة الثامنة من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي، كونها لا يمكن أن تفرض بحق الموظف العام إلا إذا حكم عليه عن جنائية ناشئة عن وظيفته أو ارتكبها بصفته الرسمية، أما الجريمة التي نحن بصددتها فهي من نوع الجرح. (115) تقابل المادة (131) من قانون العقوبات الفرنسي الجديد المادة (42) المذكورة أعلاه، ولمزيد من التفاصيل أنظر أحلام عدنان الجابري، المرجع السابق، ص 104-105.

(116) من بين تلك المواد المادة (111) الخاصة بقيام الموظف المسؤول عن أصوات الناخبين بعملية تزوير في هذه الأصوات، والمادة (119) المتعلقة برفض أحد موظفي الشرطة التحقق من حيازة غير قانونية، أنظر في ذلك:

الفصل الثالث

الأحكام الاجرائية لاعتداء الموظف على المال العام:

يعدّ القضاء أحد المحاور الاساسية في حماية المال العام ومكافحة الفساد، لان معظم صور الفساد المالي والاداري هي جرائم يعاقب عليها القانون بموجب نصوص قانون العقوبات رقم(111) لسنة 1969، أو بموجب قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم(30) لسنة 2011، وبذلك يكون الجزاء الجنائي(عقوبة وتدابير احترازية) الذي توقعه المحاكم الجزائية على مرتكبي جرائم الاعتداء على المال العام والفساد الاداري والمالي هو إحدى طرق مكافحته، ومن أجل الاحاطة بالأحكام الاجرائية لاعتداء الموظف على المال العام فإننا سنقسم هذا الفصل على ثلاثة مباحث:

المبحث الاول: التحقيق.

المبحث الثاني: المحاكمة.

المبحث الثالث: أثر الاحكام الجزائية في المركز القانوني للموظف.

1.3: التحقيق:

ابتداءً وطبقاً لنص المادة(51) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم(23) لسنة 1971 يتولى القيام بإجراءات التحقيق الابتدائي قاضي التحقيق، ويساعده في ذلك المحقق القضائي باعتباره الجهة الاصلية بالقيام بتلك الاجراءات، وبالمقابل وطبقاً لنص المادة(41) الاصولية يتولى أعضاء الضبط القضائي وخصوصاً جهاز الشرطة القيام بإجراءات التحري وجمع الادلة، مع الاشارة إلى ان المسؤول في مركز الشرطة قد منح سلطة القيام ببعض إجراءات التحقيق الابتدائي استثناءً، عملاً بأحكام المادتين(49 و 50) الاصولية(117).

وبعد صدور قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم(30) لسنة 2011، اصبح من يتولى التحقيق الابتدائي في قضايا الفساد المالي والاداري محكمة التحقيق المختصة بالنظر في قضايا

interdictions dexercer certaines Activities. Merlin, lg. rue cujas, paris, 1966, p111.

(117) د. وعدي سليمان المزوري، اصول المحاكمات الجزائية (نظرياً ومحلياً)، ط1، منشورات جامعة دهبوك، 2008، ص 76.

النزاهة⁽¹¹⁸⁾، ولقد حدد القانون المذكور مفهوم الفساد ببيان جرائمه في المادة(1) منه بأنه: "دعوى جزائية يجري التحقيق فيها بشأن جريمة من الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة، وهي الرشوة والاختلاس وتجاوز الموظفين حدود وظائفهم، وأية جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد(315، 316، 331، 272، 275، 276، 290، 296) من قانون العقوبات رقم(111) لسنة 1969، وأية جريمة أخرى يتوافر فيها أحد الظروف المشددة المنصوص عليها في الفقرات(5 و 6 و 7) من المادة(135) من قانون العقوبات المعدل بالقسم(6) من أمر سلطة الائتلاف رقم(55) لسنة 2004. وهذا التعريف جاء مطابقاً لما نص عليه امر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم(55) لسنة 2004، ولا وجود في التشريع العراقي لمصطلح(قضية) وإنما استخدم المشرع في قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم(23) لسنة 1971، وقانون المرافعات المدنية رقم(83) لسنة 1969 مصطلح(الدعوى)، ونعتقد ان المشرع استقى مصطلح(القضية) من العرف السائد، كما يتبين ان المشرع بموجب المادة(1) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع، أورد الجرائم السابقة على سبيل الحصر، ومنح الهيئة صلاحية التحقيق فيها، ورجح اختصاصها التحقيقي في(قضايا الفساد) على اختصاصات الجهات التحقيقية الأخرى⁽¹¹⁹⁾، مما جعل صلاحية هيئة النزاهة بالتحقيق في تلك القضايا الواردة على سبيل الحصر مقيداً بها دون غيرها من حالات الفساد التي تكون في تطور مستمر.

كما أغفل المشرع ذكر نصوص أخرى تنطبق عليها قضية فساد، لذا نرى ضرورة إدراج بعض الجرائم الأخرى الواردة في قانون العقوبات رقم(111) لسنة 1969، مثل الجرائم الماسة بالاقتصاد الوطني والثقة المالية العامة⁽¹²⁰⁾، والمواد(277-289) من قانون العقوبات للعلة نفسها التي من أجلها اعتمدت تجريم جرائم تقليد وتزوير الاختام والعلامات والطابع، واعتبارها من جرائم الفساد المنصوص عليها في المادتين(275-276) والمادة(341) من قانون العقوبات⁽¹²¹⁾ لتعلقها بالمال العام والمحافظة عليه.

إن المشرع بدأ بتعداد جرائم الرشوة والاختلاس وتجاوز الموظفين حدود وظائفهم بعدها قام بتعداد المواد القانونية الأخرى⁽¹²²⁾، ولا نعلم ما علة عدم تنظيم الجرائم على وفق ما اشار اليه قانون العقوبات وما قصد المشرع من ذلك، أ جاءت بشكل عفوي أم بنقل حرفي من الأمر(55) لسنة 2004

(118) عبد الامير كاظم عماش العيساوي، السياسة الجنائية في جرائم الفساد الاداري والمالي في القانون العراقي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، 2012، ص 163.

(119) تنظر: المادة (11) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع .

(120) ينظر: المادة (236) والمواد (201-206) من قانون العقوبات .

(121) ينظر: نص المادة (341) من قانون العقوبات .

(122) فاروق الكيلاني، جرائم الفساد، ط1، دار الرسالة العالمية، 2011، ص 15.

أم بحسب جسامة الجريمة ودرجة شيوعتها؟ لذلك نرى إعادة صياغة نص المادة(1) المذكورة سابقاً طبقاً للترتيب الوارد في قانون العقوبات، من أجل تحقيق الاتساق والتناسق التشريعي

وبعد هذا الاستعراض للاختصاص النوعي لهيئة النزاهة ولكون جرائم اعتداء الموظف الواقعة على المال العام أصبحت غالبيتها من ضمن اختصاص هيئة النزاهة، إن الهيئة هي التي تتولى التحقيق في تلك الجرائم بموجب نص الفقرة(اولاً) من المادة(3) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع التي نصت على انه " التحقيق في قضايا الفساد وطبقاً لأحكام هذا القانون بواسطة محققين تحت إشراف قاضي التحقيق المختص وفقاً لأحكام قانون اصول المحاكمات الجزائية..." وبموجب نص الفقرة(ثانياً) من نفس المادة تكون الهيئة طرفاً في كل قضية فساد ويتم متابعتها بواسطة ممثل قانوني عن الهيئة بوكالة رسمية في الهيئة، إذ نصت "ثانياً: متابعة قضايا الفساد التي لا يقوم محققي الهيئة بالتحقيق فيها عن طريق ممثل قانوني عن الهيئة بوكالة رسمية تصدر عن رئيسها"، وبشكل نص الفقرة(ثانياً) من المادة(3) خروجاً عن القاعدة العامة الواردة في المادة(249) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم(23) لسنة 1971 التي حددت أطراف الدعوى الجزائية، ومن له الحق في الطعن تمييزاً بالأحكام الصادرة عن المحاكم الجزائية⁽¹²³⁾، ويعني ذلك بمفهوم المخالفة أن محققي الهيئة متى ما اسند اليهم التحقيق في قضية فساد لا يجوز لهم متابعتها والطعن بالأحكام والقرارات الصادرة عن محاكم التحقيق أو محاكم الموضوع الى هذا الاتجاه ذهبت محكمة جنايات نينوى في أحد قراراتها بالقول: "... بما ان جميع نصوص قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع قيدت حق الهيئة بمتابعة قضايا الفساد والطعن بالقرارات الصادرة فيها تمييزاً بشرط ان لا يجري التحقيق في تلك القضايا بواسطة أحد محققي دائرة التحقيقات في الهيئة وبما أن جميع هذه النصوص وردت في قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع بوصفه قانوناً خاصاً وعلى خلاف الأصل الوارد في المادة(249/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية، لذا فإن ما ورد في نصوص قانون هيئة النزاهة يعدّ استثناء من الاصل المذكور، وهذا الاستثناء لا يجوز التوسع فيه لكون الطعن التمييزي المقدم غير جائز قانوناً؛ لذلك قرر رد الطعن التمييزي من هذه الجهة"⁽¹²⁴⁾.

