جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة بابل/ كلية القانون

جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

(دراسة مقارنة)

رسالة تقدّمت بها الطالبة

غفران عباس حمزة

إلى كلية القانون ـ جامعة بابل
وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون الجنائي

بإشراف الاستاذ الدكتور

حسون عبيد هجيج
أستاذ القانون الجنائي

١٤٤٥هـ ٢٠٢٣م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾

صدق الله العظيم

سورة البقرة (١٨٨)

الإهداء

الى الحبيب الذي بذل كل جهده من اجل سعادتي

الى من ساند خطاي وشقى لأجلي ...أبي

الى قطرة الندى التي اغاثتني في اصعب ايامي ... أمي

الى الحبيبة الوحيدة التي تفرح لي قبل نفسها... أختي

الى زوجي الغالي الذي وقف بجانبي في كل خطوه

الى صغيري....

أهدي لكم جهدي المتواضع

الباحثة

الشكر والعرفان

الحمد لله والشكر على نعمائه والصلاة والسلام على صفي خلقه محمد (صلى الله عليه واله وسلم)

لا يسعني وأنا انجز هذا الدراسة الموسومة جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح ان اتقدم بالشكر والتقدير الى الاستاذ الجليل عما قدمه لي من دعم ومساعدة بالرغم من انشغاله وتعدد مسؤولياته، اذ غمرني بكرمه، وأخجلني بتواضعه، وزودني بتوجيهاته ونصائحه السديدة الاستاذ الدكتور حسون عبيد هجيج، لتفضله بالأشراف على هذه الرسالة واسهامه في اختيار موضوعها، ومساعدته لي حتى اخر لحظات انجاز البحث .

كما اقدم شكري وتقديري الى جميع اساتذتي الافاضل في مرحلة الدراسات العليا الذين لم يبخلوا علينا بثروتهم العلمية ونصائحهم القيمة .

كما اتقدم بجزيل الشكر والعرفان الى عمادة كلية القانون في جامعة بابل ممثلة بعميدها الأستاذ المساعد الدكتور ميري و رئيس الفرع العام أ. د. اسماعيل صعصاع وجميع اساتذتي الاعزاء لما قدموه من مساعدة علمية ومعنوية فجزاهم الله خير الجزاء .

ولا يفوتني ان اتقدم بجزيل الشكر والتقدير الى جميع موظفي مكتبة كلية القانون في جامعة بابل .

وأخيرا، يسعدني ان اسجل خالص شكري وتقدير للأساتذة الافاضل من رئيس وأعضاء لجنة المناقشة لتحملهم عناء قراءة الرسالة واهتمامهم بتقييمها واغناءها بآرائهم السديدة .

الباحثة

الملخص

تناولت الدراسة موضوع في غاية الأهمية يتمثل ببيان أحد أوجه الفساد المالي والاداري الذي أصبح متفشياً بشكل كبير في الوقت الحاضر ولغرض التصدي للفساد الذي يعتري الوظيفة العامة التي هي أمانة الشعب في ذمة الموظف، وضع المشرع قانون لمعاقب جريمة الكسب غير المشروع حماية للمال العام وللحد من جرائم الموظف العام وحماية الاموال العامة من خطر التعدي عليها، إذ تعد ظاهره الفساد الإداري والمالي من الظواهر الخطيرة التي تواجه البلدان وعلى الأخص الدول النامية حيث أخذت تنخر في جسم مجتمعاتها بدأت بالأمن وما تبعه من شلل في عملية البناء والتنمية الاقتصادية والتي تنطوي على تدمير الاقتصاد والقدرة المالية والإدارية ومن ثم عجز الدولة على مواجهة تحديات أعمار أو إعادة أعمار وبناء البنى التحتية اللازمة لنموها .

ولاقت ظاهرة الفساد اهتمام الكثير من المشرعين واتفقت الآراء على ضرورة تطويق المشكلة وعلاجها من خلال خطوات جديه ومحدده ومكافحة الفساد بكل صوره ومظاهره وفي كافة مجالات الحياة لتعجيل عملية التنمية الاقتصادية، ومن ظواهر الفساد ظاهرة تعارض المصالح، و لتحقق الجريمة يتطلب توافر الركن الخاص بها و المتمثل بصفة الجاني(الموظف او المكلف بخدمة عامة) وقيامة بتغليب المصلحة الخاصة على المصلحة العامة ، فضلا عن الاركان العامة لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح حيث يتحقق الركن المادي للجريمة بارتكاب الفعل المكون لها و المتمثل بالتخلف عن ازالة تعارض بين المصالح والتخلف عن الاخبار للجهات المختصة بوقوع ذلك التعارض و التخلف عن ترك المنصب الوظيفي ، بالإضافة الى الركن المعنوي للجريمة حيث تعد الجريمة محل الدراسة من الجرائم العمدية التي تتطلب القصد الجرمي لتحققها و المتمثل بالعلم و الإرادة ، وقد عاقب المشرع العراقي في المادة (١٩/ف ٧) من قانون هيئة النزاهة و الكسب غير المشروع رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ مرتكب هذه الجريمة بالحبس دون تحديد مدة الحبس و يستتبع الحكم بهذه العقوبة الاصلية عقوبات تبعية وهي عزل الموظف عن الخدمة و اعفاء المكلف غير الموظف من منصبة الوظيفي، و اقترحنا ان تكون

عقوبة هذه الجريمة الحبس لمده لا تقل عن ثلاث سنوات و لا تزيد على خمس سنوات لردع الجاني (الموظف او المكلف بخدمة عامة) و حفاظا على المال العام و المصلحة العامة و الوظيفة العامة.

المحتويات

الموضوع	الصفحة
المقدمـة	١-٤
الفصل الأول: ماهية جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	٥-٥٠
المبحث الأول: مفهوم جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	٦-٢٥
المطلب الأول : تعريف جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	٦
الفرع الأول: المعنى اللغوي لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	٧
الفرع الثاني: المعنى الاصطلاحي لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	١٠
المطلب الثاني : اساس وطبيعة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	١٦
الفرع الأول : الاساس القانوني لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	١٧
الفرع الثاني: طبيعة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	٢١
المبحث الثاني: المصلحة المحمية في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وذاتيتها	٢٦-٥٠
المطلب الأول: المصلحة المحمية في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	٢٦
الفرع الأول: تعريف المصلحة المحمية في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	٢٧
الفرع الثاني: المصلحة المحمية من التجريم	٣٠
المطلب الثاني: ذاتية جريمة التخلف عن ازاله تعارض المصالح	٣٢
الفرع الأول: خصائص جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	٣٣
الفرع الثاني: تمييز جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح مما يشابهها من جرائم اخرى	٣٩

الفصل الثاني: اركان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	**٥١-٩٧**
المبحث الأول: الركن الخاص لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	**٥٢-٦٨**
المطلب الأول: مفهوم الركن الخاص لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	**٥٢**
الفرع الأول : تعريف الركن الخاص	**٥٣**
الفرع الثاني: شروط تحقق الركن الخاص في جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح	**٦٣**
المطلب الثاني : تجريم الصفة الوظيفية في قانون هيئة النزاهة و الكسب غير المشروع	**٦٥**
الفرع الأول: حماية الوظيفة العامة	**٦٥**
الفرع الثاني: الحفاظ على المرفق العام والمال العام	**٦٧**
المبحث الثاني: الركن المادي والمعنوي لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	**٦٩-٩٧**
المطلب الأول: الركن المادي في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	**٦٩**
الفرع الأول: تعريف الركن المادي	**٧٠**
الفرع الثاني: عناصر الركن المادي	**٧١**
المطلب الثاني: الركن المعنوي في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	**٨٩**
الفرع الأول: تعريف الركن المعنوي	**٨٩**
الفرع الثاني: عناصر القصد الجرمي	**٩٢**
الفصل الثالث: الاثار الجزائية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	**٩٨-١٤٦**
المبحث الأول : الآثار الاجرائية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	**٩٩-١٢٧**
المطلب الأول : اجراءات ما قبل المحاكمة	**٩٩**
الفرع الأول : تحريك الدعوى الجزائية	**١٠٠**
الفرع الثاني : مرحله التحري وجمع الادلة	**١٠٨**
الفرع الثالث : مرحلة التحقيق الابتدائي	**١١٤**
المطلب الثاني : اجراءات المحاكمة	**١٢١**

الفرع الأول : امام المحكمة المختصة	**١٢١**
الفرع الثاني : اجراءات المحاكمة	**١٢٥**
المبحث الثاني: الآثار الموضوعية في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	**١٢٨-١٤٦**
المطلب الأول: العقوبات الاصلية والفرعية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	**١٢٨**
الفرع الأول: العقوبات الاصلية	**١٢٩**
الفرع الثاني: العقوبات الفرعية	**١٣٠**
المطلب الثاني: الظروف المشددة والمخففة والمعفية لعقوبة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح	**١٣٧**
الفرع الأول : الظروف المشددة	**١٣٨**
الفرع الثاني : الظروف المخففة والمعفية	**١٤١**
الخاتمة	**١٤٧-١٥١**
المصادر	**١٥٢-١٦٩**

المقدمة

المقدمة

ان البحث في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح يقتضي بيان أهمية الدراسة، وتحديد اشكاليتها، واهدافها، وبيان منهجيتها، ونطاقها، وخطتهاً على النحو الاتي:

اولا : **موضوع الدراسة و اهميتها** :

للموظف العام حقوق وواجبات حددها القانون ومن تلك الواجبات المحافظة على الأموال العامة واستخدام تلك الأموال في حدود ما نصت عليه الضوابط التي رسمها القانون، و من الطبيعي أن يتواجد بين الموظفين من يتثاقل في اداء واجباته، أو يهملها أو ينحرف عن السلوك السليم اذ لا يمكن تصور ان كل موظف قديساً، فالبعض يكون قادراً على تقويم النفس والالتزام بالواجب، لذلك فالدولة تولي هذه الظاهرة ما تستحقه من اهتمام، وتسعى بأسلوبها الخاص لعلاج مسبباتها، فالمشرع عندما يجرم ترك فعل معين وجب من قبل الموظفين فعله فأنه يتدخل ويجرم هذا الفعل ويحدد العقوبات المناسبة له والتي تتناسب مع جسامة الفعل وخطورته حماية للمصالح الضرورية المهمة في المجتمع لكون ان وضع العقوبة للفعل الذي يشكل جريمة يعد احد اساليب تقويم الموظفين الى السلوك الوظيفي الصحيح والقويم، وبذلك يتحقق الهدف من فرض العقوبة الذي يتمثل بالردع العام والردع الخاص واصلاح الجاني في ذات الوقت، ونظرا لكثرة انتشار جرائم الفساد الوظيفي كالرشوة والاختلاس والاستيلاء واستغلال النفوذ المعنوي والتوسط والمحاباة ومنها كذلك جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح حيث يغلب الموظف العام مصلحته الشخصية على المصلحة العامة اصبح من المحتم على المشرع ان يتدخل ويجرم هذه الصور الجرمية التي من شأنها تسبب الاضرار بالمصلحة العامة للدولة وثقتها الوظيفية والاضرار بالمال العام .

ومن هنا تبدأ اهمية الدراسة في كون ان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من جرائم الفساد الخطيرة التي انتشرت في الآونة الاخيرة بشكل ملحوظ ، و تزداد خطورة هذه الجريمة من حيث اثرها السلبي على الوظيفة العامة لقيام الموظف العام بتغليب مصلحته ومنافعه ومكاسبه الخاصة ومصالحه المادية والمعنوية على المصالح العامة في الدولة، مما يستوجب بيان الاثار التي من الممكن ان تترتب على الجريمة محل الدراسة التي تمس مصلحة الدولة بشكل عام وتمس الوظيفة وسمعتها وثقتها بشكل خاص لتعريف القارئ بها، وكذلك تبرز الاهمية

من خلال دراسة موضوعنا بشكل يغني المكتبات القانونية ويثريها بدراسة قد تكون فريدة من نوعها بحدود.

ثانياً: مشكلة الدراسة :

تعالج الدراسة مشكلة مهمة متعلقة بالفقرة سابعا / من المادة (١٩) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي، اذ ان المشرع العراقي جعل عقوبة هذه الجريمة الحبس من دون تحديد، كما لم ينظم المشرع العراقي جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح بقانون خاص انما جاءت احكامها غامضة في القانون اعلاه، كما ان المشرع العراقي لم يشير الى صور تعارض وانما اقتصر على التعارض الحقيقي فقط ولم يبين الالية التي من خلالها يتم ازالة تعارض المصالح ولم يعالج مسألة إخبار الموظف العام او المكلف بخدمة رئيسه المباشر فور علمه بقيام حالة التعارض في المصالح، وكيفية التنحي عن المنصب وعدم اتخاذ أي إجراء مؤثر في الموضوع الذي قامت بشأنه حالة التعارض، وإشكالية الدراسة تدور حول تعارض المصالح وقدرة القانون الحالي حماية مصلحة المجتمع في الحفاظ على المال العام وعقاب الموظف الذي يسعى الى تغليب مصالحه الشخصية على المصلحة العامة .

ثالثا: اهداف الدراسة :

تهدف هذه الدراسة بصفة رئيسية الى تحقيق ما يأتي :-

١. بيان وتوضيح مفهوم التخلف عن ازالة تعارض المصالح في كل من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي والقوانين محل الدراسة .
٢. الوقوف على خصائص وذاتية جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من اجل معرفة مدى اوجه الشبه والاختلاف بينها وبين الجرائم الاخرى المشابهة لها .
٣. بيان وتوضيح الاساس القانوني لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح في كل من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي وقانون حضر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري .
٤. معرفة الطبيعة والتكييف القانوني لسلوك الجاني الذي يدخل في كيان الركن المادي لهذه الجريمة في كل من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي وقانون حضر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري .

٥. بحث الركن الخاص في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وبيان خصائصه .
٦. بيان الاركان العامة لهذه الجريمة مع بيان وتوضيح عناصر كل من الركن المادي والركن المعنوي لها بعد بيان وتوضيح الركن المفترض لها.
٧. بيان الجزاء الجنائي المترتب على جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح في كل من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي وقانون حضر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري وقانون الوقاية من الفساد الجزائري مع بيان الظروف المشددة والمخففة والمعفية لها .
٨. تعريف القارئ بما لهذه الجريمة من اثار خطيرة على المصلحة العامة للدولة في المجتمع للحد من انتشار المحسوبية والاستغلال الوظيفي في دوائر الدولة ومؤسساتها .
٩. تقديم بعض المقترحات التي قد تكون مفيدة في معالجة المشاكل التي يحتويها النص الخاص بالجريمة بما يتلاءم معها .

رابعاً: منهجية الدراسة

املت طبيعة الدراسة ضرورة اتباع المنهج التحليلي، والمنهج المقارن معاً كونهما الاكثر انسجاما مع الموضوع وكالاتي :

١. **المنهج التحليلي** : لغرض توضيح الحماية الجناية اللازمة للمصلحة المحمية التي وفرها القانون لتجريم التخلف عن ازالة تعارض المصالح سنستعرض النصوص القانونية بشيء من التحليل والتي اشارت الى هذه الجريمة في كل من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي، وقانون حضر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري، وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري و الآراء الفقهية وترجيح الرأي المفضل بينهما .
٢. **المنهج المقارن** : ان هذا المنهج يتطلب الوقوف على موقف قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي من هذه الجريمة ومقارنته مع بعض قوانين الدول كقانون حضر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري، وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري لغرض الوصول الى افضل الصيغ القانونية بما يسهم في معالجة هذه الجريمة .

خامساً: نطاق الدراسة

يتحدد نطاق الدراسة في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من الناحية الموضوعية والاجرائية ايضا، فمن الناحية الموضوعية ستحدد نطاق الدراسة ببيان موقف المشرع العراقي من هذه الجريمة في نطاق قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل، وقانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، وكذلك التشريعات العراقية الاخرى التي لها صلة بموضوع الدراسة فضلا عن التشريعات المقارنة كقانون قانون حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣، وقانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل، و قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري رقم (٠٦-٠١) لسنة ٢٠٠٦، و المرسوم الرئاسي الجزائري رقم (١٠ -٢٣٦) لسنة ٢٠١٠ لتنظيم الصفقات العمومية المعدل، وقانون العقوبات الجزائري رقم (١٥٦-٦٦) لسنة ١٩٦٦ المتمم و المعدل .

سادساً: خطة الدراسة

بالنظر لأهمية موضوع جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح – دراسة مقارنة، فقد اقتضت الدراسة ان يتم تقسيم موضوعها على مقدمة وثلاثة فصول وخاتمة ووفق ذلك ستكون الهيكلية العامة للدراسة على نحو السياق الاتي :-

نكرس الفصل الاول بيان ماهية جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وذلك من خلال مبحثين، نخصص المبحث الاول بيان مفهوم جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح، ونفرد المبحث الثاني لبيان المصلحة المحمية في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وذاتيتها، اما الفصل الثاني فسنتعرض فيه الى اركان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من خلال مبحثين، المبحث الاول سنخصصه لبيان الركن الخاص لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح، ونوضح في المبحث الثاني الركن المادي والمعنوي لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح، ونكرس الفصل الثالث للأثار الجزائية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وذلك بمبحثين، خصصنا المبحث الأول لبيان الآثار الإجرائية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح، وافردنا المبحث الثاني لبيان الآثار الموضوعية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وسنختم البحث بأهم الاستنتاجات والمقترحات التي سنتوصل اليها .

الفصل الأول

ماهية جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

الفصل الاول

ماهية جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

تعد جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح من ظواهر الفساد الاداري الخطيرة التي بدأت بالانتشار في اغلب المجتمعات، اذ لا تكاد دولة من الدول ومجتمع من المجتمعات تخلو منها سواء قديما او حديثا وسواء على مستوى الدول النامية والدول المتقدمة، فالفساد يعد من السلوكيات غير السوية المخالفة للقانون، ويتضمن مصطلح الفساد جملة من صور الجرائم الوظيفية كالرشوة والتوسط والمحاباة ومنها جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح موضوع الدراسة حيث يُغلب الموظف مصلحته الشخصية على المصلحة العامة، وهي من الجرائم ذات الصفة الوظيفية التي لا ترتكب إلا من الموظف العام يستغل منصبه لتغليب مصالحه الذاتية ومن الطبيعي أن يتواجد بين الموظفين من يهمل في اداء واجبه، أو ينحرف عن الطريق السليم.

لذا فإن مثل هذا السلوك لمثل هذه الفئة من الموظفين ممن يقصرون في اداء الواجب ، أو أنهم ينحرفون عن الطريق السوي، لابد وأن يعالج بما يستحقه من اهتمام خشية أن يعوق الاصلاح، لذا فأن الدول عادة تولي هذه الظاهرة ما تستحقه من اهتمام، وتسعى كلُ بأسلوبها الخاص لعلاج مسبباتها [١]، ومن اجل بيان ماهية جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح بصورة دقيقة سنقسم الفصل الاول الى مبحثين، نتناول في المبحث الاول مفهوم جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح، ونتكلم في المبحث الثاني عن المصلحة المحمية في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وذاتيتها على النحو التالي:-

(١) د. سالم محمد عبود ، ظاهرة الفساد الإداري والمالي ، ط١، دار الكتب والوثائق ، بغداد ، ٢٠٠٠، ص٢٣.

المبحث الاول

مفهوم جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

تعد الوظيفة العامة وسيلة الدولة التي تؤدي من خلالها دورها في المجتمع، لذا كانت ومازالت محل اهتمام المشرع سواء العراقي والتشريعات المقارنة التي تحرص دائما على تحصينها وحمايتها من كل ما يحيد بها عن الغاية التي تسعى إلى تحقيقها، ألا وهي المصلحة العامة وفي ضوء سعيها نحو المصلحة العامة كثيرا ما تلتقي أعمال هذه الوظيفة بمصالح خاصة للقائمين بأعمالها دون أن يكون لذلك التلاقي تأثير يذكر على سيرها الطبيعي صوب غايتها، غير إن الأمور لا تجري دائما على هذا الشكل، فقد يكون التقاء المصلحة الخاصة بالمصلحة العامة على نحو من التعارض الذي يؤثر سلبا على حسن سير العمل الوظيفي وينطوي على إمكانية انحرافه عن غايته فضلا عما يشكله ذلك الأمر من بيئة خصبة لانتشار مظاهر الفساد في مختلف مفاصل الوظيفة العامة [١].

وبما أن تخلف الموظف عن إزالة تعارض المصالح يعد أحد أوجه الفساد التي اشار اليها المشرع العراقي وكذلك المصري والجزائري فلا بد من بيان مفهوم هذه الجريمة من خلال تقسيم المبحث الاول الى مطلبين، نتناول في المطلب الاول تعريف جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح، ونتكلم في المطلب الثاني عن اساس وطبيعة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وذاتيتها وعلى النحو الاتي :

المطلب الاول

تعريف جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

إن هدف المشرع العراقي والتشريعات المقارنة من تشريع قانون النزاهة او قوانين مكافحة الفساد وغيرها من القوانين هو العقاب على مختلف الأفعال التي تعتبر مساسا بالمال العام، تماشيا في ذلك مع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، اذ تعتبر جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من الجرائم التي تنطوي تحت جرائم الفساد حيث يمتنع الموظف العام عن ازالة ذلك التعارض ويغلب مصلحته الشخصية الخاصة على مصلحة الدولة العامة كما وتعتبر

---

(١) د. جمعة قادر صالح، الفساد الاداري وأثره على الوظيفة العامة(دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون) ط١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠١٣ ، ص ٣٩ .

صورة من صور الفساد الخطيرة بسبب تعرض المصلحة العامة للفساد المنظم بطريقة مباشرة أو غير مباشرة يستغل من خلالها الموظف الوظيفة العامة مركزه لتحقيق ماربه الخاصة له أو لذويه[١]، و للضرر الكبير الذي تتسبب فيه هذه الجريمة تكاثفت الجهود الدولية والمحلية في العديد من الدول ومنها العراق ومصر والجزائر للقضاء عليها والحد منها، ومن اجل تعريف هذه الجريمة سنقسم المطلب الاول الى فرعين، سنتناول في الفرع الاول المعنى اللغوي للجريمة، وسنتكلم في الفرع الثاني عن المعنى الاصطلاحي للجريمة و على النحو الاتي:-

الفرع الاول

المعنى اللغوي للجريمة

ان جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح تتكون من اكثر من كلمة، ومن اجل بيان تعريفها من الناحية اللغوية وتوضيح مدى دقة استخدام هذا المصطلح من قبل المشرع لا بد من الوقوف على المعنى اللغوي لكل كلمة، وعلى النحو الاتي:

اولا : **الجريمة لغةً** :

الجريمة في المعاجم اللغوية العربية جاءت مشتقة من الفعل جرم يجرم فهو مجرم وجرمه اجراما وتعني في اللغة العربية الذنب أو القطع اذ يقال تجرم عليه فلان اجراما أي أدعى عليه بذنب لم يحمله، و(أجرم) اي ارتكب جرمًا ما اذ يقال واجرم عليهم واليهم[٢]، كما تأتي الجريمة في اللغة العربية بمعنى القطع اي جرمه وقطعه جرما وقطعا اي بمعنى يقطعه وشجرة جريمة اي بمعنى شجرة مقطوعة او يقال جرم فلان النخل والثمر والاشجار، او اجرم فلان اي اكتسب الذنب والاثم[٣]، فأن هذا المصطلح يعد من المصطلحات القديمة وليست من المصطلحات حديثة النشأة، اذ ورد لفظ الجريمة في القرآن الكريم في العديد و الكثير من السور والآيات المباركة

---

(١) د. محمد زكي ابو عامر، الحماية الإجرائية للموظف العام في التشريع المصري، ط١ ، دار الفنية للطباعة والنشر ، جامعة الاسكندرية ،١٩٨٥ ، ص ١٩.

(٢) زين العابدين ابو عبد الله ، مختار الصحاح، ج١ ، ط٥، مكتبة بيروت ، لبنان، ١٩٩٩، ص ١٧٩.

(٣) ابو نصر اسماعيل الجوهري، الصحاح تاج اللغة، ج٣، ط٢، القاهرة، ٢٠٠٩، ص٨٠٠.

كقوله تعالى ﴿... **وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ على أَلَّا تَعْدِلُوا...**﴾[١]، وفي قوله تعالى ايضا﴿ **إِنَّ الَّذِينَ أَجْرَمُوا كَانُوا مِنَ الَّذِينَ آمَنُوا يَضْحَكُونَ** ﴾[٢] .

ثانيا : **التخلف لغةً** :

التخلف في اللغة جاء من الفعل تخلف يتخلف فهو مُتخلِّف، تخلُّفًا، والمفعول مُتخَّلف عنه وفي اللغة العربية يأتي بمعنى التغيب كأن يقال تخلف الطالب عن الدرس اي تغيب عنه ولم يحضره، او تخلف فلان عن حضور الَحَفْلَةِ اي لَمْ يَحْضُرْهَا[٣]، او يقال تخلف عَنِ القَافِلَةِ اي بَقِيَ وَرَاءَهَا، خَلْفَهَا او تَخَلَّفَ الطِّفْلُ اي بَطُؤَ نُمُوُّ عَقْلِهِ كأن يقال تخلَّف الطِّفلُ عقليًّا اي بطُؤَ نموّ عقله طفل متخلِّف عقليًّا و نموّه الإدراكي متوقف، وتخلف عن الشَّيء كذا اي نشأ عنه، نتج منه تخلَّف عن الإصابة شلَلٌ مستديم او يقال تخلَّف الشَّعْبُ اي تأخّر، تجاوزته الأمم في مضمار الحضارة تعاني معظم الدُّول النَّامية من الفقر والتخلُّف، وتخلَّف عن القوم وتخلَّف عن العمل، تأخَّر عنه، تقاعس تخلَّف عن المجيء، وتأتي القعود أو العجز عن مسايرة الركب[٤].

ثالثا : **إزالة لغةً** :

إزالة لغة جاءت من مصدر الاسم ازال يزيل، مصدر زَوْلٌ، زَوالٌ، زَوَلانٌ ازالة وفي اللغة العربية تعني التنحية او المحو او التنظيف كأن يقال ازال فلان الحواجز اي قام بتنحيتها ورفعها، او يقال ازال فلان إِزَالَةُ الأَوْسَاخِ عَنِ الثَّوْبِ اي قام بمَحْوُهَا و تَنْظِيفُهَا، ومن معاني الإزالة في اللغة الإذهاب والرفع، وكذا التنحية والإبعاد، ومن ذلك إزالة النجاسة وإزالة الضرر ونحوه [٥]، او يقال زالَ عَنْ مَكانِهِ اي نَزَحَ، تَنَحَّى، تحوَّلَ وانتقل وزالَ مِنْ بَلَدٍ إلى بَلَدٍ : تَحَوَّلَ، اِنْتَقَلَ وزالَتِ الشَّمْسُ أَوْ كادَتْ تَزولُ : مالَتْ إلى الْمَغيبِ زالَ النَّهارُ اي اِرتَفَعَ و زالَ عَنِ الوُجودِ اي تُوَفِّيَ،

---

(١) سورة المائدة ، الآية (٨) .

(٢) سورة المطففين، الآية (٢٩) .

(٣) محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ، ج٣، ط١، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٩٨١ ، ص ٥٤٩.

(٤) محمد محفوظ ، في معنى التخلف الثقافي، متاح على الموقع الالكتروني

تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/٩ https://www.alriyadh.com/13744.

(٥) أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور ، لسان العرب ، ج٢ ، ط٢ ، دار المعارف ، القاهرة ، ١٩٧٧ ، ص ٦١٠.

هَلَكَ وزالَ الأَثَرُ اي اِخْتَفَى، اِضْمَحَلَّ[١]، وجاء ذكر الزوال في القرآن الكريم بقوله تعالى ﴿... **وَأَنْذِرِ النَّاسَ يَوْمَ يَأْتِيهِمُ الْعَذَابُ فَيَقُولُ الَّذِينَ ظَلَمُوا رَبَّنَا أَخِّرْنَا إِلَى أَجَلٍ قَرِيبٍ نُجِبْ دَعْوَتَكَ وَنَتَّبِعِ الرُّسُلَ أَوَلَمْ تَكُونُوا أَقْسَمْتُمْ مِنْ قَبْلُ مَا لَكُمْ مِنْ زَوَالٍ** ﴾[٢].

رابعا: **التعارض لغةً** :

التعارض في اللغة جاء من مصدر تعارض يتعارض فهو متعارض والمراد بالتعارض الممانعة على سبيل المقابلة، اذ يقال عارض الشيء بالشيء معارضة أي قابله، وعارض كتابي بكتابه، أي قابله و عرضت الكتاب، أي حفظته عن ظهر قلب، وعرضت له الشيء، أي أظهرته له وأبرزته [٣]، والعرض هو الأمر يعرض للرجل يبتلى به، يقال عرض لي في الطريق عارض من جبل ونحوه، أي مانع يمنع من المضي و عارضته بمثل ما صنع، أي أتيت إليه بمثل ما أتى وفعلت مثل ما فعل ومنه اعتراضات الفقهاء لأنها تمنع من التمسك بالدليل، ومنه تعارضت البيانات، لأن كل واحدة تعترض الأخرى وتمنع نفوذها[٤].

خامسا : **المصالح لغة** :

المصلحة لغة هي اسم مشتق من الفعل صلح يصلح وهي مادة تدل على اصلها اللغوي على ما هو نقيض الفساد فالصاد واللام والحاء : اصل واحد يدل على خلاف الفساد" اذ يقال الشيء يصلح وصلاحا والصلاح ضد الفساد: من صلح يصلح صلاحا وصلوحا والاصلاح ضد الفساد[٥]، فأن المصلحة هي ما يبعث على الصلاح، وما يتعاطاه الانسان من الاعمال الباعثة على نفعة او نفع قومه وجمعها مصالح فالمصلحة كالمنفعة وزنا ومعنى فهي مصدر بمعنى الصلاح، كالمنفعة بمعنى النفع او هي اسم للواحدة من المصالح فكل ما كان فيه نفع سواء بالجلب والتحصيل كاستحصال الفوائد واللذائذ، او بالدفع والاتقاء كاستبعاد المضار والالام فهو

---

(١) الأمام محي الدين أبي فيض الحسيني ، تاج العروس من جواهر القاموس ، ج ٤ ،ط١ ، دار الفكر للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان، ١٩٩٤ ،ص٦٦.

(٢) سورة ابراهيم، الآية(٤٤) .

(٣) مجد الدين الفيروز أبادي ، القاموس المحيط ، ج٣، ط٢ ، دار الحديث ، القاهرة ، ١٩٨٥ ، ص ٢٩٣ .

(٤) الخليل بن أحمد الفراهيدي ، كتاب العين ، ج٢، ط١، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩٦ ، ص ١٥٨.

(٥) اسماعيل بن حماد الجوهري ، معجم الصحاح ، ط١، دار افاق ، بيروت ، ١٩٩٧ ، ص ١٦٥.

جدير بان يسمى مصلحة [١]، وقد ورد في القرآن الكريم ما يدل على معنى الافساد في مقابل الاصلاح في مواضع عديدة، ومنها قولهِ تعالى ﴿... **وَكَانَ فِي الْمَدِينَةِ تِسْعَةُ رَهْطٍ يُفْسِدُونَ فِي الْأَرْضِ وَلَا يُصْلِحُونَ**﴾[٢]، وقوله تعالى ﴿... **وَإِذَا قِيلَ لَهُمْ لَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ قَالُوا إِنَّمَا نَحْنُ مُصْلِحُونَ** " [٣].

يتضح مما تقدم إن الجريمة في اللغة تعني الجرم، والتعدي، والذنب، وكسب الإثم، ، أما التخلف فهو التغيب كأن يقال تخلف الطالب عن الدرس اي تغيب عنه ولم يحضره، او تخلف فلان عن الحضور اي لَمْ يَحْضُرْهَا، او يقال تخلف عَنِ القَافِلَةِ اي بَقِيَ وَرَاءَهَا، خَلْفَهَا ، و الازالة فهي التنحية او المحو او التنظيف والإذهاب والرفع، والتعارض فهو المانع الذي يمنع من المضي، والمصلحة نقيض الفساد، فجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح لغة هي : افعال الجرم والذنب والتعدي وكسب الاثم التي يتخلف فيها الموظف العام عن محو ورفع العارض من المصلحة الشخصية او الخاصة له التي يغلبها على المصلحة العامة للدولة او مصلحة الوظيفة وثقتها ، و تأسيسا على ما تقدم تبين ان المشرع العراقي كان موفقا في الصياغة اللغوية للنصوص القانونية ذات الصلة بالجريمة محل الدراسة .

الفرع الثاني

المعنى الاصطلاحي للجريمة

سنتناول المعنى الاصطلاحي لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من خلال القوانين التي اشارت الى الجريمة في التشريع العراقي والمصري والجزائري ومن خلال الفقه الجزائي والقضاء وعلى النحو الاتي :-

اولا : **في التشريع** :

لم يضع المشرع العراقي تعريفاً لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وانما اكتفى فقط بتنظيم الاحكام الجزائية لهذه الجريمة وحدد الجزاء الذي يقع على الجاني الذي يرتكب هذه الجريمة، فقد عاقب المشرع العراقي الجاني الذي يرتكب الافعال الجرمية عن التخلف عن إزالة

---

(١) أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، ج٤، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ٢٠٠١، ص ٣٢٢.

(٢) سورة النمل، الآية(٤٨) .

(٣) سورة البقرة ، الآية (١١) .

التعارض في المصالح [١]، عرف المشرع العراقي تضارب المصالح فقط على انه :" كل حال يكون فيه للمكلف او زوجه او اولاده او من له صلة قرابة الى الدرجة الثانية مصلحة مادية تتعارض مع منصبه او وظيفته "[٢]، كما ان قواعد السلوك المهنية لموظفي إقليم كوردستان – العراق، عرفت تعارض المصالح فقط بانها " تغليب المصلحة الشخصية على المصلحة العامة عند وجود أي تعارض فعلي، أو محتمل، أو ظاهري بين هاتين المصلحتين، والتي تتضح عندما يتمتع الموظف بميزة، أو يبدو أنه يتمتع بميزه من موقعه الوظيفي لصالح نفعه الخاص" [٣]، وكذلك الحال بالنسبة للمشرع المصري لم يضع تعريف لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وانما اكتفى فقط بتنظيم الاحكام الجزائية لهذه الجريمة ووضع وحدد الجزاء الذي سيقع على المجرم الذي يرتكب هذه الجريمة [٤] ، حيث عرف المشرع المصري تعارض المصالح فقط بانه " كل حالة يكون للمسئول الحكومي أو الشخص المرتبط به مصلحة مادية أو معنوية تتعارض تعارضا مطلقا أو نسبيا مع ما يتطلبه منصبه أو وظيفته من نزاهة واستقلال وحفاظ على المال العام أو تكون سببا لكسب غير مشروع لنفسه أو للشخص المرتبط " التعارض المطلق: كل حالة يترتب عليها ضرر مباشر أو محقق للمصلحة أو الوظيفة العامة، التعارض النسبي: كل حالة يحتمل فيها وقوع ضرر للمصلحة أو الوظيفة العام[٥]، كما ان المشرع الجزائري لم يضع تعريف لهذه الجريمة لكنه نظم احكامها العقابية او الجزائية واشار اليها [٦] ، واشار الى التعارض الحاصل في المصالح عند قيام الموظف العمومي بأبرامه صفقات عمومية تشكل تعارضاً مع المصلحة العامة و على النحو الاتي : " عندما تتعارض المصالح الخاصة لموظف

---

(١) نصت الفقرة سابعا من المادة (١٩) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل على " سابعا : يعاقب بالحبس كل من تخلف عن ازالة التعارض بين المصالح خلال المدة المذكورة في البند (ثانيا) من المادة (٢٠) من هذا القانون ويستتبع الحكم بهذه العقوبة عزل الموظف عن الخدمة واعفاء المكلف غير الموظف من منصبه ".

(٢) الفقرة ثامنا من المادة (١) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل.

(٣) ينظر نص المادة (٩) من نظام قواعد السلوك المهنية لموظفي حكومة اقليم كوردستان – العراق رقم (١) لسنة ٢٠١١ .

(٤) نص المادة (١٧) من قانون حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣.

(٥) الفقرة ثالثا من المادة (٢) من قانون حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري

(٦) نص المادة (٣٤) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري رقم (٠٦ -٠١) لسنة ٢٠٠٦

عمومي، يشارك في إبرام أو تنفيذ أو مراقبة صفقة عمومية مع المصلحة العامة، ويكون من شأن ذلك التأثير على ممارسته لمهامه بشكل عاد، فإنه يتعين عليه أن يخبر سلطته السلمية بذلك ويتنحى عن هذه المهمة"(١).

و عرف المشرع الجزائري تعارض المصالح فقط بانه " إلزام الموظف العمومي بأن يخبر السلطات الرئاسية، التي يخضع لها إذا تعارضت مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة، أو يكون من شأن ذلك التأثير على ممارسته لمهامه بشكل عاد"(٢)، و مفهوم تعارض المصالح لم يكن محل لمحاولات تعريفه إلا حديثا سواء من طرف المنظمات الدولية (المجلس الأوروبي ومنظمة التعاون والتطور الاقتصادي (OCDE)، فقد عرفت منظمة التعاون والتنمية في أوروبا تعارض المصالح بانه " كل تدخل لأحد الأعوان القطاع العام، والذي هو منوط به القيام بمهم ووظيفة عمومية، من أجل ترجيح مصلحة خاصة تعود عليه بربح معين أو فائدة ما بصرف النظر عما إذا كان ذلك الربح وتلك الفائدة مادية أو معنوية أو مجتمعين "، وعرفت منظمة التعاون و التطور الاقتصادي OCDE تعارض المصالح بانه : التضارب بين مهمة الوظيفة العمومية والمصالح الخاصة لموظف عمومي، يكون عندما يتوفر الموظف العمومي على مصالح خاصة يمكن أن تؤثر دون مبرر على الطريقة التي يفي بها بالتزاماته ومسؤولياته(٣).

وعرف المجلس الأوربي تضارب المصالح بأنه " كل وضعية يكون فيها للعون العمومي مصلحة شخصية من شأنها أن تؤثر بطبيعتها أو يظهر تأثيرها في التنفيذ المحايد والموضوعي لمهامه الرسمية. تشمل المصلحة الشخصية للعون العمومي كل المنافع التي يستفيد منها شخصيا أو عائلته وأصدقاؤه، أو الأشخاص المقربون له وجميع الأشخاص أو المنظمات التي تربطهم به علاقة أعمال أو مصلحة سياسية . كما تشمل المصلحة الشخصية الالتزامات المالية أو المدنية للعون العمومي، كما عرف المجلس الاوربي تضارب المصالح على انه: تضارب

---

(١) نص المادة (٦١ مكرر) من المرسوم الرئاسي الجزائري رقم (١٠ -٢٣٦) لسنة ٢٠١٠ لتنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم

(٢) نص المادة (٨) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري

(3) Recommandation de l'OCDE sur les lignes directrices pour la gestion des conflits d'intérêts dans le service public, juin 2003, page4. و د. امير فرج يوسف ،مكافحة الفساد الإداري والوظيفي وعلاقته بالجريمة على المستوى المحلي والإقليمي والعربي والدولي في ظل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ط١ ، مكتبة الوفاء القانونية ، الاسكندرية ، ٢٠١٠ ، ص ٦٤ .