ومن جانبنا نؤيد ما جاء بالقرار المذكور إلا اننا نختلف معه من حيث إن محكمة جنايات نينوى اعتبرته استثناء لا يجوز التوسع فيه، والحقيقة إنه استثناء صحيح، لكنه منع قبول تلك المتابعة والطعن بالقرارات والاحكام بصريح العبارة الواردة بنص الفقرة(ثانياً) من المادة(3) من قانون هيئة

(123) ينظر: نص المادة (249) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971.
(124) قرار محكمة جنايات نينوى بصفتها التمييزية رقم 297/ت/2016 في 2016/12/29 (غير منشور).

النزاهة، الى نفس الاتجاه ذهبت المحكمة في عدد من قراراتها، وأصبح هذا الرد للطعون التمييزية اتجاهاً صحيحاً في قرارات محكمة جنايات نينوى⁽¹²⁵⁾.

ومما هو جدير بالقول وطبقاً لنص المادة(53) الأصولية إنّ اختصاص هيئة النزاهة يتحدد مكانياً بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة كلها، او جزء منها، أو اي فعل متم لها، أو أي نتيجة ترتبت عليها، أو فعل يكون جزءاً من جريمة مركبة، أو مستمرة، أو متشابهة او من جرائم العادة، مع العلم أن قواعد الاختصاص المكاني على وفق قانون أصول المحاكمات الجزائية لا تعدّ من النظام العام؛ لأنها قواعد تنظيمية وليست حتمية؛ لذلك لا يترتب على مخالفتها بطلان إجراءات التحقيق وقراراته⁽¹²⁶⁾. ومما هو جدير بالقول إنّ النصّ الوارد في القسم(4) من الامر(55) لسنة 2004 الذي اعطى محقق هيئة النزاهة ممارسة صلاحياته في أي منطقة في العراق، مقيد في جزء معين وهو إقليم كردستان، اذ لا تخضع قضايا الفساد التي ترتكب في الاقليم لاختصاص هيئة النزاهة المكاني، ولا يوجد لدائرة التحقيقات أي مكاتب تحقيق او محقق تابع لها في الاقليم ولدائرة التحقيقات(17) مكتباً منتشراً في بغداد وجميع المحافظات باستثناء إقليم كردستان⁽¹²⁷⁾.

وبعد هذا الاستعراض لاختصاص هيئة النزاهة النوعي والمكاني، إنّ مرحلة التحقيق في دعاوى الاعتداء على المال العام تمثل المرحلة القضائية الأولى للدعوى الجزائية، ويقوم بإجراءاتها قاضي التحقيق ومحقق الهيئة، اذ يقوم المحقق بالتحري عن الادلة وجمعها بهدف الكشف عن الحقيقة بغية جمع الادلة وإحالتها إلى محكمة الموضوع، أو تقرير غلقها لعدم وجود جريمة، أو لعدم كفاية ادلتها. ومما هو جدير بالذكر أن ثمة مرحلة تسبق تحريك الدعوى الجزائية وتهدف إلى الاعداد لجمع العناصر اللازمة لتمكين هيئة النزاهة من تقدير ملاءمة تحريك الدعوى الجزائية من عدمه؛ مما يطلق عليه تسمية(الدعوى الاخبارية) تباشرها هيئة النزاهة التي نظمت إجراءاتها تعليمات تسلم مزاعم الفساد رقم(1) لسنة 2011 الصادرة عن هيئة النزاهة، ولقد عرفت المادة(1) من هذه التعليمات الدعوى الاخبارية بانها "الدعوى التي يتحقق بها محققو الهيئة ولم تعرض بعد على قاضي التحقيق"، لذلك فهي مجموعة من الاجراءات التمهيدية السابقة على تحريك الدعوى الجزائية، تهدف الى جمع

(125) ينظر: قراري محكمة جنايات نينوى بصفتها التمييزية المرقمان 201/ت/2016 في 2016/8/7 و2/ت/2006 في 2016/8/7. (غير منشورين).

(126) ينظر: نص المادة (53) من قانون اصول المحاكمات الجزائية، وبذلك قضت محكمة تمييز العراق بموجب القرار 1154 في 1976/1/21 بالقول: "لا تعتبر اجراءات المحكمة باطلة بسبب صدورها خلافاً لقواعد الاختصاص المكاني طالما لم يعترض عليها...". نقلاً عن ابراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، مطبعة الجاحظ، بغداد، 1990، ص38.

(127) لقد اصدر المشرع الكوردستاني القانون رقم (3) لسنة 2011 قانون الهيئة العامة للنزاهة لاقليم كردستان-العراق، وبموجبه تم تأسيس هيئة النزاهة ومكاتبها المنتشرة في اقليم كردستان-العراق.

المعلومات في شأن جريمة ارتكبت تمهيداً لاتخاذ الهيئة قرارها فيما اذا كان من الجائز او الملائم تحريك الدعوى الجزائية من عدمه(128)، وتتلقى هيئة النزاهة المعلومة عن مزاعم الفساد بجميع وسائل إيصال المعلومة، ومن ضمنها الهاتف، والبريد الالكتروني، ووسائل الاعلام المختلفة(129).

وبعد تسجيل الدعوى الاخبارية وإجراء الهيئة التحريات الأولية أو التحقيق الإداري من مكاتب المفتشين العموميين الملغاة(سابقاً) بعد إحالة الإخبار إليهم، والآن بعد إلغاء مكاتب الدائرة التي تتبعها الموظف او المكلف بخدمة عامة التحقيق الإداري، وبعد اكمال إجراءات الهيئة التحري أو ورود نتيجة التحري، أو التحقيق الإداري لا يخرج إجراء هيئة النزاهة في الدعوى الاخبارية عن أحد أمرين: أما حفظ الإخبار، أو تسجيله في سجل الدعوى الجزائية(130). وبرغم أهمية الدعوى الاخبارية وضرورتها لمباشرة الدعوى الجزائية، فإنها ليست الوسيلة الوحيدة لتسجيل الدعوى الجزائية، بل يمكن لقاضي التحقيق مباشرة الدعوى الجزائية دون الحاجة الى تسجيل الدعوى الاخبارية كدعوى جزائية، كما لو قدمت الشكوى الجزائية مباشرة الى قاضي التحقيق(131).

وبعد هذا الاستعراض للنصوص الخاصة بمرحلة التحقيق الابتدائي من خلال نصوص قانون هيئة النزاهة وتعليمات تسلم مزاعم الفساد، يتضح أن جمع سلطة التحقيق والاتهام بيد هيئة النزاهة فيه إخلال كبير بضمانات حرية المتهم، ما دام أتجاه المشرع من خلال قانون اصول المحاكمات الجزائية قد أخذ بنظام الفصل بين سلطة الاتهام وسلطة التحقيق، إذ أناط الأولى بالادعاء العام، والثانية بقاضي التحقيق، مما يجعل عدم الحياد والتحيز متحققين من خلال جمع سلطة الاتهام والتحقيق بيد هيئة النزاهة.

لقد أثارَت مسألة توقيف المتهم في جرائم الاعتداء على المال العام المتعلقة بجريمة الاختلاس خلافاً قضائياً من حيث عدم جواز إطلاق سراحه بكفالة، سواء كان ذلك في دور التحقيق أم المحاكمة، حتى صدور قرار بات في الدعوى استناداً إلى أحكام قرار مجلس قيادة الثورة(المنحل) رقم(38) لسنة 1993(132).

(128) د. براء منذر عبد اللطيف، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، ط1، دار الحامد، عمان، 2009، ص65.
 (129) ينظر: المادة (2) من تعليمات استلام مزاعم الفساد رقم (1) لسنة 2011.
 (130) نصت المادة (13/ ثانياً) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع على أن: "لقاضي التحقيق طلب حفظ أي اخبار وفقاً لأخبار البند (اولاً) من هذه المادة واتخاذ ما يراه مناسباً".
 (131) فاروق كيلاني، مصدر سابق، ص 29.
 (132) نص القرار المذكور على ان "عدم اطلاق سراح المتهم بجريمة الاختلاس او الرشوة سواء كان في دور التحقيق او المحاكمة حتى صدور قرار بات في الدعوى...".

وقد أصدر مجلس النواب العراقي قراره المرقم (45) لسنة 2007⁽¹³³⁾ والذي بموجبه الغي قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (38) لسنة 1993، وبعد هذا الإلغاء أصبح قاضي التحقيق يملك صلاحية إطلاق سراح المتهم بكفالة في هذه الجرائم، إلا ان محكمة التمييز الاتحادية تصدت لهذا الامر واستقر قضاؤها على عدم جواز إطلاق سراح المتهم في جرائم الاختلاس وسرقة المال العام، أو أية جريمة عمدية تقع عليها في دوري التحقيق او المحاكمة استناداً إلى أحكام قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (120) لسنة 1994⁽¹³⁴⁾، وقد سارت محكمة جنايات نينوى- الهيئة الثانية على هذا الأساس، فقد قضت في أحد قراراتها بنقض قرار قاضي التحقيق المتضمن إخلاء سبيل المتهم بكفالة، وجاء في حيثيات القرار المذكور: "... لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية؛ لذا قرر قبوله شكلاً، ولدى عطف النظر على القرار المميز والمؤرخ في 2013/4/10 وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون، إذ إنّ التحقيق قد جاء على وفق المادة (340) ق.ع. وبالنظر لخطورة الجريمة ولأحداث ضرر عمدي بأموال الدولة مما يقتضي والحالة هذه واستناداً إلى أحكام البند ثالثاً من القرار (120) لسنة 1994 إحالة المتهمين موقوفين الى هذه المحكمة، لذا قرر نقض القرار المميز واعادته الى محكمته لاتباع ما تقدم..."⁽¹³⁵⁾.

وقد قضت أيضاً محكمة جنايات الرصافة / الهيئة الثالثة في أحد قراراتها بنقض قرار قاضي التحقيق المتضمن إخلاء سبيل المتهم (ه.ق.ع) بكفالة بالقول "... وجد ان القرار المميز غير صحيح ومخالف لأحكام القانون وذلك أن ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز الاتحادية عدم جواز اطلاق سراح المتهم بكفالة في جرائم الاختلاس وسرقة أموال الدولة والاضرار العمدي بها تطبيقاً لأحكام القرار (120) لسنة 1994 عليه قرر نقض القرار المميز..."⁽¹³⁶⁾.

وبرغم استقرار قضاء محكمة التمييز الاتحادية على هذا الاتجاه مدة من الزمن فإن محكمة التمييز الاتحادية عادت وسلكت اتجاهاً آخر يحقق الحكمة من تشريع القرار (120) لسنة 1994 إذ قضت بموجب أحد قراراتها بأنه: "... يتضح أن الهدف من القرار (120) لسنة 1994 هو المحافظة على الأموال العامة وصيانتها من العبث بأشكاله المختلفة، وان القصد من سريان أحكامه على القضايا

(133) نشر في جريدة الوقائع العراقية العدد 4048 في 2007/9/11.

(134) جاء في الفقرة (اولاً) منه على ان "لا يطلق سراح المحكوم عليه عن جريمة اختلاس أو سرقة أموال دولة او أية جريمة عمدية أخرى تقع عليها بعد قضائه مدة الحكم ما لم تسترد منه هذه الاموال او ما تحولت اليه او أبدلت به أو قيمتها..."

(135) قرار محكمة جنايات نينوى بصفتها التمييزية رقم 197/ت/2013 في 2013/4/30 (غير منشور).

(136) قرار محكمة جنايات الرصافة /الهيئة الثالثة رقم (1075/ت/2011) في 2012/5/21 (غير منشور) وتم تصديق القرار المذكور من قبل محكمة التمييز الاتحادية بقرارها المرقم (11373/الهيئة الجزائية الاولى/ 2012 في 2012/7/19) (غير منشور).

التي لا تزال في دور التحقيق او المحاكمة هو عدم إطلاق سراح المتهم الموقوف عن الجرائم التي نص عليها البند(اولاً) منه بكفالة ما لم يتم ايداع تلك الأموال او قيمتها أمانة في صندوق المحكمة إلى نتيجة التحقيق أو المحاكمة، ولما كان المتهمون(ج، ج، ج) وجماعته قد اطلق سراحهم بكفالة... عليه قرر التدخل تمييزاً في قرار الإحالة ونقضه وإعادة الدعوى إلى محكمة التحقيق لإصدار قراراً جديداً بإحالة المتهمين موقوفين على محكمة الجنايات... وفي حالة عدم إيداع قيمة الأموال المتهمين بأحداثهم الضرر العمدي بها أمانة في صندوق المحكمة، وفي حالة إيداع قيمتها أمانة فان اطلاق سراحهم بتعهد مقرون بكفالة شخص ضامن يعود تقديره لقاضي التحقيق، وفق ما تنص عليه المادة(109) الاصولية..."(137). إلا ان الاتجاه الحديث لمحكمة التمييز الاتحادية عدم الممانعة من إطلاق سراح المتهم بهذه الجرائم بكفالة.

المحاكمة

ابتداءً لا بد من الإشارة الى ان المشرع اتخذ إجراءً فعالاً من خلال، إيقاف العمل بنص الفقرة(ب) من المادة(136) من قانون اصول المحاكمات الجزائية، إذ كانت الفقرة(ب) تتطلب سابقاً استحصال موافقة الوزير المختص على إحالة الموظفين بالنسبة للجرائم التي يرتكبها الموظف أو المكلف بخدمة عامة في أثناء تأدية الخدمة او بسببها، عدا المخالفات المعاقب عليها بموجب قانون المرور والبيانات الصادرة بموجبه. وفي عام 2003 قررت سلطة الائتلاف المؤقتة إلغاء المادة(136) بفقراتها الثلاث وحذا المشرع الكوردستاني حذو سلطة الائتلاف، فقرر بموجب المادة(4) من القانون رقم(22) لسنة 2003 إيقاف العمل بهذه المادة، غير أنه أعيد العمل بها بموجب أمر رئاسة الوزراء في العراق رقم(14) لسنة 2005، ولكون الفقرة(ب) من المادة(136) أصبحت بعد إعادة العمل بها عائقاً كبيراً في استئراء جرائم الموظفين المتعلقة بالاعتداء على المال العام وجرائم الفساد المالي، اضطر المشرع الى إلغاء الفقرة(ب) بموجب القانون رقم(8) لسنة 2011(138).

إن مرحلة المحاكمة هي المرحلة الأخيرة من مراحل الدعوى الجزائية والتي من خلالها تعلن محكمة الموضوع(جنايات، جنح) موقف القانون من خلال إدانة المتهم وتحديد عقوبته بمقتضاها، او الحكم ببراءته أو الافراج عنه أو بعدم مسؤوليته بحسب ما هو مقرر بموجب المادة(182) من قانون اصول المحاكمات الجزائية، وبما يتراءى لها من خلال الادلة المتحققة في الدعوى المنظورة امامها

(137) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (720/الهيئة العامة/2012) في 2012/12/12. (غير منشور).
(138) نشر في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (4193) في 2011/6/13، وللمزيد حول هذا الموضوع ينظر: د. وعدي سليمان المزوري، مصدر سابق، ص 180.

تطبيقاً لمبدأ الاقتناع القضائي الذي أخذ به المشرع من خلال نص المادة (213/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية(139).

ولم يستحدث المشرع محاكم موضوع متخصصة للفصل في الدعاوى الجزائية المتعلقة بجرائم اعتداء الموظف على المال العام، وطبقاً للقاعدة العامة اذا كانت الجريمة من نوع الجنايات تحال الى محكمة الجنايات، اما اذا كانت جناحاً فتحال الى محاكم الجناح وحسب الاختصاص المكاني، وتطبيقاً للقواعد العامة في التحقيق القضائي(المحاكمة) تطبق المحكمة اجراءاتها المختلفة والواردة في نصوص المواد(152-166) الأصولية، من علانية الجلسات وشفويتها وضبط الجلسة وإدارتها وضرورة تقييد المحكمة بحدود الدعوى المرفوعة أمامها(عينية وشخصية الدعوى الجزائية)، ومنع تكبيل المتهم في اثناء المحاكمة، والقواعد الأخرى التي تضمن تحقيق ضمانات المحاكمة العادلة في الدعوى الجزائية، وطبقاً للقواعد العامة تصدر محكمة الموضوع حكمها بإدانة المتهم من خلال فرض عقوبات أصلية وتبعية وتكميلية، كما نص عليه المشرع من عقوبة وكذلك تدابير احترازية وحسب التكييف والوصف القانوني للجريمة(140).

والذي يهمننا في موضوع المحاكمة، هو مراعاة المحاكم الجزائية السياسة الجنائية ليما يخص الجرائم التي ترتكب ضد المال العام، تلك السياسة التي تعكس المصالح الواجب حمايتها، فالهدف من العقوبة في الردع العام والخاص، والعدالة والاصلاح، تقتضي تشديد العقوبات في الوقت الحاضر نظراً لزيادة هذا النوع من الجرائم إذ اصبحت جرائم الفساد المالي والإداري ظاهرة في العراق، مما يستلزم تحقيق التناسب والتناغم بين العقوبة والفعل الجرمي وتشديد تلك العقوبات برغم أن محاكم الموضوع تميل إلى تخفيف العقوبة مراعاةً للجانب الإنساني(141)، في حين ان المشرع الجنائي عدّ الجرائم التي يرتكبها الموظفون ظرفاً مشدداً بموجب نص الفقرة(4) من المادة(135) من قانون العقوبات، وبهذا الاتجاه أخذت محكمة التمييز الاتحادية في عدد من قراراتها، إذ نصت في أحد قراراتها على انه: "لدى التدقيق والمداولة وجد أن كافة القرارات التي أصدرتها محكمة جنايات الرصافة بتاريخ 2016/6/13 في الدعوى المرقمة 1406/ج/2016/2 باستثناء فرض عقوبة الحبس البسيط مدة سنة واحدة وإيقاف تنفيذ العقوبة، إذ كانت المحكمة المذكورة قد راعت عند إصدارها

(139) نصت المادة (213/أ) على انه: "تحكم المحكمة في الدعوى بناء على اقتناعها الذي تكون لديها من الادلة المقدمة في أي دور من ادوار التحقيق او المحاكمة، وهي الاقرار وشهادة الشهود ومحاضر التحقيق والمحاضر والكشوف الرسمية الاخرى وتقارير الخبراء والفنيين والقرائن والأدلة الأخرى المقررة قانوناً...".