المصالح على أساس أنه ينشأ من وضع يكون للموظف العمومي فيه مصلحة خاصة تؤثّر، أو يبدو أنها تؤثّر على أدائه النزيه والموضوعي لمهامه الرسمية[١]، وعرفت المصلحة المركزية للوقاية من الفساد بفرنسا في التقرير السنوي لسنة ٢٠٠٤ تضارب المصالح بأنه " كل تضارب ينتج عن وضعية يحصل فيها المستخدم في مؤسسة عمومية أو خاصة بصفة شخصية على المصالح التي من شأنها أن تؤثر أو يظهر أنها قد تؤثر على كيفية مزاولة مهامه ومسؤولياته المنوطة به " [٢].

اتضح مما تقدم ان المشرع العراقي لم يذكر صور التعارض وهي (التعارض الحقيقي ، التعارض المحتمل ، والتعارض الظاهري)، اما بالنسبة للمشرع المصري فقد اشار لصور التعارض بنص صريح تحت مصطلح (التعارض المطلق، و التعارض النسبي)، و بالنسبة للمشرع الجزائري فقد جاءت النصوص خالية من الاشارة الصريحة لصور التعارض ، وكان من الاولى للمشرع العراقي ان يسير على ما سار عليه المشرع المصري من خلال الاشارة الصريحة لصور التعارض، وتأسيسا على ما تقدم تبين بأن كل من المشرع العراقي والمصري والجزائري اكتفوا بتعريف تعارض المصالح فقط اذ لم يضعوا تعريف لهذه الجريمة واكتفوا فقط بتنظيم احكامها الجزائية والاشارة اليها والنص على الجزاء الذي يقع على مرتكبها ، وحسناً فعل المشرع العراقي بعدم وضع تعريف لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح و كذلك التشريعات المقارنة لأنه من الصعوبة وضع تعريف جامع مانع لهذه الجريمة بالشكل الذي يتناسب مع السياسة الجزائية و حتى لا يقيد المشرع من نطاق الجريمة لأنه من الصعب الاحاطة بجميع الافعال الاجرامية التي ستظهر لاحقا والتي ستدخل في نطاق هذه الجريمة واعطاء المرونة للنص القانوني في استيعاب جميع صور الافعال الجرمية نتيجة للتقدم العلمي وتطور وسائل ارتكاب الجرائم.

---

(١) المادة (١٣) المدونة النموذجية لقواعد سلوك الموظفين لمجلس أوروبا: متاح على الموقع الالكتروني ،تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/٩ file:///C:/Users/hasan/Downloads/GGG_%232_(ARA) .pdf

(٢) د. عبد المجيد محمود عبد المجيد ، المواجهة الجنائية لجرائم الفساد في ضوء الاتفاقيات الدولية والقانون المصري(دراسة مقارنة) ،اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ،جامعة عين شمس ،٢٠١٢ ، ص ٦٤ .

ثانياً: في الفقه :

لم يعرف فقهاء القانون الجنائي جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح ولكنهم أشاروا إليها على أنها من جرائم الفساد الاداري ومن الجرائم الوظيفية التي تمس مصلحة وثقة الوظيفة العامة ومصلحة الدولة والمال العام، ولان الفقه لم يعرف هذه الجريمة لذلك سنتناول تعريفات الفقه لأهم مفردات هذه الجريمة، فقد تعددت تعريفات الفقه للجريمة بصورة عامة لدى الفقهاء و عرُفت الجريمة بانها : فعل أو الامتناع عن ذلك الفعل او ذلك العمل او هي الافعال التي ينص عليها القانون و ويُجازي فاعلها بعقوبةٍ جنائيّة [١]، وعرُفت بأنها : السلوك او الفعل او الامتناع عن ذلك السلوك او الفعل الذي يعتدي على النظام العام والطمأنينة والسلام في المجتمع والذي بسببه تستوجب وتوقع يستوجب العقوبة[٢]، كما و عرُفت بأنها : الفعل او الامتناع عن الفعل الذي يتناول ويشكل المساس و الاعتداء على العلاقات ذات الطبيعة الاجتماعية السائدة في المجتمعات [٣]، و عرُفت بانها : كل سلوك جرمي ايجابي او سلبي مُخالفٌ للأخلاق والآداب العامة والعدالة الذي من شأنه ان يخل بقيم و بنظام المجتمع ويسُببّ الضرر بحقوق الأفراد ومصالحهم[٤].

وتأسيسا على ما تقدم وبعد بيان التعريفات الفقهية للجريمة لدى الفقهاء في القانون الجزائي يمكن ان نعرف الجريمة بصورة عامة بانها : كل سلوك جرمي سواء كان ايجاباً ام سلبا تتجه فيه ارادة الفاعل الى ارتكاب الفعل او الامتناع عن القيام بفعل يأمر به القانون.

أما تعارض المصالح فقد تعددت التعريفات الفقهية لدى الفقهاء في القانون لمفهوم تعارض المصالح فقد عُرف بانه : استغلال الموظف لمركزه الوظيفي أثناء ادائه لوظيفته بهدف تغليب مصلحته الشخصية المادية أو المعنوية التي تهمه هو شخصيا، أو تهم أحد أقاربه، أو أصدقاءه المقربين على حساب المصلحة العامة للدولة أو عندما يتأثر أداؤه لوظيفته باعتبارات

---

(١) د . غالب علي الداوودي ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط١ ، دار الطباعة الحديثة ، البصرة ، ١٩٦٩ ، ص ١٦٨ .

(٢) د. رؤوف عبيد ، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي المصري، دار النهضة العربية، طبعة أولى، ١٩٦٢، ص٢٨٩.

(٣) د . عبد الستار البرزكان ، قانون العقوبات ، القسم العام بين التشريع والفقه والقضاء، ط١، مطبعة الزمان ، بغداد ، ١٩٩٢ ، ص ٤٢٣.

(٤) د . سلوى توفيق بكير، د. على حمودة: شرح قانون العقوبات، القسم العام، طبعة سنة ٢٠٠٠، ص: ٤٠٥.

شخصية مباشرة أو غير مباشرة، أو بمعرفته بالمعلومات التي تتعلق بالقرار[١]، و يؤخذ على هذا التعريف انه ذكر ارتكاب الجريمة فقط اثناء تأديته لها دون ان يذكر بسببها، و عرُف بأنه: وضع معين يصبح فيه الموظف الحكومي العام أو المكلف بخدمة عامة عند أداء مهامه في موقع تنافسي و ربحي ما يجعلهم غير مؤهلين للقيام بواجباتهم اتجاه الآخرين بشكل عادل[٢]، كما يؤخذ على هذا التعريف انه وصف الوظيفة العامة بانها موقع تنافسي في حين ان الوظيفة العامة لها مكانة اسمى من ذلك، و عرُف بأنه : كل حالة يكون للمسؤول الحكومي أو الشخص المرتبط به مصلحة مادية أو معنوية تتعارض تعارضا مطلقا أو نسبيا مع ما يتطلبه منصبه أو وظيفته من نزاهة واستقلال وحفاظ على المال العام أو تكون سببا لكسب غير مشروع لنفسه أو للشخص المرتبط به [٣]، يؤخذ على هذا التعريف انه حصر مرتكب الجريمة بالمسؤول الحكومي دون غيره من الموظفين، وعرُف بانه : تغليب الشأن الخاص على المصلحة العامة عبر المحسوبية بتقديم العلاقات الذاتية الاجتماعية والمصلحة على الاعتبارات الموضوعية بالتحييز، وذلك بإسقاط الاعتبارات الموضوعية، والميل لاعتبارات شخصية ذاتية وبالواسطة، بتقديم أمر غير محق على الحق الأجدر بالرعاية بسبب النفوذ والمعرفة [٤]، يؤخذ على هذا التعريف بانة لم يذكر من هو الذي يغلب الشأن او المصلحة.

وبعد بيان التعريفات الفقهية لمصطلح تعارض المصالح اعلاه يمكن ان نعرفه بأنه: الوضع الذي من خلاله يقوم الموظف بتغليب مصلحته الخاصة أثناء ادائه لوظيفته لنفسه او لعائلته او لأصدقائه او لأقاربه على حساب مصلحة الوظيفة العامة تعود عليه بربح معين أو فائدة ما بصرف النظر عما إذا كان ذلك الربح وتلك الفائدة مادية أو معنوية مستغلا بذلك صفته الوظيفية ومركزه الوظيفي.

---

(١) د. بو غازي اسماعين، جريمة تعارض المصالح في مجال الصفقات العمومية، دراسة مقارنة ، ط١ ، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع ، مصر ، القاهرة ، ٢٠١٧ ، ص ٢٧ –٢٨

(٢) د. محمد علي أحمد ، الموسوعة القانونية والأمنية في حماية المال العام ، ط١ ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع ، مصر ، القاهرة ، ٣٠٠٩ ، ص ٣٢.

(٣) د. حمدي رجب عطية ، جرائم الموظفين المضرة بنزاهة الوظيفة وبالمال العام ، ط١ ، كلية الحقوق ، الاسكندرية ، ٢٠٠٦ ، ص ٩٠ .

(٤) د. سامي عبد الباقي ، تعارض المصالح في الأنشطة الخاصة لقانون سوق رأس المال ، ط١ ، الدار المصرية للنشر و التوزيع، القاهرة، ١٩٩٨ ، ص ٥٦ .

ثالثاً: في القضاء:

من خلال الرجوع على ما تيسر من قرارات واحكام القضاء التي تصدر من المحاكم القضائية المختصة وذات الاختصاص تبين ان القضاء لم يعرف جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح لان مهمة القضاء تطبيق القوانين وتحقيق العدالة بالنسبة للدعاوى التي يتم عرضها امام المحكمة وليس ايجاد التعاريف لان هذه المهمة مهمة التشريع والفقه.

وبعد بيان مفهوم الجريمة بصورة عامة ومفهوم تعارض المصالح من الناحية الاصطلاحية وتأسيسا على ما تقدم يمكن ان نعرف جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح بأنها : كل سلوك اجرامي يمتنع فيه الجاني عن ازالة تعارض المصالح الحاصل بين مصلحته الشخصية ومصلحة الدولة نشأ عن وظيفته ولم يتنحى عن الوظيفة و لم يقوم بأخبار السلطات المختصة وعدم الافصاح عن ذلك بهدف تحقيق الربح و المكاسب الشخصية من الوظيفة العامة مستغلا بذلك صفته الوظيفية ومركزه الوظيفي .

المطلب الثاني

اساس وطبيعة جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

يعمل القانون الجنائي كدليل للمواطن يوضح حدود النشاط المشروع من جانبه ويتنبأ بنتائج مخالفة القانون، إذا أريد أن تكون سلطة الدولة محدودة فعليًا وإذا كان للمواطن أن يكون قادرًا بثقة على اتخاذ خيارات عقلانية فيما يتعلق بسلوكه[١]، يجب أن يكون القانون الجنائي واضحًا ومستقرًا نسبيًا ويمكن الوصول إليه، أي أن يكون معروفًا مسبقًا، القانون الجنائي عبارة عن سلسلة من المحظورات مدعومة بالتهديد بالعقوبة [٢]، و تعتبر النصوص القانونية التي يضعها المشرع الوسيلة الاساسية لتحقيق العدالة في المجتمع وتحقيق الامن لإفراده لذا فان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح شأنها شأن الجرائم الاخرى لها اساس قانوني يعتمد عليه القاضي عند ارتكابها ومن خلاله يفرض الجزاء على مرتكبها ولها طبيعة قانونية تميزها عن غيرها من الجرائم [٣]، ومن اجل بيان اساس وطبيعة هذه الجريمة سنقوم بتقسيم المطلب الثاني

---

(١) د. كامل مرسي والسعيد مصطفى السعيد ، شرح قانون العقوبات المصري ، القسم العام ، ط١ ، مطبعة النهضة العربية ، القاهرة ١٩٣٧، ص ٤٨.

(٢) د. أحمد محمد بونة ، علم الجزاء الجنائي(النظرية والتطبيق) ، دار النهضة العربية، القاهرة،٢٠٠٩،ص١٦.

(٣) د. كامل مرسي والسعيد مصطفى السعيد ، مصدر سابق، ص ٤٨.

الى فرعين، نتحدث عن الاساس القانوني لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح في الفرع الاول، اما الفرع الثاني سنخصصه الى الطبيعة القانونية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح و على النحو الاتي :-

الفرع الاول

الاساس القانوني لجريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

يحدد المشرع السلوكيات والافعال التي تعد جريمة وهو الذي يضع النصوص العقابية لمرتكبها بصورة عامة عن طريق تشريع القوانين التي فيها الجزاء من اجل تحقيق الحماية للأفراد في المجتمع لغرض مكافحة الجريمة ومعاقبة مرتكبها بعقاب ثابت ويقيني حتى يستطيع المشرع القيام بمهمته ووظيفته بالدفاع عن المجتمع وحماية افراده، و يعد القانون الجنائي الوضعي مصدر التجريم والعقاب، فالقاضي لا يستطيع من تلقاء نفسه اختلاق الجرائم وتوقيع العقوبات عليها في غير الحالات المنصوص عليها قانونا فمهمة القاضي تكون محددة في اصدار الاحكام القضائية من اجل تحقيق العدالة في الحكم القضائي، فالقانون الجنائي مؤسس وبصورة رئيسية وعامة على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات[١]، و لا يجوز فرض وتوقيع التدابير الاحترازية كذلك ما لم ينص عليها القانون بصورة صريحة وواضحة [٢].

ويعد مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات احد الركائز المهمة والضرورية في القانون الجزائي لان غاية المشرع هي حماية المصالح الاساسية للأفراد وذلك من خلال القوانين الجزائية التي عن طريقها يتم فرض العقاب على كل من يمس بتلك المصالح [٣]، فقد جرم المشرع العراقي وكذلك المصري والجزائري التخلف عن إزالة تعارض المصالح لكونها تشكل اعتداء على مصلحة أساسية هي مصلحة الدولة وبثقة وسمعة الوظيفة وبالمال العام، فالمشرع العراقي اشار الى الاساس القانوني لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح ونظم احكامها العقابية في الفقرة سابعا / من المادة (١٩) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي التي نصت على

---

(١) د. اكرم نشأت إبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، ط١، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٩٨، ص٦٨.

(٢) المادة (١) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل .

(٣) د. حسنين ابراهيم صالح عبيد ، دروس في قانون العقوبات، القسم العام، ط١ ، دار العاتك، العراق، بغداد، ٢٠٠١م ، ص ٤٨ .

" سابعا : يعاقب بالحبس كل من تخلف عن ازالة التعارض بين المصالح خلال المدة المذكورة في البند (ثانيا) من المادة (٢٠) من هذا القانون ويستتبع الحكم بهذه العقوبة عزل الموظف عن الخدمة واعفاء المكلف غير الموظف من منصبه. " [١]، والمادة (٢٠) من القانون اعلاه التي نصت على " اولا : يحظر على الموظف او المكلف بخدمة عامة تعيين من له صلة قرابة به الى الدرجة الثانية في الوظائف الدائمة التي تحت ادارته . ثانيا : عند ثبوت وجود تضارب مصالح يخير المكلف بين ازالته بالنزول عنه او ترك منصبه او وظيفته خلال المدة التي تحددها الهيئة بتعليمات " [٢]، وكذلك اشارت الفقرة خامسا / من المادة الثالثة من القانون اعلاه الى "خامسا: تعزيز ثقة الشعب العراقي بالحكومة عبر الزام المسؤولين فيها بالكشف عن ذممهم المالية، وما لهم من انشطة خارجية واستثمارات وموجودات وهبات او منافع كبيرة قد تؤدي الى تضارب المصالح، بإصدار تعليمات تنظيمية لها قوة القانون بما لا يتعارض معه، وغير ذلك من البرامج "[٣]، كما اكدت التعليمات وحظرت على الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة الدخول في أي معاملات مالية تؤدي إلى تضارب المصالح و منها:

- المشاركة في عمل إداري يكون من اختصاص الموظف العام و له فيه مصلحة شخصية
- المشاركة في عمل إداري يكون من اختصاص الموظف العام، ويوجد في العمل مصلحة خاصة لمن هو على علاقة شخصية عائلية به[٤].

ومن التشريعات التي نصت صراحه على التعارض ، قانون رعاية القاصرين الذي نص على : "يجوز للمحكمة ان تعين وصياً للخصومة اذا تعارضت مصلحة القاصر مع مصلحة وليه او وصيه او القيم عليه ولها ان تقيم وصياً مؤقتاً اذا حكم بوقف الولاية او الوصاية" [٥] فقد

---

(١) الفقرة سابعا / من المادة (١٩) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل

(٢) المادة (٢٠) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل

(٣) الفقرة خامسا / من المادة الثالثة من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل

(٤) تنص الفقرة (٥) من تعليمات القواعد الخاصة بموظفي الدولة والقطاع العام ومنتسبي القطاع المختلط رقم(١) لسنة ٢٠٠٦ على " ٥ – عدم الدخول في اية معاملات مالية تدخل ضمن واجبات الوظيفية لأولي شأن بأعدادها او احالتها او تنفيذها او استخدام المعلومات الرسمية لأغراض شخصية والتزم بعدم المساهمة شخصياً في المسائل الرسمية التي لها تأثير مباشر او متوقع في مصالحه المالية او مصالح زوجه او زوجته او احد اقربائه الى الدرجة الرابعة "

(٥) المادة (٣٧) من قانون رعاية القاصرين العراقي رقم(٧٨) لسنة ١٩٨٠ المعدل.

اشارت المادة الى التعارض الحاصل بين مصلحة القاصر و مصلحة وصية ، وقانون أصول المحاكمات الجزائية الذي نص على: "اذا تعارضت مصلحة المجني عليه مع مصلحة من يمثله او لم يكن له من يمثله فعلى قاضي التحقيق او المحكمة تعيين ممثل له" [١].

وكذلك الحال بالنسبة للمشرع المصري فقد اشار الى الاساس القانوني لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح ونظم احكامها العقابية في المادة (١٧) من قانون تعارض المصالح التي نصت على " مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد منصوص عليها في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر، يعاقب بالحبس وبالغرامة التي لا تقل عن العائد الذي تحقق ولا تزيد على ضعفه أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من خالف أحكام هذا القانون وفي جميع الأحوال يحكم برد العائد الذي تحقق بالمخالفة لأحكام هذا القانون وبالعزل من الوظيفة "[٢] .

اشار المشرع المصري في الفقرة رابعا وخامسا / من المادة الثانية الى صور او حالات التعارض في المصالح التي نصت على " ٤ – التعارض المطلق: كل حالة يترتب عليها ضرر مباشر أو محقق للمصلحة أو الوظيفة العامة . ٥– التعارض النسبي: كل حالة يحتمل فيها وقوع ضرر للمصلحة أو الوظيفة العام . " [٣]

وقد نصت المادة الثالثة من القانون المصري اعلاه على " في حالة قيام إحدى حالات التعارض المطلق يتعين على المسئول الحكومي إزالة هذا التعارض إما بالتنازل عن المصلحة أو ترك المنصب أو الوظيفة العامة، فإذا كان التعارض نسبيا تعين على المسئول الحكومي الإفصاح عن هذا التعارض واتخاذ الإجراءات اللازمة للحيلولة دون وقوع ضرر للمصلحة العامة، وفقا للإجراءات والضوابط المبينة في هذا القانون " [٤].

كما نص المشرع المصــري في المادة (٧) على " على المسئول الحكومي فور تعيينه في منصبه أو وظيفته أن يتخذ الإجراءات اللازمة لفصل ملكيته في أسهم أو حصص الشركات أو المشروعات التجارية عن إدارة أي أسهم أو حصص في هذه الشركات أو المشروعات أو في أي أشكال أخرى للمشاركة في أرباحها، وذلك خلال مدة لا تجاوز شهرين من تعيينه ووفقاً

---

(١) المادة (٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٢) المادة (١٧) من قانون حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري

(٣) الفقرة رابعاً وخامساً من المادة الثانية من قانون حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري

(٤) المادة (٣) من قانون حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري

للضوابط والإجراءات المنصوص عليها في المادة (٨) من هذا القانون، وإلا تعين عليه التصرف في تلك الأسهم أو الحصص خلال المدة ذاتها طبقا لقواعد تحديد السعر العادل المنصوص عليها في المادة(١٢) من هذا القانون ويكون التعارض مطلقاً إذا كانت ملكية الأسهم والحصص في شركات خاضعة لرقابة المسئول الحكومي أو تابعة له بشكل مباشر أو غير مباشر، وفي هذه الحالة يتعين عليه التصرف في ملكيته خلال مدة الشهرين المشار إليهما أو ترك المنصب أو الوظيفة العامة ولا تعتبر ملكية العقارات من الأنشطة التجارية التي تسرى عليها أحكام هذه المادة ولو كانت مؤجرة أو مزروعة، ما لم يتــخذ التعامل فيــها شكل الاتجار على وجه الاعتياد" [١]، اما المادة (٨) فقد نصت على " يكون فصل ملكية الأسهم والحصص عن إدارتها عن طريق قيام المسئول الحكومي بإبرام عقد لإدارة هذه الأصول مع شخص طبيعي أو اعتباري مستقل من غير الأشخاص المرتبطين به، ومن غير شركائه في النشاط التجاري، وامتناعه عن التدخل في قرارات إدارة تلك الأصول إلا ما تعلق منها بالموافقة على التصرف بالبيع أو التنازل ويصدر قرار من مجلس الوزراء بإجراءات وضوابط تطبيق الفقرة السابقة بناء على اقتراح لجنة الوقاية من الفساد وعلى المسئول الحكومي أن يخطر لجنة الوقاية من الفساد بالأسهم والحصص التي عهد بإدارتها إلى الغير وفقا لأحكام هذه المادة وببيانات من عهد إليه بالإدارة وصلاحياته، وأن يقدم إليها تقريرا سنويا عن نتائج أعمال تلك الإدارة " [٢].

اما المادة (١٠) فقد نصت على "على المسئول الحكومي الذي يزاول نشاطاً مهنياً بمفرده أو بالمشاركة مع الغير قبل تعيينه في منصبه أو وظيفته أن يتخذ فور تعيينه الإجراءات اللازمة لوقف أو تصفية نشاطه أو للتصرف في حصته في النشاط خلال شهرين من تعيينه " [٣]، وكذلك الحال بالنسبة للمشرع الجزائري ايضا فقد اشار الى الاساس القانوني لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح ونظم احكامها العقابية في المادة (٣٤) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته التي نصت على "يعاقب بالحبس من (٦) اشهر الى سنتين و غرامة من ٥٠ الف د.ج الى ٢٠٠ الف د.ج كل موظف عمومي خالف احكام المادة (٩) من هذا القانون كل هذا

(١) المادة (٧) من قانون حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري
(٢) المادة (٨) من قانون حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري
(٣) المادة (١٠) من قانون حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري

القانون"[١]، وكذلك المادة (٨) من القانون اعلاه التي نصت على " يلتزم الموظف العمومي بأن يخبر السلطة الرئاسية التي يخضع لها إذا تعارضت مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة، أو يكون من شأن ذلك التأثير على ممارسته لمهامه بشكل عاد. " [٢]

وكذلك اشار المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي لتنظيم الصفقات العمومية الذي نص على "عندما تتعارض المصالح الخاصة لموظف عمومي، يشارك في إبرام أو تنفيذ أو مراقبة صفقة عمومية مع المصلحة العامة، ويكون من شأن ذلك التأثير على ممارسته لمهامه بشكل عاد، فإنه يتعين عليه أن يخبر سلطته السلمية بذلك ويتنحى عن هذه المهمة. "[٣]، كما نص على " لا يمكن المتعامل الاقتصادي المتعهد في صفقة عمومية أن يكون في وضعية نزاع مصالح ذي علاقة بالصفقة المعنية. وفي حالة ظهور هذه الوضعية، فإنه يجب عليه إعلام المصلحة المتعاقدة " [٤].

وتأسيسا على ما تقدم تبين ان كل من المشرع العراقي والمصري والجزائري نظموا الاحكام العقابية لهذه الجريمة واشاروا الى الاساس القانوني لها وحددوا السلوك المجرم الذي يستغل الموظف الصفة والخدمة وهذين التعبيرين ينطوي تحتهما كل صور الاستغلال سواء استغلالاً لمقتضيات الخدمة أو الصفة أو واجباتها بأداء هذه المقتضيات أو الامتناع عن أدائها، أو كان استغلالا للنفوذ الذي تخوله الخدمة أو الصفة للجاني، هذه الجريمة لا تقوم إلا أن يكون الجاني فيها من الأشخاص الذين ينتمون الى أحدى الفئات التي تخضع لإحكام القانون ونعني بذلك قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي وقانون تعارض المصالح المصري وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته والمرسوم الرئاسي لتنظيم الصفقات العمومية الجزائري.

الفرع الثاني

طبيعة جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

ان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح تمس المال العام والوظيفة العامة ولغرض منع حالات التعارض بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة ووقف استغلال الموظف لمنصبه

---

(١) المادة (٣٤) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري

(٢) المادة (٨) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري

(٣) المادة (٦١ مكرر) من المرسوم الرئاسي الجزائري لتنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم

(٤) المادة (٦١ مكرر ١ جديدة) من المرسوم الرئاسي الجزائري لتنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم

الوظيفي فأن الجريمة لا تتحقق الا عند قيام الجاني بارتكاب الافعال الجرمية التي تدخل في كيان الركن المادي لهذه الجريمة و ويمكن بيان هذه الافعال من خلال تحديد طبيعتها و هذا ما سنتناوله بشكل مفصل و على النحو الاتي :

اولا: من حيث السلوك الاجرامي :

تنقسم الجرائم من حيث طبيعة سلوكها الاجرامي الى جرائم عادية وسياسية و جرائم ايجابية وجرائم سلبية وجرائم وقتية ومستمرة وجرائم بسيطة واعتياد وسنوضح ذلك على النحو الاتي :-

١- من حيث طبيعة السلوك الاجرامي :

تنقسم الجرائم من حيث طبيعة السلوك الاجرامي أي من حيث طبيعة الحق المعتدى عليه الى جرائم عادية وجرائم سياسية ويراد بالجرائم السياسية هي تلك الجرائم التي تنطوي على معنى الاعتداء على النظام السياسي للدولة سواء من جهة الخارج، أي المساس باستقلال الدولة وسيادتها، او من جهة الداخل، أي المساس بشكل الحكومة او نظام السلطات فيها او الاعتداء على حقوق الافراد السياسية [١]، ويراد بالجرائم العادية تلك التي لا تنطوي على هذا المعنى، أي لا فرق في ذلك بين ان ينصب الاعتداء فيها على الافراد او حتى على الدول طالما تجرد موضوع الاعتداء من الصفة السياسية في معناها المتقدم [٢]،، وتأسيسا على ما تقدم يتضح ان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح تعد من حيث طبيعتها جريمة عادية لأنها لا ترتكب بباعث سياسي فالجاني عندما يتخلف عن ازالة التعارض او تضارب المصالح وامتناعه عن ازالته بالنزول عنه او ترك منصبه او وظيفته او تنازله عن المصلحة الخاصة، وعدم الإفصاح عن هذا التعارض وعدم اخبار الموظف العمومي السلطة الرئاسية التي يخضع لها إذا تعارضت مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة، أو يكون من شأن ذلك التأثير على ممارسته لمهامه بشكل عاد او تنحيه عن الوظيفة او المهمة او اعلام المصلحة المتعاقدة او السلطة او الجهة

---

(١) د. أمين مصطفى محمد ، قانون العقوبات القسم العام (نظرية الجريمة) ، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ، ٢٠١٠، ص٢٥١.

(٢) د. محسن ناجي، الاحكام العامة في قانون العقوبات، ط٢، دار النهضة ، مصر، القاهرة، ٢٠٠٤، ص٣٥١.

العامة عن ذلك التعارض فانه يقترف هذه السلوكيات الاجرامية بصورة مجردة من الباعث او الدافع السياسي و بذلك تعتبر جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من الجرائم العادية[١] .

٢ – من حيث مظهر السلوك الإجرامي :

تنقسم الجرائم من حيث مظهرها الى جرائم ايجابية وجرائم سلبية، فالجرائم الايجابية هي التي يرتكب الجاني فيها فعل اجرامي ايجابي مخالف للقانون ومعاقب عليه بموجبه كاستغلال مدير شركة حكومية نفوذه الوظيفي للاستيلاء على المال العام من خلال تشغيل الياته بسعر أعلى مما هو معروف، اما الجرائم السلبية فهي التي يقوم عن طريقها الجاني بالامتناع عن القيام بالفعل، او العمل الذي يأمر به القانون او يأمر به الاتفاق كامتناع الجاني عن إزالة اتعارض المصالح الذي نشأ عن وظيفته ولم يزيله أو الامتناع عن الاخبار عنه[٢].

وتأسيسا على ما تقدم يتبين ان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح تعد من حيث مظهر السلوك الاجرامي فيها جريمة سلبية التي يرتكب فيها الجاني نشاطا سلبيا معاقب عليه بموجب القانون، يتمثل النشاط السلبي في التخلف عن ازالة تعارض المصالح والامتناع عن ازالته بالنزول عنه او ترك منصبه او وظيفته او التنازل عن المصلحة وعدم الإفصاح عن هذا التعارض وعدم اخبار السلطة العامة.

٣ – من حيث توقيت السلوك الاجرامي :

تنقسم الجرائم من حيث توقيت سلوك الاجرامي الى جرائم مستمرة وجرائم وقتية فالجرائم المستمرة هي التي يتكون السلوك الإجرامي المكون للركن المادي لها يحتمل الاستمرار بطبيعته سواء كانت تلك الحالة إيجابية أم سلبية كارتكاب المجرم الفعل الاجرامي باخفاء الاشياء التي تحصلت من الجناية ومن الجنحة، اما بالنسبة الى الجرائم الوقتية فهي التي يرتكب فيها الجاني فعلا او افعال اجرامية تبدأ وتنتهي في لحظة انية وقتية ولا تستغرق وقت كبير [٣].

---

(١) د. علي حسين الخلف و د. سلطان الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ط٢، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١٠،ص٣١١ .

(٢) د. محمود صالح العادلي، الجريمة واركانها ، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص٦٧ .

(٣) د . محمد رشيد حسن الجاف، شرح قانون العقوبات القسم العام،ط١ مكتبة يادكار، سليمانية، ٢٠١٧، ص٩٢.

ومن خلال ما تقدم ان جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح تعد جريمة مستمرة لان الجاني يستمر بالتخلف عن إزالة تعارض المصالح وقد تستمر حالة عدم الاخبار وعدم الافصاح عن تعارض المصالح من قبله واستمرارية عدم اخباره السلطة الرئاسية التي يخضع لها إذا تعارضت مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة.

٤ – من حيث تكرار السلوك الإجرامي أو انفراده

تنقسم الجرائم من حيث تكرار وانفراد السلوك الاجرامي الى جرائم الاعتياد والى الجرائم البسيطة فجرائم الاعتياد هي التي يتكرر فيها الفعل الاجرامي او السلوك الاجرامي الذي كون ركن الجريمة المادي عدة مرات اي اقتراف الفاعل للسلوك الجرمي اكثر من مرة واحدة[١]، اما الجرائم البسيطة فهي التي تتكون سلوك اجرامي واحد سواء كان ذلك الفعل الاجرامي ايجابيا او سلبيا وقتيا او كان مستمرا[٢]، وصفوة ما تقدم يتبين ان هذه الجريمة من حيث طبيعتها تعد جريمة بسيطة لان الجاني يرتكب سلوك اجرامي واحد وهو التخلف عن ازالة تعارض المصالح وتخلفه عن ترك منصبه وعدم اخبار السلطة الرئاسية التي يخضع لها، اذ لم يشترط المشرع العراقي والمصري والجزائري تكرار صور السلوك الاجرامي اعلاه اكثر من مرة حتى تقوم تلك الجريمة ويعاقب مرتكبها بل تعتبر الجريمة قائمة اذا ارتكب الجاني سلوك جرمي واحد كالتخلف عن إزالة تعارض المصالح الذي نشأ عن وظيفته كتعين أحد أقاربه في منصب يستفيد من خلاله على حساب المال العام.

ثانيا: حيث النتيجة الجرمية:

تنقسم الجرائم من حيث نتيجتها الاجرامية الى جرائم ضرر وجرائم خطر، فجرائم الضرر أو ما تسمى بالجرائم ذات النتيجة أو الجرائم المادية هي التي تحدث بطبيعتها نتيجة مادية ملموسة وضارة [٣]، اما جرائم الخطر وهي الجرائم التي لا يشترط في النشاط الإجرامي لها أن

---

(١) د. يسر أنور علي، شرح قانون العقوبات، النظرية العامة ،دار الثقافة الجامعية، القاهرة، ٢٠١٠، ص ٢٣٢.

(٢) د. حسنين ابراهيم صالح عبيد، دروس في قانون العقوبات، القسم العام، دار العاتك، العراق، بغداد، ٢٠٠١، ص ٤٨ .

(٣) د. عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، النظرية العامة للجرائم ذات الخطر العام، ط١، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٢، ص١٤٣.

يحدث تغيير ماديا في العالم الخارجي، وذلك بأن يصل إلى حد تدمير المصلحة أو إنقاصها إلى حد الضرر وإنما يقتصر على التغيير المعنوي الذي ينذر بالتهديد بالخطر على تلك المصلحة محل الحماية، فالمشرع يكتفي في تجريمه للسلوك على أساس الخطر المهدد للمصلحة محل الحماية دون اشتراط الضرر الفعلي[١].

ومن خلال ما تقدم يتبين ان جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح من حيث النتيجة الاجرامية لها، تعد من قبيل جرائم الضرر لان النتيجة الاجرامية الضارة في الجريمة تتجسد في الاثر الذي سيترتب بسبب السلوك الاجرامي الذي يرتكبه الجاني لأنها تمثل التغيير الذي سيحصل في العالم الخارجي بسبب ذلك الفعل الاجرامي الذي مس المصالح والقيم المهمة التي يحميها القانون ولان الجاني عندما يتخلف عن ازالة تعارض المصالح فانه سيغلب مصلحته ومنفعته الشخصية الخاصة على المصلحة العامة ، و يسبب سلوكه الاجرامي الضرر والمساس بالحق او المصلحة ذات الاعتبار التي يحميها القانون اي المساس والاعتداء على مصلحة الوظيفة وعلى الثقة العامة بها كذلك وعلى سمعة الموظفين في الدولة وعلى مصلحة الدولة وعلى المال العام لان الجاني عندما يرتكب هذه الجريمة سيخل بالثقة بالوظيفة العامة ويهدد مصلحة الدولة العامة والمؤسسات والمرافق العامة في الدولة وسيضر بالدولة والمجتمع معا لأنه سيجعل الوظيفة سبب وذريعة لاقتراف سلوكه الجرمي .

(١) د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات ،القسم العام، ط٣، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣، ص٢٨٠ .

المبحث الثاني

المصلحة المحمية في جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح وذاتيتها

يجسد قانون العقوبات الأفعال التي تشكل عدواناً على المصالح الجوهرية التي يتبناها المجتمع، لان هذه المصالح في أساسها تسعى ليس إلى بقاء المجتمع فحسب بل إلى استمراره وتطوره، والإخلال بالمصالح سواء أكانت فردية أو جماعية يكون في المحصلة النهائية مساساً بمصلحة المجتمع بصورة غير مباشرة، على اعتبار ان الجريمة ليست مجرد انتهاك لقاعدة قانونية بل هي عدوان أيضا على مصلحة من المصالح الأساسية التي تعد الجوهر والمضمون لهذه القاعدة القانونية، وعلى هذا الأساس كان الاعتداد بالمصلحة عند التقنين[١]، لان من شانها إشباع حاجة مادية أو معنوية من الحاجات الإنسانية، فالوظيفة العامة والثقة العامة هي مصالح لأنها بصدد إشباع حاجة من الحاجات الإنسانية، وعندما يسبغ القانون حمايته على هذه المصالح فأنها تتحول إلى مصالح قانونية بحيث يشكل المساس بأي منها مدعاة للتجريم، لأنها تعد إهداراً (كليّاً أو جزئياً) بالمصلحة محل الحماية القانونية [٢]، كما في جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح فالمصلحة المحمية هي الوظيفة العامة والثقة العامة والمال العام، وللحديث عن المصلحة المحمية في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وذاتيتها سنقسم هذا المبحث الى مطلبين يكون الاول للمصلحة المحمية، ونتكلم في المطلب الثاني عن خصائص وذاتية جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وعلى النحو الاتي :-

المطلب الاول

المصلحة المحمية في جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

ان غاية المشرع ليست في تقنين قانون العقوبات او معاقبة المجرمين فحسب بل يسعى الى ضمان سلامة المجتمع بالمحافظة على القيم الاجتماعية السائدة وحماية المصالح المعتبرة، ولما كانت هذه المصالح تتفاوت في اهميتها في مقياس القيم الاجتماعية فأنها تبعاً لذلك تحتاج الى حماية اقل او اكثر حسب نسبة اهميتها ويكون مقدار العقوبة متناسباً مع قيمة المصلحة

---

(١) عبد المنعم الشرقاوي ، نظرية المصلحة في الدعوى، أطروحة دكتوراه ، القاهرة ١٩٤٦، ص ٣٣ .

(٢) علي أحمد صالح المهداوي ، المصلحة وأثرها في القانون دراسة مقارنة بين اصول الفقه الاسلامي والقانون الوضعي ، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون جامعة بغداد ١٩٩٩ ، ص ٣٥ .

المحمية[١]، وهذه السياسة العقابية التي يتبعها المشرع تكون مختلفة بين دولة و اخرى باختلاف النظم الجزائية السائدة في تلك الدول، لان غاية المشرع من تجريم الافعال الجرمية هي من اجل الحفاظ على تلك القيم وتلك المصالح الضرورية والاساسية لتحقيق استقرار وامن الافراد والمجتمع ايضا وحماية قيمهم ومصالحهم المهمة[٢]، ومن اجل الحديث عن المصلحة المحمية في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح سنقسم هذا المطلب الى فرعين، الفرع الاول سنتناول فيه تعريف المصلحة المحمية في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وانواعها، وسنتكلم في الفرع الثاني عن المصلحة المحمية من التجريم وعلى النحو الاتي :

الفرع الاول

تعريف المصلحة المحمية في جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح وعناصرها

سنتناول في هذا الفرع تعريف المصلحة المحمية وعناصر المصلحة المحمية وكما يلي:

اولا : تعريف المصلحة المحمية: لقد تعددت تعريفات المصلحة المحمية لدى الفقهاء[٣]، في القانون الجزائي فمنهم من عرفها بانها: العلاقة والصلة التي تربط بين الشخص وماله والتقدير العام للصلة والرابطة التي تربط المجتمع بالمحل[٤]، وعرفها البعض بانها: كل ما يشبع حاجة مادية أو معنوية لشخص ما، فالحاجة المادية تتمثل في حماية المصلحة في الحياة، ومصلحة السلامة البدنية، ومصلحة حماية أعضاء الجسم للسير وفق المجرى الطبيعي، أما الحاجة

---

(١) د . محمد مروان ، المصلحة المعتبرة في التجريم ، ط١ ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٤-٢٠١٥ و ص٢٣.

(٢) د. منذر كمال عبد اللطيف التكريتي ، السياسة الجنائية في قانون العقوبات العراقي ، ط٣، دار العاتك ، العراق ، بغداد ، بدون سنة نشر ، ص ٦٥.

(٣) المصلحة لغةً : جمع مصالح ، وهي ما يبعث على الصلاح ، مع ما يتعاطاه الإنسان من الأعمال الباعثة على نفعه ، أو نفع قومه ، وعلى النقيض من هذا يقال ((وهو من أهل المفاسد لا المصالح ، أي هو من أصحاب الأعمال التي تبعث على الفساد لا على الصلاح) فكل ما كان فيه نفع سواء أكان بالجلب والتحصيل ، كاستحصال الفوائد واللذائذ ، أو بالدفع والاتقاء كاستبعاد المضار والآلام فهو جدير بان يسمى مصلحة لويس معلوف ، المنجد في اللغة والإعلام ط / ٢٠ دار الشروق المطبعة الكاثوليكية ، بيروت، ١٩٨٦ ص٤٣٢ . و د. محمد سعيد رمضان البوطي ، ضوابط المصلحة في الشريعة الاسلامية ، ط / ٢ ، مؤسسة الرسالة بيروت ، ١٩٧٧ ص٢٣ .

(٤) حسنين ابراهيم صالح عبيد ، فكرة المصلحة في قانون العقوبات، دار الثقافة للتوزيع والنشر، القاهرة، مصر، ١٩٨٩، ص ٢٣٧.

المعنوية فتتمثل في حماية مصلحة الشرف والاعتبار في الجرائم الماسة بحرية الانسان وحرمته[١]، وقد ذهب البعض إلى ان المصلحة : يجب ان تكون مقرراً لحقيقتها والتي لا تعدو ان تكون حالة موافقة بين المنفعة والهدف، ذلك يعني ان المصلحة تتواجد عند موافقة المنفعة للهدف[٢]، أو هي : المسألة النافعة للناس، الضرورية لهم، ولم يرد عن الشرع اعتبار لها أو إلغاء بعينها، ولكن شهدت لها أصول الدين العامة ومقاصد الشريعة[٣].

وتأسيسا على ما تقدم يمكن ان نعرف المصلحة بانها " كل حاجة إنسانية تؤدي الى تحقق الاشباع المادي أو المعنوي للإنسان بالشكل الذي تتفق وقصد المشرع وسياسته العقابية التي يتبعها عند تشريع القوانين العقابية ".

ثانيا : عناصر المصلحة المحمية: ان المصلحة تقوم على عناصر أساسية يأتي في مقدمتها عنصر المنفعة، وعنصر اشباع الحاجات، وعنصر المشروعية.

١- **عنصر المنفعة:** عرفت المنفعة بأنها اللذة أو ما كان وسيلة إليها أو دفع الألم أو ما كان وسيلة إليه، أو اللذة تحصيلا وإبقاء، فالمراد بالتحصيل جلب لذة والمراد بالإبقاء الحفاظ عليها بدفع المضرة وأسبابها. اختلف الفلاسفة في النتائج التي أفرزتها المنفعة التي تكمن وراء المصلحة التي يسعى اليها الأنسان، فقد ذهب مؤسس المدرسة النفعية الى تبني المبدأ القائل في صدد المنفعة، بأن القانون الذي يحكم سلوك الأنسان هو قانون اللذة والألم، وهدف الإنسان هو الحصول على اللذة وتجنب الألم[٤]، ويلاحظ أن اللذة ليست حسية دائماً فهو يضع في قائمة اللذات القوة والثروة والصداقة والسمعة الطيبة والمعرفة والارتباط بالأخرين[٥]، وان القانون يعد الوسيلة التي من خلالها يتم التوفيق بين الشهوات التي تتضارب فيما بينها لتحقيق الرخاء وتحقيق السعادة والطمأنينة، فان عنصر المنفعة يعني

---

(١) د. جلال ثروت ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، الدار الجامعية بيروت ١٩٨٩ ص٩٣ .

(٢) مجيد حميد العنبكي، اثر المصلحة في تشريع الاحكام بين النظامين الاسلامي والانكليزي ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون والسياسة جامعة بغداد ١٩٧١ ص٢٠ .

(٣) محمد حسن عبد الغفار، كتاب تسير أصول الفقه للمبتدئين، المكتبة الشاملة متاح على الموقع الالكتروني http://www.islamweb.net ،ص١٢. تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/٩

(٤) د. أحمد محمد خليفة، النظرية العامة للتجريم، دراسة في فلسفة القانون الجنائي، دار المعارف في مصر، ١٩٥٨، ص١٠٢.

(٥) د. أحمد محمد خليفة، المصدر نفسه، ص١٠٢.

الخاصية في شيء معين التي من خلالها يميل المرء الى انتاج النفع واللذة والفائدة والسعادة والخير ويمنع وقوع الشر والضرر والالم، فأن قياس المنفعة هنا يتمثل في لذة الفعل الخالصة التي يحققها ذلك الفعل وهذا الامر بحد ذاته يعد فضيلة اجتماعية [١].

٢- **عنصر الهدف:** أن الهدف يتمثل بإشباع الحاجة التي يسعى الإنسان إليها سواء كانت مادية أو معنوية، وأن هذا الاشباع يتأتى من اللذة التي هي شعور يقترن بإشباع وتحقيق ما نرغب فيه، أو ما نهدف إليه [٢]، ومن هذا يتضح ان الاشباع الذي يسعى اليه الانسان او القانون يعني الهدف المقترن باللذة فالإنسان يسعى الى اشباع حاجاته من خلال المنفعة التي لها القدرة على هذا الاشباع ،أي ان للشيء خاصية لإشباع الحاجة، ومثلما اختلف الفقهاء والفلاسفة في النتائج التي افرزتها المنفعة وقياسها فقد تباينت أراءهم ايضاً في الهدف الذي تسعى اليه وهي اشباع حاجة مادية أو معنوية ،فالإنسان يسعى لإشباع حاجاته من خلال المنفعة التي لها القدرة على الاشباع، أي أن للشيء خاصية لإشباع الحاجة، وهذا ينطبق على كل سلوكيات الإنسان ،بما فيها السلوك الجرمي، وهكذا يجب على الانسان أن يسيطر على رغباته واشباع حاجاته وعدم ترك العنان لها الى حد خرق القواعد القانونية والاعتداء على الحقوق والمصالح من اجل اشباعها، وهنا تتدخل العدالة الجنائية وتتحول هذه الرغبات والاهداف الى ألم أكبر بكثير من الألم الذي يشعر به عند عدم تحقق تلك الرغبة أو هذا الاشباع[٣].

وخلاصة ما تقدم من الثابت ان الانسان في تصرفاته انما يهدف الى تحقيق مصلحة معينة، سواء أكانت هذه المصلحة خاصة أو عامة تهم جميع الناس، وان وراء المصلحة الخاصة والعامة اشباع حاجة معينة سواء أكانت مادية أو معنوية، وان اسباغ المشرع الحماية على هذه المصالح في حماية المحكمة القضائية هو الحفاظ على هيبة ومكانة القضاء في الدولة ويحقق هذا الاشباع للحيلولة دون اهدار المصلحة أو تهديدها بالخطر .

---

(١) د . توفيق الطويل ، مذهب المنفعة العامة ، ط١، مكتبة النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠٠٩،ص ١٤٢.

(٢) د. أحمد مصطفى علي مصطفى ، العدالة الجنائية (دراسة مقارنة) ، ك١،دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٦، ص١٥٨.

(٣) د. أحمد مصطفى علي مصطفى ، المصدر نفسه، ص١٥٩. و مجيد حميد العنبكي، مصدر سابق، ص٤٩.

٣- **عنصر المشروعيـــة:** هو توافق المنفعة التي تمثل المحل في الاشباع مع القانون ومع الوسيلة المشروعة التي عن طريقها يتم تحقيق تلك المنافع او المنفعة، فالمشرع يقوم بوضع النصوص في القانون ويحدد الحدود ويضعها لها بهدف تحقيق الغايات الواضحة التي يستهدفها وان وجود القانون هو الضمان من اجل تحقيق هذه الغاية وان غاية القانون هي تحقيق الظروف المختلفة للحياة الاجتماعية المناسبة [١]، فالمشرع عندما يضفي الحماية لتلك القيم والمصالح المهمة هو للحيلولة دون مساسها نظراً لوجود مصالح متنافسة، ومن خلال رؤيته للعدالة الجنائية يسعى إلى تحقيق التوازن بين المصالح ويحقق الاستقرار في المجتمع، ويتضح ذلك من خلال أن المنفعة يجب أن تكون مقترنة بالمشروعية أي لا تكون مخالفة لما أقره المشرع، كي لا تكون هنالك مجافاة للعدالة الجنائية[٢].

نخلص مما تقدم أن المصلحة تبرز من خلالها مظاهر العدالة الجنائية، وتظهر العلاقة السببية بين المنفعة وحالة الاشباع، فالمنفعة بحد ذاتها هدف لإشباع حاجة تحقق مصلحة مادية او معنوية من خلال العلاقة بين المنفعة وما تحققه من أشباع، وهنا أيضاً تبرز لنا الوسيلة التي تحقق المنفعة التي تؤدي الى اشباع مادي أو معنوي، أي ان تكون الوسيلة مشروعة بمعنى انها موافقة للقانون والاخلاق، فنصوص التجريم وأثره المترتب عليه إلا وهو العقاب يؤدي الى منفعة تتمثل في القضاء على الجريمة أو على أقل تقدير الحد منها وحماية المصالح والقيم هي الرابطة السببية بين المنفعة ومصلحة المجتمع في القضاء على الجريمة واقامة العدالة الجنائية فالمصلحة في جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح هو حماية مصلحة معتبرة تتمثل في المال العام والوظيفة العامة .

الفرع الثاني

المصلحة المحمية من التجريم

أن الاعتداد بالمصلحة بوصفها محل العدالة الجنائية والتي يستند عليها المشرع في التجريم والعقاب، وهذه المصلحة كي تكون جديرة بهذا المحل، أن تستند الى الحق فيأتي المشرع الجنائي ومن خلال نصوصه الجنائية بحماية هذه الحقوق إيمانا منه بجدارتها بالحماية الجنائية،

---

(١) د. طلال البدراني، المصلحة المعتبرة في الجرائم الاخلاقية (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون، جامعة الموصل، ١٩٩٨، ص ١٤.

(٢) د. أحمد مصطفى علي مصطفى، مصدر سابق،ص١٦١.

فيجرم السلوك الذي يعتدي على هذه الحقوق الفردية، ومن جانب أخر أن مصالح المجتمع وحقوقه أيضاً تقتضي من المشرع حمايتها، وأن العدالة الجنائية تقتضي التوازن بين هذه المصالح فحينما يجرم المشرع الكسب غير المشروع مثلاً فهو يستهدف حماية الوظيفة العامة المتمثلة في نزاهة الوظيفة العامة وهي حق أساس لكل مجتمع منظم إذ أن استغلال الموظف لوظيفته يترتب عليه افساد العلاقة بين الدولة وافرادها والحط من هيبة موظفيها[١]، وهذا بحد ذاته يمثل مظهراً من مظاهر العدالة الجنائية، إذ لا يمكن بحال من الأحوال أن يستفيد فرد من معطيات الوظيفة بشكل غير مشروع على حساب بقية الأفراد الذين يتمتعون بنفس الحق، وبنفس المستوى من الاستفادة من معطيات الوظيفة[٢].

فالمشرع العراقي و المصري والجزائري عندما نظموا الاحكام القانونية العقابية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح فانهم كانوا يستهدفون حماية المصلحة المعتبرة قانونا فالمشرع إذا تخير مصلحة من المصالح فحماها فهي إذاً مصلحة قانونية وأي مصلحة تتعارض معها فهي غير قانونية، وهنا في هذه الجريمة فأنه اختار حماية المال العام والوظيفة العامة لذلك شرع هذه القوانين كقانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي وقانون تعارض المصالح المصري وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته والمرسوم الرئاسي لتنظيم الصفقات العمومية الجزائري، لان الافعال التي تشكل عدوانا على المصالح الجوهرية التي يتبناها المجتمع تكون جريمة يعاقب عليها القانون ولان هذه المصالح تسعى ليس إلى بقاء المجتمع فحسب بل إلى استمراره وتطوره وان أي اخلال بهذه المصالح سواء أكانت فردية ام جماعية يكون في المحصلة النهائية اخلالاً بمصالح المجتمع بصورة غير مباشرة، لكون ان الجريمة ليست مجرد انتهاك لقاعدة قانونية بل هي عدوان على مصلحة من المصالح الأساسية التي تحميه القاعدة القانونية، لذلك فأن حفظ المصلحة العامة وحفظ المال من الانتهاك وحفظ سمعة الوظيفة وثقتها جميعها مصالح معتبرة في نظر المشرع لأنها تشبع حاجة من الحاجات الإنسانية، وان المساس باي منها مدعاة للتجريم لأنها تعد اهداراً كلياً او جزئياً للمصلحة محل الحماية القانونية، فالمشرع العراقي والمصري و الجزائري عاقبوا مرتكب هذه الجريمة حفاظا على المال العام وحسن سير العمل

---

(١) محمد زكي أبو عامر ود. عبد القادر القهوجي، القانون الجنائي، القسم الخاص، الدار الجامعية ،القاهرة، ١٩٨٥، ص٣٥٩.

(٢) د. أحمد مصطفى علي مصطفى، مصدر سابق، ص١٦٤.

الوظيفي من أجل تمكين الإدارة من أداء الوظيفة المناطة بها ومن ثم حماية الوظيفة العامة[١]، وما الهدف من تجريم التخلف عن ازالة تعارض المصالح الأ من أجل حماية الوظيفة العامة، والتأكيد على هيبتها ودعم الثقة لنشاطها وموظفيها ومنع استغلال الوظيفة العامة السير الحسن لأعمال الإدارة وتحقيق الحياد والموضوعية وقيامها بأداء رسالتها ووظيفتها، وحفظ المال العام في الدولة لأهميته ودوره في بناء أساس الدولة وحماية الوظيفة العامة وضمان نزاهة الوظيفة، وضمان كفاءة استخدامه [٢].

فالمشرع العراقي و المصري والجزائري عاقبوا مرتكب هذه الجريمة لان سلوك المجرم في هذه الجريمة سواء تمثل بالتخلف او الامتناع عن ازالة التعارض او امتناعه عن التنحية والتنازل عن منصبه ومركزه الوظيفي وعدم اعلانه واخباره وافصاحه عن ذلك سيمس الوظيفة العامة والمال العام وبغية الحفاظ على هيبة وكرامة وسمعة الوظيفة العامة ومصلحة الدولة العامة وحفظ وصيانة المال العام.

المطلب الثاني

ذاتية جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

يتسم تجريم التخلف عن إزالة تعارض المصالح بقدر من الخصوصية، لما يكتنف إثباته من صعوبة بالغة حدت بالمشرع إلى افتراض الإدانة، فهي جريمة تستجيب لأحكام قانونية تخالف أصول التجريم والعقاب التي تخضع لها مثيلاتها من جرائم الفساد أو العدوان على المال العام[٣]، وتقترب جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح من العديد أنماط السلوك الإجرامي المقررة في الكتاب الثاني من قانون العقوبات فيما يتصل بالعدوان على المصلحة العامة، ونخص بالذكر هنا جرائم الرشوة واستغلال النفوذ المنصوص عليها في الباب السادس من قانون

---

(١) د. محمد انور حمادة، الحماية الجنائية للأموال العامة،ط١، دار الفكر الجامعي ،الاسكندرية،٢٠٠٢،ص ١٢٣.

(٢) د. أحمد محمد عبد اللطيف ، جرائم الأموال العامة ، دراسة تحليلية تأصيلية تطبيقية ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٢ ، ص ١١٧

(3) A. Eernd, Le délit d'enrichissement illicite: un régime dérogatoire au droitcommum en matière penale, 21 mai 2013, ,p2

أشار له د. أسامة حسنين عبيد ، السياسة الجنائية في الكسب غير المشروع ، دراسة مقارنة، مجلة القانون والاقتصاد، العدد(٩١) ، كلية القانون،جامعة القاهرة، بلا سنة نشر، ص٣٦.

العقوبات العراقي والباب الثالث والرابع من قانون العقوبات المصري، ومناط تقارب الجريمة محل البحث من الجرائم المذكورة هو وسيلتها، أي اساءة استغلال الوظيفة العامة أو الصفة، تحقيقاً لمآرب شخصية، أما من حيث مجالات الاختلاف فهي عديدة ومن اجل الحديث ذاتية هذه الجريمة نقسم المطلب الثاني الى فرعين، يكون الفرع الاول لخصائص جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح، ونتناول في الفرع الثاني تمييز جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح عما يشابهها من الجرائم الاخرى وعلى النحو الاتي:

الفرع الاول

خصائص جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

تتمتع جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح بجملة من المميزات و الخصائص مما يجعلها تنفرد عن باقي الجرائم الاخرى المشابهة لها والقريبة منها كما سنقوم ببيان وتوضيح تلك المميزات والوقوف على اهم تلك الخصائص المميزة لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وهذه الخصائص تتمثل بما يلي :-

اولا : **من الجرائم المستحدثة** :

اثار نقاشاً دوليا حول تراجع ثقة الشعوب بالحكومات و ذلك نتيجة اساءه استخدام السلطة و ساد الاعتقاد بان المزيد من النزاهة و الشفافية و وضع اليات الرقابة المناسبة يساعد على اعاده الثقة للحكومات نشأت بعد ذلك العديد من الاتفاقيات الدولية لغرض مكافحة الفساد ووضع حدا لاستغلال المناصب الوظيفية وتحقيق مصالح شخصية تتعارض مع المصالح العامة، وتبنت دولا عديد قوانين خاص لغرض اعاده الثقة بالوظيفة العامة و حفاظا على المال العام وكان المشرع العراقي احد تلك الدول التي تبنت اعاده الثقة من خلال تشريع قوانين ابرزها قانون الكسب غير المشروع رقم(١٥) لسنة ١٩٦٣ الملغى ، وضع قانون هيئة النزاهة و الكسب غير المشروع رقم (٣٠) لسنة٢٠١١ الاسس التي تزيد من نزاهة وشفافية الوظيفة العامة و كذلك بالنسبة للمشرع المصري الذي فقد وضع قوانين خاصة ابرزها قانون الكسب غير المشروع رقم (٦) لسنة ١٩٧٥، و الذي عدل بقانون الكسب غير المشروع (٩٧) لسنة ٢٠١٥ ، ثم بعد ذلك نظم تعارض المصالح بقانون حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة رقم (١٠٦)لسنة

٢٠١٣، اما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد وضع قانون الوقاية من الفساد و مكافحته رقم (٠١-٠٦) لسنة ٢٠٠٦ ، و المرسوم الرئاسي الجزائري رقم (١٠-٢٣٦) لسنة ٢٠١٠.

تأسيسا على ما تقدم تبين ان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من الجرائم الحديثة و قد كان المشرع العراقي موفقا في معالجتها بقوانين خاصة مواكبة مع حداثتها.

ثانيا: من جرائم الفساد الاداري و المالي:

يعد الفساد الإداري والمالي من المواضيع التي تعنى ببيان الأفعال إيجابية كانت أم سلبية التي تمثل انحرافاً من قبل القائم بها عن السلوك الصحيح والقانوني المحدد، سواء أكان الشخص الذي صدرت عنه تلك الأعمال شخصاً طبيعياً أم معنوياً، وسواء أكان طرفاً في علاقة قانونية ينظمها القانون العام ام الخاص، و يتحقق هذا الانحراف في نطاق الأعمال الإدارية او المالية التي يكون الشخص مكلفاً بالقيام بها وفقاً للسياقات القانونية الصحيحة [١]، ويعرف الفساد الاداري و المالي على أنه : استغلال النفوذ الوظيفي لتحقيق أرباح او منافع خاصة على حساب الوظيفة العامة[٢]، وكذلك عرف : سوء استغلال السلطة العامة من اجل الحصول على مكاسب شخـصية[٣]. ويعرف الفـــساد بأنه" النشاط او السلوك الاداري الذي يحصل في المؤسسات العامة والدوائر الحكومية الرسمية داخل الاجهزة الادارية الحكومية والذي يؤدي الى انحراف الموظف العام عن حدود واجبات واخلاقيات وظيفته من اجل تحقيق فوائد ومنافع ومصالح خاصة على حساب المصالح العامة في الدولة سواء ارتكب ذلك السلوك بصورة وقتية او مستمرة او بصورة متجددة وسواء كان سلوكا فرديا او سلوكا جماعيا منتظما "[٤].

وتعد جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من جرائم الفساد الاداري وهي من اكثر صور الفساد خطورة وانتشارا في دوائر الدولة ومؤسساتها الحكومية العامة لكون الفساد الاداري

---

(١) اياد كاظم سعدون، الصور الجرمية للفساد الاداري والمالي في قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، مجلة جامعة بابل للعلوم الانسانية،المجلد(٢٣) العدد(٣) ،٢٠١٥، ص١٠٨٩.

(٢) د. جاسم محمد الذهبي،الفساد الاداري في العراق وتكلفته الاقتصادية والاجتماعية ، مقال ، الموقع الالكتروني على شبكة الانترنيت ، www.berc-iraq.com.، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/٩.

(٣) د. سيف راشد الجابري و د. كمال صكر القيسي ،كيف واجه الاسلام الفساد الاداري ،ط١، بلا مكان نشر ، ٢٠٠٥ ،ص٣٧.

(٤) د. صلاح الدين فهمي محمود، الفساد الإداري كمعوق لعمليات التنمية الاقتصادية، المركز العربي للدراسات الامنية والتدريب، الرياض،٢٠٠٨ ، ص ٣١ .

يتجسد في كل سلوك اداري مخالف للقوانين النافذة والانظمة والتعليمات الوظيفية وكل سلوك اداري يتعارض مع القيم والاخلاق السائدة في المجتمع وخصوصا القيم والاخلاق الوظيفية من اجل الحصول على منافع مادية او معنوية على حساب مصلحة الدولة العامة بصورة متعمدة، ومن صور الفساد الاداري السائدة هي تغليب المصلحة الخاصة على المصلحة العامة في استخدام الوظيفة العامة بهدف استغلالها من اجل تحقيق مصالح ومنافع وفوائد شخصية والتسيب عن الوظيفة العامة ومخالفة القوانين والانظمة والتعليمات واخلاقيات العمل الوظيفي والمحسوبية والمنسوبية وغيرها من صور واشكال الفساد الاداري في الدولة[١].

ثالثا: من جرائم الاخلال بالوظيفة العامة :

تعتبر جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من الجرائم التي يتجاوز فيها الجاني (الموظف العام) ويخل بواجبات حدود وظيفته العامة لأنه سيغلب مصلحته الخاصة على مصلحة الدولة العامة، من خلال اصراره على التخلف عن ازالة ذلك التعارض في المصالح على حساب الوظيفة العامة وعدم التنازل والتنحي عن الوظيفة وعدم الافصاح والاخبار عن ذلك بهدف تحقيق منافع ومأرب شخصية له أو لمصلحة عائلته او اصدقاءه او اقاربه من خلال استغلال الوظيفة العامة من اجل الحصول على الكسب غير المشروع يغلب مصالحه الشخصية أيا كان مرتبته وموقعه فوق المصالح العامة أو فوق الاهداف و القيم التي تعهد بخدمتها سواء داخل المؤسسات العامة والدوائر الحكومية الرسمية في القطاع العام او في داخل القطاعات الخاصة او خارجهما عن طريق الاستغلال الذي يحصل اجل تحقيق مكاسب على حساب المال العام[٢].

رابعا: من الجرائم الماسة بمصلحة الدولة العامة:

تعد جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من الجرائم التي تمثل اعتداء على مصلحة الدولة العامة لكونها تمس وضع الدولة وامنها لأنها تشكل مساس واعتداء على الوظيفة

---

(١) د. سالم محمد عبود ، ظاهرة الفساد الإداري والمالي مدخل استراتيجي للمكافحة، ط١ ، دار الكتب والوثائق، بغداد ، ٢٠٠٠ ، ص ٢٣.

(٢) د. حمدي رجب عطية، جرائم الموظفين المضرة بنزاهة الوظيفة وبالمال العام، ط١، كلية الحقوق، الاسكندرية ، ٢٠٠٦ ، ص٩٠ .

العامة وعلى الصالح العام والمال العام والمساس بهيبة وقدسية الوظيفة العامة[١]، واستغلال الوظيفة العامة والتأثير على السير الحسن لأعمال الإدارة، فهذه الجريمة تشكل الاعتداء على الحق او على المصلحة المحمية قانونا لكونها تمس حفظ وصيانة المال العام وحفظ وصيانة مصلحة الوظيفة العامة وثقتها ومصلحة الدولة برمتها، لان سلوك الجاني في هذه الجريمة سواء تمثل بالتخلف عن ازالة التعارض أو الامتناع عن التنحية والتنازل عن منصبه ومركزه الوظيفي وعدم اعلانه واخباره وافصاحه عن ذلك سيمس الوظيفة العامة والمال العام ولهذا السبب عاقب المشرع العراقي وكذلك المصري والجزائري مرتكب هذه الجريمة من اجل الحفاظ على هيبة وكرامة وسمعة الوظيفة العامة ومصلحة الدولة العامة وحفظ وصيانة المال العام.

خامساً: من جرائم الصفة الوظيفية :

تعد جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من جرائم الصفة الوظيفية ،أي لا تخص إلا طوائف معينة حددها المشرع الجنائي في القوانين المتعاقبة ومنها قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي وقانون العقوبات العراقي، وهم الموظفون العامين او المكلفين بخدمة عامة، وهي من الجرائم التي يفترض القانون العراقي والقوانين المقارنة توافر الركن الخاص فيها من اجل قيامها و يترتب على تخلفه عدم قيامها، فلا تقع هذه الجريمة مالم يكن مرتكبها موظفاً عاما تتعارض مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة ويمتنع عن ازالته، وقد تباينت مسالك القوانين المقارنة اتساعا وتضييقا في تحديدها لنطاق المشمولين بأحكام هذه الجريمة ممن تتوافر فيهم صفة الموظف العام[٢]، وبالانتقال الى قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي نجد أنه قد نص على احكام جريمة تعارض المصالح جنبا إلى جنب مع جريمة الكسب غير المشروع، وأخضع لأحكام الجريمتين ذات الفئات المحددة بنصوصه، إذ يفترض لوقوع جريمة تعارض المصالح طبقا لنصوص هذا المشروع أن يكون مرتكبها ممن ينطبق عليه وصف

---

(١) د. محمود نصر، الوسيط في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، ط١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٥١٢ .

(٢) د. صبري الراعي ، رضا السيد عبد العاطي ، الموسوعة الجنائية الشاملة في جرائم الاموال فقها وقضاء، ج١، مركز محمود للإصدارات القانونية ، القاهرة ، بلا سنة نشر ، ص ١٥٢ .

(المكلف)، والأخير وفقا لهذه النصوص هو: "الملزم قانونا بتقديم تقرير الكشف عن الذمة المالية من المذكورين في المادة (١٦/أولا) من هذا القانون"[١].

أما المشرع المصري فقد ضيق من النطاق الشخصي لأحكام جريمة تعارض المصالح عندما شمل بأحكامها كبار المسؤولين في السلطة التنفيذية والذين حددهم على سبيل الحصر، لذلك لابد من البحث في توافر هذا الركن في الجاني، كون الجاني موظفا عاما أو مكلفا بخدمة عامة، فهو شرط في تحقق جريمة تضارب المصالح، إذ لولا هذه الركن المفترض في هذه الجريمة لا يمكن مساءلة الجاني بموجب أحكام هذه الجريمة ولا يشترط في إخضاع مرتكب هذه الجريمة للعقاب أن تبقى هذه الصفة بالموظف أو المكلف بخدمة عامة حتى المباشرة بإجراءات الدعوى الجزائية، إذ يتطلب إن تتوافر هذه الصفة وقت اقتراف الفعل المكون للجريمة [٢].

سادسا : من الجرائم السلبية :

تعتبر جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح من الجرائم ذات الطبيعة السلبية التي يرتكب فيها الجاني نشاطا سلبيا معاقب عليه بموجب القانون [٣]، وان هذا النشاط السلبي يتمثل في نشاط او سلوك يتجسد بالامتناع او التخلف عن ازالة تعارض او تضارب المصالح والامتناع عن ازالته بالنزول عنه او ترك منصبه او وظيفته او التنازل عن المصلحة وعدم الإفصاح عن هذا التعارض وعدم اخبار السلطة العامة وامتناعه عن تنحيه عن الوظيفة او المهمة او وعدم اعلام المصلحة المتعاقدة او السلطة او الجهة العامة عن ذلك التعارض فانه يقترف هذه السلوكيات الاجرامية بصورة سلبية .

سابعا: من الجرائم المنظمة بقانون خاص :

تعتبر جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من الجرائم المنظمة بقانون خاص لكون كل من المشرع العراقي والمشرع المصري والجزائري نظموا هذه الجريمة واشاروا الى عقوبتها بقانون خاص وهو قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي رقم (٣٠) لسنة

---

(١) المادة (١٦ / ثانيا) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل

(٢) د. ماردين دلنيا محمد علي ، تضارب المصالح في الوظيفة العامة والآليات القانونية لمكافحته ، ط١ ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٨ ، ص ٢٧ .

(٣) د . جلال ثروت ، قانون العقوبات القسم العام ، ط١ ، الدراسة الجامعية ، بيروت ، بلا سنة ، ص ٩٨ .

٢٠١١ المعدل[١]، وقانون حضر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ [٢]، وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري رقم (٠٦– ١٠) لسنة ٢٠٠٦[٣]، والمرسوم الرئاسي لتنظيم الصفقات العمومية الجزائري رقم (١٠ – ٢٣٦) لسنة ٢٠١٠ [٤] .

وتأسيسا على ما تقدم اعلاه تبين ان جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح صورة من صور جرائم الفساد الاداري التي نص عليها كل من المشرع العراقي والمصري والجزائري في قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي وقانون حضر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري والمرسوم الرئاسي لتنظيم الصفقات العمومية الجزائري، ومن الجرائم التي يتجاوز فيها الموظف العام او المكلف بخدمة عامة حدود واجبات وظيفته لكونه يغلب مصلحته الخاصة على مصلحة الدولة العامة سيمس بمصلحة الدولة وبالمال العام عن طريق استغلاله لصفته ولمركزه الوظيفي عن طريق النشاط السلبي العمدي المتمثل بالتخلف عن ازالة تعارض المصالح والامتناع عن ازالته بالنزول عنه او ترك منصبه او وظيفته او التنازل عن المصلحة واتجاه ارادته الى عدم الإفصاح عن هذا التعارض وعدم اخبار السلطة العامة وامتناعه عن تنحيه عن الوظيفة او المهمة .

---

(١) نصت الفقرة سابعا من المادة (١٩) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل على " سابعا : يعاقب بالحبس كل من تخلف عن ازالة التعارض بين المصالح خلال المدة المذكورة في البند (ثانيا) من المادة (٢٠) من هذا القانون ويستتبع الحكم بهذه العقوبة عزل الموظف عن الخدمة واعفاء المكلف غير الموظف من منصبه ".

(٢) نصت المادة (١٧) من قانون تعارض المصالح المصري رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ على " مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد منصوص عليها في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر ، يعاقب بالحبس وبالغرامة التي لا تقل عن العائد الذي تحقق ولا تزيد على ضعفه أو بإحدى هاتين العقوبتين ، كل من خالف أحكام هذا القانون وفي جميع الأحوال يحكم برد العائد الذي تحقق بالمخالفة لأحكام هذا القانون وبالعزل من الوظيفة

(٣) نصت المادة (٣٤) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري رقم (٠٦ – ١٠) لسنة ٢٠٠٦ على " يعاقب بالحبس من ستة (٦) أشهر إلى سنتين (٢) وبغرامة من٥٠.٠٠٠ دج إلى ٢٠٠.٠٠٠ دج كل موظف عمومي خالف أحكام المادة (٩) من هذا القانون ".

(٤) نصت المادة (٦١ مكرر) من المرسوم الرئاسي لتنظيم الصفقات العمومية الجزائري رقم (١٠ – ٢٣٦) لسنة ٢٠١٠ على " عندما تتعارض المصالح الخاصة لموظف عمومي، يشارك في إبرام أو تنفيذ أو مراقبة صفقة عمومية مع المصلحة العامة، ويكون من شأن ذلك التأثير على ممارسته لمهامه بشكل عاد، فإنه يتعين عليه أن يخبر سلطته السلمية بذلك ويتنحى عن هذه المهمة.

الفرع الثاني

تمييز جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح مما يشابهها من الجرائم الاخرى

تتسم جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح وهي صورة من صور الكسب غير المشروع بقدر من الخصوصية ،فهي جريمة تستجيب لأحكام قانونية تخالف أصول التجريم والعقاب التي تخضع لها مثيلاتها من جرائم الفساد أو العدوان على المال العام فهي تخضع لقوانين خاصة مستحدثة، وتقترب جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح من العديد من أنماط السلوك الإجرامي المقررة في الكتاب الثاني الباب السادس من قانون العقوبات ونخص بالذكر جرائم استغلال الوظيفة والرشوة، ومناط تقارب الجريمة محل الدراسة من الجرائم المذكورة هو وسيلتها، أي إساءة استغلال الوظيفة العامة أو الصفة تحقيقاً لمآرب شخصية . أما من حيث مجالات الاختلاف، فهي متعددة تختلف ضيقاً أو اتساعا بحسب كل جريمة، ان هذه الجريمة لها مميزاتها الخاصة بها وقد تتشابه مع الجرائم الاخرى المشابهة لها الامر الذي يتطلب وبيان اوجه التشابه والاختلاف بينهما وذلك لان هذه الجرائم قد تتشابه في بعض الجوانب وقد تختلف في جوانب اخرى[١].

اولا : تمييز جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح عن جريمة استغلال الوظيفة:

لم يعرف المشرع العراقي جريمة استغلال الوظيفة الا انه اشار اليها في المادة (٣١٦) التي تنص على ((يعاقب بالسجن كل موظف او مكلف بخدمة عامة استغل وظيفته فاستولى بغير حق على مال او متاع او ورقة مثبتة لحق او غير ذلك مملوك للدولة او لإحدى المؤسسات والهيئات التي تسهم الدولة في مالها بنصيب ما او سهل ذلك لغيره....))[٢] للوقوف على التشابه والاختلاف بين الجريمتين فأنه سوف يتم التعرض للتشابه بين الجريمتين أولاً وثانيا للاختلاف بين الجريمتين وعلى النحو الاتي:

---

(١) د. حسن صادق المرصفاوي، قانون العقوبات معلقاً عليه بالأحكام والمذكرات الإيضاحية، ط١، الإسكندرية، ١٩٦٢، ص ٨٧ .

(٢) نصت المادة (٣١٦) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩.

١- اوجه الشبه بين الجريمتين :

أ- من حيث جرائم الفساد الاداري :

تتشابه جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح و جريمة استغلال الوظيفة من حيث ان كلاهما من جرائم الفساد الاداري وذلك لكون ان سلوك الجاني (الموظف العام) في كلاهما يتجسد في كونه سلوك اداري مخالف للقوانين النافذة والانظمة والتعليمات الوظيفية وكل سلوك اداري يتعارض مع القيم والاخلاق السائدة في المجتمع وخصوصا القيم والاخلاق الوظيفية من اجل الحصول على منافع مادية او معنوية على حساب مصلحة الدولة العامة بصورة متعمدة سواء بصورة علنية او بصورة غير علنية من خلال استخدام الوظيفة العامة بهدف استغلالها من اجل تحقيق مصالح شخصية عن الوظيفة العامة ومخالفة القوانين والانظمة والتعليمات واخلاقيات العمل الوظيفي في المؤسسات العامة والدوائر الحكومية الرسمية داخل الاجهزة الادارية الحكومية والذي يؤدي الى انحراف الموظف العام عن حدود واجبات واخلاقيات وظيفته من اجل التربح على حساب المصالح العامة في الدولة سواء ارتكب ذلك السلوك بصورة وقتية او مستمرة او بصورة سلبية أو إيجابية[١].

ب – من حيث صفة الجاني:

لتحقق جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح يشترط ان تكون الجاني موظفاً او مكلفاً بخدمة عامة وكذلك بالنسبة لجريمة استغلال الوظيفة التي يشترط لتحققها ان يكون مرتكبها موظفاً او مكلفاً بخدمة عامة .

ج – من حيث الجرائم الضرر بالمصلحة الوظيفية العامة :

ان كل من جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح و جريمة استغلال الوظيفة يعتبران من الجرائم التي تخل بثقة الوظيفة وبثقة الدولة لان سلوك الجاني في كلاهما سيخل بواجبات وحدود الوظيفة العامة ويسبب ضرر كبير في المال العام وفي سمعة ومصلحة الوظيفة الاضرار بمصلحة الدولة ومصلحة المجتمع نتيجة سلوكه الجرمي الذي انحرف عن القوانين والضوابط

---

(١) د. احمد أبو دية ، الفساد وأسبابه وطرق مكافحته ،ط١، منشورات الائتلاف من أجل النزاهة والمسائلة، القدس، ٢٠٠٤ ، ص ٧٦ .

والتعليمات في كل من الجريمتين وهو كسب الفوائد والمزايا والمنافع والمكاسب الشخصية المادية والمعنوية خلافا للقانون.

د – من حيث النتيجة الجرمية:

ان نتيجة السلوك الاجرامي في كلا الجريمتين المتمثل بالتخلف عن ازالة تعارض المصالح واستغلال الوظيفة سواء استغلالاً حقيقياً او مزعوماً هي نتيجة واحدة تتمثل بالإضرار بالمصلحة العامة والوظيفة العامة وحصول الموظف او المكلف بخدمة عامة على فوائد و منافع شخصية لنفسه او لعائلته او اقاربه بصورة غير قانونية خلافاً للوظيفة واحكامه .

ح– من حيث علة التجريم :

ان علة التجريم في كلا الجريمتين هي واحدة لكون ان الغاية من التجريم في كلا الجريمتين هي واحدة عاقب المشرع العراقي والتشريعات المقارنة مرتكب هذه الجرائم من اجل حفظ المصالح الوظيفية العامة في الدولة والحفاظ على الاموال العامة وسمعة ونزاهة الوظيفة والحفاظ على الثقة العامة في الوظيفة وحسن سير المرافق الادارية العامة وابعاد الوظيفة وصيانتها من جميع الافعال الاجرامية الغير مشروعة قانونا والتي من شأنها الاخلال والاضرار كذلك بها [١].

٢–اوجه الاختلاف بين جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وبين جريمة استغلال النفوذ الوظيفي :

تختلف جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح في عدة أوجه سنبينها على الشكل التالي:

أ– من حيث صور السلوك الاجرامي :

صور السلوك الاجرامي في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح تتجسد بنشاط او سلوك الامتناع او التخلف عن ازالة تعارض المصالح والامتناع عن ازالته بالنزول عنه او ترك منصبه او وظيفته او التنازل عن المصلحة وعدم الإفصاح عن هذا التعارض وعدم اخبار السلطة العامة وامتناعه عن تنحيه عن الوظيفة او المهمة او وعدم اعلام المصلحة المتعاقدة او

(١) شيرين جلال معوض، سياسات الوقاية من الفساد، نظم التعارض بين المصالح (الحالة المصرية) ، مجلة الديمقراطية ، المجلد ١٦، العدد ٦٤، القاهرة، ٢٠١٦، ص ٣٧ .

السلطة او الجهة العامة عن ذلك التعارض، وهذا ما بينته الفقرة سابعا / من المادة (١٩) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي التي نصت على " سابعا : يعاقب بالحبس كل من تخلف عن ازالة التعارض بين المصالح خلال المدة المذكورة في البند (ثانيا) من المادة (٢٠) من هذا القانون ويستتبع الحكم بهذه العقوبة عزل الموظف عن الخدمة واعفاء المكلف غير الموظف من منصبه[١]"، والمادة (٢٠) ايضا من القانون اعلاه التي نصت على " اولا : يحظر على الموظف او المكلف بخدمة عامة تعيين من له صلة قرابة به الى الدرجة الثانية في الوظائف الدائمة التي تحت ادارته . ثانيا : عند ثبوت وجود تضارب مصالح يخير المكلف بين ازالته بالنزول عنه او ترك منصبه او وظيفته خلال المدة التي تحددها الهيئة بتعليمات " [٢].