(140) د. ماهر عبد شويش، مصدر سابق، ص 122 وما بعدها.

(141) عيساوي الليلة، تدخل القضاء الجنائي لمواجهة جرائم الفساد، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون، 2018، ص 77.

تطبيق احكام القانون تطبيقاً صحيحاً ولموافقة القرارات للقانون قرر تصديقها، أما بشأن العقوبة المقضي بها على المجرمة (أ. ع، د.) على وفق المادة (315/الشق الثاني/ق.ع)، فقد وجد أنها خفيفة لا تتناسب مع وقائع الجريمة وظروف ارتكابها لذلك قرر إعادة الدعوى الى محكمتها للنظر في العقوبة بغية تشديدها وابلغها الى الحد المناسب وصدر القرار بالاتفاق في 2016/11/17" (142)، وكذلك أكدت محكمة التمييز الاتحادية في قرار آخر جاء فيه: "لدى التدقيق والمداولة وجد ان القرارات كافة التي اصدرتها محكمة جنابات الرصافة بتاريخ 2016/2/17 في الدعوى المرقمة (297/ج/2016 باستثناء فرض عقوبة الحبس البسيط مدة سنة واحدة وإيقاف تنفيذها). كانت المحكمة المذكورة قد راعت عند إصدارها تطبيق أحكام القانون تطبيقاً صحيحاً، ولموافقة القرارات للقانون قرر تصديقها، اما بشأن العقوبة المقضي بها على المجرم (م. ر. ح) على وفق المادة (331) ق. ع. فقد وجد أنها خفيفة ولا تتناسب مع وقائع الجريمة وظروف ارتكابها، لذلك قرر إعادة الدعوى الى محكمتها للنظر في العقوبة بغية تشديدها وابلغها الحد المناسب، ومن دون إيقاف تنفيذها، وصدر القرار بالاتفاق في 2016/5/26" (143).

ومن بدهة القول في مجال التجريم والعقاب أن ضم قانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969، شأنه شأن بقية التشريعات الجزائية، بين دفتيه احكاماً موضوعية متعلقة بمكافحة الاعتداء على المال العام ومن امثلتها الاختلاس والاستيلاء، غير ان الاتجاه الحديث للفكر القانوني يميل الى عولمة الكثير من قواعد التجريم والعقاب، ولعل من بينها النصوص القانونية المتعلقة بجرائم الاعتداء على المال العام وجرائم الفساد المالي، ومن هنا بادر المشرع الى الانضمام الى الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد بموجب القانون (35) لسنة 2007، مما يشير ذلك الى الاتجاه نحو توسيع نطاق التجريم بحيث يشمل فضلاً عن الموظفين العموميين بالمفهوم التقليدي الموظفين الدوليين والأجانب، وهو ما تضمنته المادة (16) من الاتفاقية الأممية المذكورة (144).

ولقد استجاب العراق بنحو كبير لأحكام هذه الاتفاقية، وهو ما شار اليه تقرير المراجعة للدول الأطراف بشأن التزام الدول الموقعة على هذه الاتفاقية بعد أن أجرت كل من ماليزيا والاردن

(142) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم 12680/12678/الهيئة الجزائية/2016 في 2016/11/7، نقلاً عن ياسر محمد سعيد قدوم، مصدر سابق، ص 173.

(143) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم 3923/الهيئة الجزائية/2016 في 2016/5/26 (غير منشور).

(144) ينظر: نص المادة (16) من الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد.

باعتبارهما دولتين منضمتين الى هذه الاتفاقية تقييماً شاملاً للمنظومة التشريعية العراقية ذات الصلة بتجريم افعال الفساد والاعتداء على المال العام، وتبين ان العراق حقق نتائج طيبة في هذا الميدان(145).

على المشرع أن يتكيف مع الأوضاع المستحدثة التي أفرزتها العولمة كي لا يصبح قانون العقوبات عاجزاً عن مواجهة صور الاجرام الجديدة للمال العام، وهذا الامر بلا شك، تضمنته الاتفاقيات الدولية التي صدق عليها العراق مؤخراً، ومن هنا فقد تطورت النظرة الى الجرائم المستحدثة لتمثل انماطاً لم يتطرق اليها المشرع العراقي في قانون العقوبات وقانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع، ولكنها وردت في نصوص اتفاقية الأمم المتحدة، وهو ما اشارت اليه المادتان(21 و 22) من اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد ورشى الموظفين العموميين الاجانب وموظفي المؤسسات الدولية وجريمتي الاثراء غير المشروع وغسل العائدات الاجرامية(146).

واخيراً، لابد من الاشارة الى أن الاحكام الجزائية الصادرة بإدانة المتهمين بقضايا الاعتداء على المال العام والفساد المالي، لا قيمة لها اذا لم يتم استرداد تلك الاموال، فالمتورطون بقضايا الفساد يلجؤون الى تحويل ممتلكاتهم من جرائم الاعتداء على المال العام الى خارج حدود دولتهم، أو يعملون على اخفائها او تداولها في سوق الاعمال من خلال سلسلة من أنشطة غسيل الاموال التي تخفي هوية هذه المتحصلات، وتحولها أو تودعها في أرصدة محصنة، وهو ما اكدته البحوث والدراسات المعدة في اطار منظمة الامم المتحدة، إذ إن اغلب حالات الفساد يتم فيها تحويل موارد الدولة الى املاك خاصة يتم تهريبها الى الخارج على شكل مبالغ طائلة عن طريق ايداعها في المراكز المصرفية الدولية، ويقر صندوق النقد الدولي مجموع الاموال التي تغسل سنوياً بين(3-5) بالمائة من الناتج المحلي الاجمالي العالمي، وهو مبلغ يتراوح بين(600) مليار دولار و(18) ترليون دولار علماً ان نسبة كبيرة من تلك الاموال تتعلق بأعمال الفساد(147).

(145) السيد يس، السياسة الجنائية المعاصرة (دراسة تحليلية)، ط1، دار الفكر العربي، 1973، ص 21.

(146) تنظر: المواد (12، 21، 22) من اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد.

(147) نرمين مرمش ومازن لحام وآخرون، الاطار الناظم لاسترداد الاصولية على المستوى المحلي والدولي، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري، معهد الحقوق، 2015، ص 24.

2.3: اثر الاحكام الجزائية على المركز القانوني للموظف:

لموضوع أثر الحكم الجنائي المنهي للعلاقة الوظيفية اهمية بالغة تكمن في المكانة التي يمثلها موضوع الوظيفة العامة، فالوظيفة العامة هي وعاء السلطة العامة والدولة لا تساوي إلا ما يساويه الموظف؛ لأنه رأسها المفكر وساعدها المدبر وعاملها المنفذ⁽¹⁴⁸⁾، ومرآتها المعبرة فيرى الناس الدولة من خلاله⁽¹⁴⁹⁾، هذا من جهة ومن جهة اخرى فقد كثرت في الحياة العملية حالات انهاء العلاقة الوظيفية للموظف نتيجة لارتكابه الجرائم الماسة بالمال العام وصدور حكم جنائي بإدانتته، وقد يترتب أثر الحكم الجنائي المنهي للعلاقة الوظيفية بموجب نصوص ترد في القوانين الجنائية او في قوانين الوظيفة والانضباط، فبمقتضى المادة(98) من قانون العقوبات تنتهي العلاقة الوظيفية وجوباً وبحكم القانون للفترة من يوم صدوره حتى وقت تنفيذه في حالة الحكم على الموظف بالإعدام، ومن يوم صدور الحكم حتى اخلاء سبيل المحكوم عليه في حالة السجن المؤبد او المؤقت بمقتضى المادة(96) من القانون نفسه، وتلك عقوبة تبعية تفرض بحكم القانون دون الحاجة الى النص عليها في قرار الحكم، كما تنتهي الرابطة الوظيفية بصورة جوازيه مدة لا تزيد على سنتين من تاريخ انتهاء تنفيذ العقوبة او من تاريخ انقضائها في حالة الحكم على الموظف العام بالسجن المؤبد او المؤقت او الحبس مدة تزيد على سنة بمقتضى نص المادة(100) من القانون نفسه وذلك عقوبة تكميلية لابد لتنفيذها بحق الموظف العام من النص عليها في قرار الحكم صراحة⁽¹⁵⁰⁾.

وفي نطاق قوانين الانضباط العراقية إن ترتيب اثر الحكم الجنائي المنهي للعلاقة الوظيفية قد تم معالجته بطريقة أخرى، اذ ان بعض الجرائم قد يؤدي ارتكابها الى فصل الموظف، والبعض الآخر يؤدي ارتكابها الى عزله، وقد صدرت في العراق ثلاثة قوانين انضباطية؛ أولها قانون انضباط موظفي الدولة رقم(41) لسنة 1929 والذي الغي بموجب قانون انضباط موظفي الدولة رقم(69) لسنة 1936 والذي استمر نافذاً حتى سنة 1991 حيث الغي بصدور قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم(14) لسنة 1991 النافذ حالياً والذي غير تسميته الى(قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام) بدلاً من التسمية السابقة اعلاه⁽¹⁵¹⁾، وبما ان قوانين الانضباط العراقية قد حددت عقوبتي الفصل والعزل كآثر يترتب على الحكم الجنائي ويؤثر في المركز القانوني للموظف والذي

(148) محمد حامد الجمل، الموظف العام فقهاً وقضاءً، ج1، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969، ص 24.