بينما صور السلوك الاجرامي في جريمة استغلال الوظيفة هي سلوك استغلال النفوذ الحقيقي او المزعوم وسلوك الطلب وسلوك القبول او الموافقة وسلوك الاخذ الفائدة او المنفعة او الميزة او العطية او الوعد بها التي يأخذها ويقبلها الجاني من قبل الشخص صاحب الشأن او المصلحة وكذلك مقابل استغلال نفوذه او محاولة الحصول عليها سواء كانت له شخصيا او لغيره من عائلته او اقاربه او اصدقاءه او غيرهم مقابل قيامه بالأمر المطلوب منه من ذلك الشخص صاحب الشأن او المصلحة كذلك بشرط ان تكون الفوائد او المزايا اعلاه حقيقية او ممكنة التحقق وموجودة على ارض الواقع وان تكون الجهة او الشخص الذي يمنحها موجود على ارض الواقع بصورة حقيقية في الدولة او غير ذلك، وكذلك نص المشرع العراقي على جريمة استغلال النفوذ الوظيفي عندما اشار في المادة (٣١٦) الى الاستيلاء الوظيفي، والتي بموجبها جعل عقوبة الجاني هي السجن اذا استغل وظيفته بهدف استيلاءه على اموال الدولة العامة او احد مؤسساتها او احد هيئاتها او استيلاءه على المتاع او الاشياء من غير ذلك سواء كان المجرم موظف عام او مكلف بخدمة عامة[٣]، واشارته كذلك المادة (٣٢٩) التي بموجبها عاقب المشرع في قانون العقوبات العراقي المجرم سواء كان المجرم موظف عام او مكلف بخدمة عامة الذي

---

(١) المادة (١٩) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل المادة (١٧) من قانون تعارض المصالح المصري.

(٢) المادة (٢٠) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل لمادة (٣) من قانون تعارض المصالح المصري.

(٣) المادة (٣١٦) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل . المادة (١٠٦ مكرراً) من قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل .

يستغل وظيفته بهدف تعطيل او هدف ايقاف الاوامر الصادرة من الدولة او الصادرة من الحكومة بالعقوبة المتمثلة بالحبس والعقوبة المتمثلة بالغرامة[١]، واشارته كذلك المادة (٣٣٨) التي بموجبها عاقب المشرع في قانون العقوبات العراقي الجاني سواء كان الجاني موظف عام او مستخدم في الدوائر سواء كانت رسمية او شبه رسمية كذلك الذي يستغل وظيفته بهدف اخذ الاشياء من الاشخاص او الافراد الاخرين سواء بثمن او يأخذها لكن بثمن بخس بعقوبة الحبس لمدة لا تتجاوز ولا تزيد على السنة الواحدة وبعقوبة الغرامة التي لا تتجاوز ولا تزيد على المائتين دينار[٢].

ب- من حيث مظهر السلوك الاجرامي :

تعتبر جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من الجرائم ذات الطبيعة السلبية التي يرتكب فيها الجاني نشاطا سلبيا معاقب عليه بموجب القانون[٣]، و ان هذا النشاط السلبي يتمثل في سلوك يتجسد ويتمثل بالتخلف عن ازالة تعارض المصالح والامتناع عن ازالته بالنزول عنه او ترك منصبه او وظيفته او التنازل عن المصلحة وعدم الإفصاح عن هذا التعارض وعدم اخبار السلطة العامة وامتناعه عن تنحيه عن الوظيفة او المهمة او وعدم اعلام المصلحة المتعاقدة او السلطة او الجهة العامة عن ذلك التعارض فانه يقترف هذه السلوكيات الاجرامية بصورة سلبية، بينما جريمة استغلال الوظيفة تعد من قبيل الجرائم الايجابية التي لا تتحقق الا اذا ارتكب الجاني فيها سلوكا جرميا ايجابيا وهو سلوك استغلال النفوذ الحقيقي او المزعوم وسلوك الطلب وسلوك القبول او الموافقة وسلوك الاخذ الفائدة او المنفعة او الميزة او العطية او الوعد .

ت- من حيث الاسبقية :

تختلف جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح عن جريمة استغلال الوظيفة من حيث الاسبقية، فالجاني في بادئ الامر يستغل مركزه ومنصبه ونفوذه الوظيفي اولا سواء كان حقيقيا او مزعوما والذي يستغل ثقته الوظيفية، بهدف الحصول على المنافع والمكاسب والفوائد سواء كانت مادية او كانت معنوية له او لغيره ومن ثم سيتخلف بعد ذلك عن ازالة تعارض المصالح بعد ان قام باستغلال نفوذه وقام بتغليب مصلحته الخاصة على مصلحة الدولة العامة وهذا يعني ان

---

(١) المادة (٣٢٩) من قانون العقوبات العراقي المعدل .

(٢) المادة (٣٣٨) من قانون العقوبات العراقي المعدل .

(٣) د. .محمود صالح العادلي، مصدر سابق ، ص٧١.

جريمة استغلال النفوذ الوظيفي اسبق من حيث اقترافها من جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح .

ث- من حيث العقوبة :

تختلف جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح عن جريمة الاستغلال الوظيفي من حيث العقوبة، فالمشرع العراقي جعل عقوبة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح هي الحبس المطلق و عزل الموظف عن الخدمة واعفاء المكلف غير الموظف من منصبه[١]، والمشرع المصري جعل عقوبتها هي الحبس والغرامة التي لا تقل عن العائد الذي تحقق ولا تزيد على ضعفه أو بإحدى هاتين العقوبتين، وفي جميع الأحوال يحكم برد العائد الذي تحقق بالمخالفة لأحكام هذا القانون وبالعزل من الوظيفة[٢]، والمشرع الجزائري جعل عقوبتها هي الحبس من ستة (٦) أشهر إلى سنتين[٣]، بينما عقوبة جريمة الاستغلال الوظيفي هي السجن والحبس لمدة لا تتجاوز ولاتزيد على السنة الواحدة و الغرامة التي لا تتجاوز ولا تزيد على المائتين دينار في التشريع العراقي، وعقوبة الحبس والغرامة لا تقل عن مائتي جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط في الأحوال الأخرى في التشريع المصري، وعقوبة الحبس من سنتين (٢) إلى عشر (١٠) سنوات والغرامة من ٢٠٠.٠٠٠ دج إلى ١.٠٠٠.٠٠٠ د.ج في التشريع الجزائري[٤].

ثانيا: تمييز جريمة التخلف عن إزالة تعرض المصالح عن جريمة الرشوة :

لم يعرف المشرع العراقي الرشوة اما بالنسبة للتشريعات المقارنة فقد عرف المشرع المصري في المادة(١٠٣) من قانون العقوبات المصري بانها: (كل موظف عمومي طلب لنفسة او لغيره او قبل او اخذ وعدا او عطية لأداء عمل من اعمال وظيفته ....") اما المشرع الجزائري فهو الاخر لم يعرف الرشوة ، عرف الفقه الرشوة بانها : متاجرة الموظف بسلطته لعمل شيء او

---

(١) ينظر المادة (١٩) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل

(٢) المادة (١٧) من قانون حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري

(٣) المادة (٣٤) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري .

(٤) ينظر المادة (٣١٦) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل و المادة (١٠٦ مكرراً) من قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل والمادة (٣٢) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري.

امتناعه عن عمل يكون من اختصاص وظيفته[١][٢] ، سوف نتناول التمييز بين الجريمتين من ناحية أوجه التشابه بين الجريمتين والاختلاف بينهما وعلى النحو الاتي:

١- أوجه الشبه بين الجريمتين:

٢- **من حيث وسيلة الاعتداء:** تقترب جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من حيث وسيلة ارتكاب الجريمتين، أي استغلال الوظيفة والصفة الوظيفية في كلا الجريمتين لتحقيق مآرب شخصية[٢].

٣- **من حيث الصفة:** كلتا الجريمتين من جرائم الصفة إذ لا تخص إلا طوائف معينة محددة حددها المشرع الجنائي في القوانين المتعاقبة إذ حدد المشرع العراقي في قانون النزاهة والكسب غير المشروع في المادة (٢٠) منه على :"يحظر على الموظف أو المكلف بخدمة عامة ..." أي أن هذه الجريمة لا يرتكبها إلا موظف أما جريمة الرشوة فهي أيضا من جرائم الوظيفة العامة التي لا ترتكب إلا من موظف مختص أو يزعم الاختصاص او الاعتقاد الخاطئ بالاختصاص، وقد عالج المشرع العراقي جريمة الرشوة في الباب السادس الفصل الاول من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ونظمها بالمواد (٣٠٧-٣١٤) من قانون العقوبات العراقي حيث تناول تعريف الرشوة في المادة (٣٠٧) ثم بين العقوبات التي تفرض على كل موظف او مكلف بخدمة عامة الذي ارتكب جريمة الرشوة وهي غالباً ما تكون عقوبات سالبة للحرية .

٤- **من جرائم الفساد:** تتشابه جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح و الرشوة من حيث ان كلاهما من جرائم الفساد الاداري وذلك لكون ان سلوك الجاني (الموظف العام) في كلاهما يتمثل في كل سلوك مخالف للقوانين النافذة والانظمة والتعليمات الوظيفية وكل سلوك اداري يتعارض مع القيم والاخلاق الوظيفية السليمة مقابل الحصول على الفائدة والتربح من الوظيفة إلا أن لكل جريمة سلوك وطريقة الحصول على المال[٣]، أن الفساد في الصفقات

---

(١) د. واثبة داوود السعدي ، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص ، المكتبة القانونية ، بغداد، ٢٠١٩، ص١٨.

(٢) د. اسامة حسنين عبيد، مصدر سابق ، ص٣٧.

(٣) د. احمد أبو دية ، مصدر سابق، ص ٧٦ .

العامة ظاهرة شائعة يشترك فيها كل الأطراف سواء البلدان المستوردة أم البلدان المصدرة، حيث أن القوانين الجنائية في كافة الدول تفرد نصوصا كثيرة لمعالجة جرائم الفساد[١].

والتشريعات العراقية جاءت خالية من تحديد مفهوم الفساد ألا أن قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ وكذلك قانون النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ ذكر الحالات التي تتعلق بالفساد ومنها (الجرائم المخلة بالوظيفة وهي الرشوة والاختلاس وتجاوز الموظفين حدود وظائفهم ونص عليها بالمواد من ٣٠٧-٣٤١ في قانون العقوبات العراقي) أما قانون هيئة النزاهة فقد نص في المادة (١٨) منه على الكسب غير المشروع بانه (كل زيادة في أموال المكلف بتقديم تقرير الكشف عن الذمة المالية[٢]، أو أموال زوجه أو أولاده التابعين له لا يتناسب مع مواردهم العادية يعد كسبا غير مشروع مالم يثبت المكلف انه قد تم كسبه من مصادر مشروعة)، من خلال الجمع بين مواد قانون العقوبات وقانون هيئة النزاهة يتحدد الفساد في التعسف في استعمال السلطة، واستخدام السلطة بشكل غير قانوني بشكل يتعارض مع المصالح المشروعة للمجتمع والدولة للحصول على فوائد مادية (الكسب غير المشروع).

٥- **من حيث علة التجريم** : أن التجريم الجنائي في الأصل مبني على المصلحة التي يستهدف القانون الجنائي والقانون بشكل عام حمايتها والتي تنطلق من الالتزامات التي يتقيد بها أفراد المجتمع تجاه بعضهم البعض واتجاه الجماعة التي ينتمون اليها[٣]، والمصلحة بطبيعتها هي إما الفائدة أو دفع الضرر والتي يسعى السلوك الانساني إلى تحقيقها، فالقانون الجنائي إنما يسعى إلى حماية المصالح المعتبرة في المجتمع والذي يترتب عليه أن تدور المصلحة مع التجريم وجودا وعدما[٤]، إذ تسعى الجريمتين الى حماية المصالح المعتبرة والمحمية جنائيا في جريمة الرشوة والتخلف عن إزالة تعارض المصالح المصلحة محل الحماية فكلتا الجريمتين تسعيان الى مصلحة المحافظة على نزاهة الوظيفة والحفاظ على المال العام

---

(١) محمد بركات، الاقتصاد السياسي وجدلية التنمية والفقر مطبعة المعارف الجديدة ، الرباط، ٢٠٠٢، ص ١٩٧.

(٢) المادة ١٧ من قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١.

(٣) د. رمسيس بهنام، نظرية التجريم في القانون الجنائي، منشأة المعارف ، الاسكندرية، ١٩٩٦، ص٨

(٤) محمود طه جلال ،أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية ط١، ،دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠٠٥، ص١٤٠.

والحفاظ على الثقة العامة وحسن سير المرفق العام وكذلك عدم الاتجار بالوظيفة العامة نتيجة أخذ الرشوة [١]، وخطورة الرشوة على النظام الاجتماعي كونها تضعف ثقة المواطنين بالوظيفة العامة والقائمين بها وانتفاء العدالة لأن مقدرة الأفراد على دفع الرشوة مقابل تحقيق مصالحهم تختلف تبعاً لمقدرتهم المالية[٢].

٦- **من حيث النتيجة:** كلتا الجريمتين نتيجة ارتكاب السلوك الجرمي واحد وهو الاضرار بالمصلحة العامة التي هي امانة بيد الموظف كذلك الاضرار والمساس بسمعة الوظيفة وبالثقة العامة وهدراً للمال العام.

٧- **أوجه الاختلاف بين الجريمتين:**

جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح تتمايز عن غيرها من الجرائم الفساد في العديد من الأحكام والقواعد لذلك سنبين اوجه الاختلاف بين الجريمة محل الدراسة وجريمة الرشوة وعلى النحو الاتي:

أ- **من حيث اختصاص الجاني:** تختلف جريمة الرشوة عن جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح بأنها بالإضافة إلى توافر صفة الموظف العام أو من في حكمه تتطلب الاختصاص بالعمل سواء كان حقيقياً أم مزعوماً أم بالاعتقاد الخاطئ الاختصاص، أما في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح فإنها مع تطلبها لاختصاص الموظف بالإضافة إلى صفته الوظيفية فإنها لا تقوم إلا قبل صاحب الاختصاص الحقيقي دون الاختصاص المزعوم أو الاعتقاد الخاطئ بالاختصاص.

ب- **من حيث النشاط في الركن المادي :** إن عنصر النشاط في الركن المادي لجريمة الرشوة والمتمثل في الطلب أو القبول أو الأخذ لا ينصب على أعمال الوظيفة ذاتها وإنما يتم من خلال سلوك من شأنه أن يؤدي إلى استغلال الوظيفة ولكن ليس مباشرة فهو مُجرم حتى وأن لم يؤدي الغاية منه فهو مُجرم كسلوك مجرد مع توافر القصد الجنائي بعنصريه العلم

---

(١) د. اسامة حسنين عبيد ،مصدر سابق،ص٣٤ وشيرين جلال معوض، مصدر سابق،ص٣٧.

(٢) كامل السعيد ، شرح قانون العقوبات ، مصدر سابق، ص٤٠٥.

والإرادة بينما في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح ينصب على الوظيفة نفسها فيتكون من القيام باستغلالها بالفعل لتحقيق النتيجة بالحصول على المال[١].

ت-**من حيث توافر عناصر الركن المادي:** فجريمة الرشوة تتم بمجرد القيام بالنشاط كعنصر من عناصر الركن المادي دون انتظار النتيجة، لذلك فهي من جرائم الخطر، أي أنها ليست من الجرائم ذات النتيجة، بينما الجريمة محل الدراسة من الجرائم ذات النتيجة التي لا تقوم إلا بحصول النتيجة الإجرامية وهي الحصول على المال[٢].

ث-**من حيث طبيعة الفائدة** : تختلف الجريمتين من حيث الفائدة المتحصلة مقابل الإخلال بواجبات الوظيفة، فجريمة الرشوة تشمل جميع صور الفائدة سواء كانت مالية أم مادية أم معنوية أم التزاماً على عاتق الراشي أو غير ذلك، بينما في الجريمة محل الدراسة يشترط أن تكون مالية أو مقومة بالمال بما يجعل معه زيادة الثروة و تضخمها[٣].

ج-**أما من حيث الجسامة والعقوبة:** فجريمة الرشوة في من الجنايات (السجن المؤقت) الذي حدده المشرع بأن لا يزيد على عشر سنوات او الحبس والغرامة على ان لا تقل عن ما اخذ او طلب او اعطى . وقد اكد المشرع في نص المادة (٣٠٨) على معاقبة الراشي والمرتشي والوسيط بذات العقوبات، اما في المادة ٣١١ من قانون العقوبات العراقي فقد نصت على (يعفى الراشي والوسيط من العقوبة اذا بادر بالإبلاغ السلطات القضائية والإدارية) كما نصت المادة ٣١٤ على انه يحكم فضلاً عن العقوبات المبينة في مواد هذا الفصل بمصادرة العطية التي قبلها الموظف او المكلف بخدمة عامة او التي عرضت عليه. فالمشرع العراقي جعل عقوبة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح هي الحبس بدون تحديد مدتة و عزل الموظف عن الخدمة واعفاء المكلف غير الموظف من منصبه[٤]، والمشرع المصري جعل عقوبتها هي الحبس والغرامة التي لا تقل عن العائد الذي تحقق ولا

---

(١) عبد اللطيف محمود حسن ربايعة، جريمة الكسب غير المشروع في النظام الجزائي الفلسطيني، دراسة تأصيلية مقارنة، أطروحة دكتوره ، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية ،كلية العدالة الجنائية ، ٢٠١٤، ص٤٧.

(٢) د. هدى هاتف مظهر ود. جعفر عبد السادة ، جريمة الرشوة وأثرها على المصلحة العامة في التشريع الجنائي العراقي، مجلة الخليج العربي، المجلد (٤٠) العدد(١-٢) ، ٢٠١٢، ص٩.

(٣) عبد اللطيف محمود حسن ربايعة ، مصدر سابق ،ص٤٧.

(٤) ينظر المادة (١٩) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل

تزيد على ضعفه أو بإحدى هاتين العقوبتين، وفي جميع الأحوال يحكم برد العائد الذي تحقق بالمخالفة لأحكام هذا القانون وبالعزل من الوظيفة[١]، والمشرع الجزائري جعل عقوبتها هي الحبس من ستة (٦) أشهر إلى سنتين[٢].

ح- **من الجرائم المخلة بالشرف:** الرشوة جريمة تؤشر لانعدام الشرف لان من يرتكبها يعاني من انعدام قيم الشرف والنزاهة ويعيش حالة من حالات العوق القيمي والأخلاقي لأجل ذلك فقد اعتبرتها اغلب النظم القانونية العقابية ومنها قانون العقوبات العراقي من الجرائم المخلة بالشرف وان من يرتكبها يغدو غير صالحا لأي وظيفة تنفيذية او تشريعية او قضائية او حتى وظائف القطاع الخاص والسبب لان المرتشي شخص غير امين على مصلحة الوظيفة ويمكن ان يبيع الامانة التي اودعتها الوظيفة العام لديه بالمال وهو بذلك يبيع شرفه وقيمته الانسانية فهو شخص يمكن ان يقايض اي قيمة اعتبارية بالمال' حسب ما جاء في نص المادة (٦/٢١) من قانون العقوبات العراقي، اضافة الى انه منع كل من القرار رقم ١٦٠ لسنة ١٩٨٣ والقرار رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣ اطلاق سراح المتهم بجريمة الاختلاس والسرقة والرشوة من دور التحقيق أو المحاكمة حتى صدور القرار الفاصل في الدعوى أما جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح فأنها من الجرائم غير المخلة بالشرف [٣].

---

(١) المادة (١٧) من قانون حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري

(٢) المادة (٣٤) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري .

(٣)اياد محسن ضمد، الرشوة، متاح على موقع مجلس القضاء الأعلى https://www.sjc.iq/view.69028 تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/٩.

الفصل الثاني

أركان جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

الفصل الثاني

اركان جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

أن موضوع النموذج القانوني للجريمة يعد بداية لكل دراسة منهجية حول ظاهرة الجريمة، فالدراسة العلمية للجريمة كأي ظاهرة أخرى، تبدأ بالناحية التنظيمية ،ثم التحليلية وأخيراً تشمل النتائج المترتبة على الظاهرة، وينبني على ذلك أن الفقه في دراسته للجريمة يجب أن يبدأ بالشكل أو التنظيم أو الإطار القانوني الذي حدده المشرع لهذه الجريمة ،أي يتناول النموذج القانوني الذي يرسم شكل الجريمة ثم ينتقل بعد ذلك إلى دراسة كل عنصر من العناصر التكوينية لها، وفي النهاية يعرض للنتائج التي رتبها المشرع على ارتكاب الجريمة محل البحث[١]، ومن ثم فأن جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح تتحقق عن طريق توافر اركانها وهذه الاركان هي الركن المادي والركن المعنوي للجريمة بالإضافة الى الركن الخاص، ومن اجل بيان اركان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح بشيء من التفصيل سنقسم الفصل الثاني الى مبحثين، يكون المبحث الاول لبيان الركن الخاص لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح، ونوضح في المبحث الثاني الركن المادي والمعنوي لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وعلى نحو الاتي :

(١) د. سلوى توفيق بكير وعلى حمودة ، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مصدر سابق، ص ٤٠٦.

المبحث الاول

الركن الخاص لجريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

لاكتمال البنيان القانوني لجريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح ينبغي توافر صفة معينة في الجاني عند مباشرة السلوك الجرمي، وهو ما يسمى بالركن الخاص ومفاد هذا الركن أنه يشترط في المرتكب لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح ان يكون من الموظفين إذ تعد هذه الجرائم ذات الصفة التي تتطلب لوقوعها العقاب على مقترفها بالإضافة الى اركانها العامة المتمثلة بالركن المادي والركن المعنوي صفة خاصة وهذه الصفة الخاصة تسمى الركن الخاص، ومن اجل بيان الركن الخاص لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح بشيء من التفصيل سنقسم هذا المبحث الى مطلبين، يكون الاول لمفهوم الركن الخاص لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح، ونوضح في المطلب الثاني تجريم الصفة الوظيفية في قانون الكسب غير المشروع وعلى النحو الاتي :

المطلب الاول

مفهوم الركن الخاص لجريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

يميز الجريمة محل الدراسة الركن الخاص مع الاركان العامة ويسبق السلوك الجرمي في وجوده ويستخلص من نص التجريم، لذا عرف بانه : شروط أو عناصر قانونية أو أوضاع إيجابية أو سلبية تتعلق بموضوع الجريمة أو بالجاني أو المجنى علية[١]، وعرف أيضاً بأنه : صفة قانونية تسبق في الوجود قيام الجريمة، أو تعاصر ارتكابها، وهذه الأسبقية منطقية وزمنية، ويترتب على تخلف هذه الصفة، أو العناصر عدم وقوع الجريمة، مما يجعلها تمثل الوضع القانوني الذي يحدد النطاق الذي يمكن أن ترتكب فيه الجريمة [٢].

ومما تقدم فأن الركن الخاص للجريمة هو ركن سابق على السلوك الجرمي للجريمة من حيث وجوده اذ يفترض قيامه وقت مباشرة الجاني باقتراف السلوك الجرمي، وان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من الجرائم ذات الخصوصية المعينة التي تفترض وجود الركن

---

(١) د . ماهر عبد شويش، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة الموصل، سنة ١٩٨٨، ص١١٤ وما بعدها.

(٢) علي راشد ، موجز القانون الجنائي، ط٣ ، دار الكتاب العربي ، مصر ، بلا سنة نشر،ص١١٤.

الخاص فيها الى جانب اركانها العامة الاخرى اذا يتمثل الركن الخاص في هذه الجريمة بـ" بصفة الموظف العام او المكلف بخدمة عامة "، ومن اجل بيان الركن الخاص لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح بشيء من التفصيل سنقسم المطلب الاول الى فرعين، يكون الفرع الاول لبيان تعريف الركن الخاص في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح، ونوضح في الفرع الثاني تجريم الصفة في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وعلى نحو الاتي :

الفرع الاول

تعريف الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة

ان جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح من الجرائم ذات الخصوصية المعينة التي تفترض وجود الركن الخاص فيها الى جانب اركانها العامة الاخرى اذا يتمثل الركن الخاص في هذه الجريمة بصفة الموظف العام او المكلف بخدمة عامة [١] سنقوم بتعريف الركن الخاص (الموظف او المكلف بخدمة عامة)على النحو الاتي :-

اولا : **التشريع** :

لم يعرف قانون هيئة النزاهة و الكسب غير المشروع الموظف العام او المكلف بخدمة عامة اورد المشرع العراقي تعريفا للمكلف بخدمة عامة في قانون العقوبات اذ جاء فيه " المكلف بخدمة عامة هو "كل موظف أو مستخدم أو عامل، انيطت به مهمة عامة في خدمة الحكومة ودوائرها الرسمية وشبه الرسمية، والمصالح التابعة لها أو الموضوعة تحت رقابتها ويشمل ذلك، رئيس الوزراء ونوابه والوزراء واعضاء المجالس النيابية والادارية والبلدية، كما يشمل المحكمين والخبراء ووكلاء الدائنين (السنديكيين)، والمصفين والحراس القضائيين واعضاء مجالس ادارة ومديري ومستخدمي المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت التي تساهم الحكومة أو إحدى دوائرها الرسمية أو شبه الرسمية "[٢].

ومما تقدم فأن انتهاء وظيفة او خدمة او عمل المكلف بخدمة عامة لا تحول دون تطبيق احكام القانون بحقه اذا اقترف الفعل الجرمي اثناء توفر صفته الوظيفية، فالمشرع العراقي بموجب المادة (٢/١٩) من قانون العقوبات جعل الموظف العام مشمول بتعريف المكلف بخدمة

---

(١) د. بوغازي اسماعين ، جريمة تعارض المصالح في مجال الصفقات العمومية، دراسة مقارنة، مصدر سابق، ص ٢٧ –٢٨.

(٢) الفقرة (ثانيا) من المادة (١٩) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩.

عامة واعطاه مفهوما واسعا واصبح كل موظف هو مكلف بخدمة عامة لكن العكس ليس صحيح فليس كل مكلف بخدمة عامة هو موظف اما بالنسبة الى مصالح الاشخاص التي يعهد بها الى المكلف بخدمة عامة او الى الموظف العام والتي يطالها الضرر فقد تكون مصالح مادية او ادبية (معنوية) ومن الامثلة على المصالح المادية اهمال كاتب المحكمة وعدم قيامه بتمكين المحكوم عليه من الطعن بالحكم القضائي الصادر ضده حتى انقضاء ميعاده المحدد واللازم الامر الذي يتسبب بالزام المحكوم عليه بدفع الغرامة او مبلغ التعويض المحددين مثلاً، او اهمال الموظف العام الذي يؤدي الى فقد العطاء المقدم من قبل احد الافراد وعدم قيامه بعرضه على لجنة تحليل العطاءات وغيرها من صور المصالح المادية .

وبناء على ما تقدم فالمشرع العراقي اكتفى فقط بتعريف المكلف بخدمة عامة وادرج الموظف العام ضمن تعريف المكلف بخدمة عامة في قانون العقوبات ، اورد المشرع العراقي تعريف الموظف العام في قوانين خاصة اخرى كما هو الحال بقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام، فأنه جاء بتعريف يكاد يتفق وما جاءت به قوانين الخدمة المدنية الا أنه لم يشترط في الوظيفة التي تعهد إلى الموظف أن تكون دائمة وعرف الموظف العام هو :"هو كل شخص عهدت إليه وظيفة داخل ملاك الوزارة أو الجهة غير المرتبطة بوزارة" [١].و قد عرف قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠في المادة (٢) الموظف العام بأنه " يقصد في هذا القانون بتعبير الموظف :كل شخص عهدت اليه وظيفة داخلة في الملاك الخاص بالموظفين " أما قانون التقاعد العراقي الموحد فقد عرف الموظف العام بأنه " كل شخص عهدت اليه وظيفة مدنية أو عسكرية أو ضمن قوى الامن الداخلي أو مكلف بخدمة عامة والذي يتقاضى راتبا او اجرا أو مكافأة من الدولة وتستقطع منه التوقيفات التقاعدية "[٢]، اما في قانون هيئة النزاهة رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل فلم يضع فيه المشرع العراقي تعريفا للموظف العام او المكلف بخدمة عامة وانما اكتفى فقط بتحديد الفئات التي تلتزم بتقديم التقرير الخاص بكشف الذمة المالية لهم باعتباره

---

(١) الفقرة (ثالثا) من المادة الاولى من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل .

(٢) الفقرة (سابعا) من المادة الاولى من قانون التقاعد العراقي الموحد رقم (٩) لسنة ٢٠١٤ المعدل .

من اهم الطرق والسبل والوسائل لمنع تعارض المصالح والتخلف عن ازالته[١]، وهذا ما اشار اليه قانون الكسب غير المشروع الملغي المرقم (١٥) لسنة ١٩٥٨ الاشخاص المشمولون بهذه الجريمة وهم كل من الموظف والمكلف بالخدمة العامة والمستخدم وأعضاء المجلس التشريعي، حيث يظهر أن المشرع أشترط في هذه الجريمة توافر صفة خاصة في الجاني تتمثل في كونه موظف عاماُ أو مكلف بخدمة عامة أو مستخدما أو من أعضاء المجلس التشريعي[٢]، وهذه الصفة تسبق توافر الركن المادي للجريمة .

ولذلك يجب أن يتوافر لدى مرتكب هذه الجريمة الصفة المفترضة كي يمكن القول بأنه تحقق الركن المادي في الجريمة كاملاً، ولا أهمية لصفة الشريك لأنها ليست عنصراً في الركن المعنوي وقد أشترط المشرع هذه الصفة لأن من يحملها يتمتع بسلطات ومقومات تجعله قادراً على استغلال نفوذه في الكسب غير المشروع من خلف تلك الوظيفة [٣].

---

(١) نصت المادة (١٦) من قانون هيئة النزاهة العراقي رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل على (اولا : يلتزم كل من يشغل احدى الوظائف او المناصب الاتية اصالة او وكالة بتقديم اقرار عن ذمته المالية : ا – رئيس الجمهورية ونوابه .ب – رئيس ونائبا رئيس واعضاء مجلس النواب .ج – رئيس ونواب رئيس مجلس الوزراء والوزراء ومن بدرجتهم. د – اعضاء مجلس الاتحاد .هـ – رئيس مجلس القضاء الاعلى والقضاة واعضاء الادعاء العام .و – رئيس واعضاء المحكمة الاتحادية العليا .ز – رئيس الاقليم .ح – رئيس واعضاء مجلس نواب الاقليم .ط – رئيس حكومة الاقليم والوزراء فيه . ي – مسؤولو الهيئات المستقلة ونوابهم .ك – وكلاء الوزراء ومن يتقاضى راتب وكيل وزارة .ل – اصحاب الدرجات الخاصة والعليا .م – رؤساء واعضاء مجالس المحافظات المنتظمة في اقليم وغير المنتظمة في اقليم .ن – المحافظون ونوابهم ومعاونوهم ومستشاروهم والقائم مقامون ومديرو النواحي .س – مديرو الدوائر كافة في المحافظات غير المنتظمة في اقليم . ع – رؤساء الجامعات الحكومية والاهلية وعمداء الكليات .ف – المديرون العامون ومن بدرجتهم . ص – الضباط من رتبة مقدم فما فوق في التشكيلات العسكرية والامنية كافة وضباط الاستخبارات في الافواج صعودا ومديرو الدوائر الامنية من غير حاملي الرتب .ق – رؤساء واعضاء مجالس ادارة شركات القطاع العام والمختلط .ر – محققو مجلس القضاء الاعلى ومحققو هياة النزاهة .ش – العاملون في هيئة النزاهة .ت – رؤساء الجمعيات والاتحادات والنقابات والمنظمات ومؤسسو ورؤساء الاحزاب السياسية .ث – رئيس واعضاء مجالس ادارات ومديرو الاقسام في الهيئة الوطنية للاستثمار وهيئات الاستثمار في المحافظات كافة .

(٢) المادة (الاولى) من القانون رقم (١٥) لسنة ١٩٥٨ الملغي.

(٣) أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، ط١،دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١،ص٢٥٦-٢٥٧.

اما بالنسبة الى المشرع المصري فلم يرد تعريفا للموظف العام في قانون العقوبات المصري وان سكوت المشرع المصري عن ايراد تعريف للموظف العام في قانون العقوبات يعد امرا يتطلب العودة الى المبادئ العامة والاحكام العامة المستقرة في القانون الاداري باعتباره القانون الاساسي الذي ينظم الاحكام القانونية للموظف العمومي او الموظفين العموميين، الا ان المشرع المصري اورد تعريفا للموظف العام بأنه: " يعد موظفا في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين في أحدى الوظائف الداخلة في الهيئة بمقتضى مرسوم أو أمر ملكي أو قرار من مجلس الوزراء أو من أية هيئة أخرى تملك سلطة التعيين قانونا"[١].

وبعد ذلك صدر قانون العاملين المدنيين رقم (٤٦) لسنة ١٩٦٤ الذي نظم احكام الوظيفة العامة في دولة مصر الذي بموجبه وعن طريقه تم استخدام مصطلح العاملين للدلالة والاشارة الى كل من يشغل وظيفة او وظائف عامة وبذلك انهى الجدل بما حدث من تفرقة بسبب الاستخدام غير الموحد للمصطلحات التي كانت تطلق على شاغلين الوظيفة العامة في دولة مصر[٢] ،اما بخصوص العاملين المدنيين فقد صدر قانون العاملين المدنيين رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ الملغي، وبصدور القانون الخدمة المدنية رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بخصوص موظفي الدولة، أقر المشرع المصري هذه التفرقة اذ قصر استخدام لفظ "موظف" على كل من يتعين في وظيفة داخل الهيئة وتسري عليه أحكام الباب الأول، ولفظ "مستخدم" على كل من يعين في وظيفة خارج الهيئة وتسري عليه أحكام الباب الثاني، ولما صدر القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ والخاص بنظام العاملين المدنيين بالدولة نصت المادة الرابعة منه على أنه" يعتبر عاملا في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين في إحدى الوظائف المبينة بموازنة كل وحدة "[٣] .

ومما تقدم تبين عدم ايراد المشرع المصري تعريفا محددا للموظف العام بل اقتصر فقط على تحديد الاشخاص الخاضعون لهذه الاحكام مع تعدد التعبيرات والمصطلحات التي استعملت واستخدمت للدلالة على الموظف العام بين مصطلح المستخدم والعامل واكثر المصطلحات

---

(١) المادة الاولى من قانون نظام موظفي الدولة رقم (٢١٠) لسنة ١٩٥١ المعدل.

(٢) د. محمد زكي ابو عامر، الحماية الإجرائية للموظف العام في التشريع المصري، ط١ ، دار الفنية للطباعة والنشر ، جامعة الاسكندرية ،١٩٨٥ ، ص ١٩.

(٣) المادة الاولى من نظام العاملين المدنيين في الدولة رقم (٥٨) لسنة ١٩٧١ المعدل.

شيوعا واستخدما في التشريع المصري هي (الموظفون العموميون) و (المستخدمون الملكيون)، و(مستخدمو الحكومة)، من دون وضع معيار للتميز بين هذه الاصطلاحات .

اما بالنسبة الى المشرع الجزائري فانه سار على ما سار عليه المشرع العراقي والمصري من حيث عدم وضع وعدم ايراد تعريف للموظف العام في قانون العقوبات وانما اقتصر على ذكر بعض الفئات التي اعتبرها تدخل ضمن نطاق الموظفين العمومين، فقد تضمنت التشريعات والقوانين التي صدرت في مجال الوظيفة العمومية في دولة الجزائر تعريفات متنوعة ومختلفة للموظف العمومي، فقد عرف المشرع الجزائري الموظف العام على إنه "يعتبر موظفين الأشخاص المعينون في وظيفة دائمة الذين رسموا في درجة التسلسل في الإدارات المركزية التابعة للدولة، والمصالح الخارجية التابعة لهذه الإدارات والجماعات المحلية، وكذلك المؤسسات والهيئات حسب كيفيات تحدد بمرسوم"[١].

فالمشرع الجزائري عرف الموظف العمومي ايضا بأنه: "تطلق على العامل الذي يثبت في منصب عمله بعد انتهاء المدة التجريبية، تسمية "الموظف" [٢]، وقد استقر المشرع الجزائري على تعريف الموظف العمومي بأنه: "يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري كما حددت المادة الثانية من هذا القانون مجال سريانه فنصت على أن "يطبق هذا القانون الأساسي على الموظفين الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات والإدارات العمومية"[٣]، وعرف قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في المادة (٢/ب) من القانون الموظف العمومي بانه " كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة وسواء كان معنيا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا مدفوع الآجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته او كل شخص أخر يتولى ولو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويسهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة

---

(١) الفقرة(الثانية) من المادة الاولى من القانون الاساسي العام للوظيفة العمومية الجزائري رقم (١٣٣/٦٦) لسنة ١٩٦٦.

(٢) المادة (٥) من القانون الاساسي النموذجي لعمال المؤسسات والادارات العمومية الجزائري رقم (٥٩/٨٥) لسنة ١٩٨٥.

(٣) المادة (٤) من الأمر ٠٦ – ٠٣ لسنة ٢٠٠٦ من القانون الاساسي العام للوظيفة العمومية الجزائري.

أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، أو أية مؤسسة تقدم خدمة عمومية او كل شخص أخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما"[١].

ومما تقدم تبين ان كل من المشرع العراقي والمصري والجزائري عرفوا الموظف العام بموجب قوانين خاصة سالفة الذكر، فالمشرع العراقي اكتفى بوضع تعريف للمكلف بخدمة عامة في قانون العقوبات و افرد تعاريف للموظف العام في القوانين الخاصة سالفة الذكر ، اما المشرع المصري فانه لم يضع تعريفا محددا للموظف العام بل اقتصر فقط على تحديد الاشخاص الخاضعون لهذه الاحكام مع تعدد التعبيرات والمصطلحات التي استخدمت للدلالة على الموظف العام بين مصطلح المستخدم والعامل واكثر المصطلحات شيوعا واستخدما في التشريع المصري هي (الموظفون العموميون) و(المستخدمون الملكيون)، و(مستخدمو الحكومة)، من دون وضع معيار للتميز بين هذه الأصطلاحات، اما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد عرف الموظف العام تحت تسمية الموظف في القوانين الخاصة .

و تأسيسا على ما تقدم نلاحظ ان المشرع العراقي انفرد عن المشرع المصري و الجزائري حيث عرف المكلف بخدمة عامة فالمشرع المصري و الجزائري برغم تعدد التسميات التي اطُلقت على الموظف العام الا انهما لم يعُرفا المكلف بخدمة عامة.

ثانيا : **الفقه القانوني** :

ليس من السهل وضع تعريف شامل ودقيق للموظف العام وذلك بسبب اختلاف النظم القانونية والسياسية والادارية من بلد إلى اخر ومن وقت إلى اخر في البلد الواحد ولكن مع ذلك سنحاول تلمس وضع مثل هذا التعريف من خلال القاء نظرة على الجهود التي بذلت في هذا المجال لتحديد هذه الصفة مما ادى الى وجود صعوبة في تحديد القانون واجب التطبيق على الموظف العام وهذا الامر ادى الى الاختلاف في المعايير التي يستند عليه الفقه لتمييز الموظف العام عن غيره من الاوصاف العاملة في الدولة[٢].