(149) محمد جودت المسلط، المسؤولية التدريبية للموظف العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1967، ص 10.

(150) ينظر: المواد (98 و 96 و 100) من قانون العقوبات.

(151) د. مازن ليلو، مصدر سابق، ص 87.

يصدر بحقه عند ارتكابه جرائم معينة وبشروط معينة، لذلك يقتضي الامر تناول أثر الحكم الجنائي المنهي للعلاقة الوظيفية المتمثل بفصل الموظف وهذا ما سنتناوله اولاً، ثم نتناول عزل الموظف، بوصفه أثراً للحكم الجنائي ثانياً، على النحو الآتي:

اولاً: فصل الموظف بوصفه أثر للحكم الجنائي:

لقد نصت المادة (8/سابعاً/ب) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام على انه "...يفصل الموظف مدة بقائه في السجن اذا حكم عليه بالحبس او السجن، عن جريمة غير مخلة بالشرف اعتباراً من تاريخ صدور الحكم عليه..." "ومن منطوق النص انفاً يتضح انه لم يحدد نوع الجريمة (من حيث الجسامة) التي يترتب فيها على الحبس او السجن، فصل الموظف العام او المكلف بخدمة عامة الامر الذي يعني من اطلاق النص انه يشمل جميع انواع الجرائم (جنائيات وجنح ومخالفات) بشرط ان لا تكون من الجرائم المخلة بالشرف، كما لم يضع المشرع حداً أدنى لهذه العقوبة لترتيب هذا الاثر، واذا علمنا ان الحبس عندما يكون بسيطاً يمكن ان تصل مدته الى (24) ساعة⁽¹⁵²⁾، الأمر الذي يعني ان الموظف الذي يرتكب مخالفة ويحكم عليه بيوم واحد او بضعة ايام سيفصل من الوظيفة لهذه المدة القصيرة، وهو إجراء يراه البعض شديداً ولا يتناسب مع بساطة الجرائم المعاقب عليها بتلك العقوبة، خاصة وانها ستشكل سابقة بحيث اذا ارتكب الموظف العام بعد عودته للوظيفة فعلاً يستوجب فصله فان عقوبته ستكون العزل بقوة القانون على وفق أحكام المادة (8/ثامناً/ج) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام، فضلاً عن ان ذلك ينسجم مع المصلحة العامة لا مصلحة الموظف، اذ ان عودته الى وظيفته تستدعي صدور قرار بإعادة تعيينه، وهذا الاجراء يستغرق فترة زمنية قد يكون خلالها كل من الموظف والادارة بحاجة الى الاخر⁽¹⁵³⁾، وبذلك يكون القانون رقم (14) لسنة 1991 النافذ قد حداً القانون رقم (69) لسنة 1936 في اشتراط ان تكون الجريمة غير مخلة بالشرف لكي لا يترتب الحكم على الموظف فصله من الوظيفة، علماً ان مجلس قيادة الثورة المنحل اصدر قراراً في 10/2/1993⁽¹⁵⁴⁾ استثنى بموجبه جرائم الرشوة والاختلاس والسرقة من جواز العودة الى الوظيفة، ثم صدر كتاب ديوان الرئاسة المنحل رقم (7369) في 3/3/1994 الذي

(152) ينظر: نص المادة (89) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

(153) علي احمد حسن اللهيبي، اثر العقوبات وانقضاؤها على المركز القانوني للموظف، أطروحة دكتوراه، جامعة النهرين، كلية الحقوق، 2003، ص 100.

(154) ينظر: قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (18) لسنة 1993 والمنشور في جريدة الوقائع العراقية في العدد 3446 في 1993/2/22.

استثنى مرتكبي الجرائم المخلة بالشرف من جواز العودة الى الوظيفة مما يعني انه قرر لهم عقوبة العزل.

في تقديرنا المتواضع كان ينبغي جمع هذه الأحكام في قانون انضباط موظفي الدولة رقم(14) لسنة 1991 النافذ، اذ ليس من المنطق ان يسكت القانون عن ترتيب أي أثر على موظف ارتكب جريمة مخلة بالشرف قد تصل عقوبتها الى الاعدام او السجن المؤبد، لا لشيء سوى أنها لم تكن جنائية ناشئة عن وظيفته، او ارتكبتها بصفته الرسمية، حيث رتب القانون على ذلك عقوبة العزل(كما سنبين ذلك لاحقاً)، في حين يرتب على مخالفة عقوبتها الحبس مدة لا تزيد على(3) أشهر عقوبة الفصل، وفي حالة تكرارها تؤدي الى عزل الموظف من الخدمة نهائياً، وفي ذلك تناقض واضح في أحكام القانون تستوجب المعالجة وعدم الاكتفاء بنصوص قانون العقوبات في هذا الشأن، كما نتمنى لو ان المشرع التفت الى ذلك في القانون رقم(5) لسنة 2008 "قانون التعديل الاول لقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي) والذي بموجبه غير تسمية القانون فقط- كما ذكرنا سابقاً- لكنه أغفل للأسف معالجة هذا الموضوع، فقانون التعديل عزز من جهة اخرى ضمانات الموظف الذي يصدر بحقه قرار الفصل، إذ ألغى بموجب المادة(7) منه نص المادة(14) التي كانت تضيي صفة الثبات على قرار الفصل الذي يصدر بحق الموظف من الرئاسة او مجلس الوزراء، وبذلك اصبح بإمكان الموظف الطعن بقرار فصله أمام مجلس الانضباط العام، كما ألغى التعديل في المادة(8) منه نص المادة(15) من القانون الذي كان البند(رابعاً) منها يجعل قرار مجلس الانضباط العام باتاً وحلت محلها أحكام تنظيم التظلم من العقوبة والطعن فيها، بحيث أصبح قرار المجلس نتيجة النظر في الطعن في قرار الفصل خاضعاً للطعن فيه أمام الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة، وبذلك يكون القانون قد أضاف درجة أخرى من درجات التقاضي، ولا شك ان في ذلك تعزيزاً لضمانات الموظف تجاه هذه العقوبة الخطيرة التي لم تلقَ قبولاً لدى جمع من الفقهاء، فهناك من يعتقد انها غير إنسانية، وعدها الأخر مصادرة لحق الانسان في العمل(155).

ثانياً: عزل الموظف بوصفه أثراً للحكم الجنائي:

إنّ لجان قانون انضباط موظفي الدولة رقم(41) لسنة 1929 قد نصت على عقوبة العزل دون الفصل، وحتى العزل بوصفه أثراً للحكم الجنائي الصادر بحق الموظف لم يفصل القانون المذكور بشأنه الكثير، وفي قانون انضباط موظفي الدولة رقم(69) لسنة 1936 إنّ الموظف يُعزل في حالة

(155) للمزيد حول ذلك ينظر: علي جمعة محارب، مصدر سابق، ص 28؛ د. غازي فيصل مهدي، شرح احكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي، مطبعة العزة، بغداد، 2001، ص 56.

صدور قرار بفصله بعد المحاكمة الانضباطية ثم يعاد توظيفه فيرتكب ذنباً يستوجب فصله مرة أخرى بعد المحاكمة أيضاً؛ او بسبب ارتكابه جريمة، ويُعزل أيضاً إذا حكم عليه بعقوبة جنائية غير سياسية او بعقوبة جنحة مخلة بالشرف⁽¹⁵⁶⁾، أما قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم(14) لسنة 1991 المعدل، فقد نص على وجوب تنحية الموظف بوصفه أثراً للحكم عليه جنائياً بحالتين:

الأولى: إذا كان قد عوقب بالفصل ثم اعيد توظيفه فارتكب فعلاً يستوجب فصله مرة أخرى⁽¹⁵⁷⁾.

الثانية: إذا حكم عليه بسبب جنائية ناشئة عن وظيفة او ارتكبها بصفته الرسمية⁽¹⁵⁸⁾، وبالنسبة للحالة الأولى نجد أن المشرع عدّ مجرد ارتكاب الموظف جريمة تستوجب فصله سبباً كافياً لعزله من الوظيفة اذا كان قد عوقب بالفصل واعد توظيفه، وذلك بغض النظر عما اذا كان الفصل السابق قد فرض عليه بوصفه عقوبة انضباطية ناتجة عن ارتكابه جريمة انضباطية أم ترتب عقوبة تبعية للعقوبة الجنائية الاصلية، ومن جانب اخر لم يضع المشرع حداً للفترة الزمنية التي تفصل بين العقوبتين او بين تاريخ ارتكاب كل من الفعلين المترتبان على هذا الأثر، الأمر الذي يبقيه سيقاً مسلطاً من الادارة لمجرد احتمال ارتكابه مخالفة قد تكون عقوبتها الحبس مدة(24) ساعة.

أما الحالة الثانية: وهي وجوب عزل الموظف اذا حكم عليه بسبب جنائية ناشئة عن وظيفته ارتكبها بصفته الرسمية، فانه يمكن التأشير عليها بعدة ملاحظ؛ منها أن القانون اكتفى لترتيب العزل بوصفه عقوبة تبعية أن تكون الجريمة التي ارتكبها الموظف بصفته الرسمية او نشأت عن وظيفته جنائية حتى لو عوقب مرتكبها بعقوبة الجنحة لعذر او لظرف قضائي مخفف، في حين لا يترتب هذا الاثر على الموظف الذي يرتكب جنحة من هذا النوع، ولو عوقب بعقوبة الجنائية لظرف مشدد، لان ذلك لا يغير من وصف الجريمة⁽¹⁵⁹⁾.

وكذلك لم يميز القانون في ترتيب هذا الاثر بين الجريمة السياسية وغير السياسية وبين المخلة بالشرف من عدمه، فكل ما اشترطه ان تكون جنائية ناشئة عن وظيفته او ارتكبها بصفته الرسمية، مما يعني ان الموظف حتى لو ارتكب جنائية وعوقب عليها بالإعدام او السجن المؤبد فأنها لا تؤدي(وجوباً) بمقتضى أحكام هذا القانون الى عزله من الوظيفة، ما دامت الجريمة غير ناشئة عن الوظيفة ولم

(156) د. ضاري خليل محمود، حرمان الموظف العام من تولي الوظيفة العامة بسبب الحكم عليه جنائياً، بحث منشور في مجلة العدالة، العدد الثاني، السنة الثالثة، 1977، ص 377.

(157) تنظر: المادة (ثامناً/ ب، ج) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام .

(158) تنظر: المادة (8/ثامناً/ج) من القانون نفسه.

(159) ينظر: المادة (21) من قانون العقوبات؛ د. علي حسين الخلف و د. سلطان عبد القادر الشاوي، مصدر سابق، ص 292.

ترتكب بالصفة الرسمية للموظف، في حين تضمن قانون العقوبات واللوائح النافذة احكاماً تعالج جانباً من هذا الموضوع، لذلك لا بد من وجود معايير في ترتيب هذا الأثر في الجريمة الجنائية مستندة الى أسس تجمع بين جسامه الجريمة ونوعها، ومدى مساسها بالوظيفة وما أحاط بارتكابها من ظروف والعقوبة الاصلية المحكوم بها على الموظف، ونوع الوظيفة ودرجتها التي يشغلها وقت ارتكابها، وفيما عدا ذلك لا يترك للإدارة وحدها بل يشاركها القضاء الجنائي والانضباطي فيه، ولا بد من التذكير في هذا المقام أن قرار عزله يطعن به امام مجلس الانضباط العام وجعل المادة(15/رابعاً) قرار المجلس نتيجة النظر في الطعن باتاً.

الخاتمة:

بعد ان انجز موضوع دراستنا، لم يبق إلا ان نختمه بخاتمة تتضمن اهم الاستنتاجات التي توصلنا اليها، مع جملة من المقترحات التي نراها ضرورية لإسباغ حماية جنائية ناجعة على النحو الآتي:

اولاً: الاستنتاجات:

- 1- ان التعبير القانوني لمصطلح المال العام على وفق التشريعات العراقية جاء ناقصاً لا يشمل جميع أنواع اموال الدولة، وانما اقتصر على طائفة منها، اذ غاب عن ذهن المشرع العراقي أن تلك الاموال تكون على نوعين، أموال عامة، وأخرى خاصة، ومن ثم جاءت معالجة الحماية الجنائية للمال العام بصورة يعترئها الغموض نتيجة عدم التمييز والتفريق بين الأموال العامة والخاصة.
- 2- ان الاصطلاح التشريعي للمال العام طبقاً للتشريع العراقي جاء بصورة غير واضحة، إذ نصت التشريعات الخاصة بهذا الجانب أحياناً على مصطلح(أموال الدولة)، وحياناً استخدمت مصطلح(المال العام)، وهي دلالة على عدم التفرقة بين المال العام والمال الخاص المملوك للدولة، مما سحب الحماية الجنائية الى الاموال الخاصة التي تملكها الدولة، لا الأموال العامة.
- 3- لقد حظيت الأموال العامة باهتمام كبير من المشرع العراقي العادي أو الدستوري، إذ أضفى عليها حماية قانونية(مدنية وادارية وجزائية)، فقد حاول المشرع العراقي توفير تلك الحماية اللازمة للأموال العامة من خلال نصوص متناثرة على مستوى الدستور والتشريعات العادية، مثل القانون المدني وقانون العقوبات وقانون المرافعات المدنية واصول المحاكمات الجزائية وقانون مكافحة الارهاب وقانون الآثار والتراث... الخ.
- 4- إن الجرائم الواقعة على المال العام متعددة ومتنوعة، منها ما يخص جرائم تخريب المال العام، التي عالجها المشرع العراقي من خلال قانون العقوبات رقم(111) لسنة 1969، وقانون مكافحة الارهاب رقم(13) لسنة 2005... الخ، وجريمة سرقة المال العام التي حاول من خلالها المشرع تشديد العقوبة لصفة المال العام، والنوع الآخر، وهو المتعلق بالجرائم الاقتصادية التي تمس المال العام بصورة مباشرة أو غير مباشرة نظمه المشرع العراقي، وأضفى عليه صفة الجريمة من خلال قوانين اقتصادية خاصة، أما النوع الرابع، فهو جرائم الفساد المالي والإداري، إذ تعد هذه الجرائم من أكثر الأنواع شيوعاً وخطورة على المال العام والاقتصاد الوطني؛ لأنها تضرب في الصميم كل مفاصل الدولة ومؤسساتها.
- 5- تعدّ الاسباب السياسية أقوى وأهم عوامل الفساد المالي والاداري، وهي البوابة الرئيسة لجميع أنواع الفساد من خلال تغليب المصالح الحزبية وبيع المناصب والهيئات وشرائها، والى جانبها

تقف الاسباب القانونية المتمثلة في نقص التشريعات وغموضها وتعارضها، إلى جانب الثغرات التي يتسلل منها الفساد والفاقدون بما يصطلح عليه بـ(الفساد المشرعن) او(شرعنة الفساد)، ويضاف الى ذلك التهاون في تشديد العقوبات على المستفيدين.

6- إن مسؤولية حماية المال العام تقع على عاتق السلطة التشريعية من خلال دورها المزدوج(التشريعي والرقابي)، إلى جانب دور السلطة التنفيذية من خلال واجبها في محاربة الفساد ومنع الاعتداء على المال العام.

7- إن القضاء هو أحد أهم المحاور والدعائم الأساسية في محاربة الاعتداء على المال العام ومكافحة الفساد؛ لان معظم صور الاعتداء والفساد هي جرائم يعاقب عليها القانون، ومن ثم يعدّ الجرائم الجنائي احدى طرائق حماية المال العام، مما يستدعي توفير الحماية اللازمة لهذا الجهاز الذي تصدى، وما يزال مستمراً، لجميع أنواع الاعتداءات على المال العام.

8- أن لصفة الجاني في جريمة إضرار الموظف بالأموال والمصالح العامة والخاصة أهمية كبرى، فهي لا تنهض(الجريمة) إلا إذا كان فاعلها موظفاً أو مكلفاً بخدمة عامة عهدت إليه المحافظة على أموال ومصالح الجهة التي يعمل بها أو التي يتصل بها بحكم وظيفته أو أموال أو مصالح الأشخاص المعهود بها إليه، ذلك أن صفة الجاني تشكل أحد أركان الجريمة(الركن المفترض) التي لا يمكن أن تكون إزائها بتخلفها(صفة الجاني).

9- تجدر الإشارة أخيراً إلى أن القضاء العراقي قد تدخل مستخدماً كافة أدواته القانونية، متصدياً لتلك الجريمة التي تشكل مظهراً من مظاهر الفساد الإداري الذي أخذ بالنفث في العديد من مفاصل أجهزة الدولة، إلا إننا نرى ومن خلال القرارات التي أوردناها في أكثر من موضع من مواضع البحث، والتي صدرت عن محكمة الجنايات المركزية العراقية، أن ذلك التصدي لم يكن ليلتلاءم والأضرار الجسيمة التي تلحق الأموال والمصالح العامة والخاصة، سواء كانت تلك الأضرار قد نجمت عن إضرار عمد(م 340 عقوبات) أو إضرار غير عمد(م 341 عقوبات) كما إنها(محكمة الجنايات المركزية) لم تفرق كثيراً بين عقوبة جريمة الإضرار العمد، وعقوبة جريمة الإضرار غير العمد، فقد لمسنا التقارب بين عقوبة الجريمتين، على الرغم من اختلاف النوايا بينهما.

10- تميزت الحماية الجنائية في الجريمة محل البحث بكونها لم تقتصر على أموال ومصالح الجهة التي يعمل بها الموظف أو المكلف بخدمة عامة أو التي يتصل بها بحكم وظيفته، بل امتدت كذلك لتشمل ولاعتبارات سبق ذكرها (160)، أموال ومصالح الأشخاص التي يعهد بها إلى

الموظف أو المكلف بخدمة عامة.