---

(١) الفقرة (ب) من المادة الثانية من القانون رقم ٠٦ – ٠١ في ٢٠٠٦ الخاص بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري .

(٢) د. محمد علي أحمد ، الموسوعة القانونية والأمنية في حماية المال العام ، ط١ ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع ، مصر ، القاهرة ،٣٠٠٩ ، ص ٣٢.

فقد اختلف الفقه القانوني الاداري من حيث موقفه من تعريف الموظف العام، فقد عرف بانه: كل شخص تعهد اليه وظيفة داخلة ضمن الملائم الدائم للمرفق او المرافق العامة[١]، وعرفه اخر بأنه: كل شخص يقوم ويتولى بخدمة عامة في وظيفة دائمة مرتبطة بالحكومة برابطة تعتمد على القانون العام [٢]. كما عرف بانه : الشخص الذي يعمل بصفة وبصورة دائمة في المرافق العامة والقطاع العام [٣].

وعرف أيضاً بانه :كل شخص يساهم بعمل في خدمة شخص من اشخاص القانون العام ومكلف بإدارة مرفق من المرافق العامة ويشغل وظيفة داخلة في ملاك ذلك المرفق العام [٤] ويمكن تعريف الموظف العام من الناحية الادارية بانه : كل شخص عهدت اليه وظيفة دائمة في مرفق عام من مرافق الدولة لقاء اجر.

اختلف موقف الفقه الاداري المصري من تعريف او مفهوم الموظف العام اذ عرف الفقه المصري بانه : الشخص الذي يساهم في عمل دائم في خدمة المرفق العام الذي تديره الدولة او شخص من اشخاص القانون العام الاخرى[٥]،وقد عرف الموظف العام كذلك بأنه : كل شخص تكلفه الدولة او اي شخص معنوي عام بالقيام لحسابها بعمل من الاعمال العامة [٦]. وهناك من عرفه بانه :كل شخص يعهد اليه من سلطة عامة مختصة بأداء عمل لحساب الدولة او لحساب احد أحد الأشخاص المعنوية العامة كما عرف الموظف العام بأنه : كل فرد يلحق بأداة قانونية بعمل دائم و بصفة غير عارضة لخدمة المرفق عام الذي يديره شخص وطني من أشخاص

---

(١) د. محمد علي جواد، مبادئ القانون الإداري، الجامعة المستنصرية، ٢٠٠٢، ص ٩٣

(٢) د. ماهر صالح علاوي الجبوري، القانون الإداري، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة الموصل، ١٩٨٩، ص ١٩٨.

(٣) د . غازي فيصل مهدي، شرح قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١، مطبعة العزة، بغداد ٢٠٠١، ص ٥٥ .

(٤) د. أحمد حافظ نجم، القانون الاداري، دراسة قانونية لتنظيم نشاط الادارة، ط١، ج٢، دار الفكر العربي، ١٩٨١، ص١٢٠ .

(٥) د. علي عبد الفتاح محمد خليل، الموظف العام وممارسة الحرية السياسية، ط١ ، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢ ، ص٣٤.

(٦) د. محمد صلاح عبد البديع السيد، النظام القانوني للموظف العام في مصر، ط١،، دار النهضة العربية، ١٩٩٦، ص٨٨.

القانون العام بالطريق المباشر[١]، كما عرف بأنه (ذلك الشخص الذي يعمل في خدمة مرفق عام معنوي، وبصفة دائمة في وظيفة دائمة، دخلها عن طريق تعيينه فيها، وقبوله لهذا التعيين[٢].

أما في الفقه الاداري الجزائري فأن الوضع في الجزائر ما يزال في بدايته بحيث لا نكاد نجد تعريفا محدد للموظف العام باستثناء بعض المحاولات القليلة للفقهاء في هذا الجانب فعرف جانب من الفقه الجزائري الموظف العام بانه :الشخص الذي يعهد اليه بعمل دائم في خدمة المرافق العامة التي تدار بطريق الاستغلال المباشر بواسطة السلطات الادارية المركزية او المحلية، ويشغل في وظيفة دائمة داخلة ضمن كادر الوظائف الخاصة بالمرفق العام الإداري الذي يعمل فيه[٣] فالتعريف اعلاه لم يكن مشتملا على جميع عناصر وشروط الوظيفة العامة .

ثالثا : في القضاء :

تباين موقف القضاء العراقي من معنى الموظف العام، فقد اشترط مجلس الانضباط العام، في الموظف العام الشروط نفسها الواردة في قانون الخدمة المدنية حيث جاء فيه ما يأتي " إذا لم يتم تعيين الموظف وفقاً لأحكام قانون الخدمة المدنية، ولم يتقاض راتباً من الخزينة العامة، فليس له التظلم أمام المجلس هذا"[٤] وقضى مجلس شورى الدولة في هذا الصدد بأنه " من حيث الأساس في احتساب الخدمة لأغراض تحديد الراتب والعلاوة و الترفيع والتقاعد للموظف المعين بوظيفة على الملاك الدائم يجب توفر الشروط المنصوص عليها في قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ في الشخص المراد تعيينه في وظيفة شاغرة في الملاك الدائم وبناء عليه نستنتج ضرورة توفر عناصر معينة لاعتبار الشخص موظفاً عاماً وهي:

١- التعيين في عمل دائم.

٢- صدور أداة قانونية بالتعيين في الوظيفة العامة من قبل السلطة المختصة.

٣- أن تكون الخدمة في مرفق عام.

---

(١) د. محمد أنيس جعفر، النشاط الادارية الوظيفة العامة، ط١، دار النهضة العربية، ١٩٩٦، ص١٥٦ .

(٢) د . مصطفى ابو زيد فهمي ، الوسيط في القانون الاداري ، ط١ ، منشأة المعارف ، مصر ، القاهرة ، ١٩٧٩ ، ص ٤٤١ .

(٣) د . سوداني نور الدين ، الموظف وعلاقته مع الادارة في قانون الوظيفة العمومية الجزائري ، بحث منشور في مجلة الحقوق والعلوم الانسانية ، المجلد (١٥) العدد (٠١) ٢٠٢٢ ، ص ٩٨١ .

(٤) قرار مجلس الانضباط العام رقم (٦٥/٤٠) في ١٩٦٥/٣/٦ ، منشور في مجلة ديوان التدوين القانوني العراقي، العدد(١)، سنة (٤)، ١٩٦٥، ص ١٨٥ .

٤- أن يتقاضى الشخص الموظف راتباً من الميزانية العامة أو من الميزانية الخاصة.
٥- أن يكون ذلك الموظف خاضعاً لأحكام قانون التقاعد[١].

وعلى الرغم من اشتراط عنصر دائميه الوظيفة في القرارات السابقة، إلا ان مجلس الانضباط العام قضى في إحدى قراراته بأن " الموظف المؤقت يملك المركز القانوني ذاته والعلاقة التنظيمية مع إدارات الدولة عدى الاستغناء عن خدماته بعد انتهاء المدة "، وكذلك عرف ديوان التدوين القانوني الموظف العام بأنه " كل شخص يقوم بأي عمل من أعمال الحكومة أو المصالح الملحقة بها دون التقييد بأي اعتبار بالتسمية أو الصفة إلا إذا أورد لهذه الكلمة تعريفاً خاصاً لأغراض القانون الذي ورد فيه ويتضح مما تقدم أن القضاء الإداري في العراق لم يجتهد ويبذل ما في وسعه من جهد من أجل تطوير فكرة الموظف العام وأصبحت متخلفاً في الوقت الحاضر عن الأوضاع القانونية والاجتماعية والاقتصادية التي يمر بها العراق ولاسيما بعد عام ٢٠٠٣ [٢].

لقد تصدى القضاء الإداري في مصر للبحث عن التعريف المناسب للموظف العام، نظراً لعدم ورود تعريف محدد للموظف العام في قوانين الموظفين في مصر، وعلى الرغم من تعدد أحكام القضاء الإداري بخصوص تعريف الموظف العام، إلا أن القضاء الإداري قد استقر على تعريف معين، أوردته المحكمة الإدارية العليا لمجلس الدولة المصري في أحكامها، إذ قررت " أن المقومات الأساسية التي تقوم عليها فكرة الموظف العام تخلص في أن يكون تعيين الموظف بأداة قانونية لأداء عمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام عن طريق شغله منصباً في التنظيم الإداري لذلك المرفق"[٣]، والجدير بالذكر أن هذا التعريف للموظف من قبل المحكمة المذكورة وجد قبولاً عاماً من جانب الفقه[٤].

---

(١) قرار مجلس شورى الدولة المرقم (٩٤) في ١٩ / ١٠ / ٢٠٠٩ منشور في مجلة التدوين القانوني، عدد ٢ ص ٥٣ و ١٠٢.

(٢) د. علي وائل محمد ، ضمانات الموظف العام في مواجهة الاجراءات التأديبية والجزائية في القانون اللبناني ، ط٢ ، دار العاتك ، العراق ، بغداد ، بلا سنة نشر ، ص ١٢ .

(٣) حكم المحكمة الصادر في القضية رقم ٩٨٣ لسنة ٩ ق بتاريخ ١٩٦٩/٥/١٩ لسنة ١٤ ، ق بند ٩٧، ص ٧١٣ ، منشور على الموقع الالكتروني http://almerja.net تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/٩.

(٤) محمد مصطفى ذياب، نطاق تقيد السلطة التأديبية بالحكم الجنائي في القانون(الليبي والمصري)،رسالة ماجستير في القانون العام كلية القانون ترهونة-جامعة المرقاب، ليبيا،٢٠٠٩-٢٠١٠،ص٢٥.

وقضت المحكمة المذكورة آنفاً في حكم آخر لها على أن صفة الموظف العام لا تقوم بالشخص ولا تجري عليه أحكام الوظيفة العامة إلا إذا كان معيناً في عمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو السلطات الإدارية بطريقة مباشرة وفي ضوء هذا التعريف يمكن استخلاص عناصر ثلاثة لتعريف الموظف وهي :

١- أن يعين الشخص في عمل دائم.

٢- أن يكون العمل في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو سلطة إدارية عامة بطريق مباشر.

٣- أن تكون مساهمة الشخص ناشئة عن طريق التعيين من طرف السلطة المختصة، إلا أن أحكام القضاء الإداري قد انتهت إلى التخلي عن أحد العناصر التي استقرت عليها في الكثير من أحكامها لمدة طويلة، ألا وهو شغل العامل لوظيفة دائمة، وهو الاتجاه ذاته الذي ذهب اليه جانب من الفقه المصري، القائل أن الموظف " كل من يعمل في خدمة مرفق عام يديره شخص معنوي عام بطريق الإدارة المباشرة، سواء كان من الأشخاص الإدارية المركزية أو الأشخاص الإدارية اللامركزية الإقليمية أو الأشخاص الإدارية المرفقية أي (الهيئات العامة) [١].

على مستوى القضاء الجزائري، فإنه لم يهتم كثيرا بوضع تعريف للموظف العام، واعتمد في بعض الأحيان إلى التمييز بين الأعوان العموميين على أساس المعايير التي وضعها المشرع، حيث وضع تمييزا بين الموظف الدائم والعون المتعاقد، وعلى العموم فإن القضاء الجزائري يعتبر كل العاملين في جهاز الدولة (الإدارة المركزية) أو الهيئات المحلية (بلديات، ولايات أو هيئات عمومية ذات طابع إداري) موظفين عموميين، ويقبل النظر في المنازعات المتعلقة بمسارهم المهني." حيث جاء في قرار للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا: "علاقة العمل مع الهيئات والإدارات العمومية تخضع لأحكام تشريعية وتنظيمية خاصة"[٢].

ومن خلال التعاريف الواردة في التشريعات العراقية والمصرية والجزائرية والتعاريف التي أوردها فقهاء القانون الاداري وفي القضاء للموظف العام وبناء على ذلك يمكن تعريف الموظف

---

(١) د. شاب توما منصور، النظام القانوني لعمال الدولة في العراق، مجلة العلوم الإدارية، العدد (٢)، السنة ١٢، القاهرة، ١٩٧٠، ص ١٨١ .

(٢) د . سوداني نور الدين ، مصدر سابق ، ص ٩٨٥ .

العام بانه: كل شخص عهدت اليه وظيفة عامة في مؤسسات الدولة الحكومية ومرافقها العامة الرسمية وشبه الرسمية والمصالح التابعة لها والموضوعة تحت رقابتها بصورة دائمة من اجل خدمة المرفق العام ومعَين من جهة تملك سلطة التعيين قانونا لقاء اجر يدفع له لقاء ذلك .

الفرع الثاني

شروط تحقق الركن الخاص في جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

أن القانون الجزائي من حيث المبدأ لا يعتد بصفة خاصة في الجاني، ولا بالوسيلة التي اقترفت بها الجريمة، ولا بالزمان والمكان الذي وقعت فيه، ذلك أن كل الشخص حائزاً للأهلية الجزائية يصلح في نظر القانون فاعلاً أو شريكاً في أي جريمة من الجرائم، ولكن المشرع قد يخرج عن هذا المبدأ أحياناُ باشتراطه لصفة محددة تكون ركناً خاصاً لهذه الجريمة، فجريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح تتطلب أن يكون الجاني موظفاً عاماً فإذا تخلف هذا الركن أنتفت هذه الجريمة ولتحقق الركن الخاص في هذه الجريمة يجب توفر شرطين لتحقق الركن الخاص وعلى النحو الاتي:

أولا: **ان يكون الجاني من ذوي الصفة**:

يتطلب لتحقق جريمة أن يكون الجاني من ذوي الصفة الوظيفية أو يقع أثناء الوظيفة العامة أو بسببها[١]، وقد بينا سابقا أن الجاني في هذه الجريمة هو الموظف العام ومن في حكمه وقد توسع القانون وبين المشمولون بهذا القانون ليضمن حماية خاصة للمال العام ومن قراءة نصوص قانون هيئة النزاهة الكسب غير المشروع نجده توسع في خضوع كافة المسميات الوظيفية فهو توسيع نطاق المكلفين بالكشف عن ذممهم المالية حيث شمل كافه موظفي دوائر الدولة والقطاع العام وغيرهم من أصحاب الدرجات العليا في الدولة بمختلف مسمياتهم وعناوينهم وكذلك الأحزاب السياسية والمنظمات الحكومية والنقابات والاتحادات، فالأصل أن الموظف العام لا يعمل لحساب نفسه، وإنما يعمل لحساب الدولة أو الجهة العامة التي تنتمي وظيفته إليها، ومن ثم فهو واجهة لتلك الجهة أو الدولة بصفة عامة، ولذلك ينبغي أن يكون نزيهاً عفيفاً حريصاً في

---

(١) المواد (٢٢٩,٢٢٧,٢٢٦) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

أداء وظيفته[١]، ولا يغلب مصلحته الخاصة على مصلحة وظيفته ويكشف عن ذمته المالية كلما تطلب ذلك منه أو مفترضاً عليه أن لا يتخلف عن إزالة أي تعارض للمصالح بين رغباته كشخص ويغلب أنانيته الشخصية على الوظيفة العامة التي يخدم من خلالها المجتمع وليس مصلحته أو مصلحة أحد أقاربه على حساب المصلحة العامة، وهذا ما اشار اليه قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي، إذ حدد المكلف بتقديم تقرير عن ذمته المالية إذ نصت بأنه :" المكلف هو الملزم قانوناً بتقديم الكشف عن الذمة المالية من المذكورين في المادة(١٦/أولا) "[٢]. وقد حددت المادة (١٦/أولا) منه الاشخاص المشمولين بتقديم تقرير الكشف وقد تم بيانهم انفا.

ثانيا: وقوع جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح خلال تأدية الموظف لوظيفته:

بالنسبة لحالة وقوع الكسب غير المشروع فيجب أن يكون خلال تأدية الموظف لخدمته الوظيفية وليس خارجها فإن المعيار المعتبر هو معيار زمني، أي لا بد من وجود علاقة زمنية بين الجريمة والعمل الوظيفي[٣]، هذا وقد قرر مجلس شورى الدولة العراقي في فتوى له بأن "الحكم على موظف عن جريمة غير ناشئة عن وظيفته ولم يرتكبها بصفته الرسمية لا يشكل لذاته سبباً للعزل مالم يكن قرينة على ان بقاءه في خدمة الدولة مضراً بالمصلحة العامة"[٤]. وعزل الموظف إذا أدين عن جناية ناشئة عن وظيفته أو أرتكبها بصفته الرسمية هو موقف يحمد عليه المشرع العراقي ،لأن هذا الجزاء من شانه يؤدي إلى عدم تعسف الموظف في استعمال السلطة الممنوحة له وعدم استغلالها، فبالاستناد إلى قانون انضباط موظفي الدولة

---

(١) عمر توفيق حبيب ، الآليات القانونية لمواجهة جرائم الفساد وفقاً لقانون هيئة مكافحة الفساد الفلسطيني (دراسة تحليلية مقارنة)، رسالة ماجستير مقدمة الى أكاديمية الادارة والسياسة للدراسات العليا، جامعة الاقصى، غزة، فلسطين، ٢٠١٦، ص٢.

(٢) المادة (الاولى/رابعا) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل.

(٣) الاعتداء على الموظف العام ،مجلس القضاء الاعلى الموقع الالكتروني:

تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/٩.https://www.ina.iq/116778--.html

(٤) قرار مجلس شورى الدولة رقم (٢٠١٢/٨٢) بتأريخ ٢٠١٢/٢/٨ أشار اليه د. ضياء عبد عبود ومرتضى فيصل ، حماية الوظيفة العامة، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد(٣) ، لسنة ٢٠١٥، ص٣٧٤.

فإن الحكم على الموظف عن جريمة جناية ارتكبها بصفته الشخصية سوف لن يؤدي إلى عزله عن وظيفته، وإنما سيتم فصله عن الوظيفة طيلة مدة تنفيذ العقوبة وعودته بعد إخلاء سبيله[١].

المطلب الثاني

تجريم الصفة الوظيفية في قانون هيئة النزاهة و الكسب غير المشروع

إن المشرع في تجريمه أي فعل يراعي غايات معينة يهدف إليها وراء التجريم، فيهدف من خلالها إلى تحقيق مصالح قانونية معينة، فمعرفة المصالح القانونية المراد حمايتها في كل الجرائم تساعدنا على استظهار القواعد والمبادئ الأساسية التي تقود المشرع لوضع النص القانوني السليم، وعلى هذا النحو يمكن تقسيم المطلب على فرعين نخصص الاول حماية الوظيفة العامة و الفرع الثاني لحماية، وكما يلي:

الفرع الأول

حماية الوظيفة العامة

إن الدولة في حقيقتها ليست إلا مجموعة من المرافق العامة، إذ تمثل المرافق العام مجموعة من الأشخاص والأموال، إلا إنه لا بد من وجود أشخاص أدميين إلى جانب المال ليتسنى للدولة متمثلة بالمرافق العامة لصنع الحضارة، فهذا الشخص الأدمي والذي يمتلك صفة الموظف العام يمثل أداة الإدارة تسيير للمرفق العام وعقله المفكر، وترتيباً على ذلك فإن تقدم المرفق العام ومن ثم تقدم الدولة كلها، إنما يرتهن في الواقع بمدى تقدم ورقي الموظفين العموميين وما يرتبط بهم من أنظمة قانونية[٢]، تطورت وظيفة الدولة في العصر الحديث تطوراً كبيراً، وانعكس هذا التطور على الوظيفة العامة، فتزايدت أهميتها وتعاظم دورها في المجتمع، ونتيجة لهذا التطور أصبح للموظف العام دور غاية في الأهمية على اعتبار أنه المنفذ لسياسة الدولة، و المسؤول عن تحقيق أهدافها في التنمية الاجتماعية والاقتصادية والمنوط به أداء الخدمات الأساسية للمواطنين، لذا فإن هدف الموظف العام هو تحقيق المصلحة العامة، وهو مسؤول عن بذل قصارى جهده لأداء الخدمة التي أنيطت به خير أداء، فإذا أخل بواجباته الوظيفية أو خرج عن مقتضياتها تعرض للتأديب الوظيفي على ما أتاه من فعل يعتبر مخالفة وظيفية تستوجب

---

(١) المادة (٨/ثامناً- ب) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي رقم(١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل.

(٢) عامر الكبيسي : إدارة شؤون الموظفين والعاملين بالخدمة المدنية ، ط١، بلا مكان طبع، ١٩٨٠ ، ص٦١.

العقاب[١]، كما إن الوظيفة العامة تمثل أساس مهم لتحقيق أهداف الدولة والنهوض بمستواها في كافة الميادين الاقتصادية والاجتماعية والسياسية فالموظف العام على اعتبار أنه عضو في المجتمع وعنصر في الهيئة الوظيفية يجد نفسه أمام مسؤوليتين جزائية وتأديبية تهددانه، فيحدث أن يبرأ هذا الموظف جزائياً

في حين تستمر الملاحقة التأديبية بحقه، فنكون أمام حكمين متناقضين، ومن ثم كان لابد من حتمية بحث مسألة احتواء فعل الموظف العام لخطأ مسلكي وجريمة جنائية في الوقت ذاته، فيكون أمام حق عام للدولة في اقتضاء العقاب حفاظاً على الأمن العام عن طريق الدعوى الجزائية، وحق عام للإدارة لحفظ سير المرافق العامة عن طريق دعوى التأديب [٢].

لذا أصبح من الضروري أن يحمي المشرع ممثلي الدولة من الموظفين والمكلفين بخدمة عامة من الاعتداءات التي تقع عليهم بحماية خاصة[٣] والمصلحة المعتبرة في الجرائم الوظيفية هي حماية الوظيفة العامة حتى يكون التشديد على الجاني في العقاب من أجل الحفاظ على شروط ومواصفات الوظيفة العامة، وخير دليل على ذلك هو قيام المشرع الجزائي في التوسع في مدلول الموظف العام، فلم يكتف المشرع بمفهوم الموظف العام في نطاق القانون الإداري، وذلك من أجل أن يتفق ذلك المدلول الواسع للموظف العام والحماية الجنائية المقررة للوظيفة العامة. والجرائم الواقعة على الأموال العامة والمضرة بالمصلحة العامة هي جرائم تتعلق بالوظيفة العامة وترتبط بها، مثل ارتباط جريمة الاختلاس بالموظف العام حيث أنها تعتبر جريمة خيانة الأمانة من قبل الموظف العام وتكون العقوبة مشددة لارتكابها بوصفه موظفا عاما، وبموجب هذا المفهوم فإن المشرع الجنائي لم يحم الأموال العامة فقط، وإنما يحمي إلى جانب الأموال العامة الوظيفة العامة، لذلك فأن جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح غاية المشرع من القانون هو حماية المصلحة العامة وعدم تغليب مصلحة الموظف على مصلحة الوظيفة.

---

(١) د. ضياء عبد عبود ومرتضى فيصل ، مصدر سابق ،ص٣٧٥.

(٢) جندي عبد الملك : الموسوعة الجنائية ، ج١، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٩٧٦، ص ٤١.

(٣) أنور عمر قادر، الظروف المشددة في جرائم الاعتداء على الموظف أو المكلف بخدمة عامة، رسالة ماجستير، مقدمة إلى كلية القانون–جامعة صلاح الدين،٢٠٠٥، ص١٠٣.

الفرع الثاني

الحفاظ على المرفق العام والمال العام

إن المصلحة التي يريد المشرع حمايتها في الجرائم الوظيفية هي الإدارة العامة من الاعتداء عليها، وتكمن حماية المرفق العام من جانبين:

الجانب الأول: الإدارة كشخص معنوي تحتاج بطبيعة الحال إلى قوى بشرية كاملة من أجل إدارة شؤونها المختلفة لتحقيق المصلحة العامة، وتتمثل هذه القوى في الموظفين ومن في حكمهم والذين يديرون وظائف عامة، ولكن هؤلاء الموظفين استغلوا الوظائف المنوطة بهم بإدارتها للحصول على مكاسب غير مشروعة، من أجل اشباع اطماعهم الشخصية، أو اطماع الغير بدون وجه حق، وعلى حساب المصلحة العامة(١).

الجانب الثاني: فهو يتمثل في الأموال التي تحتاج إليها الإدارة العامة لتحقيق أهدافها، وتستطيع الدولة من خلالها أن تهيمن على توجيه النشاط الاقتصادي في الدولة بغية تحقيق أهداف اقتصادية واجتماعية، لأجل تحقيق وضمان حسن السير الطبيعي للمرافق العامة سواء فالدولة كما هو معلوم ترصد أموالا لأجل تحقيق وضمان حسن السير الطبيعي للمرافق العامة سواء الإدارية منها أو الاقتصادية، إذ يجب على الموظف المسلّم إليه الأموال بسبب الوظيفة المحافظة عليها واستخدامها في الحدود التي تقررها القوانين تحقيقا لمصلحة الدولة، وعلى هذا الأساس فإنه يكون من الضروري توفير الحماية الجنائية للمرافق العامة ودوائر الدولة(٢) .

وتكمن العلة في التشديد في حماية أموال الدولة المخصصة لمنفعة وصالح جميع أفراد المجتمع، وبذلك يتطلب توفير الحماية الجنائية لها بما يتناسب ووظيفتها العامة في المجتمع، فمن يختلس أموال تعود إلى الدولة أو إحدى مؤسساتها أو إحدى الشركات التي تسهم فيها الدولة بنصيب رأس المال يعتبر كأنه اعتداء على جميع أفراد المجتمع لأن أموال الدولة هي أموال المجتمع فمن يعتدي عليها بالاختلاس يضر بكل فرد من أفراد المجتمع (٣) .

---

(١) رفيق شاوش، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة في التشريع الجنائي المقارن، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة محمد خضر – بسكرة، الجزائر، ٢٠١٦، ،ص٦٠٣.

(٢) رفيق شاوش ، المصدر نفسه ،ص٦٠٤.

(٣) حسين عكلة الخفاجي، الحماية القانونية للمال العام،٢٠١٠،ص٢٣، بحث منشور على الموقع الكتروني التالي: https://pulpit.alwatanvoice.com/article تاريخ آخر زيار ٢٠٢٣/٦/٩.

فالغاية من اصدار قانون الكسب غير المشروع هو حماية المال العام من أوجه الفساد المالي والإداري الذي أصبح متفشياً بشكل كبير في الوقت الحاضر، ولغرض التصدي للفساد الذي يعتري الوظيفة العامة التي هي أمانة الشعب في ذمة الموظف وضع المشرع قانون لمعاقبة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح حماية للمال العام وللحد من جرائم الموظف العام وحماية الأموال العامة من خطر التعدي عليها.

المبحث الثاني

الركن المادي والمعنوي لجريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

حتى تتحقق جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح ويفرض على العقاب على مرتكبها فلا بد من توافر كافة اركانها وذلك لكون توافر الركن الخاص لهذه الجريمة والذي تجسد بصفة الموظف العام او المكلف بخدمة عامة " وهذا الركن بمفرده لا يكفي لتحقق الجريمة والعقاب عليها بل لا بد من توافر اركانها العامة وهذه الاركان تتمثل بالركن المادي والركن المعنوي للجريمة، ومما تقدم ومن اجل توضيح هذه الاركان سنقسم المبحث الثاني الى مطلبين، سنتحدث في المطلب الاول عن الركن المادي لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح، ونخصص المطلب الثاني الى الركن المعنوي:

المطلب الاول

الركن المادي لجريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

الركن المادي سلوك إجرامي بارتكاب فعل جرمه القانون او الامتناع عن فعل أمر به القانون و ماديات الجريمة الملموسة التي تظهر الجريمة الى حيز الوجود، فلا توجد أي جريمة ما لم تظهر إرادة الجاني في صورة أفعال خارجية، فالمشرع عندما يتدخل بالعقاب يضع في حسبانه الأفعال الملموسة التي تمثل اعتداء على المصالح والحقوق محل الحماية الجزائية، اما الأفكار والمعتقدات فمكانها الضمير ولا تصيب بالاعتداء أي من الحقوق والمصالح المحمية طالما بقيت في مكانها ولم تظهر الى العالم الخارجي، فلا سلطان للقانون على ما يختلج الافراد من أفكار طالما انها لم تترجم الى أفعال[١].

واستلزام الركن المادي للجريمة يبرره ان الأفعال هي وحدها التي يمكن ان تحقق عدوانا على الحقوق والمصالح التي يرعاها القانون، فالركن المادي لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح يتحقق بقيام الجاني باي عمل أو نشاط من شأنه أثراء الموظف على حساب مصلحة الدولة أو تغليب مصالحه الخاصة على وظيفته[٢].

---

(١) د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص٢٩٣.

(٢) د. سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٣، ص٣٠٠.

وللحديث عن الركن المادي لجريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح سنقسم هذا المطلب الى فرعين، سنتحدث في الفرع الاول عن تعريف الركن المادي للجريمة، ونخصص الفرع الثاني الى عناصر الركن المادي في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصال وعلى النحو الاتي:-

الفرع الاول

تعريف الركن المادي للجريمة

عرف المشرع العراقي الركن المادي للجريمة بانه: " سلوك اجرامي بارتكاب فعل جرمه القانون او الامتناع عن فعل امر به القانون"[١] ، اما التشريعات المقارنة فلم تضع تعريفا للركن المادي للجريمة وتركت ذلك الى الفقه الجنائي والذي عرفة بانه "السلوك المادي الخارجي الذي ينص القانون على كونه جريمة وهو ما تدركه الحواس".

والمقصود بالركن المادي للجريمة (الواقعة الاجرامية) هو السلوك الجرمي المادي الايجابي او السلبي الخارجي الذي نص القانون على تجريمه ومعاقبة فاعله، فالركن المادي للجريمة هو كل ما يدخل في كيان الجريمة فهو يمثل جوهر الجريمة وتكون له طبيعة مادية ملموسة تدركه الحواس، فالركن المادي ركن جوهري وضروري لقيام الجريمة ولا يعرف القانون الجرائم من دون وجود ركن مادي يمثل المظهر الخارجي المادي لها، مما يترتب على ذلك انه لا يمكن عد الاشياء التي تدور في الاذهان والافكار والرغبات والتطلعات من قبيل الركن المادي للجريمة لطالما لم تظهر الى حيز الوجود الخارجي ولم تأخذ مظهر ملموس تدركه الحواس، ونظرا للأهمية الكبيرة للركن المادي في الجريمة من حيث قيامها وتحققها وتوقيع الجزاء والعقاب على مرتكبها[٢].

فالفعل لا يكسب الصفة الجرمية المنصوص عليها في القانون إلا إذا تبلور بعمل مادي ينطبق على المواصفات الجرمية التي نص عليها القانون، فمهما تخيل الإنسان في فكره بأنه سوف يعمل كذا ويقتل وسرق ولا ينقل هذه الأفكار إلى العالم الخارجي فإن هذه الأفكار السيئة

---

(١) ينظر المادة (٢٨) من قانون العقوبات العراقي المعدل .

(٢) د. كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، ط٤، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمُان، ٢٠١٩، ص٤٥.

لا تعرض صاحبها للمسؤولية الجزائية طالما أنها لم تتخذ الشكل المادي الذي يضفي عليها الصفة الجرمية [١].

فالركن المادي جوهره السلوك الإجرامي الذي يقترفه الجاني سواء كان ذلك السلوك الاجرامي سلوكا ايجابيا او سلوكا سلبيا من شأنه ان يؤدي الى تحقيق النتيجة الاجرامية التي تمس وتهدد الحق او المصلحة الجديرة بالحماية قانونا، فضلاً عن وجود علاقة سببية تربط بين الفعل الاجرامي وتلك النتيجة الاجرامية التي تحققت، فهو نشاط مادي خارجي إجرامي بارتكاب فعل جرمي ما أو الامتناع عن ارتكاب ذلك الفعل فعل متى ما كان هذا الارتكاب أو الامتناع عنه مجرم القيام به واقترافه قانوناً [٢]، وتأسيسا على ما تقدم فان الركن المادي للجريمة هو: كل سلوك مادي خارجي ينص القانون على تجريمه سواء كان هذا السلوك ايجابيا أم سلبيا بارتكاب فعل او الامتناع عن فعل امر به القانون .

الفرع الثاني

عناصر الركن المادي في جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

للركن المادي عناصر ثلاث هي ،السلوك الإجرامي، والنتيجة الجرمية، وعلاقة السببية التي تربط ما بين السلوك والنتيجة، فالركن المادي في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح يقوم على ثلاث عناصر تتمثل بالسلوك الجرمي الذي يصدر من الموظف او المكلف بخدمة عامة بمخالفته الواجب المفروض عليه قانونا لتخلفه وامتناعه عن ازالة حالة التعارض في المصالح التي يتواجد فيها، والنتيجة الاجرامية التي تتجسد في صورة الضرر، والعلاقة السببية بين الفعل والنتيجة الإجرامية[٣]، الأمر الذي سنتناوله بالبحث على التوالي:

اولا : **السلوك الاجرامي** :

يعد السلوك الجرمي من أهم عناصر الركن المادي لأنه يمثل القاسم المشترك بين جميع أنواع الجرائم سواء تلك التي يكفي لوقوعها ارتكاب السلوك الإجرامي فقط، أم تلك التي يلزم

---

(١) د. معن أحمد محمد الحياري، الركن المادي، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠،ص٩٣.

(٢) د. حميد السعدي ، شرح قانون العقوبات الجديد في الاحكام العامة ، الجريمة والعقاب والمسؤولية الجنائية ج١، دار الحرية للطباعة ، بغداد ، ط٢، ١٩٧٦ ، ص١٥٠.

(1) Christine Trost & Alison L.Gash, Conflict of Interest and Public Life, Cambridge University Press, first edition. p 126.

لقيامها ضرورة تحقق نتيجة إجرامية إلى جانب السلوك الإجرامي، وسواء كانت تامة أم غير تامة أي وقفت عند حد الشروع[١]، ويراد به مجموعة من الأفعال الجرمية المكونة للجريمة ،فلا جريمة دون سلوك إجرامي، وذلك لأن القانون لا يعاقب على مجرد النوايا والرغبات[٢] ، فالسلوك هو مادة الجريمة فلا جريمة بدون سلوك معاقب عليه، أي لابد لقيام الجريمة من أن يصدر السلوك المكون لها عن "الإنسان" كونه كائنا ذا كيان حسي، فالإنسان وحده دون غيره من الحيوانات والجمادات هو الذي يمكن مساءلته جزائياً، وهو تأكيد لمبدأ لا جريمة بدون سلوك جرمي[٣]. وقد حدد المشرع السلوك المادي لجريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح بأن جعل ذلك مطلقاً والمتمثل بأي عمل يؤدي إلى زيادة الذمة المالية للمكلف أو زوجه أو أولاده التابعين له سواء كان في مجال الخدمة العامة أو النشاط الخاص، فقد يكون السلوك الاجرامي نشاطا سلبي عندما يمتنع الجاني عن القيام بالعمل الذي يأمر به القانون ويعاقب الممتنع عن القيام به كامتناع الموظف في جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح، اذ يتمثل السلوك الإجرامي في هذه الجريمة اخلال الموظف العام او المكلف بخدمة عامة بحدود واجبات وظيفته التي يفرضها عليه القانون عندما يكون في حالة تعارض المصالح، وتتنوع صور هذا السلوك الاجرامي بتعدد الواجبات التي يفرضها المشرع على الموظف العام او المكلف بخدمة عامة في كل نوع من أنواع ذلك التعارض[٤].

ثانيا : **صور السلوك الجرمي** :

وفقا لنصوص القوانين مدار المقارنة فإن صور السلوك الإجرامي في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح تتجسد في إحدى الصور الثلاث و هي : التخلف او الامتناع عن ازالة التعارض، والامتناع عن الاخبار فضلا عن الامتناع عن التنحي عن المنصب، وسنأتي على دراستها تباعا من خلال الآتي:

---

(١) د. علي القهوجي، قانون العقوبات ،القسم العام، الدار الجامعية للنشر، بيروت،٢٠٠٠ ،ص٣٠٩.

(٢) د. ضاري خليل محمود، البسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام، ط١، مكتبة صباح صادق، بغداد، ٢٠٠٢، ص٥٩.

(٣) د. معن أحمد محمد الحباري، مصدر سابق، ص١٠٧.

(٤) د. شريف أحمد الطباخ، أثر الفساد الحكومي في انتشار الجريمة، ط١ ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية، ٢٠١٢ ، ص ٤٢ .

١– التخلف عن إزالة التعارض :

وهو صورة من صور السلوك الجرمي الذي يدخل في كيان الركن المادي لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح، وقد جرمه كل من المشرع العراقي والمصري، فقد نص المشرع العراقي على تجريم هذه الصورة من صور السلوك الجرمي المادي في بالنص على " سابعا: يعاقب ... كل من تخلف عن ازالة التعارض بين المصالح ... "[١] ونص عليه المشرع المصري على أنه " في حالة قيام إحدى حالات التعارض المطلق يتعين على المسؤول الحكومي إزالة هذا التعارض ... " [٢] ،اما المشرع الجزائري فلم يتطرق الى هذه الصورة من صور السلوك الجرمي لهذه الجريمة .

ففي هذه الصورة من صور السلوك الجرمي المادي يقترف فيها الجاني (الموظف العام او المكلف بخدمة عامة) السلوك الجرمي المادي بصورته السلبية عن طريق الامتناع عن القيام بالعمل او الواجب الذي يفرضه عليه القانون لترجيح مصلحته الشخصية الخاصة على مصلحة الدولة العامة و يتخلف عن ازالة ذلك التعارض وبهذا السلوك الجرمي اخذ به كل من المشرع العراقي والمصري، فالمشرع العراقي شمل بموجب هذه الصورة التعارض المطلق وكذلك التعارض النسبي[٣]، وكان موقفه اكثر توسعا من موقف المشرع المصري الذي جعل التعارض مقتصرا على التعارض المطلق فقط كما حدد المشرع العراقي مدة يتم خلالها ازالة ذلك التعارض على خلاف المشرع المصري الذي لم يحدد مدة لذلك، كما ان المشرع العراقي حدد للموظف او المكلف بخدمة عامة طريقان لإزالة التعارض للمصالح كما ذهب اليه المشرع المصري على سبيل التخيير ففي الحالة الاولى ان يكون الموظف او المكلف بخدمة عامة له اسهم او حصص في الشركات او المشروعات التجارية التابعة له او تكون تحت رقابته، فيتعين عليه مثل هذه الحالة ازالة التعارض من خلال التصرف في تلك الملكية، اما الحالة الثانية فأنها تتمثل بإزالة التعارض عن طريق ترك الوظيفة او المنصب وتحدث هذه الحالة من خلال تسلم الموظف

---

(١) المادة (١٩/سابعا) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي .

(٢) المادة الثالثة من قانون تعارض المصالح المصري

(٣) هناء محمد ركبان العبودي ، دور التحقيق الإداري في كشف حالات الفساد المالي والإداري ، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق جامعة النهرين ، ٢٠١٣ ، ص ١١٤ .

منصبا يجعل من الشركات التابعة لها نصيبا فيها من خلال وظيفته [١]، لذلك وفي حالة التخلف عن إزالة هذا التعارض بين مصلحته ومصلحة وظيفته التي يشغلها فسيتحقق السلوك الجرمي المتمثل بالتخلف عن ازالة التعارض المكون لركن الجريمة المادي في هذه الجريمة ويستحق العقاب الذي حددته الفقرة سابعا من المادة (١٩) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع.