- 11- لم يحدد المشرع العراقي الصور التي يمكن أن يقع بها السلوك الإجرامي لجريمة الإضرار العمد بالأموال والمصالح العامة والخاصة، في وقت ذهبت فيه تشريعات أخرى (م 328 عقوبات إيطالي) إلى اعتماد ذلك التحديد، فالسلوك الإجرامي يمكن أن يقع بفعل، أو بامتناع عن فعل، وقد يقع بفعل إيجابي واحد، أو سلبي واحد، أو بعدة أفعال متعددة، أو متلاحقة.
- 12- اكتفى المشرع العراقي في جريمة الإضرار العمد بالقصد الجنائي العام، الذي يتكون من عنصرين العلم والإرادة، علم بعناصر الجريمة، وإرادة متجهة إلى تحقيق تلك العناصر، بعبارة أخرى لم يشترط المشرع بالإضافة إلى القصد الجنائي العام قصداً جنائياً خاصاً يلزم توافره لدى مرتكب الجريمة.
- 13- حدد المشرع العراقي صوراً ثلاثاً للسلوك الإجرامي الخاطيء، في جريمة الإضرار غير العمد بالأموال والمصالح العامة والخاصة، وهي الإهمال الجسيم، إساءة استعمال السلطة، والإخلال الجسيم بواجبات الوظيفة، كما وأكد على ضرورة توافر شرط الجسامة ليس في تلك الصور فحسب، بل وفي النتيجة غير المشروعة للضرر (الجسيم التي قد تنجم عن ذلك السلوك).
- 14- يشكل الخطأ غير العمد أساساً للركن المعنوي في جريمة الإضرار غير العمد، ذلك الخطأ الذي يتم الكشف عنه بالاهتداء إلى معيار موضوعي تجري فيه المقارنة بين سلوك الموظف المخطئ، وسلوك موظف آخر يخضع لظروف الأول ذاتها.

ثانياً: المقترحات:

- 1- من أجل إضفاء حماية جنائية واسعة وشاملة وبغية عدم إفلات أي مجرم من العقاب بغض النظر عن جنسيته (وطنيّاً أم اجنبيّاً)، نقترح على المشرع العراقي شمول جرائم الاعتداء على المال العام بالاختصاص العيني للقانون الجنائي، ونرى إضافة فقرة جديدة الى نص المادة(9) من قانون العقوبات بالنص الآتي "الجرائم المرتكبة بحق الاموال العامة والخاصة للدولة او احدى مؤسساتها او التي تسهم الدولة في مالها بنصيب".
- 2- نظراً لحاجة الدولة المستمرة وبخاصة المرحلة التي يمر بها العراق من اعمار وحاجة مؤسسات الدولة لعقود التوريد، ونظراً لجرائم الاعتداء على المال العام وجرائم الفساد المتزايدة في هذا الجانب، نقترح تعديل نص المادة(340) من قانون العقوبات بإضافة فقرة اليها او من خلال إيجاد نص جديد مستقل، ونرى ان يكون بالصيغة التالية(كل من أحل عمداً بتنفيذ الالتزامات التي يفرضها عقد مقاوله او نقل او توريد مع إحدى الجهات الحكومية او المؤسسات التي تسهم الدولة بنصيب فيها وترتب على هذا الاخلال ضرر جسيم يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس عشرة سنة وبغرامة تساوي ضعف قيمة الضرر المترتب على الجريمة).
- 3- إلغاء نص الفقرة(اولاً) من المادة(13) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم(30) لسنة 2011 والمتعلقة بصلاحيه هيئة النزاهة وقرار من رئيسها حفظ الاخبارات دون عرضها على قاضي التحقيق المختص.
- 4- اعتبار الجرائم التي يرتكبها الوزراء او وكلاؤهم الواردة في الباب السادس "الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة" والواردة في المواد(315، 316، 318، 219) جرائم تقترن بظرف مشدد، نظراً لإخلالهم بواجب الامانة الملقى على عاتقهم في حماية المال العام.
- 5- من أجل معالجة النصوص المتناثرة في عدة قوانين وتوحيدها في نص محكم لا يقبل التأويل، نقترح على المشرع العراقي تنظيم واصدار قانون خاص لحماية الأموال العامة والحفاظ عليها وطريقة إدارتها بما يكفل معالجة الفساد الوظيفي الذي يقع على تلك الأموال.
- 6- نرى ضرورة ادراج بعض الجرائم الاخرى الواردة في قانون العقوبات رقم(111) لسنة 1969، في نص المادة(1) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع، مثل الجرائم الماسة بالاقتصاد الوطني والثقة المالية العامة، والمواد(277- 289) من قانون العقوبات للعلة نفسها التي من أجلها اعتمدت تجريم جرائم تقليد وتزوير الأختام والعلامات والطابع، واعتبارها من جرائم الفساد المنصوص عليها في المادتين(275- 276)، والمادة(341) من قانون العقوبات لتعلقها بالمال العام والمحافظة عليه، كما نقترح أن يعدل نص المادة(1) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير

المشروع، بإضافة عبارة (أو أي حالة فساد تنص عليها التشريعات الوطنية النافذة)، كقانون غسل الأموال رقم(93) لسنة 2004 التي نصت عليها الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد والتي تغاضى قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع عن النص عليها باعتبارها من اختصاص الهيئة.

7- نفضّل إعادة صياغة نص المادة(1) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم(30) لسنة 2011، تحقيقاً للتناسق والتناسق التشريعي، لتكون على النحو الآتي: "دعوى الفساد هي دعوى جزائية تنظر امام القضاء بشأن جريمة من الجرائم التي تمس نزاهة الوظيفة العامة أو الإخلال بها كالجرائم المخلة بسير العدالة أو تهريب الموقوفين أو التزوير أو الرشوة أو الاختلاس أو تجاوز الموظفين حدود وظائفهم أو أي جريمة أخرى يتوافر فيها أحد الظروف المشددة المنصوص عليها في الفقرات(5 و 6 و 7) من المادة(135) من قانون العقوبات، المعدلة بالقسم(6) من أمر سلطة الائتلاف الموقعة رقم(55) لسنة 2004".

8- إدراج مصالح الأشخاص ضمن مفردات الحماية الجنائية الواردة في إطار النص القانوني للمادة (340) عقوبات، وذلك إكمالاً لدائرة تلك الحماية وتحقيقاً للتوازن المطلوب لمحل الجريمة في المادتين 340 و 341 عقوبات، بالإضافة إلى تعديل عبارة المعهود بها إليه وجعلها بصيغة المعهود بها إليها في المادتين المذكورتين، وذلك تجنباً لحالات قد يتذرع بها الجاني للإفلات من العقاب.

9- تعديل عقوبة جريمة الإضرار بالأموال والمصالح العامة والخاصة، وذلك بتشديدها إلى الحد الذي يمكن أن تحقق معه عنصر الردع لكل من تسول له نفسه الاعتداء على أموال ومصالح الدولة والأفراد، وذلك بأن تصبح العقوبة في جريمة الإضرار العمد(م 340 عقوبات) السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات، وفي جريمة الإضرار غير العمد الحبس مدة لا تقل عن سنة فضلاً عن اعتبار الضرر الذي قد يطال مركز الدولة الاقتصادي أو مصالحها القومية، من الظروف التي يجب حال تحققها تشديد العقاب في كلا الجريمتين(جريمة الإضرار العمد وغير العمد).

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: معاجم اللغة:

1. إبراهيم مصطفى وأحمد حسن وحامد عبد القادر ومحمد علي النجار، المعجم الوسيط، ج1، دار الدعوة للتأليف والطباعة والنشر التوزيع، استنبول، تركيا، 1989.
2. ابو الفضل جمال الدين بن مكرم بن منظور، لسان العرب، ج11، دار صادر، بيروت.

ثانياً: الكتب القانونية:

1. ابراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، مطبعة الجاحظ، بغداد، 1990.
2. ابو طاهر محمد بن يعقوب الفيروز ابادي، القاموس المحيط، ط1، ج4، دار الجيل، لبنان-بيروت، ج4.
3. أحمد عبد اللطيف، جرائم الاهمال في مجال الوظيفة العامة في قانون العقوبات، مكتبة الرسالة، القاهرة، 1999.
4. اسامة عثمان، الموسوعة القضائية في أملاك الدولة العامة في ضوء القضاء والفقهاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004.
5. خالد سمارة الزعبي، القانون الاداري وتطبيقاته في الاردن، ط2، مكتبة دار الثقافة، عمان، 1993.
6. د. ابراهيم عبد العزيز شيحا، اصول القانون الاداري، منشأة المعارف، الاسكندرية.
7. د. ابراهيم عبد العزيز شيحا، مبادئ واحكام القانون الاداري اللبناني، الدار الجامعية للنشر والتوزيع والطباعة، بيروت، 1983.
8. د. أحمد فتحي سرور، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة وجرائم الاختلاس، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.
9. د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات (القسم الخاص)، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 1974.
10. د. احمد فتحي سرور، قانون العقوبات (القسم الخاص)، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991.
11. د. انور احمد رسلان، وسيط القانون الاداري (الوظيفة العامة)، 1997.
12. د. براء منذر عبد اللطيف، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، ط1، دار الحامد، عمان، 2009.
13. د. حسن صادق المرصفاوي، قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1978.
14. د. رمسيس بهنام، قانون العقوبات جرائم القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ص 417.
15. د. سامي جمال الدين، اصول القانون الاداري، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، 1993.

16. د. سليمان الطماوي، قضاء التأديب، دار الفكر، القاهرة، 1979.
17. د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الاداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979.
18. د. شريف رمسيس، الاسس الحديثة لعلم مالية الدولة، دار الفكر العربي، 1978.
19. د. صبيح بشير مسكوني، مبادئ القانون الاداري الليبي، ط2، الشركة العامة للنشر والتوزيع والاعلام، 1978.
20. د. طعيمة الجرف، القانون الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985.
21. د. عبد الحكيم الغزال، الحماية الجنائية للحريات الفردية (دراسة مقارنة)، ط1، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، 2005.
22. د. عبد الرحمن الجوراني، جريمة اختلاس الأموال العامة في التشريع والقضاء العراقي، مطبعة الجاحظ، بغداد، 1990.
23. د. عبد الرحيم صدقي، قانون العقوبات- القسم الخاص، ط3، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987.
24. د. عبد العظيم مرسي وزير، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، 2001؛
25. د. عبد الفتاح حسن، مبادئ القانون الاداري الكويتي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969.
26. د. علي حسين الخلف، ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مطابع الرسالة، الكويت، 1982.
27. د. علي محمد بدير، د. مهدي ياسين السلامي، د. حسام عبد الوهاب البرزنجي، مبادئ وأحكام القانون الاداري، شركة العاتك للكتاب، القاهرة، 2011.
28. د. عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986.
29. د. غازي فيصل مهدي، شرح احكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي، مطبعة العزة، بغداد، 2001.
30. د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات- القسم الخاص، مطبعة الزمان، بغداد 1996.
31. د. فؤاد العطار، مبادئ القانون الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة.
32. د. ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، دار المطبوعات والمعرفة الجامعية، الاسكندرية، 1983.
33. د. مازن ليلو راضي، القانون الاداري (دراسة عامة لأسس مبادئ القانون الاداري في العراق)، مطبعة هاوار، دهوك، 2008.
34. د. مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، القاهرة، 1982، ج1.

35. د. ماهر صالح علاوي الجبوري، مبادئ القانون الإداري، دار الكتب للطباعة والنشر، الموصل، 1996.
36. د. ماهر عبد شويش الدرة، شرح قانون العقوبات (القسم الخاص)، مكتبة السنهوري، بغداد، 2007.
37. د. محمد انور حمادة، الحماية الجنائية للأموال العامة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2002.
38. د. محمد جمال الذبيات، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011.
39. د. محمد عبد الله الحرادي، أصول القانون الإداري الليبي، ج2، 1995.
40. د. محمد علي احمد قطب، الموسوعة القانونية والامنية في حماية المال العام، ط1، ايتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، 2006.
41. د. محمد علي سكيكر، المدونة الجنائية الشاملة الميسرة، ط1، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005.
42. د. محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، ط1، مطبعة خطاب للنشر، القاهرة، 1983.
43. د. محمد فؤاد مهنا، سياسة الوظائف العامة وتحقيقاتها في ضوء مبادئ علم التنظيم، دار المعارف، القاهرة، 1967.
44. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات - القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.
45. د. مراد رشدي، النظرية العامة للاختلاس في القانون الجنائي، مكتبة نهضة الشرق، القاهرة، 1976.
46. د. ناصر خلف بخيت، الحماية الجنائية للمال العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
47. د. نائل عبد الرحمن، الاختلاس — دراسة تحليلية فقهاً وقضاءً وتشريعاً، دار الفكر، عمان، 1992.
48. د. نشأت احمد، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مكتبة السنهوري، بغداد، 2010.
49. د. واثبة السعدي، قانون العقوبات- القسم الخاص، مطبعة العاتك، القاهرة، 1984.
50. د. وعدي سليمان المزوري، اصول المحاكمات الجزائية (نظرياً ومحلياً)، ط1، منشورات جامعة دهوك، 2008.
51. السيد يس، السياسة الجنائية المعاصرة (دراسة تحليلية)، ط1، دار الفكر العربي، 1973.
52. عبد الرحمن الجوراني، جريمة اختلاس الاموال العامة في التشريع والقضاء العراقي، مكتبة الجاحظ، بغداد، 2001.
53. عبد المجيد محمود عبد المجيد، الأحكام الموضوعية لمكافحة جرائم الفساد في ضوء اتفاقية الامم المتحدة والتشريع الجنائي المصري، ج2، دار نهضة مصر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2014.
54. علي جمعة محارب، التأديب في الوظيفة العامة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1986.
55. غازي فيصل مهدي، شرح احكام قانون التقاعد الموحد رقم (7) لسنة 2006 المعدل بالقانون رقم (69) لسنة 2007، ط1، صباح صادق الأنباري للنشر، بغداد، 2008.

56. فاروق الكيلاني، جرائم الفساد، ط1، دار الرسالة العالمية، 2011.
57. محمد احمد السيد الجنزوري، جريمة الترشح، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
58. محمد جودت المسلط، المسؤولية التدريبية للموظف العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1967.
59. محمد حامد الجمل، الموظف العام فقهاً وقضاءً، ج1، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969.
60. المستشار، مصطفى علي الشاذلي، مدونة قانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية، سنة 1982.
61. مصطفى رضوان، جرائم الاحوال العامة فقهاً وقضاءً، ط2، عالم الكتب، القاهرة، 1975.
62. ياسر محمد سعيد قنوه، الحماية الجنائية للمال العام واسباب الفساد وسبل المكافحة والعلاج- دراسة تطبيقية، ط1، المركز العربي للنشر والتوزيع، 2018.

ثالثاً: رسائل والاطاريح:

1. حسن جلوب كاظم، ماهية المال العام في القانون العراقي- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 2013.
2. د. هدى هاتف، جريمة الانتفاع من المال العام وصورها، دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، 2002.
3. رفيف محمد سلام، الحماية الجنائية للمال العام- دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1994.
4. سهير عبد المنعم إسماعيل، الحماية الجنائية لنزاهة الوظيفة العامة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1995.
5. عبد الامير كاظم عماد العيساوي، السياسة الجنائية في جرائم الفساد الاداري والمالي في القانون العراقي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، 2012.
6. علي احمد حسن اللهيبي، اثر العقوبات وانقضاؤها على المركز القانوني للموظف، أطروحة دكتوراه، جامعة النهرين، كلية الحقوق، 2003.
7. عيساوي الليلة، تدخل القضاء الجنائي لمواجهة جرائم الفساد، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون، 2018.
8. نرمين مرمش ومازن لحام وآخرون، الاطار الناظم لاسترداد الاصولية على المستوى المحلي والدولي، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري، معهد الحقوق، 2015.

9. نوفل علي عبد الله الصفو الدليمي، الحماية الجزائية للمال العام- دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، 2002.

رابعاً: البحوث والدوريات:

1. د. ضاري خليل محمود، حرمان الموظف العام من تولي الوظيفة العامة بسبب الحكم عليه جنائياً، بحث منشور في مجلة العدالة، العدد الثاني، السنة الثالثة، 1977.
2. مأمون سلامة، جرائم الموظفين ضد الادارة في ضوء المنهج الغائي، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، العدد الاول، سنة 39، 1969.

خامساً: القوانين:

- القانون المدني رقم (40) 1951.
- قانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة 1969.
- قانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969.
- قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971.
- قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة 1991.
- قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (18) لسنة 1993.
- قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع (30) لسنة 2011.
- قانون الهيئة العامة للنزاهة في اقليم كوردستان رقم (3) لسنة 2011.
- قانون بيع وايجار اموال الدولة رقم (21) لسنة 2013.

سادساً: القرارات القضائية الصادرة عن محكمة التمييز الاتحادية ومحكمة الجنايات بصفتها التمييزية (غير المنشورة):

- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (235/الهيئة الموسعة المدنية/2009 في 2010/9/30)
- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (11373/الهيئة الجزائية الاولى/ 2012 في 2012/7/19).
- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (720/الهيئة العامة/2012) في 2012/12/12.
- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم 3923/الهيئة الجزائية/2016 في 2016/5/26.

- قرار محكمة جنايات الرصافة / الهيئة الثالثة بصفتها التمييزية المرقم (1075/ت/3/2011) في 2012/5/21.
- قرار محكمة جنايات نينوى/الهيئة الثانية بصفتها التمييزية المرقم 197/ت/2013 في 2013/4/30.
- قرار محكمة جنايات نينوى/الهيئة الثانية بصفتها التمييزية المرقم 297/ت/2016 في 2016/12/29.
- قرار محكمة جنايات نينوى / الهيئة الثانية بصفتها التمييزية المرقم 201/ت/2016 في 2016/8/7.
- قرار محكمة جنايات نينوى / الهيئة الثانية بصفتها التمييزية المرقم 2/ت/2006 في 2016/8/7.

جرائم اضرار الموظف او المكلف بخدمة عامة بالمال العام دراسة مقارنة

ORIGINALITY REPORT



PRIMARY SOURCES

1	www.scribd.com Internet Source	3 %
2	www.azzaman.com Internet Source	1 %
3	pulpit.alwatanvoice.com Internet Source	1 %
4	kenanaonline.com Internet Source	1 %
5	research.asu.edu.eg Internet Source	1 %
6	isamveri.org Internet Source	1 %
7	mousalawyer.4ulike.com Internet Source	1 %