ومما تقدم فان السلوك الجرمي المتمثل بالتخلف او الامتناع عن ازالة تعارض المصالح ينصرف الى قيام الموظف العام او المكلف بخدمة عامة بالامتناع عن رفع حالة التعارض التي حصلت بين مصلحته الشخصية وبين المصلحة العامة و التخلف عن ازالة التعارض هي صورة من صور السلوك الجرمي التي نص عليها المشرع العراقي وكذلك المشرع المصري، ولذا فرض على الموظف العام أو المكلف بخدمة في حالة حصول هذا التعارض في المصالح واجبا يتمثل بإزالة ذلك التعارض بين المصالح من خلال اتباع احد الاساليب المنصوص عليها قانونا وعلى سبيل التخيير ففي ما يتعلق بالأسلوب الاول فانه يتجسد في التنازل من قبل الموظف العام او المكلف بخدمة عامة عن المصالح الخاصة التي كانت سببا في ذلك التعارض، اما الاسلوب الثاني فانه يتمثل بترك المنصب او الوظيفة وفي حالة امتناعه عن القيام بذلك الواجب بإزالة ذلك التعارض بأحد هذه الاساليب فانه يرتكب صورة من صور السلوك السلبي وهو التخلف عن ازالة تعارض المصالح[٢].

ومما تقدم فالمشرع العراقي نص على التخلف او الامتناع عن ازالة التعارض باعتبارها الصورة الوحيدة التي من خلالها يتحقق السلوك الإجرامي المكون للركن المادي في هذه الجريمة بغض النظر عن نوع ذلك التعارض، خلافا للمشرع المصري الذي نص على هذه الصورة من صور السلوك الجرمي في حالة التعارض المطلق فقط، إذ يتبين إن المشرع في القانون العراقي لم يميز بين أنواع او صور التعارض، وفرض على الموظف العام او المكلف بخدمة عامة واجب ازالة ذلك التعارض بأحد الاسلوبين السابق شرحهما أيا كان نوع ذلك التعارض، وفي هذا

---

(١) هدى هاتف مظهر الزبيدي ، جريمة الانتفاع من المال العام وصورها ، أطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون – جامعة بغداد ، ٢٠٠٢ ، ص ٤٨ .

(٢) د. ساجر ناصر حمد ، ود٠ ادريس حسن محمد ، وجمعة قادر صالح ، اثر الفساد الاداري في اهدار المال العام ، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية المجلد (٥)، العدد(١٨)، ٢٠٠٥، ص ٢٦٠ .

الصدد قضت محكمة جنايات بابل (على المدان ع . م بالحبس الشديد لمدة ثلاث سنوات استنادا لأحكام المادة (٣٤٠) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل عن جريمة احداثه ضررا عمدا بمصالح واموال الجهة التي يعمل فيها (الاتحاد العام للجمعيات الفلاحية) والتي تتصل بها بحكم وظيفته (مديرية بلدية الحلة)[١].

اما المشرع الجزائري فانه لم يتطرق الى هذه الصورة من صور السلوك الجرمي[٢].

٢- التخلف عن الاخبار او الافصاح عن التعارض :

يقصد بالإخبار في أحكام جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح هو قيام الموظف العام او المكلف بخدمة عامة بإبلاغ الجهة المختصة والسلطات العامة الحكومية او الرئاسية في الدولة عن قيام حالة تعارض المصلحة الخاصة به أو بأحد المرتبطين به مع المصلحة العامة وفقا لأحكام القانون، فالإخبار بهذا الوصف يعتبر واجبا يفرضه القانون على ذلك الموظف او المكلف بخدمة عامة عندما يكون في حالة تعارض بالمصالح وفي حالة امتناعه عن القيام بذلك الواجب فستحقق الجريمة بسلوكها السلبي المتمثل بالتخلف او الامتناع عن الاخبار طبقا ووفقا لنصوص واحكام القانون المقارنة التي تفرض ذلك الواجب[٣].

اذ يعد الاخبار او الافصاح عن تعارض المصالح فيها من اهم الاليات التي تساعد في الحد والوقاية من حصول التعارض في المصالح ومعالجته وهو الامر الذي جعله محط اهتمام للكثير من التشريعات القانونية سواء الداخلية او الدولية التي عنيت بتنظيم موضوع التعارض في المصالح، اذ يعرف الافصاح عن المصالح بانه (الالية التي تجسد وتمثل احد متطلبات تحقيق الشفافية التي تستند الى المسؤولية الشخصية لمتقلدي المنصب العام في اقرار جميع او كل المصالح الخاصة التي من شأنها ان تؤدي الى اثارة ذلك التعارض) [٤].

---

(١) قرار صادر من محكمة جنايات بابل / الهيئة الثانية بالعدد (١٠٧٧) / ج / ٢٠١٩ (قرار غير منشور)

(٢) د. عبد الرحمن شكر الجوراني ، جريمة اختلاس الاموال العامة ، دراسة مقارنة ، ط١ ، مطبعة الجاحظ ، بغداد ، ١٩٩٠ ، ص٨٩ .

(٣) ياسر عباس صالح بحر ، جريمة تضارب المصالح في القانون العراقي ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، معهد العلمين للدراسات العليا ، ٢٠٢١ ، ص ١٠.

(٤) د. عبد العزيز عياد ، تبييض الأموال والإثراء غير المشروع في الجزائر ومكافحتها، ط١ ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ،الجزائر، ٢٠١٤ ، ص ٥٤

وهو صورة من صور السلوك الجرمي الذي يدخل في كيان الركن المادي لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح، وقد جرمه كل من المشرع العراقي والمصري والجزائري، فقد نص المشرع العراقي على تجريم هذه الصورة من صور السلوك الجرمي المادي التي نصت على :" خامسا : يعاقب ... كل مكلف تعمد اخفاء معلومات مطلوبة في الاستمارة او قدم معلومات كاذبة ثبت ان لها علاقة بتحقيق كسب غير مشروع "[١]. ونص عليه المشرع المصري على: "... فإذا كان التعارض نسبيا تعين على المسئول الحكومي الإفصاح عن هذا التعارض واتخاذ الإجراءات اللازمة للحيلولة دون وقوع ضرر للمصلحة العامة، وفقا للإجراءات والضوابط المبينة في هذا القانون" [٢]، وكذلك الحال بالنسبة للمشرع الجزائري فقد نص على هذه الصورة من صور السلوك الجرمي المادي في جريمة الامتناع عن ازالة تعارض المصالح على أنه: "يلتزم الموظف العمومي بأن يخبر السلطة الرئاسية التي يخضع لها اذا تعارضت مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة، أو يكون من شأن ذلك التأثير على ممارسته لمهامه بشكل عاد. "[٣]

وكذلك نص المشرع الجزائري على: "عندما تتعارض المصالح الخاصة لموظف عمومي، يشارك في إبرام أو تنفيذ أو مراقبة صفقة عمومية مع المصلحة العامة، ويكون من شأن ذلك التأثير على ممارسته لمهامه بشكل عاد، فإنه يتعين عليه أن يخبر سلطته السلمية بذلك ويتنحى عن هذه المهمة كما نص على " لا يمكن المتعامل الاقتصادي المتعهد في صفقة عمومية أن يكون في وضعية نزاع مصالح ذي علاقة بالصفقة المعنية، وفي حالة ظهور هذه الوضعية، فإنه يجب عليه إعلام المصلحة المتعاقدة "[٤]

ففي هذه الصورة من صور السلوك الجرمي المادي يقترف فيها الجاني (الموظف العام او المكلف بخدمة عامة) السلوك الجرمي المادي بصورته السلبية عن طريق الامتناع عن الاخبار او الافصاح عن التعارض بين مصلحته الشخصية الخاصة وبين مصلحة الدولة العامة فأن هذا السلوك الجرمي يتمثل بأقدام الجاني اي الموظف العام او المكلف بعدم اخبار واخطار

---

(١) المادة (٥/١٩) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل

(٢) المادة (٣) من قانون حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ .

(٣) المادة (٨) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري رقم (٠٦ -٠١) لسنة ٢٠٠٦.

(٤) المادة (٦١ مكرر) من المرسوم الرئاسي الجزائري رقم (١٠ -٢٣٦) لسنة ٢٠١٠ لتنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم .

وتبليغ السلطة العامة او الرئاسية في الحكومة او الدولة بتعارض مصالحه الخاصة مع مصالح الدولة العامة ومن شأن ذلك التأثير على اداء اعماله ومهامه بصورة مخالفة للقانون(١).

ومما تقدم يتضح بان الغاية الاساسية من الافصاح عن المصالح هو من اجل الكشف عن المكامن لتلك المصالح الخاصة التي من شأنها ان تؤدي الى حصول التعارض في المصالح الامر الذي يمكن عن طريقه تحديد الالية واجبة الاتباع من اجل الحيلولة دون حدوث ذلك التعارض ومعالجته بعد نشأته و تعزيز الشفافية في اطار الاعمال الوظيفية على النحو الذي يعزز الثقة والنزاهة في اعمال الوظيفة العامة والعاملين فيها وتختلف السياسية بين الدول فيما يتعلق بالإفصاح عن المصالح والهدف منه.

تتجه بعض الدول الى حصر الية الافصاح عن المصالح بأغراض واهداف الكشف عن الكسب غير مشروع من اجل السيطرة عليه فقط، وفي المقابل فهناك جانب من الدول ذهب الى دمج كلا نوعي الافصاح جاعلا له هدف مزدوج يتجسد في الوقاية من تعارض المصالح من ناحية والكشف عن الكسب غير المشروع من ناحية اخرى وهذا ما يعرف بـ (بالاتجاه المزدوج)، لكن هذا الاتجاه اتجاها منتقد لأنه يجمع بين نظامين مختلفين لكل منهما وسائله وأهدافه الخاصة، ومن الدول التي اتبعت هذا النهج كل من مصر والعراق في قانون هيأة النزاهة والكسب غير المشروع رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل، فالقانون فرض على الموظف العام او المكلف بخدمة عامة واجبا يتمثل بأخبار الجهة التي ينتمي اليها بقيام حالة التعارض بين مصلحته الخاصة او مصلحة احد اقربائه وبين مصلحة الدولة وعند التخلف والامتناع عن ذلك الاخبار سيؤدي الى تحقق تلك الجريمة طبقا للنصوص في التشريعات المقارنة، فالمشرع المصري نص على هذه الصورة من صور تحقق السلوك الجرمي في حالة التعارض النسبي للمصالح فقط، اما المشرع الجزائري نص على هذا الواجب من دون أن يقرنه بواجب الامتناع عن العمل الذي يثار به تعارض المصالح على خلاف موقف المشرع المصري الذي قرن هذا الواجب بواجب اخر وهو الذي يتعلق باتخاذ الاجراءات اللازمة والضرورية للحيلولة دون وقوع الضرر في المصلحة العامة

---

(١) د. إبراهيم طه الفياض ،مسؤولية الدولة عن اعمال موظفيها في العراق، ط١ ، مطبعة عبده و أنور احمد، القاهرة ،١٩٧٣ ، ص ٥٢.

وفق الضوابط والاجراءات المبينة بموجب القانون[١]، فعند قيام الموظف او المكلف بخدمة عامة بالأخبار والافصاح عن ذلك التعارض فانه سيكون بمنأى عن المسؤولية بجرم تعارض المصالح حتى و لو تأثرت المصلحة العامة بذلك التعارض على عمل الموظف العام او المكلف أو احتمال الأضرار بالمصلحة العامة والامتناع عن الإخبار عند قيام حالة التعارض هي الصورة نص عليها القانون المصري في حالة تعارض المصالح النسبي فقط [٢].

اما بالنسبة للمشرع العراقي فانه اشار الى هذه الصورة من صور السلوك الجرمي عند امتناع الموظف او المكلف بخدمة عامة عن تقديم تقرير الكشف الخاص بالذمة المالية اذ اتجه المشرع العراقي الى تحديد الهدف والغرض من تطبيق الالية لكشف تلك الذمة المالية من اجل كشف الكسب غير المشروع وكذلك من اجل ادارة عملية التعارض في المصالح في الوقت ذاته وهذا ما يطلق عليه بالاتجاه المزدوج، أو أموال زوجه أو أولادهم التابعين له، والأشخاص الذين تم حصرهم بموجب المادة (١٦) من قانون هيئة النزاهة بعد التعديل الأول للخاضعين للكشف عن ذمتهم المالية، فالثروة التي تدخل للموظف العام او المكلف بخدمة عامة اذا كانت غير معقولة فان الزيادة فيها تكون نتيجة استغلاب الوظيفة والمشرع العراقي أشار في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح إلى إنه قد يرتكب المجرم فعلا مكونا للجريمة، فعلا إيجابيا، مثل الجمع بين الوظائف العامة[٣]، أو مزاولة الأنشطة التجارية لكسبه الخاص، وتأسيس الشركات والعضوية في مجالس إدارتها، أو الاشتراك في المناقصات على الأطلاق، أو الاقتراض أو قبول مكافأة أو هدية أو منفعة من المراجعين أو المقاولين المتعهدين أو كل من يعرف الموظف بسبب وظيفته العامة أو إنه أسند ذلك إلى الثروة في ذمة المكلف أو ذمة زوجته أو أولادة التابعين له ولا يستطيع تبرير هذه الزيادة في ذمته المالية[٤].

---

(١) سليمان عبد المنعم ،الجوانب الموضوعية والاجرائية لاتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد، ط١، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠١٥، ص٦٦.

(٢) المادة (١) من قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١.

(٣) د. نبيل محمود السيد ، جريمة الكسب غير المشروع ،ط١، دار الجامعي الجديد، القاهرة، ٢٠٠٥،ص٤١.

(٤) د. زينب احمد عوين ، المدلول الجنائي للموظف العام في قانون العقوبات العراقي، بحث منشور في مجلة كلية القانون جامعة القادسية ، العدد الاول ، المجلد الرابع ، حزيران ٢٠١١ ص٢٢ .

ومن ثم يصبح عاجز عن إثبات مشروعية هذه الزيادة وان هذا النهج نفسه انتهجه المشرع المصري؛ كونه أخذ بالاتجاه المزدوج، وأشار إلى السلوك الإجرامي، في قانون الكسب غير المشروع على أنه (يعد كسبا غير مشروع كل مال حصل عليه أحد الخاضعين لأحكام هذا القانون لنفسه، أو لغيره بسبب استغلال الخدمة، او الصفة، أو نتيجة لسلوك مخالف لنص قانوني عقابي، أو مخالف للآداب العامة، وتعد ناتجة بسبب استغلال الخدمة، أو الصفة، أو السلوك المخالف كل زيادة في الثروة تطرأ بعد تولي الخدمة أو قيام الصفة على الخاضع لهذا القانون، أو على زوجه، أو أولادة القصر متى كانت لا تتناسب مواردهم و عجز عن إثبات مصدر مشروع لها، و من نص هذه و أن السلوك الإجرامي يكون في صورتين، هما : استغلال الوظيفة (الخدمة) أو المادة يتضح الصفة، وصورة مخالفة السلوك لنص قانوني، أو مخالف للآداب العامة، فالصورة الأولى هي استغلال الخدمة أو الصفة ففي هذه الحالة يصدر عن الجاني فعل الاستغلال وهذا الاستغلال يقع على الخدمة أو الصفة، ويقصد بالخدمة هي من تتبع المخدوم و تخص قانون العاملين في الدولة أما الصفة فهي تتعلق بكل من يتصف بصفة صاحب الخدمة[١]، ويكون مختصا و متصلا بالمال العام، وعن طريقها توصل إلى الأثراء بدون سبب بارتكاب جريمة تعارض المصالح، ويشترط في الصفة أن تكون صالحة بطبيعتها، لأن تستغل للحصول على زيادة في الثروة و الغاية من الكشف عن الذمة المالية للمكلفين بها في القانون، هو من أجل تحقيق الردع العام والخاص، حتى لا يتم استغلال الوظيفة العامة أو الصفة للحصول على إثراء غير مشروع عن طريق تغليب المصلحة الشخصية على المصلحة العامة[٢].

أما الصورة الثانية وهي صورة المخالفة لنص قانوني عقابي، أو مخالفة الآداب العامة فالمشرع المصري عد المال الذي يحصل عليه الموظف، أو المكلف بخدمة عامة نتيجة مخالفة نص قانوني عقابي، أو نتيجة مخالفة الآداب العامة هو إثراء غير مشروع يحصل نتيجة تضارب المصالح أما السلوك المخالف للآداب العامة هي صورة انتقد عليها المشرع المصري؛ لأن الآداب العامة ليست مفهوما ثابتا، وتختلف باختلاف الأزمنة و الأمكنة وتقدير المحكمة المختصة، اما المشرع الجزائري الزم الموظف العمومي بوجوب اخبار سلطته الرئاسية عند

(١) د. سالم محمد عبود ، ظاهرة الفساد الاداري والمالي، ط٢، دار الجديد ، القاهرة ، مصر ، ٢٠٠٨،ص٦٦.
(٢) د. زينب احمد عوين ، مصدر سابق،ص٢٣.

حصول تعارض بالمصالح بين مصلحته الخاصة ومصلحة الدولة الخاصة ولم يلزمه بالمقابل بوجوب الانسحاب او الامتناع اذا كان ذلك الامر من شأنه التأثير على سير المعاملة او الصفقة[١]، بالإضافة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد الطريقة التي يتم بها الإخبار، خلافا للتصريح بالممتلكات الذي فرض فيه الكتابة، إذ الأصل أن يتم ذلك كتابة من أجل الإثبات، ومع ذلك يجوز أن يتم الإخبار شفاهه على أن يتم تثبيته لاحقا بالكتابة وإن ألزم الموظف العمومي بوجوب إخبار سلطته الرئاسية في حال وجود تعارض بين مصالحه الخاصة والمصلحة العامة، إلا أنه لم يحدد له أجلا للقيام بذلك، فهو من جهة قد يماطل في تقديم هذا التصريح مما يحول دون تحقيق الفعالية المطلوبة في مثل هذا النوع من القوانين، التي يتوخى منها مكافحة الفساد بمختلف أشكاله في الوظائف العامة و أن المشرع الجزائري وإن ألزم الموظف العمومي بإخبار سلطته الرئاسية في حال وجود تعارض للمصالح، إلا أنه لم يبين ما يجب أن يكون عليه موقف رؤساءه والجزاء المترتب في حال ثبوت ذلك، صحيح أن الأمر متروك لسلطة الإدارة التقديرية، لكن كان من المتعين على المشرع الجزائري أن يبين حدود هذه السلطة ونطاقها، تعزيزا للشفافية ونزاهة الوظيفة العامة[٢].

ومما تقدم يتضح ان هذه الصورة من صور السلوك الجرمي تتحقق من خلالها جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح عند اخلال الموظف العام او المكلف بخدمة عامة بواجباته التي تتمثل بإخبار السلطات العامة بوجود تعارض بين مصلحته الخاصة او مصلحة احد افراد عائلته ومصلحة الدولة العامة اثناء ممارسته لواجبات وظيفته اذ لا تقوم الجريمة بمجرد حصول التعارض في المصالح وانما يجب عدم الابلاغ بذلك التعارض من قبل الموظف العام او المكلف بخدمة عامة الى السلطات العامة الحكومية او الرئاسية و قد يترتب عن الإخبار الصادر من الموظف بوجود تعارض في المصالح، إقصاءه من المهمة أو المعاملة التي تنطوي على هذا التعارض، وهذا في حقيقة الأمر ليس انتقاصا من قدره أو تشكيكا في كفاءته أو نزاهته، فتصرف كهذا سيكسبه لا محالة احترام زملائه، ويجنبه شبهات الفساد وسوء التصرف، ويجعله بمنأى عن

---

(١) د. عادل جابر الجوفي، الفساد الإداري وتطبيقاته في العراق، ط١،دار السنهوري ، بغداد، ٢٠٠٦،ص١٨٨.

(٢) علي سكر عبود ، صور واسباب الفساد الاداري والمالي ، مجلة القادسية للعلوم الادارية والاقتصادية ،جامعة القادسية ، كلية الادارة والاقتصاد ، العدد (١) ، العراق، ٢٠١٠ ،ص٤٤.

كل متابعة جزائية أو استجواب قضائي، كما أنه يضمن للمؤسسة التي يعمل بها سمعتها ومصداقيتها.

فأن عدم اخبار الموظف عن حالة التعارض بالمصالح يعتبر من ضمن حالات وصور وجرائم الفساد التي تؤدي الى الاضرار بمصلحة الدولة وفي هذا الصدد قضت محكمة جنح الحلة للنظر في قضايا النزاهة بالحكم على المدان (ح. ع) بالحبس الشديد لمدة سنتان استنادا لأحكام المادة (٣٣١) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل عن جريمة مخالفته لواجبات وظيفته والامتناع عن اداء عمل من اعمالها بقصد الاضرار بمصلحة احد الافراد او بقصد منفعة شخص على حساب اخر او على حساب الدولة والتي تتصل بها بحكم وظيفته (مديرية بلدية الحلة)[١].

٣- التخلف عن ترك المنصب :

يقصد بالتخلف او الامتناع عن ترك المنصب هو عدم قيام الموظف العام او المكلف بخدمة عامة بالتنحي وترك المشاركة في المسألة التي بسببها ومن اجلها حصل التعارض في المصالح فهو الواجب الذي يفرض على الموظف العام او المكلف بخدمة عامة عندما يكون في حالة تعارض بالمصالح وعند امتناعه عن التنحي عن المنصب ستتحقق هذه الصورة من صور السلوك الجرمي المكون لركن الجريمة المادي، فأن تخلف وامتناع الموظف العام عن التنحي والمشاركة في المسائل المعينة او القرار الذي يكون له فيه مصلحة شخصية خاصة به او لأحد افراد عائلته او اقربائه او اي شخص طبيعي اخر او معنوي كانت له صله به واقام معه امور وترتيبات تتعلق بالوظيفة العامة سيؤدي الى تحقق هذه الجريمة[٢].

وهو صورة من صور السلوك الجرمي الذي يدخل في كيان الركن المادي لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح، وقد اشار اليه كل من المشرع العراقي والمصري، فقد نص المشرع العراقي على هذه الصورة من صور السلوك الجرمي المادي في قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المادة (٢٠) التي نصت على:" ثانيا : عند ثبوت وجود تضارب

---

(١) قرار محكمة جنح الحلة / النزاهة / بالعدد (٩٨) / ج / ٢٠٢١ (قرار غير منشور)

(٢) ناصر كريمش الجوراني ووليد حسان الموسوي ، الفساد الاداري واليات معالجته في التشريع العراقي، منشور مجلة القانون للدراسات والبحوث القانوني ، جامعة المثنى للعلوم الاقتصادية والقانونية والادارية ، العدد ١ ، العراق ، ٢٠٠٩ ، ص ٥٦.

مصالح يخير المكلف بين ازالته بالنزول عنه او ترك منصبه او وظيفته خلال المدة التي تحددها الهيئة بتعليمات "[١]، ونص عليه المشرع المصري ايضا في التي نصت على " في حالة قيام إحدى حالات التعارض المطلق يتعين على المسئول الحكومي إزالة هذا التعارض إما بالتنازل عن المصلحة أو ترك المنصب أو الوظيفة العامة "[٢].

ويتضح مما تقدم بان المشرع العراقي والمصري لم يتطرقوا الى هذه الصورة من صور السلوك الاجرامي بصورة مستقلة وانما اشاروا اليها باعتبارها وسيلة لإزالة التعارض بالمصالح بين مصلحة الموظف الشخصية الخاصة وبين مصلحة الدولة العامة، فالمشرع العراقي اشار الى هذه الصورة عندما تطرق الى وسائل ازالة التعارض بالمصالح عندما خير المكلف عند ثبوت وجود التعارض بالمصالح اما بإزالة ذلك التعارض او النزول عنه او ترك المنصب او الوظيفة خلال المدة التي تحددها الهيئة بتعليمات، اما المشرع المصري فانه كذلك اشار اليها باعتبارها وسيلة لإزالة التعارض بالمصالح بين مصلحة الموظف الشخصية الخاصة وبين مصلحة الدولة العامة بصورته المطلقة عندما اوجب على المسئول الحكومي إزالة هذا التعارض إما بالتنازل عن المصلحة أو ترك المنصب أو الوظيفة العامة، بينما المشرع الجزائري لم يتطرق الى هذه الصورة من صور السلوك الجرمي التي تدخل في كيان الركن المادي لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح.

فعدم ترك المنصب وعدم التخلي عنه واستغلاله سيدفع الموظف العام او المكلف بخدمة عامة الى استغلاله واستغلال منصبه الوظيفي فيقترف شتى انواع جرائم الفساد الاداري وفي هذا الصدد قضت محكمة جنايات الكرخ / بالحكم على المجرم (أ . ع) بالسجن المؤقت لمدة خمس عشرة سنة وفقا لأحكام المادة ٣١٨ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل وذلك عن جريمة قيامه بالأضرار العمد بأموال الجهة التي يعمل فيها بصفته رئيس ديوان الوقف السني من خلال الموافقة على شراء العقار المرقم ١٨٩/٦/م١١ مزرعة حمدي على خلاف احكام قانون الاستملاك رقم ١٢ لسنة ١٩٨١"[٣].

---

(١) الفقرة (٢) من المادة (٢٠) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي.

(٢) المادة (٣) من قانون تعارض المصالح المصري.

(٣) قرار محكمة جنايات الكرخ / الهيئة الثالثة / ١٦٤٧/ ٢٠٢٠ في ٢٢ / ١٢ / ٢٠٢٠ (قرار غير منشور).

والجدير بالملاحظة فأن صور السلوك الجرمي التي تدخل في كيان الركن المادي للجريمة والتي تتمثل بسلوك (التخلف والامتناع عن ازالة التعارض او الاخبار او التنحي عن المنصب) التي اشارت اليها التشريعات المقارنة قد يرتكبها شخص طبيعي وقد يرتكبها شخص معنوي عن طريق ممثله او الوكيل لحسابه او باسمه وذلك لان القاعدة القانونية توجب تكليفاً تخاطب به الكل للالتزام بأحكامها، وترتب العقوبات على من يخالفها مهما كانت صفته، فالمشرع ينظر للشخص الطبيعي، والمعنوي على أنه صالحاً لاكتساب الحقوق، وتحمل الالتزامات، كأن تقوم جمعية او شركة او مؤسسة عامة بتغليب مصلحتها الخاصة على مصلحة الدولة العامة، ويقوم أحد موظفيها باسمها أو لحسابها باستغلال وظيفته وسلطته فيغلب مصلحته الخاصة على مصلحة الدولة العامة ثم يمتنع بعد ذلك عن ازالة ذلك التعارض ويمتنع عن اخبار السلطة العامة بذلك ويمتنع عن التنحي عن منصبه مما يحقق الجريمة محل الدراسة[١].

اما من حيث المساهمة في الجريمة فأن الصورة العادية للجريمة هي التي يقوم على ارتكابها فاعل بمفرده سواء ارتكبها تامة أو وقفت عند حد الشروع المجرم، أما في حالات أخرى قد ترتكب الجريمة من أكثر من شخص يتعاونون على تنفيذها، فقد تتماثل أو تختلف أدوارهم بما يرتكبون لتحقيق النتيجة الإجرامية، لذلك فان المساهمة الجنائية هي ان يتعاون شخصان أو أكثر على ارتكاب الجريمة و لتحقق المساهمة الجنائية لابد من تحقق أمران: ١- تعدد الجناة مرتكبي الجريمة ويتحقق عندما يتعاون عدة أشخاص على ارتكاب الجريمة، ٢- وحدة الجريمة المرتكبة بمعنى ان الجريمة التي يتم ارتكابها من قبل الجناة نتيجة التعاون فيما بينهم هي نتيجة واحدة[٢].

ان المساهمة الجنائية قد تكون بصورة مساهمة جنائية أصليه أو مساهمة جنائية تبعية، فتتحقق المساهمة الأصلية من خلال القيام بدور رئيسي في تنفيذ الجريمة، فيفترض أن ترتكب

---

(١) د. عبد المجيد محمود عبد المجيد ، الاحكام الموضوعية لمكافحة جرائم الفساد في ضوء اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد والتشريع المصري،ج٢، ط١،دار النهضة العربية ،القاهرة ، ٢٠١٤ ، ص ٤٩

(٢) د. محمود محمود مصطفى ، أصول قانون العقوبات في الدول العربية ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٠ ، ص ١٢٤ .

الجريمة من أشخاص عدة قاموا بإتيان ركنها المادي سواء كان الركن يتكون من فعل واحد أم أفعال عدة ساهموا فيها جميعاً لتحقيق النتيجة الإجرامية[١]

ومما تقدم ومن خلال النص أعلاه فان الجريمة قد ترتكب من فاعل واحد إذ يقوم وحده بالفعل المكون للجريمة، ففي الجريمة محل الدراسة يقوم الفاعل وحده (الموظف العام او المكلف بخدمة عامة) باقتراف السلوك الاجرامي المتمثل بالتخلف والامتناع عن ازالة التعارض او الاخبار او التنحي عن المنصب، أو قد يرتكب الجريمة مع غيره كما ينص عليها القانون، أي إن الجريمة ترتكب من شخصين أو أكثر إذ يقومون بالفعل نفسه المكون للركن المادي للجريمة مثل قيام شخصين أو اكثر بأفعال التخلف عن ازالة التعارض في المصلحة والامتناع عن الاخبار كذلك والتنحي عن المنصب عن طريق التعاون فيما بينهم، عن طريق قيام الفاعلين بالسلوك المكون للركن المادي للجريمة وسواء كان هذا الركن يتكون من فعل واحد قاموا به مجتمعين أم من أفعال عدة ارتكب كل واحد منهم فعلاً منها لذا فان الجاني قد يرتكب الجريمة بمفرده ويعد فاعلاً فيها.

أو قد يساهم في ارتكابها إذا كانت تتكون من أفعال عدة فقام عمداً بعمل من الأعمال المكونة لها، سواء كانت هذه الأعمال من ضمن الركن المادي أو ما يكون متصلاً به، مثل قيام (أ) باستغلال منصبه ومركزه الوظيفي لتغليب مصلحته الشخصية على مصلحة الدولة العامة وقام (ب) بالامتناع والتخلف عن الاخبار عنه وعن الاخبار عن ذلك التعارض في المصالح، أما المساهمة الجنائية التبعية في الجريمة فتعني قيام الجاني بنشاط ثانوي أو تبعي يرتبط بالنشاط الأصلي وبنتيجته برابطة سببية، ويكون نشاط المساهم التبعي سبباً لنشاط المساهم الأصلي[٢]، أي إن النتيجة الجرمية هي ثمرة تعاون كل من المتدخل والفاعل في حلقات سببية

---

(١) المادة (٤٧) من قانون العقوبات العراقي التي نصت على :" يعد فاعلاً للجريمة : ١- من ارتكبها وحده أو مع غيره ، ٢- من ساهم في ارتكابها إذا كانت تتكون من جملة أفعال فقام عمداً أثناء ارتكابها بعمل من الأعمال المكونة لها، ٣- من دفع بأية وسيلة شخصاً على تنفيذ الفعل المكون للجريمة اذا كان هذا الشخص غير مسؤول جزائياً عنها لأي سبب " تقابلها المادة (٣٩) من قانون العقوبات المصري المعدل، و المادة (٤١ معدلة) من قانون العقوبات الجزائري المعدل التي نصت على :يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد ... أو التدليس الإجرامي".

(٢) المادة(٤٨) من قانون العقوبات العراقي نصت بانه "يعد شريكاً في الجريمة: ١- من حرض على ارتكابها فوقعت بناء على هذا التحريض ، ٢- من اتفق مع غيره على ارتكابها فوقعت بناء على هذا الاتفاق ، ٣-

أدت إلى تحقق النتيجة المرجوة، لذلك يعد شريك في الجريمة كل من يساهم في ارتكاب الجريمة بجزء لا يدخل ضمن الأعمال التنفيذية لها أو ركنها المادي[١].

ومن خلال النصوص أعلاه يتبين انه لا يشترط للمساهم التبعي (الشريك) أن تكون له علاقة مباشرة مع الفاعل الأصلي وكل ما يتطلبه أن تكون الجريمة وقعت بناء على تحريض أو اتفاق أو مساعدة عمداً في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها، كقيام المدير بتحريض الموظف على استغلال وظيفته وتغليب مصلحته على مصلحة الدولة العامة والتخلف عن ازالة ذلك التعارض وعدم اخباره السلطة العامة بذلك وعدم تنحيه عن المنصب فارتكب الموظف العام او المكلف بخدمة عامة جريمته بناء على ذلك التحريض او الاتفاق بين موظفين اثنان احدهما يستغل وظيفته ويغلب المصلحة الخاصة له على مصلحة الدولة.

ومن ثم الاخر يمتنع عن الاخبار عنه او الابلاغ عن ذلك يعد فاعلاً للجريمة والمتفق يعد شريكاً معه بالاتفاق، كذلك قد تتحقق المساهمة التبعية عن طريق وسيلة المساعدة كأن يقوم شخص بتقديم يد العون للفاعل عن طريق أفعال مسهلة أو مجهزة أو متممة لارتكاب الجريمة محل الدراسة، والمساعدة قد تكون قبل تنفيذ الجريمة أو معاصرة لها أو متممة لها، ومما تجدر الإشارة اليه إن وسيلة المساعدة قد تقع قبل ارتكاب الجريمة من خلال تقديم معلومات عن كيفية استغلال الوظيفة وكيفية تغليب المصلحة فيها وكيفية استغلال المنصب الوظيفي، أما المسهلة أو المتممة لارتكابها تتمثل بتقديم الأدوات والمستلزمات اللازمة للحصول على المنافع والفوائد والهدايا الخاصة وتقديم كافة الوسائل والمساعدات المالية والمعنوية لتحقيق الجريمة محل الدراسة

ثانيا: النتيجة الجرمية :

وهي التغيير الذي يحصل بالعالم الخارجي بسبب الاثر الذي سببه السلوك الجرمي الذي وينال الحق او المصلحة ذات الاعتبار والتي يحميها القانون كذلك الحق الذي قام المشرع بتقدير

من أعطى الفاعل سلاحاً أو الآت أو أي شيء آخر مما استعمل في ارتكاب الجريمة مع علمه بها أو ساعده عمداً بأي طريقة أخرى في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها" تقابلها المادة (٤٠) من قانون العقوبات المصري المعدل ، المادة (٤٢ معدلة) من قانون العقوبات الجزائري المعدل .

(١) د. محمد رشيد حسن الجاف، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط١ مكتبة يادكار، سليمانية، ٢٠١٧، ص٩٢.

جدارته وحمايته عقابيا او جزائيا[١]، فأن نتيجة الافعال الاجرامية التي يرتكبها المجرم في هذه الجريمة لها مدلولين على نحو الاتي :

١ – المدلول المادي للنتيجة الجرمية :

النتيجة بمدلولها المادي تفهم على أنها الأثر الذي تدركه الحواس والذي يتمخض عن السلوك، لذلك فقد عرفت بأنها التغيير الذي يحصل في العالم الخارجي كأثر للسلوك الجرمي[٢]، وفي جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح فأن نتيجة الافعال الاجرامية بصورتها المادية تتمثل في حصول الخاضع لأحكام قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع على المال سواء كانت له شخصيا او لغيره من عائلته او اقاربه او اصدقاءه او غيرهم وذلك كأثر للنشاط الإجرامي المتمثل في استغلال الوظيفة أو الصفة سواء استغلالا فعلياً أو مفترضاً[٣]، وكونها الدليل الأساسي على وجود الجريمة وهي عبارة عن الكسب غير المشروع ويتجسد ذلك في الزيادة الحاصلة في الثروة بعد تولي الوظيفة أو الخدمة، وبما أن هذه الجريمة من الجرائم ذات النتيجة فأنها لا تتحقق إلا بتحقق النتيجة ثم سيتخلف عن ازالة التعارض بتلك المصالح وعدم الاخبار والتنحي عن وظيفته بصورة غير مشروعة قانونا[٤].

٢ – المدلول القانوني للنتيجة الجرمية :

على وفق هذا المفهوم تتحقق العلة من التجريم إذا ترتبت نتيجة تمثل عدوانا على حق يحميه القانون[٥]، فالنتيجة بمدلولها القانوني تمثل مجرد الاضرار أو تعريض المصلحة القانونية للخطر، اي الاعتداء على مصلحة الوظيفة وعلى ثقتها العامة[٦]، ويهدد مصلحة الدولة والمؤسسات والمرافق العامة الحكومية للخطر وسيضر بالدولة ففي جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح فان النتيجة الجرمية، هي الاضرار بالمصلحة العامة للدولة واهدارها لكون ان

---

(١) د. عمر سالم، شرح قانون العقوبات المصري، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠م، ص٣٧٤.

(٢) د. محمود نجيب حسني ،شرح قانون العقوبات– القسم العام، مصدر سابق،ص٢٨٨.

(٣) د. نبيل محمد حسن، مصدر سابق،ص٤٧.

(٤) د. علي عبد القادر القهوجي، علم الإجرام والعقاب ،الدار الجامعية للنشر، بيروت، ١٩٨٤، ص٢٢٧.

(٥) أحمد فتحي سرور ،أصول السياسة الجنائية، دار النهضة العربية،القاهرة،١٩٧٢،ص١٦٨.

(٦) محروس نصار الهيتي، النتيجة الجرمية في قانون العقوبات،ط١،مكتبة السنهوري، بغداد،٢٠١١،ص٤٨.

علة التجريم تتمثل بالمحافظة على المصلحة العامة لان الموظف يجمع بين صفتين فيجمع بين صفة الشخص الرقيب والخاضع للرقابة

وهذا الجمع من شانه اهدار المصلحة العامة لأنه سوف يستغل منصبه للحصول على المال على حساب مصلحة الوظيفة[١]، أي أنه سيحابي مصلحته الخاصة على حساب المصلحة العامة مما يلحق ضرر بالمصلحة العامة التي كلف بالمحافظة عليها نتيجة النشاط الجرمي الذي يقوم به الموظف العام او المكلف بخدمة عامة ليحصل به على فائدة او مصلحة من اعمال وظيفته وسواء كانت مادية او معنوية وسواء للموظف او لغيره و سواء حصل عليها اثناء العمل او بعده [٢]، بل تتحقق الجريمة وان لم يحصل على اي نفع بل يكفي مجرد العزم على الحصول على المنفعة و يشترط تحقق ضرر فعلي او ان يتسبب في حدوث ضرر من جراء فعله اي ان يصيب المصلحة التي كلف بالمحافظة عليها من اجل الحصول على منفعة له او لغيره و هذه الجريمة تقع بنشاط سلبي لذلك لا يمكن تصور وقوع وحصول الشروع فيها لأنها من الجرائم السلبية .

ثالثا : **العلاقة السببية** :

وهي الرابطة التي تشكل الصلة بين الأفعال الاجرامية التي ارتكبها وبين نتيجة تلك الافعال الاجرامية سواء كانت المادية او القانونية التي حدثت كأثر لذلك السلوك اي ربط السبب بالمسبب، والعلاقة السببية تعد عنصر جوهري في ركن الجرائم كافة التي يلزم لقيامها ولتحققها نتيجة اجرامية، وفي جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح فأن النتيجة الاجرامية أي العلاقة بين النتيجة وهي الحصول على المال وبين النشاط وهو استغلال الوظيفة أو الصفة أو أي سلوك مخالف للقانون ،وقد أفترض الاستغلال في حالة الثراء غير المبرر للموظف الخاضع لأحكام قانون النزاهة والكسب غير المشروع والتي أنشأ من خلالها قرينة قانونية على وجود الاستغلال

---

(١) المادة(١/سابعا) من قانون النزاهة رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ عرفت الكسب غير المشروع بأنه : كل زيادة تزيد على (٢٠%) سنوياً في أموال المكلف أو أموال زوجه أو أولاده التابعيين له لا تتناسب مع مواردهم الاعتيادية ولم يثبت المكلف سبباً مشروعا لهذه الزيادة ويعد كسباً غير مشروع الأموال التي يثبت حصول الشخص الطبيعي عليها بالاشتراك مع المكلف بقرار قضائي بات".

(٢) عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، النظرية العامة للجرائم ذات الخطر العام ، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد ٢٠٠٢ ، ص ٢٨.

قابلة لإثبات العكس[١] ، اي المساس بمصلحة الوظيفة وعلى ثقتها العامة وعلى سمعة الموظفين في الدولة سببها الافعال الاجرامية وصورها المختلفة التي يرتكبها المتهم والتي تجسدت بالتخلف او الامتناع عن ازالة التعارض وعدم الاخبار عنه وعدم التنحي والتنازل عن المنصب الوظيفي وهذا ما اشار اليه المشرع العراقي والمصري والجزائري[٢]،إذ يشترط في هذه الجريمة أن تكون النتيجة الجرمية هي أثر السلوك الإجرامي، سواء كان عملا يوجبه القانون كما هي حالة الامتناع عن إزالة التعارض كالتنازل أو ترك المنصب أو الوظيفة، أم كان السلوك امتناعا عن عمل كالامتناع عن التنحي، لذلك فإن انتهاء الصلة بين السلوك الاجرامي والنتيجة الجرمية ينتفي بذلك الركن المادي و لا يمكن مساءلة الشخص عن سلوكه، وللمشرع المصري موقف من صور السلوك الاجرامي المتمثل في عدم الأخبار عن تعارض المصالح .

فقد قرن المشرع المصري واجب الأخبار عن التعارض بواجب آخر هو واجب الحيلولة من دون حدوث الضرر[٣]، اذ يظهر جليا واضحا في اشتراط السببية بين السلوك الإجرامي الذي يتخذ الأحجام عن الأخبار، واتخاذ الاجراءات اللازمة للحيلولة من دون ارتكاب الضرر بالمصلحة العامة، وبين الضرر الذي يحدث، وعليه يعد السلوك هو أساس الضرر و بدونه لما وقعت النتيجة الجرمية، أما موقف المشرع الجزائري فلم يقرن الأخبار بواجب الحيلولة دون وقوع وحدوث الضرر، إنما اكتفي بمجرد الأخبار، لذلك يعد السلوك الاجرامي طبقا للقانون الجزائري صورة الأحجام عن البلاغ عن التعارض، وبذلك تصبح هناك نتيجة هي إنه بمجرد إخبار السلطات الرئاسية بحالة التعارض لا يمكن مؤاخذة الموظف أو المكلف بخدمة عامة حتى وأن سبب ضررا نتيجة التعارض في المصالح، وبذلك تنقطع العلاقة السببية بين السلوك والضرر بمجرد الأخبار، والرابطة السببية بين السلوك الاجرامي، و النتيجة الجرمية المكون للركن المادي لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح تكون من خلال تغليب المصلحة الشخصية

---

(١) د. عبد العظيم مرسي وزير، شرح قانون العقوبات –القسم العام، مصدر سابق، ص٢٢٦.

(٢) د. رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي المصرى،ط١،دار النهضة العربية ،القاهرة، ١٩٦٢، ص٢٨٩.

(٣) د. امير فرج يوسف ،مكافحة الفساد الإداري والوظيفي وعلاقته بالجريمة على المستوى المحلي والإقليمي والعربي والدولي في ظل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ،ط١ ، مكتبة الوفاء القانونية ، الاسكندرية ، ٢٠١٠ ، ص ٦٤ .

للموظف أو المكلف بخدمة عامة على المصلحة العامة، فتحصل الزيادة في ثروته لأنه استغل منصبه[١].

المطلب الثاني

الركن المعنوي لجريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

لا تكتمل جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح باقتراف الجاني السلوك الجرمي المادي الذي يدخل في كيان الركن المادي لها فالجريمة لا تتجسد بشكلها كفكرة قانونية على محض ركنها المادي [٢]، بل لا بد من توافر أن يكون السلوك صادرا عن إرادة إنسان مميز فالركن المعنوي يتمثل في (الصلة النفسية بين السلوك وبين من قام به) [٣]، اذ لا بد ان يكون السلوك الجرمي المتمثل بالتخلف عن ازالة تعارض المصالح والامتناع عن الافصاح والاخبار وعدم التنازل والتنحي عن المنصب الوظيفي صادر من الجاني في هذه الجريمة بإرادة حرة واعية وباختيار لكون ان الركن المعنوي للجريمة يعد من الركائز الأساسية التي تبنى عليها مسؤولية مرتكب الجريمة[٤]، ودراسة الركن المعنوي سيكون من فرعين سنتحدث في الفرع الاول عن تعريف الركن المعنوي، وسنخصص الفرع الثاني الى عناصر الركن المعنوي في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وعلى النحو الاتي :

الفرع الاول
تعريف الركن المعنوي

لا تقوم الجريمة قانوناً بمجرد ارتكاب الفاعل الفعل الجرمي بل لابد أن يكون الفاعل متمتعاً بالأهلية الجنائية، وأن يسند إليه هذا الفعل معنوياً [٥]، ان المشرع العراقي عرف القصد الجرمي

---

(١) علي خضر عبد الزهرة حسون ، القصور التشريعي في مواجهة جرائم الفساد المالي والاداري في العراق، رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، ٢٠١٥ ، ص ٤٣.

(٢) د. عدنان الخطيب، الوجيز في شرح المبادئ العامة في قانون العقوبات ،مطبعة الجامعة السورية، دمشق، ١٩٥٥، ص٣١٧.

(٣) د. أحمد عبد العزيز الالفي، شرح قانون العقوبات الليبي ،القسم العام، ط١،المكتب الحديث للطباعة، ١٩٦٩، ص٣٠٥.

(٤) د. خالد حميد الزعبي ، شرح قانون العقوبات ـ القسم العام ،ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الاردن ، ٢٠٠٩ ، ص ٩١.

(٥) د. محمود زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم العام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ١٩٩٦، ص٣٢٥.

بصورة واضحة في قانون العقوبات العراقي إذ نص على أنه "توجيه الفاعل إراداته إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفاً إلى نتيجة الجريمة التي وقعت أو أية نتيجة جرمية أُخرى"، وبهذا المعنى نصت المادة (٣٤) من القانون أعلاه "تكون الجريمة عمدية إذا توفر القصد الجرمي لدى فاعلها و تُعد الجريمة عمدية كذلك:

أ- إذا فرض القانون أو الاتفاق واجباً على شخص وأمتنع عن أدائه قاصداً إحداث الجريمة التي نشأت مباشرة عن هذا الامتناع.

ب- إذا توقع الفاعل نتائج إجرامية لفعله فأقدم عليه قابلاً المخاطرة بحدوثها." [١]

أما المشرع المصري فلم يضع تعريفاً للقصد الجنائي في قانون العقوبات وهذا ما اتبعته أغلب القوانين، إلا إنه استخدم للتعبير عنه بمصطلح (العمد) في أغلب النصوص القانونية، أي إنه أشار إلى الجرائم العمدية في بعض نصوص القسم الخاص من قانون العقوبات، كذلك المشرع الجزائري [٢] .

اما على صعيد الفقه الجزائي فقد تعددت التعريفات الفقهية للقصد الجنائي فمنهم من عرفه بأنه : توجيه الارادة لأحداث فعل أو امتناع عن فعل يعاقب عليه القانون مع العلم بحقيقة ذلك الفعل أو الامتناع وبتجريمه وفق القانون [٣]، في حين عرفه احدهم بأنه : إرادة ارتكاب الجرم مع علم الفاعل بالصفة الإجرامية للفعل كما بينها القانون[٤]، فالركن المعنوي يلعب دورا كبيرا لدى المشرع الجزائي وذلك لكونه يمثل الوسيلة التي من خلالها يستطيع المشرع تحديد المسؤولية الجزائية عن الجريمة المرتكبة وكذلك تحديد المسؤولية الجزائية لمرتكبها، فجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح تعد من قبيل الجرائم العمدية التي لا تقع عن طريق الخطأ بل تقع بصورة عمدية فركن الجريمة المعنوي يتمثل بالقصد الاجرامي العام فقصد المجرم في هذه الجريمة من حيث علمه وارادته الحرة المختارة فيها يعد كافيا ولا يحتاج إلى قصد خاص إلا إذا اشترط

---

(١) المواد (٣٣ و ٣٤) من قانون العقوبات العراقي المعدل .

(٢) د . احمد صبحي العطار، الأسناد والأذناب والمسؤولية الجنائية في الفقه المصري والمقارن ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، القاهرة ، عدد١، سنة ٣٢، ١٩٩٠، ص١٥٠.

(٣) د. سمير عالية، أصول قانون العقوبات – القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٦، ص ١٢٢.

(٤) د. علي راشد ، موجز القانون الجنائي، ط٣ ، دار الكتاب العربي ، مصر ، بلا سنة نشر، ص١١٤.

القانون ذلك، إذ يتطلب لتحقق هذه الجريمة ارتكاب السلوك الجرمي المتمثل ب " التخلف والامتناع عن الافصاح والاخبار وعدم التنازل والتنحي عن المنصب الوظيفي " دون ان يشترط تحقق نية خاصة لاقترافها، لأن المشرع العراقي وكذلك التشريعات المقارنة لم تتطلب قصد خاص لاقترافها أو غاية معينة لتحقق الركن المعنوي لها(١).

ومن خلال ما تقدم يمكن تعريف القصد الجرمي بانه " توجبه الجاني ارادته الى اقتراف السلوك او الفعل الجرمي المعاقب عليه قانونا او امتناعه عن القيام بالسلوك او الفعل الذي يأمر به القانون وذلك بقصد إحداث نتيجة جرمية مباشرة أو أية نتيجة جرمية أخرى توقعها الجاني مع علمه بالفعل والنتيجة التي ترتبت على ذلك الفعل ".

اذ يتضح ان الركن المعنوي الذي يتمثل بالقصد الجرمي في الجرائم العمدية يلعب دور مهم في اضفاء الوصف القانوني للجريمة وفق النموذج العام لها الى جانب عناصرها القانونية الواجب توفرها فيها طبقاً للقواعد العامة ففي مجال جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح، يتبين أن المشرع العراقي والتشريعات المقارنة اشارت الى اشترط القصد الجرمي العام في النص القانوني الخاص بالجريمة، لذا تعد جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من الجرائم ذات القصد العمدي التي تحتاج لقيامها توافر عنصر العلم وتوافر عنصر الارادة لدى مرتكبها من خلال اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب السلوك الجرمي في تلك الجريمة مع علمه بعناصر الجريمة وأركانها وماهيتها وذلك بسبب خطورة هذه الجريمة وأهميتها على الافراد و المجتمع .

ومما تقدم فأنه يكفي لقيام جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح توافر القصد الجرمي العام لدى مقترفها بعنصريه العلم، والإرادة من دون اشتراط توافر القصد الخاص لتحقق المسؤولية الجزائية وتوقيع العقاب على مرتكبها، بهدف التوسع في نطاق التجريم، وعدم إفلات الكثير من المجرمين، بحجة عدم قيام القصد الاجرامي الخاص لديهم، فضلاً عن صعوبة اثبات القصد الخاص(٢).

---

(١) د. غالب علي الداوودي ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط١ ، دار الطباعة الحديثة ، البصرة ، ١٩٦٩ ، ص ١٦٨.

(٢) د. نائل عبد الرحمن صالح، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، ط١ ، دار العاتك ، العراق ، بغداد ، ٢٠٠٩ ، ص ٩٨.

الفرع الثاني

عناصر القصد الجرمي في جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

أن ركن الجريمة المعنوي يتمثل في القصد الاجرامي العام في الجرائم ذات القصد العمد والذي يمكن تعريفه بأنه توجيه الجاني ارادته الى اقتراف السلوك او الفعل الجرمي المعاقب عليه قانونا او امتناعه عن القيام بالسلوك او الفعل الذي يأمر به القانون وذلك بقصد إحداث نتيجة جرمية مباشرة أو أية نتيجة جرمية أخرى توقعها الجاني مع علمه بالفعل والنتيجة التي ترتبت على ذلك الفعل وان القصد الجرمي العام لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح له عنصران اساسيان وهما عنصر العلم وعنصر الارادة وسنبين كل عنصر من هذه العناصر الاجرامية بصورة مفصلة وعلى النحو الاتي :

اولا : **العلم** :

عرف جانب من الفقه الجزائي العلم بانه : حالة نفسية توجد في ذهن الجاني مضمونها الوعي بحقيقة الوقائع التي يتكون منها الركن المادي للجريمة مع توقع النتيجة الإجرامية التي من شأن الفعل الإجرامي أحداثها[١]، عرف كذلك بأنّه : التمثل السابق للواقعة التي من خلالها وعن طريقها يتم المساس والضرر بالحق او بالمصلحة التي يحميها القانون، ويقصد به بالمعنى العام له الإحاطة بالشيء و إدراك الأمور بشكل صحيح ومطابق للواقع[٢]، أما من الناحية التشريعية الجزائية فان عنصر العلم يتحقق ويقوم كأحد عناصر القصد الجرمي العام عند علم الجاني بماهية وحقيقة سلوكه وفعله وعلمه بطبيعة سلوكه ونشاطه الاجرامي الذي اقترفه من اجل قيام وتحقق النتيجة الاجرامية التي قصدها وارادها ذلك الجاني.

ومما تقدم اعلاه فأن عنصر العلم في القصد الجرمي يقصد به " تحديد العناصر أو الوقائع اللازمة التي يلزم علم الجاني الذي اقترف الجريمة بها من أجل توفر القصد الجنائي لديه، من اجل اعطاء الوصف القانوني للواقعة الاجرامية المرتكبة من اجل تميزها عن العناصر والوقائع المشروعة وغير المشروعة " ومن الجدير بالملاحظة ان عنصر العلم في القصد الجرمي العام لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح محله العلم بالوقائع ومحله ايضا العلم بالقانون وسنبين كل منهما بصورة مفصلة وعلى النحو الاتي :

---

(١) د . مصطفى العوجي، القانون الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦، ص ٥٨٠.

(٢) د. محسن ناجي، الأحكام العامة في قانون العقوبات،ط١،مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٤،ص٥٨٠.

١ – العلم بالوقائع

ان العلم بالوقائع يقصد به ان يعلم الجاني الذي ارتكب جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح بجميع الوقائع اللازمة لقيام الجريمة وتحققها، ومن ثم يجب أن يعلم كذلك بحقيقة سلوكه الاجرامي اي علمه بانه اقترف سلوكا جرميا معاقب عليه قانونا وان يعلم الجاني بان سلوكه الجرمي يشكل اعتداء على الحق أو المصلحة المحمية قانونا وان يعلم بصفته الوظيفية اي ان يعلم بانه موظف عام او مكلف بخدمة عامة، فان العلم في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح يتمثل بعلم الجاني بانه يغلب مصلحته الخاصة على مصلحته الدولة العامة بصورة غير مشروعة قانونا وان يعلم بانه موظف ومكلف بخدمة عامة[١]، وكذلك يجب أن يعلم الجاني بموضوع الحق محل الحماية أي ان يعلم بأن سلوكه الجرمي الإيجابي المتمثل بالتخلف او الامتناع عن ازالة التعارض بالمصالح والتخلف والامتناع عن الاخبار عن ذلك وعدم التنحي والتنازل عن المنصب يشكل مساس واعتداء على الحق او المصلحة المحمية قانونا ذات الاعتبار التي يحميها القانون وهو الاعتداء والمساس بمصلحة الوظيفة العامة وبثقتها كذلك والمساس بثقة المؤسسات العامة والاموال العامة للدولة، فان العلم في هذه الجريمة يتجسد بعلم المتهم بماهية فعله اي ان يعلم الجاني بانه يقوم باستغلال وظيفته ونفوذه وأن يكون على دراية بالوقائع المحيطة بالسلوك المرتكب ،فيجب على الجاني يحيط علما بكل الوقائع التي يترتب على توافرها قيام الجريمة عند مباشرته للنشاط او السلوك الجرمي، أي أن يعلم أنه موظف وأنه يتخلف عن إزالة تعارض المصالح وأنه يغلب مصلحته الشخصية على مصلحة وظيفته، وان يعلم بطبيعة سلوكه و فعله الاجرامي وخطورة هذا الفعل والآثار التي تنجم عن ذلك السلوك الاجرامي، وكذلك علمه بطبيعة نفوذه الوظيفي، وبالمحل الذي سيقع عليه السلوك الجرمي والذي يقصده هو والذي يتمثل بالنفوذ والاستغلال الوظيفي فيه اي الوظيفة العامة، وإذا انتفى العلم فأن القصد الجرمي في هذه الحالة يعد غير متحقق لتخلف أحد عناصره[٢].

٢ – العلم بالقانون

ان العلم بالقانون يقصد به ان يعلم الجاني الذي ارتكب جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح بان سلوكه الجرمي المتمثل بالتخلف عن ازالة تعارض المصالح والتخلف عن الاخبار

---

(١) د. جاسم خريبط ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، ط١، دار السنهوري، بغداد، ٢٠٠٦، ص١٣٢.

(٢) د. كامل مرسي والسعيد مصطفى السعيد ، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط١، مطبعة النهضة العربية، القاهرة ١٩٣٧، ص ٤٨.

عنه وعدم التنحي عن المنصب وعدم التنازل عنه معاقب عليه قانونا، فأن العلم بقانون العقوبات يعد علم مفترض اذ لا يجوز للمتهم في هذه الجريمة الاحتجاج بالجهل بأحكام قانون العقوبات وذلك لكون ان العلم بالقانون علم مفترض غير قابل لأثبات العكس وهذا ما اشار اليه المشرع العراقي في قانون العقوبات العراقي التي نصت على: " ليس لأحد أن يحتج بجهله بأحكام هذا القانون أو أي قانون عقابي آخر ما لم يكن قد تعذر علمه بالقانون الذي يعاقب على الجريمة بسبب قوة قاهرة "[١]، فالجهل بالقانون يقصد به عدم علم الجاني وعدم احاطته بتجريم الواقعة او السلوك الارادي الذي اقترفه بموجب النصوص القانونية[٢].

أما الغلط في القانون هو أن يدعي الشخص عدم معرفته بمضمون القانون، والمقصود بالشخص هنا مرتكب فعل يترتب عليه جزاء قانوني، فيدعي أنه لا يعلم بأن الفعل معاقب عليه[٣]، فهل يأخذ بعين الاعتبار مدى علمه بالقانون عند مسائلته؟

يقصد بالغلط في القانون هو التفسير الخاطئ للقانون من قبل الجاني وفهمه بصورة غير صحيحة مع علمه بالقانون يلاحظ أن هنالك أتفاق على عدم تأثير كل من الجهل والغلط بالقانون الجزائي على قيام المسؤولية عن الجريمة وعدم انتفاء القصد الجرمي وذلك استنادا الى المبدأ (لا يعذر أحد لجهله بالقانون) لكن قاعدة الجهل بأحكام قانون العقوبات يرد عليها بعض الاستثناءات وهما القوة القاهرة كما لو وجد المتهم في ظروف قاهرة تجعله لا يعلم بصدور القانون كما لو تم محاصرة المتهم في منطقة نائية ومن ثم صدر القانون خلال فترة محاصرته ففي هذه الحالة اذا دفع ذلك المتهم بجهله بأحكام القانون ينتفي معه الركن المعنوي للجريمة وتنهدم الجريمة ايضا، وكذلك جهل الشخص الأجنبي القادم إلى العراق حيث اجاز القانون العراقي للمحكمة اعفاء الاجنبي من العقاب اذا قام بارتكاب جريمة ما خلال سبعة ايام من تاريخ مجيئه الى دولة العراق في حالة ثبوت جهله وعدم معرفته بالقانون الجزائي وكان قانون المحل الذي يقيم فيه لا يعاقب على تلك الجريمة التي ارتكبها على خلاف المشرع المصري والجزائري فلم يتطرقوا الى ذلك بصورة صريحة، وهذا الحال بكل تأكيد ينطبق على جريمة التخلف عن إزالة

---

(١) المادة (١/٣٧) من قانون العقوبات العراقي المعدل.

(٢) د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط١، دار السنهوري ، بغداد، ٢٠٠٠م، ص ١٧٧ .

(٣) د. كامل مرسي والسعيد مصطفى السعيد ، مصدر سابق، ص٤٩.

تعارض المصالح لأن من يشملهم قانون النزاهة والكسب غير المشروع هم على علم بالقانون كونهم يشغلون مراكز حساسة في السلم الوظيفي والسياسي للدولة .

ثانيا : **الارادة**:

تعرف الإرادة بأنها صفة تخصص الممكن وهي نشاط نفسي يعول عليه الإنسان في التأثير بما يحيط به من أشخاص وأشياء، إذ هي الموجه للقوى العصبية لإتيان أفعال تترتب عليها آثار مادية مما يشبع به الإنسان حاجاته[١]. ورغم تعدد التعريفات التي وصفت الإرادة فإنها لا تعدو عن كونها حركة عضوية واعية مختارة تتم استجابة لسيطرة الجانب النفسي لتحقيق غرض معين، وبذلك يتضح لنا إن للإرادة ثلاثة عناصر، هي الجانب النفسي والجانب العضوي أو المظهر الخارجي، فضلاً عن حرية متعلقة بالجانب النفسي والعضوي معاً [٢]وللإرادة أهمية قصوى في نطاق القانون الجزائي، فالقانون يعني بالأعمال الإرادية فإذا تجرد فعل الإنسان من الإرادة فلا يعتدّ به ولو أصاب المجتمع بأفدح الخسائر، والإرادة هي نشاط نفسي يصدر بوعي وادراك يتمثل بقدرة الإنسان على توجيه نفسه للقيام بفعل معين أو الامتناع عنه أو الاتجاه إلى تحقيق ما يسعى اليه الجاني من الاهداف المحددة بواسطة الوسائل المعينة ايضا، ولغرض تحقق قصد المجرم الذي ارتكب الجريمة بصورته العامة يجب توافر الارادة الحرة المختارة الواعية لديه لكونها تمثل جوهر القصد الجرمي لديه لأنه لا يحاسب ولا يعاقب على فعله ونتائجه إلا عندما يُعبر هذا السلوك الجرمي عن أرادته الأثمة والإرادة قائمة من خلال قدرة الجاني على التمييز وحرية الاختيار ويقصد بالتمييز" المقدرة على فهم السلوك الواقع والأثار التي تترتب عليه أي معرفة حقيقية السلوك وماهيته وأثاره "[٣].

أما حرية الاختيار فيقصد بها: قدرة الأنسان على ارتكاب السلوك الجرمي او الفعل أو الامتناع عنه بإرادته دون وجود اي مؤثر خارجي[٤]، ففي جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح يجب ان تتجه ارادة المجرم الى ارتكاب الافعال الاجرامية بمختلف صورها المكونة

---

(١) د. عباس الحسني ،شرح قانون العقوبات الجديد ، ط٢ ، مطبعة الإرشاد–بغداد ،١٩٧٢، ص٩٠و د. فخري عبد الرزاق الحديثي ، شرح قانون العقوبات–القسم العام، مصدر سابق، ص٢٨٧.

(٢) د. رؤوف عبيد، السببية في القانون الجنائي (دراسة تحليلية مقارنة) ، مطبعة نهضة مصر،١٩٥٩، ص٥٩ .

(٣) د. أمين مصطفى محمد ، قانون العقوبات القسم العام (نظرية الجريمة)، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٠، ص٢٥١.

(٤) د. رؤوف عبيد، السببية في القانون الجنائي (دراسة تحليلية مقارنة) ، مصدر سابق،ص٦٠.

للجريمة والمتمثلة بالتخلف والامتناع عن ازالة التعارض بين مصلحته الخاص وبين المصلحة العامة وان تتجه ارادة الموظف العام ايضا الى التخلف والامتناع عن الاخبار عن ذلك التعارض بالمصالح الى الجهات الحكومية الرسمية وان تتجه ارادته كذلك الى عدم التخلي والتنازل عن المنصب او المركز الوظيفي الذي بسببه حصل التعارض في تلك المصالح وان تتجه ارادة المجرم ايضا الى نتيجة فعله او افعاله الاجرامية التي وقعت وحدثت كأثر لها وهي الفائدة وكذلك ايضا المنفعة والاضرار بمصلحة وثقة الوظيفة العامة وان تكون ارادته حرة مختارة واعية ومعتبرة قانونا وذلك لكون ان الارادة لدى المجرم تمثل أرادة ارتكاب السلوك او النشاط الجرمي المجرم والمعاقب عليه وفق القانون، أما إذا تبين أن الجاني ارتكب سلوكه الجرمي من غير ارادة ففي هذه الحالة يكون القصد الجرمي غير موجود لدى الجاني، لكون ان ارادته انعدمت عند اقترافه ذلك السلوك الجرمي[١].

ومما تقدم اعلاه تبين ان جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح تعد من الجرائم العمدية التي يتجسد الركن المعنوي فيها بالقصد الجرمي الذي من دونه لا يمكن ان تتحقق الجريمة ويوقع العقاب على مقترفها لان مجرد وجود الركن المادي وصور السلوك فيه فقط التي تتمثل بسلوك التخلف والامتناع عن ازالة التعارض بين مصلحته الخاص وبين المصلحة العامة وسلوك التخلف والامتناع عن الاخبار عن ذلك التعارض بالمصالح الى الجهات الحكومية الرسمية وسلوك عدم التخلي والتنازل عن المنصب لا يمكن ان تحقق الجريمة بل لا بد من توافر الركن المعنوي المتمثل بالقصد الجرمي بعناصره العلم والارادة أي علم الجاني بماهية فعله ونتيجة فعله وعدم مشروعية فعله واتجاه ارادته الحرة المختارة الى كل من الفعل او السلوك الجرمي والنتيجة الجرمية التي ستترتب عليه .

(١) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، ص٤٩٥.

الفصل الثالث

الآثار الجزائية لجريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

الفصل الثالث

الآثار الجزائية لجريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح

إن مجال الصفقات العامة يتميز بخصوصية من حيث الطبيعة والتنظيم، حيث خصص له المشرع العراقي الحماية لضمان حسن سير المرفق العام، عن طريق سن جملة من النصوص القانونية التي تنظم المعاملات المالية والتي تختص بطلبها الإدارة العامة في مجال معين، فتسيير المال المملوك للدولة يحتاج إلى عدد من التدابير قصد حمايتها من الاختلاس، والذي قد يساهم فيهما بعض الموظفين العموميين بصفة مباشرة أو غير مباشرة، عبر منح التفضيلات للمتعامل اقتصادي ما بالنظر إلى العلاقة التي تربط الطرفين، والتي تكون على الأغلب نتيجة لمصلحة خاصة بسبب القرابة والمصاهرة ، ومن هذه القوانين قانون هيئة النزاهة العراقي الذي تضمن النص على جريمة تضارب المصالح وذلك بالتعديل الاول لهيئة النزاهة ، والكسب غير المشروع الصادر بالقانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩. التزاماً باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام ٢٠٠٣.

إذ تعد جريمة تعارض المصالح من أهم مظاهر الفساد الإداري بشكل عام ومن مظاهر جرائم العمل الوظيفي على وجه خاص، لهذا سعت معظم الدول إلى إبرازها ومكافحتها ، لأن هذه الجريمة تلحق ضرر بالمجتمع وبنظامه وعقائده وكذلك بحياة الافراد ولغرض توضيح الآثار الجزائية لجريمة التخلف عن أزاله تعارض المصالح سنقسم هذا الفصل على مبحثين، نخصص المبحث الأول لبيان الآثار الإجرائية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح ، ونفرد المبحث الثاني لبيان الآثار الموضوعية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وكما يلي :

المبحث الأول

الآثار الإجرائية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح

إن جريمة التخلف ازالة عن تعارض المصالح، هي صورة من صور جرائم الفساد الإداري المستحدثة، بموجب المادة (١/ثامناً) من قانون هيئة النزاهة العراقي المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، فإذا وقعت الجريمة سينشأ عنها حق عام للدولة في توقيع العقاب وفرضه على مرتكبها وهذا الحق في فرض العقاب لا بد ان يكون وفق خطوات اجرائية تنظم بقانون [١] ، اذ نظم المشرع العراقي والمقارن الاثار الاجرائية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح في القوانين العامة، ولم يفرد لها قواعد اجرائية خاصة ، اذ تكفلت القوانين الإجرائية بيان الاثار الاجرائية لهذه الجريمة، وعلى اساس ما تقدم سنقسم هذا المبحث على مطلبين، نخصص المطلب الأول لبيان اجراءات ما قبل المحاكمة، ونفرد المطلب الثاني لبيان اجراءات المحاكمة وكما يلي :

المطلب الأول

اجراءات ما قبل المحاكمة

كل جريمة نشأ عنها ضرر عام هو الذي يقصد القانون بالحظر المباشر عندما يجعل من الواقعة جريمة أي فعلاً معاقباً عليه، وهذا الضرر العام يبيح للسلطات العامة أن تتدخل عند وقوعها ، طالبة من القضاء توقيع العقوبة المقررة لها. وحقها هذا تباشره بواسطة الدعوى الجزائية وللحديث عن القواعد الاجرائية لهذه الجريمة من خلال تسليط الضوء على اجراءات ما قبل المحاكمة في هذه الجريمة والتي بواسطتها سينطبق النموذج القانوني لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح والمراحل التي تمر بها الدعوى الجزائية الخاصة بهذه الجريمة والجهات المختصة بموضوع تحريك هذه الدعوى ومن ثم مباشرتها في قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي والقوانين المقارنة محل الدراسة ، لذا سنقسم هذا المطلب على ثلاثة فروع يكون الفرع الأول لتحريك الدعوى الجزئية ، ونفرد الثاني لبيان مرحلة التحري وجمع الأدلة ونخصص الثالث لبيان التحقيق الابتدائي وعلى نحو التالي :

---

(١) د. امال عثمان، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٩ ، ص ٤٧ .

الفرع الأول

تحريك الدعوى الجزئية

أن هدف المشرع من قانون هيئة النزاهة و الكسب غير المشروع وغيره من القوانين هو العقاب على مختلف الأفعال التي تعتبر مساسا بالمال العام، وتعتبر جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح واحدة من الجرائم المعاقب عليها في قانون هيئة النزاهة و الكسب غير المشروع ، والتي يضحي فيها الموظف العام غالبا بالمصلحة العامة حفاظا على المصلحة الخاصة .في هذا المطلب نوضح تحريك الدعوى الجزائية في جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح وكما يلي :

اولا : **تعريف تحريك الجزائية**:

لم يضع المشرع العراقي تعريفا لتحريك الدعوى الجزائية بل اكتفى فقط بالإشارة الى وسائل تحريكها وطرق انقضائها والجهات التي تتولى تحريكها في قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي[١]، وهذا ما سارت عليه التشريعات المقارنة اذا تركوا مسألة ايراد تعريف لتحريك الدعوى الجزائية للفقهاء، فقد تعددت التعريفات الفقهية لتحريك الدعوى فمنهم من عرفها بأنها (هو البدء في تسييرها ومباشرتها امام الجهات المختصة ويعتبر التحريك هو اول استعمال لها) [٢] .

كما عرفت على أنها : اتخاذ أول إجراء من إجراءاتها، مثال ذلك تكليف المتهم بالحضور أمام قاضي التحقيق، تكليف عضو الضبط القضائي لإجراء عمل من أعمال التحقيق،

---

(١) تعرف الدعوى الجزائية الخاصة بجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح على أنها :"الوسيلة القانونية لملاحقة من ينطبق عليه صفة الموظف أو المكلف بخدمة عامة، الممتنع عن واجب يفرضه القانون عليه، أو القيام بعمل يجرمه القانون . والمتضخمة ثروته، بشكل غير مشروع نتيجة تغليبه المصالح الشخصية الخاصة على المصلحة العامة، وتطبيق العقوبة بحق مرتكبها الدعوى الجزائية تمر بمرحلتين قبل المحاكمة، هي مرحلة تحريك الدعوى الجزائية، ومرحلة التحقيق في الدعوى الجزائية، أما المحاكمة هي حسم الدعوى الجزائية) د. فاطمة عثماني ، تجريم عدم التبليغ عن تعارض المصالح تكريس لمكافحة الفساد في الوظائف العمومية ، بحث منشور في مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة ، الجزائر، عدد١٢، ٢٠١٧ ، ص ٧٣ .

(٢) د. مأمون محمد سلامة ، الاجراءات الجنائية في التشريع الليبي ، ج١، المكتبة الجامعة للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠٠٠ ، ص ٤٠.

وإقامة المدعي المدني دعواه لدى محكمة الجزاء الذي ينبني عليه تحريك الدعوى الجزائية[١]، و عرفها البعض الآخر بأنها :المباشرة بإجراءات قانونية أمام الجهات المختصة ونقصد السلطات التحقيقية، ويعتبر تحريك الدعوى هو أول استعمال لها فيعد تحريكاً تقديم شكوى شفوية كأن يحضر المشتكي إلى أحدى مراكز الشرطة أو أي سلطات تحقيقية مذكورة في قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ[٢]، ويعد تحريكاً كذلك طلب الادعاء العام من قاضي التحقيق بأجراء التحقيق مع المتهم أو تكليف أحد أعضاء الضبط القضائي بجمع المعلومات عن الجريمة المنسوبة إلى المتهم[٣].كما عرف البعض تحريك الدعوى الجزائية الخاصة بجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح على أنها : البدء بتسييرها أمام القضاء الجزائي لملاحقة مرتكب الجريمة عن طريق الشكوى، و الأخبار ؛ هادفا إنزال العقاب به، و يعد الأجراء الأول لتحريكها [٤]، وعرفت على إنَّها : البدء بتسييرها أمام الجهات المختصة من خلال الشكوى والأخبار، للمطالبة باتخاذ الإجراءات القانونية بحق مرتكبها، إذ يتمثل بنقلها من حالة السكون إلى حالة الحركة[٥] .

ويتضح مما تقدم بأن تحريك الدعوى الجزائية يمثل نقطة البداية بإجراءاتها التي يسعى من خلالها الى إلقاء القبض على المتهم ومن ثم محاكمته وايقاع العقوبة التي يحددها القانون علية وتختلف التشريعات في طريقة تحريك الدعوى الجزائية، فمن التشريعات من يجعلها من اختصاص النيابة العامة (كالتشريع المصري)، و البعض الآخر من التشريعات من يسندها إلى جهات متخصصة ومحددة في تحريك الدعوى الجزائية و منها دعوى جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح كالتشريع العراقي و الجزائري) .

---

(١) د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٦، ٧٤.

(٢) د. عبد الأمير العكيلي ود. سليم إبراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية،ج١،المكتبة الوطنية، بغداد، ٢٠٠٩، ص٢٣.

(٣) د. كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥، ص٨٧.

(٤) د. رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط٤، مطبعة نهضة مصر، ١٩٦٢، ص٦٨

(٥) د. نبيه صالح، الوسيط في شرح مبادئ الإجراءات الجزائية، ط١، منشاة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص١٨٠ –١٨٤.

ثانيا : الجهة المختصة بتحريك الدعوى الجزائية :

إن المشرع العراقي حدد الجهة التي يتم من خلالها تحريك الدعوى الجزائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية " تحرك الدعوى الجزائية بشكوى شفوية أو تحريرية تقدم الى قاضي التحقيق أو المحقق أو المسؤول في مركز الشرطة أو أي من أعضاء الضبط القضائي من المتضرر من الجريمة أو من يقوم مقامه قانوناً أو أي شخص علم بوقوعها أو بإخبار يقدم الى أي منهم من الادعاء العام ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ..." [١]، فقد حددت هذه المادة من يحق لهم تحريك الدعوى الجزائية ، أولهم المتضرر من الجريمة وهو المشتكي الذي له الحق في تقديم شكواه التي تعد الوسيلة في الحصول على حقه من الضرر الذي لحق به ، ومن ثم اعطى بعد ذلك الحق بتحرك الدعوى الجزائية الى من علم بوقوع الجريمة ، إذ يفرض قانون أصول الحاكمات الجزائية على كل شخص علم بوقوع جريمة يجب تقديم الاخبار عنها الى قاضي التحقيق أو المحقق أو أي مسؤول في مركز الشرطة أو أي من أعضاء الضبط القضائي، ليتم اتخاذ بعد ذلك الإجراءات القانونية التي تتلائم مع الواقعة المرتكبة من خلال تحريك الدعوى الجزائية

والجهة الأخرى التي نصت عليها المادة الأولى من قانون أصول المحاكمات الجزائية هو الادعاء العام الذي يستطيع تحريك الدعوى الجزائية عن طريق الاخبار، كما أن قانون الادعاء العام قد منحه سلطة تحريك وإقامة دعوى الحق العام ، لذا فأن المشرع العراقي لم يعطي دوراً رئيسياً للادعاء العام في تحريك الدعوى الجزائية[٢]، وانما اعطى دوراً في مباشرة الدعوى الجزائية وتحريكها الى من وقعت عليه الجريمة ولمن علم بوقوعها وكذلك الادعاء العام ، وهذا معناه أن الادعاء العام هو أحدى الجهات التي يحق لها تحريك الدعوى الجزائية، إذ أن المشرع العراقي يعطي دوراً في تحريك الدعوى الجزائية الى الافراد، عدا الجرائم التي تمس الحق العام، ولا سيما تلك التي تمثل مساس في أمن الدولة [٣] .

كما يلاحظ أن المشرع العراقي في نص المادة الأولى من قانون أصول المحاكمات الجزائية المذكورة سابقا ذكر عبارة "ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" فهي تعني أن المشرع

---

(١) المادة (١/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل .

(٢) د. فخري عبد الرزاق الحديثي ،مصدر سابق،ص٧٣.

(٣) المادة (٥/ اولاً) من قانون الادعاء العام العراقي رقم (١٤٩) لسنة ٢٠١٧.

العراقي لم يرد الجهة المختصة في تحريك الدعوى الجزائية على سبيل الحصر، وإنما أوردها على سبيل المثال، فهناك حالات يمكن عن طريقها تحرك الدعوى الجزائية منها الدعاوى التي تحرك بقرار من المحكمة أو من جهة إدارية أو بناء على طلب و إذن من جهة مختصة .

أما في مصر فقد حدد المشرع الجهة التي تتولى تحريك الدعوى الجزائية عن طريقها إلا وهي النيابة العامة في قانون الاجراءات الجزائية " تختص النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها ولا ترفع من غيرها الا في الأحوال المبنية في القانون ..." [١]وهذا ما سار عليه المشرع الجزائري ايضا الذي جعل تحريك الدعوى الجزائية ووقفها والتنازل عنها من قبل النيابة العامة دون غيرها فهي التي تتولى اقامة الدعوى الجزائية ومباشرتها ولا تقام من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون[٢].

ثالثا : وسائل تحريك الدعوى الجزائية

لا يكاد يخلو تشريع من النص على وسائل تحريك الدعوى الجزائية، إذ تتفق جميع تشريعات الأصول الجزائية على مجموعة من الوسائل أو الطرق يمكن من خلالها تحريك الدعوى الجزائية، وتتمثل هذه الوسائل بالأخبار والشكوى وهما الطريقتان التقليديّتان المتعارف عليهما في مختلف التشريعات، فهما الوسيلة أو الطريق الأول للمجني عليه للوصول إلى السلطات القضائية المختصة للمطالبة بحقه وجبر الضرر الذي تعرض له لهذا فإنّ وسائل تحريك الدعوى الجزائية على نوعين :الأخبار والشكوى وسوف نبين ذلك بشكل مختصر، وعلى النحو الآتي :

أ- **الشكوى** : لم تتطرق غالبية قوانين الإجراءات الجزائية لتعريف الشكوى ، كغيرها من المصطلحات القانونية تاركة هذه المهمة للشراح مما حدا بكثير من فقهاء القانون الجنائي التعرض لتعريف الشكوى، ويقصد بالشكوى : بلاغ من المجني عليه أو من يقوم مقامه قانوناً، الى السلطات المختصة وفقاً للمادة (١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية ،عن جريمة وقعت

(١) المادة (١) من قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل .

(٢) المادة (١) من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري رقم (٣) لسنة ٢٠٠١ المعدل .

عليه ،وطلب تطبيق القانون عليه[١]، أوهي تعبير المجني عليه عن إرادته في تتخذ الإجراءات الجنائية الناشئة عن الجريمة[٢].

وقد بين المشرع العراقي الجهات التي تقدم اليها الشكوى هي قاضي التحقيق أو المحقق أو أي مسؤول في مركز الشرطة أو أي من أعضاء الضبط القضائي [٣]، في حين المشرع المصري قد حدد الجهة التي تقدم إليها الشكوى في النيابة العامة[٤] ، اما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد اشار الى تتمثل الشكوى في مطالبة المجنى عليه أو من يقوم بتمثيله قانوناً بالحق الجزائي ، ولا يشترط بها أن تتخذ شكل معين فقد تكون بصورة مكتوبة أو شفوية بشرط أن تدل الى رغبة المجنى عليه في تحريك الدعوى الجزائية[٥]، وقد حدد المشرع العراقي الجرائم التي لا يجوز تحريكها الا بشكوى من المجنى عليه أو من يمثله قانوناً في المادة الثالثة من قانون أصول المحاكمات الجزائية[٦]، وبما أن جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح لم ينص عليه المشرع مع تلك الجرائم التي حصرها في المادة الثالثة من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، لذا فهي لا تحتاج الى شكوى. لتحريكها، لأنها من دعاوى الحق العام التي يتولى الادعاء العام بتحريكها دون حاجة الى شكوى

ب- الاخبار: لم يعرف المشرع العراقي الأخبار لذا اخذ الفقه الجنائي على عاتقه هذه المهمة حيث عرفه البعض بأنه: إبلاغ السلطات المختصة عن وقوع جريمة سواء كانت الجريمة واقعة على شخص المخبر أو ماله أو شرفه أو على شخص الغير أو ماله أو شرفه قد تكون الدولة أو مصالحها أو ملكيتها هي محل الاعتداء [٧].

---

(١) د. حسنين إبراهيم صالح عبيد ، شكوى المجني عليه، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٥،ص٥. و د. فخري عبد الرزاق الحديثي ، مصدر سابق، ص٧٨.

(٢) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢،ص١١٨.

(٣) المادة (١/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل.

(٤) المادة (٣) من قانون الاجراءات الجنائية المصري المعدل .

(٥) المادة (٤) من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري المعدل.

(٦) المادة (٣) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل

(٧) د. سلطان الشاوي، أصول التحقيق الاجرامي، ط٢،المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١١،ص٤١، ود. عبد الأمير العكيلي ود. سليم إبراهيم حربة ،مصدر سابق، ص ١٠٠.

ويعد الاخبار الوسيلة الثانية التي يتم بها تحريك الدعوى الجزائية إذ نص قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي الى"... بإخبار يقدم الى أي منهم من الادعاء العام ..." [١]

ويتولى الادعاء العام القيام بتحريك الدعوى الجزائية عن طريق الاخبار الذي يقدم الى الجهات التي حددها القانون، وهو الاجراء الذي تبدأ به الخصومة الجزائية والوسيلة المحركة لها الذي تقوم به جهات متعددة والادعاء العام أحدها لعرض الخصومة أمام جهات التحقيق والمحاكمة، وقد جعل المشرع الاخبار في بعض الحالات اختيارياً بإعطاء الفرد الحق في تقديمة، وواجباً في احياناً أخرى[٢].

والاخبار قد يكون جوازياً حسب ما ورد في المادة (٤٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية بقولها "١- لمن وقعت عليه الجريمة ولمن علم بوقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى أو علم بوقوع موت مشتبه به أن يخبر قاضي التحقيق او المحقق أو الادعاء العام أو أحد مراكز الشرطة. ٢- للمخبر في الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي أو الخارجي وجرائم التخريب الاقتصادي والجرائم الأخرى المعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد أو المؤقت أن يطلب عدم الكشف عن هويته وعدم اعتباره شاهداً ..." [٣].

أما الاخبار الوجوبي فقد جعل المشرع الاخبار وجوبياً بموجب نص المادة (٤٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي " كل مكلف بخدمة عامة علم أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة أو اشتبه في وقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى وكل من قدم مساعدة بحكم مهنته الطبية في حالة يشتبه معها بوقوع جريمة وكل شخص كان حاضراً ارتكاب جناية ،

---

(١) المادة (١/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل .

(٢) وتجدر الإشارة هنا إلى أن قانون العقوبات يستخدم لفظة الإبلاغ عوضا عن لفظة الإخبار أحيانا كما في المادتين (١٨٧) و(٣١١) منه، وهذا ما دعا البعض إلى مناشدته بضرورة اعتماد اللفظة الثانية لكونها اقرب من الناحية اللغوية إلى قصد المشرع وكذلك لمراعاة جانب توحيد المصطلحات الدالة على ذات المعنى في القانون .د.عمار تركي عطية و ناصر كريمش خضر:اثر البراءة في إثبات جريمة الإخبار الكاذب ،بحث منشور في مجلة در الحكمة،عدد٢٤،٢٠٠٩،ص٥١.

(٣) تقابلها المادة (٢٥) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، والمادة (٢٤) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

عليهم أن يخبروا فوراً..." [١]،إذ جعل المشرع الاخبار في هذه المادة ملزماً لفئات معينه من الأشخاص كما لو كان موظفاً في الدولة وهذا الالزام يسري على الموظفين في دوائر الدولة ومؤسساتها ، إذ يكون الاخبار واجباً في حال علم الموظف بحالة التعارض في المصالح اثناء تأدية العمل كما لو غلب أحد الموظفين مصلحته على مصلحة الدولة ثم امتنع عن ازالة ذلك التعارض وامتنع عن الاخبار والافصاح عن ذلك مما أدى الى حصول ضرر بالمصلحة العامة فهنا يكون الاخبار واجباً على كل من كان حاضراً وقت العلم بهذه الحالة وحتى في حالة الاشتباه بوقوع جريمة تحرك بها الدعوى بلا شكوى ، ويكون هذا الالزام يقع على عاتق الموظف العام الى انتهاء العمل الوظيفي وكذلك أن الحماية الإجرائية للمصلحة الوظيفية العامة تكون متوفرة ومتحققة في الجرائم التي تكون لها صفة الجنايات ، إذ الزم المشرع العراقي من كان حاضراً بوقوع جناية بوجوب الاخبار عنها، فاذا ارتكبت جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح بحضور شخص وجب عليه الاخبار عن الجريمة [٢].

ومما تقدم وبصدد الجريمة محل الدراسة يتضح لنا ان تحريك الدعوى الجزائية يعد اول الخطوات الاجرائية في اتخاذ الاجراءات القانونية ضد الفاعل الذي ارتكب جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح والجهات التي تتولى تحريك هذه الدعوى الجزائية وهي الادعاء العام والنيابة العامة في القانون العراقي والمصري والجزائري ووسائل تحريكها تتمثل بالشكوى والاخبار ايضا ، واتضح كذلك بالنسبة لموقف المشرع العراقي بأن الشكوى بوصفها أحدى طرق تحريك الدعوى الجزائية. تنقسم من حيث تحريكها إلى شكوى عامة، إذ تحرك الدعوى من دون حصرها على من يقع عليه الفعل المجرم، فيجوز لجهات أخرى تحريكها كالادعاء العام وإلى شكوى خاصة يشترط في تحريكها من قبل من يقع عليه الفعل المجرم حصرا أو من قبل وكيله .

وتستبعد جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح تحريكها مباشرة بعدها جريمة مشهودة لأن محل هذه الجريمة يعتمد بشكل أساس على تقديم تقارير الكشف عن الذمة المالية،

---

(١) تقابلها المادة (٢٦) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، والمادة (٢٥) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

(٢) د. جمال إبراهيم الحيدري، النماذج الإجرامية للفساد الإداري في قانون العقوبات العراقي ، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية، السنة السادسة، العدد العشرون ، بيت الحكمة ، بغداد ، ٢٠٠٧ ، ص ٣٢.

إذ بطبيعتها تحتاج إلى وقت، بالإضافة إلى كونها جريمة امتناع عن الإبلاغ عن تعارض المصالح. وهي بذلك تتنافى و حالة المشاهدة التي حددها القانون لذلك فمن غير المتصور مشاهدة المتضرر من الجريمة مباشرة ؛ لان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح تقع نتيجة تغليب مصلحة شخصية على المصلحة العامة استغلالا للوظيفة أو المركز الوظيفي. بمعنى تقع استغلالاً لمركز عام ، أما طريقة تحريك الشكوى بمقتضى القانون الخاص، نجد أنه قد نص المشرع العراقي على هذه الطريقة كالاتي (دائرة الوقاية .. تتولى القيام بواجبات اللازمة لملاحقة تقديم تقارير الكشف عن الذمم المالية ..) [١]، وللادعاء العام دورا في قضايا الفساد المالي و الإداري و أشار إلى ذلك قانون الادعاء العام رقم (٤٩) لسنة ٢٠١٧ ، وبذلك يعد الادعاء العام أحد الجهات التي يقدم إليها الشكوى بجرائم الفساد المالي و الإداري، التي يدخل ضمنها جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح ؛ كونها قضية فساد.

أما موقف التشريع المصري من إمكانية تحريك الدعوى الجنائية الخاصة بجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح عن طريق الشكوى. إذ نص على (يتولى فحص اقرارات الذمة المالية وتحقيق الشكاوى المتعلقة بالكسب غير المشروع) هي هيئات الفحص والتحقيق ، وهي تابعة الإدارة الكسب غير المشروع ويقع على هيئات لجان الفحص قانونا واجب فحص الشكاوى الخاصة بجرائم الأثراء غير المشروع[٢]، أما المشرع الجزائري فقد أعطى صلاحية تحريك الدعوى الجزائية الخاصة بجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح الى وزير العدل بناء على طلب من الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد مكافحته إذ و يقوم رئيس الهيئة بتحويل الملفات، التي تتضمن وقائع بإمكانها أن تشكل مخالفة جزائية كجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح إلى وزير العدل بقصد تحريك الدعوى الجزائية ولا يمكن للهيئة إحالة الملف الخاص بهذه الجريمة إلى القضاء من دون المرور بوزير العدل[٣] .

كما اتضح ان الوسيلة الثانية لتحريك الدعوى الجزائية والمتمثلة بالأخبار تجد لها مساحة في الجرائم المتعلقة بالفساد المالي والإداري، التي تدخل ضمنها جريمة التخلف عن ازالة تعارض

---

(١) المادة (١٠ / ثالثا) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل .

(٢) المواد (٥ و ٦) من قانون الكسب غير المشروع المصري رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ .

(٣) المادة (٩ / ثامنا) من المرسوم الجمهوري الجزائري رقم (٠٦ _ ٠١) الخاص بتحديد مهام رئيس هيئة الوقاية من الفساد ومكافحته.

المصالح اذ نظم قانون هيئة النزاهة و الكسب غير المشروع العراقي موضوع تلقي الاخبارات السرية الخاصة بجرائم الفساد بشرط أن يتم تدوينها من قبل مكتب التحقيقات إذا كان محققا، أو تدوين الأقوال بعد تقييد الاسم والمعلومات بالسجل الخاص بالمخبرين السريين و تلقي الأخبارات بصورة مغلفة (المضاريف المغلفة)، بحيث لا يتم ذكر أسم المخبر أو أي معلومات يمكن أن توصل إلى المخبر، أو عن طريق الهاتف، أو عن طريق البريد الإلكتروني[١]، أما المشرع المصري فلم يتطرق إلى موضوع الأخبار (البلاغ) كما يطلقه عليه المشرع المصري كأحد طرق تحريك الدعوى في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح مكتفيا بالشكوى والتحريك التلقائي لها ، اما المشرع الجزائري فقد جعل الابلاغ سبب للإعفاء من العقوبة في قانون مكافحة الفساد الجزائري الذي نصت المادة (٤٩) فيه على (يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات، كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية، عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبيها) [٢].

الفرع الثاني

مرحلة التحري وجمع الأدلة

يقصد بالتحري هو مجموعة من إجراءات يتم بواسطتها جمع المعلومات عن الجريمة وكشفها من خلال عدة اجراءات تقوم بها الجهات المختصة [٣]، أو هي البحث الذي يكون الغرض منه معرفة حقيقة الجريمة وجمع أدلتها والتي تحقق العلاقة بين شخصية الجاني وكيفية ارتكابه لهذه الجريمة باستخدام الوسائل العلمية الدقيقة والأساليب المشروعة ،فيكون الدافع من إجراء هذا التحري هو الحصول على أدلة الجريمة المعتمدة في اثبات الجريمة فقد نص المشرع العراقي على أنه :" تحكم المحكمة في الدعوى بناءً على اقتناعها الذي تكون لديها من الأدلة المقدمة وشهادة الشهود ومحاضر التحقيق والمحاضر والكشوف الرسمية الأخرى وتقارير الخبراء

---

(١) د . محمد اسماعيل ود. اسماعيل نعمة عبود ، الاختصاص الجنائي لهيئة النزاهة في العراق ، مجلة المحقق الحلي ، العدد(١) المجلد (٢)، جامعة بابل– كلية القانون ،٢٠١٠م، ص ٢٨٩ .

(٢) المادة (٤٩) من قانون الوقاية من الفساد الجزائري ومكافحته المعدل .

(٣) د. حسين محمود أبراهيم ،التحقيق في مواجهة التقنيات والمتغيرات ، عالم الكتب، القاهرة، مصر، ١٩٧٥، ص١١.

والفنيين والأدلة الأخرى المقررة قانوناً"[١]، تستهدف تحريات اعضاء الضبط القضائي جمع المعلومات عن الجريمة مما يساعد على التعرف على حقيقة وقوع الجريمة وكيفية وقوعها واسبابها وتشخيص فاعلها أو فاعليها ، يباشر عضو الضبط القضائي مهمته بشأن التحري عن الجريمة ومرتكبها في نطاق اختصاصه المبين في المواد (٣٩- ٤٦) من قانون أصول المحاكمات العراقي إذ نص بأنه :" اعضاء الضبط القضائي هم الاشخاص الآتي بيانهم في جهات اختصاصهم : ١ – ضباط الشرطة ومأمورو المراكز والمفوضون .٢ – مختار القرية والمحلة في التبليغ عن الجرائم وضبط المتهم وحفظ الاشخاص الذين تجب المحافظة عليهم. ٣ – مدير محطة السكك الحديدية ومعاونه ومأمور سير القطار والمسؤول عن ادارة الميناء البحري او الجوي وربان السفينة او الطائرة ومعاونه في الجرائم التي تقع فيها. ٤ – رئيس الدائرة او المصلحة الحكومية او المؤسسة الرسمية وشبه الرسمية الجرائم التي تقع فيها. ٥ – الاشخاص المكلفون بخدمة عامة الممنوحون سلطة التحري عن الجرائم واتخاذ الاجراءات بشأنها في حدود ما خولوا به بمقتضى القوانين الخاصة."[٢] وكذلك نص في المادة (٤١) من القانون ذاته على أنه:" أعضاء الضبط القضائي مكلفون في جهات اختصاصهم بالتحري عن الجرائم وقبول الاخبارات والشكاوى التي ترد اليهم بشأنها وعليهم تقديم المساعدة لقضاة التحقيق والمحققين وضباط الشرطة ومفوضيها وتزويدهم بما يصل اليهم من المعلومات عن الجرائم وضبط مرتكبيها وتسليمهم الى السلطات المختصة، وعليهم ان يثبتوا جميع الاجراءات التي يقومون بها في محاضر موقعة منهم ومن الحاضرين يبين فيها الوقت الذي اتخذت فيه الاجراءات ومكانها ويرسلوا الاخبارات والشكاوى والمحاضر والاوراق الاخرى والمواد المضبوطة الى حاكم التحقيق فوراً".

من ملاحظة النصوص نجد المشرع قد اعتمد بالدرجة الاساس على أعضاء الضبط القضائي في التحري عن الجريمة ، ويطلق على أعضاء الضبط القضائي بأنه الجهاز الاجرائي الذي يتخذ الاجراءات الفنية والتقنية للبحث عن مرتكبي الجرائم ، فمتى ما وقعت جريمة وتلقى رجال الشرطة الشكوى أو الاخبار يمكن أن تسجل في مركز الشرطة من دون التقيد بمنطقة معينة أو أية ضوابط أخرى ،لأن النص قد جاء مطلقاً، وبعد ذلك سيقوم المركز بإبلاغ رئيسه أو

(١) المادة (٢١٣/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(٢) المادة (٣٩) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.

أخطار الجهات المختصة، يبدأ أعضاء الضبط بالتحري وجمع الادلة ، ويقصد بالأدلة مجموعة حقائق تثبت الجريمة[١]، أو كل ما يؤدي إلى أثبات إدانة المتهم أو براءته. ومن وظائف أعضاء الضبط القضائي بأجراء الكشف على محل ارتكاب الجريمة. وحسب طبيعة الجريمة فاذا كان الدليل يمكن الحصول عليه بضبط الاوراق والمستندات ، وبيانات الكمبيوتر أو اشياء أخرى في حوزة الاشخاص الذين اشتركوا في الجريمة أو احتجزوا وثائق ومعلومات أو اشياء متعلقة بوقائع مجرمة، فأن عضو الضبط القضائي ينتقل بنفسه دون تردد لمنزل هؤلاء الاشخاص لأجراء التفتيش الذي يدرجه بالمحضر، ويجوز لعضو الضبط القضائي ايضا الانتقال بنفسه لكل الاماكن التي من المحتمل ان يوجد بها الممتلكات المصادرة .

ونظر لأهمية اي دليل يمكن ان يعثر عليه له علاقة بالجريمة، فأن على عضو الضبط القضائي ان يتخذ كافة الاجراءات اللازمة لأبعاد الناس أو اهل المجني عليه عن مكان ارتكاب الجريمة وعدم السماح لأي شخص ينقل أو لمس آثار الجريمة التي يعثر عليها[٢].

وعليه ان يرسم مخططاً توضيحياً لهذا المكان يعطي فكرة عن مكان الجريمة ، وكذلك يضع العلامات والرموز للدلالة على الاشياء والعوارض الخارجية والداخلية للمكان الذي تم الكشف عليه اذا كان هذا المكان لا يتمتع بحرمة السكن ،

وقد قضت محكمة النقض المصرية في احد قراراتها على انه :" إن مهمة مأمور الضبط القضائي بمقتضى المادة (٢١) إجراءات هي الكشف عن الجرائم والتوصل إلى معاقبة مرتكبيها ومن ثم فإن كل إجراء يقوم به في هذا السبيل يعتبر صحيحاً منتجاً لأثره ما دام لم يتدخل بفعله في خلق الجريمة والتحريض على مقارفتها، وطالما بقيت إرادة الجاني حرة غير معدومة، ومن ثم فلا تثريب على مأمور الضبط القضائي أن يصطنع في تلك الحدود من الوسائل البارعة ما يسهل الكشف عن الجريمة ولا يتصادم مع أخلاق الجماعة، وإذا كان الحكم قد أوضح . في حدود سلطته التقديرية ، ردا على أن الدفع بأن جلب المخدر تم بتحريض من رجال الشرطة أن الدور الذي لعبه ضابط الشرطة ، لم يتجاوز نقل المعلومات الخاصة بموعد إبحار المركب بشحنة المخدر ووصوله وبعلامات التسليم والتسلم وتوصلا للكشف عن الجريمة التي وقعت بمحص

---

(١) د. سلطان الشاوي، أصول التحقيق الاجرامي، مصدر سابق، ص٣٧.

(٢) المادة (٤٢) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.

إرادة الطاعنين واختيارهم، فإن منعاهم على الحكم في خصوص رفضه هذا الدفع يكون في غير محله"[١].

أوجب الشارع على اعضاء الضبط القضائي عند قيامهم بالتحري عن الجرائم ان يثبتوا جميع الاجراءات التي يقومون بها في محاضر موقعه من قبلهم ومن الحاضرين يبين فيها الوقت الذي اتخذت فيه الاجراءات مكانها ويرسلوا المحاضر والأوراق الاخرى والمواد المضبوطة الى قاضي التحقيق[٢].ويترتب على عدم تحرير محضر بإجراءات التحري ، بطلان هذه الاجراءات ولا تصلح اساسا لاستناد المحكمة عليها . كما يترتب على اغفال عضو الضبط القضائي تثبيت ما يجريه في الدعوى من إجراءات تحري بطلان الاجراء الذي باشره على ان مجرد عدم توقيع الشاهد على محضر التحري وجمع الادلة ليس من شأنه اهدر قيمته كله كعنصر من عناصر الاثبات ، انما يخضع كل ما يعتريه من نقص أوعيب لتقدير محكمة الموضوع .

وفي مجال جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح ففي القانون العراقي فأن الدائرة المعنية بالتحري وجمع الادلة هي دائرة الوقاية إذ تقوم هذه الدائرة بالإجراءات اللازمة لغرض ملاحقة تقديم تقارير الكشف عن المصالح المالية للمكلفين بها، ومراجعة صحة و سلامة المعلومات التي يقدمها المشمول بها والخاضع لأحكام تعارض المصالح و التحقق و تدقيق التضخم في أموال المكلفين الناتجة عن تعارض المصالح ومقارنتها مع المورد العادي لهم و تتولى هيئة النزاهة عن طريق دائرة التحقيقات القيام بواجبات التحري في القضايا الخاصة بالامتناع عن تقديم تقارير الكشف عن الذمة المالية، أو التأخر أو ذكر بيانات غير صحيحة في استمارة الكشف عن الذمة المالية باعتبار أن الهيئة مختصة بقضايا الفساد واتخاذ الإجراءات بحق الموظف، أو المكلف بخدمة عامة وعرضها على قاضي تحقيق النزاهة، الذي يتخذ الإجراءات القانونية بعد ربط التحقيق الإداري الداعم لوجود المخالفة وللتحقيق الإداري حجية نسبية على التحقيق الجنائي تظهر من خلال تبني القضاء لما يعرض عليه من وقائع مادية معينة احتوى عليها التحقيق الإداري، عندما تنظر من قبله كقضية توجب اتخاذ الإجراءات

---

(١) حكم محكمة النقض المصرية ١٩٧٦ مجموعة المكتب الفني س٢٧، بتاريخ ١٩٧٦/٥/٢٣،ص ٥٢٧، ونقض ١٩٨٠ مجموعة المكتب الفني ، س٣١ ، بتاريخ ١٩٨٠/٢/٢٤منشور على الموقع الالكتروني http://aladalacenter.com/index٢٠٢٣/٦/٩ تاريخ الزيارة .

(٢) المادة (٤١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل.

القانونية بشأنها والتحقيق الإداري ينظر إليه من الجانب القضائي انه خلاصة لشكوى الدائرة، والدائرة ملزمة في حال كون فعل المنتسب لهذه الدائرة جريمة بتحريك الشكوى ضده و اذا وقعت تحت طائلة المسؤولية[١].

ويتولى ديوان الرقابة المالية الاتحادي فحص و تدقيق استمارات كشف الذمة المالية لرئيس ونائب رئيس هيئة النزاهة والعاملين فيها بموجب نص المادة (١٧/ ثامنا) من قانون هيئة النزاهة المرقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل[٢]، وتعد مرحلة التحري بأنها غير محركة لدعوى تعارض المصالح، كونها من قضايا الفساد، وإنما تعد من أعمال الاستدلال التي لا تتحرك بها الدعوى الجزائية ولا الخصومة.

وإنَّ الغاية من التحري في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح يرتبط ارتباطا وثيقا بمبدأ مكافحة الآفلات من العقاب وهو مبدأ غاية في الأهمية؛ حتى لا يفلت أحد من العقاب في الحالات التي لا يتم فيها محاكمة الجناة و لا يتلقون العقاب، أو لا تتم ملاحقتهم قضائيا ومن ثم تتضح أهمية التحري من خلال الكشف عن الأفعال الجرمية . المعلومات و جمع والإيضاحات بشأنها وتنظيم الكشوف الابتدائية لتسهيل تحقيق الوقائع التي تبلغ إليه أو التي يعلم بها بأية كيفية كانت والحفاظ على أدلة الجريمة من العبث[٣]، أما موقف المشرع المصري فقد أولى لهيئات الفحص والتحقيق مهمة الرقابة، فهي تتولى التحري وجمع الادلة عن جرائم الكشف عن الذمة المالية و الداخلة ضمنها جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح للمسؤولين في الدولة، وعن حالات الكسب غير المشروع وهذا ما اشارت اليه المادة (٤) من قانون حضر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة التي نصت على (تنشأ لجنة تسمى لجنة الوقاية من الفساد يعهد

---

(١) د. ضياء عبد الله عبود الأسدي و صفاء جبار عبد ، الأحكام الإجرائية لجريمة الامتناع عن كشف الذمة المالية في التشريع العراقي ، دراسة في مرحلة التحقيق الابتدائي ، بحث منشور في مجلة العلوم السياسية، جامعة القادسية ، العدد الأول، المجلد السابع ، ٢٠١٦ ، ص ١٦ .

(٢) المادة (١٧/ ثامنا) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل .

(٣) د. جمعة قادر صالح، الفساد الاداري وأثره على الوظيفة العامة(دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون) ط١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠١٣ ، ص ٣٩ .

إليها بتطبيق أحكام هذا القانون بما في ذلك تقدير ما يعد تعارضًا مطلقاً أو تعارضاً نسبياً ، ويصدر بتشكيلها وتحديد اختصاصاتها بقرار من رئيس الجمهورية) [١].

اما موقف المشرع الجزائري فقد نصت المادة (٢٤ مكرر: (جديدة) من قانون مكافحة الفساد الجزائري على (ينشأ ديوان مركزي لقمع الفساد، يكلف بمهمة البحث والتحري عن جرائم الفساد وتحدد تشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفيات سيره عن طريق التنظيم) [٢] ، اذ حدد المرسوم الرئاسي رقم ١١/٤٢٦ المحدد لتشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفيات سيره في فصله الأول من خلال المواد ٠٢ ، ٠٣ ، ٠٤ منه طبيعة الديوان وخصائصه ويكلف الديوان بالمهام التالية جمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحتها ومركزة ذلك واستغلاله و جمع الأدلة والقيام بتحقيقات في وقائع الفساد وإحالة مرتكبيها للمثول أمام الجهة القضائية المختصة و تطوير التعاون والتساند مع هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية و اقتراح كل اجراء من شأنه المحافظة على حسن سير التحريات التي يتولاها على السلطة المختصة[٣].

ويتضح مما تقدم بأن المشرع العراقي اناط مهمة التحري وجمع الادلة في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح الى دائرة الوقاية في هيئة النزاهة الاتحادية والى ديوان الرقابة المالية كذلك من خلال قيامهم بفحص وتدقيق تقارير الكشف عن المصالح المالية للمكلفين بها، ومراجعة صحة و سلامة المعلومات التي يقدمها المشمول بها والخاضع لأحكام تعارض المصالح ، اما المشرع المصري فقد أولى لهيئات الفحص والتحقيق مهمة الرقابة، فهي تتولى التحري وجمع الادلة عن جرائم الكشف عن الذمة المالية و الداخلة ضمنها جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح للمسؤولين في الدولة ، اما المشرع الجزائري فقد اتضح انه اناط مهمة التحري وجمع الادلة في هذه الجريمة الى الديوان المركزي لقمع الفساد .

---

(١) المادة (٤) من قانون حضر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري المعدل .

(٢) المادة (٢٤ مكرر: (جديدة) من قانون مكافحة الفساد الجزائري المعدل .

(٣) المواد (٢ و٣ و٤) من المرسوم الرئاسي رقم ١١/٤٢٦ لسنة ٢٠١١ بشأن انشاء الديوان المركزي لمكافحة الفساد الجزائري .

الفرع الثالث

مرحلة التحقيق الابتدائي

أن مرحلة التحقيق الابتدائي تعتبر المقدمة الضرورية في الدعوى الجزائية حيث يتقرر مصير المتهم على نحو ما، أما احالته على المحكمة المختصة او عدم الاحالة على حسب ما توصلت اليه محكمة التحقيق، فالتحقيق الابتدائي من شأنه اكتشاف الادلة قبل الاحالة الى المحكمة، اي أن دور التحقيق الابتدائي يتمثل في البحث عن أدلة الجريمة في الوقت اللازم لذلك ومن ثم يكفل ان تطرح الوعود من الجزائية على المحكمة المتخصصة لان تفصل فيها. ومن اجل توضيح هذه المرحلة من مراحل الدعوى الجزائية سنتناولها على النحو الاتي:

اولا : **مفهوم التحقيق الابتدائي** :

عُرف التحقيق الابتدائي على انه: مجموعة من الإجراءات القضائية تمارسها سلطات التحقيق بالشكل المحدد قانوناً ، بغية التنقيب عن الادلة في شأن جريمة ارتكبت وتجميعها ثم تقديرها لتحديد مدى كفايتها في إحالة المتهم إلى المحاكمة، أو الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى[١]، وعرُف أيضاً بأنه مجموعة من الإجراءات تستهدف التنقيب عن الادلة في شأن جريمة ارتكبت وتجميعها ثم تقديرها لتحديد مدى كفايتها لإحالة المتهم إلى المحاكمة[٢] ، كما عرُف على أنه :" تثبيت الوقائع التي كونت الجريمة وفقاً للإجراءات التي نص عليها القانون، وذلك من أجل ترجيح ادلة ادانة شخص معين أو أشخاص معينين"[٣].

وعرُف بانه: عمل إجرائي يتضمن مجموعة من الإجراءات التي تتخذها سلطة التحقيق؛ لتحقيق في الجريمة الواردة في محضر الاستدلالات، والهدف منه كشف الحقيقة بصدد هذه الجريمة والتحقق من مدى نسبتها إلى المتهم المذكور، بغية إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة في حالة رجحان أدلة الإدانة، أو إصدار قرار بمنع المحاكمة إذا رجحت أدلة البراءة[٤].

---

(١) د. عوض محمد، قانون الإجراءات الجنائية، ج١، دار المطبوعات الجنائية، الإسكندرية، ١٩٩٠، ص٢٩٧. ود. مأمون سلامة ، الإجراءات الجنائية ،القاهرة ،دار الفكر العربي ، بدون سنة طبع ، ص ٤٩٩ .

(٢) د. علي زكي العرابي باشا، ج١، المبادئ الاساسية للتحقيقات والاجراءات الجنائية ،مصدر سابق، ص٣٨٠

(٣) أحمد جمال الدين ، المصطلحات القانونية الجزائية ، دار الرسالة ، الكويت، ، ص٢٦.

(٤) د. محمد سعيد نمور ، أصول الاجراءات الجزائية، شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر ،بيروت،١٩٩٦،ص٤٦٠.

ومما تقدم اعلاه يتضح ان مرحلة التحقيق الابتدائي هي مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية تالية لمرحلة تحريكها والتحري وجمع الادلة فيها و تباشر فيها السلطة المختصة بالتحقيق قاضي التحقيق او المحقق او النيابة العامة او الادعاء العام سلطة التحقيق بشأن الجريمة المرتكبة وتعد هذه المرحلة من اهم مراحل الدعوى الجزائية لكونها المرحلة التي من خلالها يتم التأكد والتثبت من وقوع الجريمة ومعرفة مقترفها ايضا واجراء التحقيق معه بعد جمع الادلة واستجوابه عن التهمة الموجهة اليه وفي هذه المرحلة يتم البحث والتنقيب عن الادلة التي تتعلق بالجريمة المرتكبة وجمعها لتحديد مدى كفايتها لإحالة المتهم الى المحكمة المختصة من عدمه وفيها يتم احالة الدعوى الى محكمة الموضوع اذا كانت الادلة ترجح ارتكاب المتهم للجريمة التي يجري التحقيق بشأنها او غلق الدعوى عند عدم توافر تلك الادلة

فالتحقيق الابتدائي هي الإجراءات التي تصدر من سلطة محددة، و بشكل وإطار محدد ؛ لأجل غاية بعينها وتحكمه قواعد لا يمكن تجاوزها، منها ما يتعلق بالاختصاص كتحديد الجهة المختصة بالتحقيق، وإجراءات تدوين التحقيق، ومنها ما يتعلق بعلانية، وسرية التحقيق الابتدائي، حتى لا يمكن ممارسة الضغط ضد من يقوم بالتحقيق للانحراف به لا سيما إذا كان المتهم من ذوي النفوذ سياسي، وكذلك من حيث حضورية وغيابية المحاكمات[١].

ثانيا : الجهة المختصة بأجراء التحقيق الابتدائي :

نظم قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل صلاحيات وواجبات كل من قاضي التحقيق والمحقق[٢]، إذ يتولى التحقيق الابتدائي قاضي التحقيق والمحققون الذين يعملون تحت إشرافه واستثناء يتولى عضو الادعاء العام التحقيق في مكان الحادث عند غياب قاضي التحقيق[٣]. وأي قاضي في منطقة اختصاص قاضي التحقيق أو المنطقة القريبة في حالة عدم وجود قاضي التحقيق والقاضي الذي يحضر وقوع جناية أو جنحة ، وقاضي التحقيق هو الذي يعين للقيام بالتحقيق وفق أحكام القانون وفي حالة عدم تعيين قاضي تحقيق يكون قاضي

---

(١) د. أسامة حسنين عبيد الصلح في قانون الإجراءات الجنائية، ماهيته والنظم المرتبطة به، دراسة مقارنة ، ط١ ، دار النهضة العربية ، مصر ، القاهرة ، ٢٠٠٥، ص ٣٢.

(٢) المادة (٥١-٥٢) من أصول المحاكمات الجزائية .

(٣) المادة (٣) من قانون الادعاء العام .

محكمة البداءة في المنطقة قاضيا للتحقيق[١]، ويدخل ضمن أعمال قاضي التحقيق والمحقق إجراءات معينة منها (سماع الشهود وندب الخبراء والتفتيش) وهي الإجراءات التي تطرق إليها المشرع في الباب الرابع عند الكلام عن التحقيق الابتدائي في الفصل الثاني والثالث والرابع منه ، كما يدخل ضمن تلك الإجراءات طرق الإجبار على الحضور من الاستقدام والقبض والتوقيف وإخلاء السبيل وحجز أموال المتهم الهارب والاستجواب[٢].

وعلى قاضي التحقيق بعد انتهاء التحقيق وفحص الأدلة المتوفرة ضد المتهم فأن وجدها كافية لمحاكمته عند ذلك يصدر قرار بإحالة المتهم على المحكمة المختصة وان وجد إن الأدلة غير كافية فانه يصدر قرارا بغلق الدعوى مؤقتا والإفراج عن المتهم أو رفض الشكوى وغلق التحقيق نهائيا أو غلق الدعوى مؤقتا إذا وجد الفاعل مجهول أو كان قضاء وقدر هذا وان دور قاضي التحقيق ينحصر في فحص الأدلة المتوفرة لديه في القضية دون مناقشتها لان مناقشة الأدلة ومعرفة مدى كفايتها للحكم وتقديرها يعود إلى محكمة الموضوع وان فعل ذلك يكون قراره عرضة للنقض[٣]، ويكون لذوي العلاقة والادعاء العام حق الطعن على تلك القرارات التي يتخذها قاضي التحقيق ولما كان التحقيق على درجة من الاهمية لتعلقه بحريات الناس وأرواحهم لذلك يجب الإسراع في انجازه قدر الإمكان لان في ذلك حماية للفرد وضمان لمصالح المجتمع غير انه قد يتم التريث في إجراء التحقيق تحت مبرر قانوني أو استنادا على أسباب معقولة وفيه حماية للصالح العام وتحقيق العدالة[٤].

وتأكيدا على ذلك اوجب المشرع في قانون أصول المحاكمات الجزائية انه على قاضي التحقيق أو المحقق أن يستجوب المتهم خلال ٢٤ ساعة من حضوره بعد التأكد من شخصيته وإحاطته علما بالجريمة المنسوبة إليه ويدون أقواله بشأنها مع بيان ما لديه من أدلة لنفيها عنه وله أن يعيد استجواب المتهم فيما يراه لازما لاستجلاء الحقيقة[٥]، كما حدد المشرع من ناحية أخرى مدد التوقيف ولم يتركها مطلقة (إذ لا يجوز أن يزيد مجموع مدد التوقيف على ربع الحد

---

(١) المادة (٣٥) من قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩.

(٢) د. براء كمال عبد اللطيف ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ،ط٢، ٢٠١٠ ، ص١١٩.

(٣) د.عبدالامير العكيلي و د. سليم حربة ،مصدر سابق،ص١٦١.

(٤) د. سلطان الشاوي ،أصول التحقيق الإجرامي ،مصدر سابق، ص١٤ .

(٥) المادة (١٢٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي .

الأقصى للعقوبة ولا يزيد بأية حال على ستة أشهر وإذا اقتضى الحال تمديد التوقيف فعلى القاضي عرض الأمر على محكمة الجنايات لتأذن له بالتمديد على أن لا تتجاوز ربع الحد الأقصى للعقوبة أو تقرر إطلاق سراحه بكفالة أو بدونها[١].

اما في مجال جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح فبالنسبة للمشرع العراقي فانه اناط مهمة التحقيق الابتدائي بالنسبة لهذه الجريمة الى دائرة التحقيقات في هيأة النزاهة الاتحادية وهذا ما اشارت اليه المادة الثالثة والرابعة عشر ع من قانون النزاهة والكسب غير المشروع العراقي فقد نصت المادة الثالثة على (تعمل الهيئة على المساهمة في منع الفساد ومكافحته ، واعتماد الشفافية في ادارة شؤون الحكم على جميع المستويات، عن طريق :- اولا : التحقيق في قضايا الفساد طبقا لأحكام هذا القانون ، بواسطة محققين ، تحت اشراف قاضي التحقيق المختص ، ووفقا لأحكام قانون اصول المحاكمات الجزائية . ثانيا : متابعة قضايا الفساد التي لا يقوم محققو الهيئة بالتحقيق فيها ، عن طريق ممثل قانوني عن الهيئة بوكالة رسمية تصدر عن رئيسها)[٢]، كما نص القانون ذاته على أنه :"اولا : يشعر قاضي التحقيق الدائرة القانونية في الهيئة عند استهلاله التحقيق في اية قضية فساد ، ويطلعها على سير التحقيق فيها بناء على طلبها. ثانيا: تكون الهيئة طرفا في كل قضية فساد لا يجري التحقيق فيها بواسطة احد محققي دائرة التحقيقات، ولها متابعتها بواسطة ممثل قانوني بوكالة رسمية... ثالثا : يودع قاضي التحقيق اية قضية فساد تختار الهيئة اكمال التحقيق فيها الى احد محققي دائرة التحقيقات في الهيئة او احد محققي مكاتبها . وللهيئة حق الطعن بطريق التمييز بقرار قاضي التحقيق القاضي برفضه طلبها لاي سبب "[٣]، اما بالنسبة الى المشرع المصري فانه اناط مهمة التحقيق الابتدائي في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح الى هيئات الفحص والتحقيق فقد أولى لهيئات الفحص والتحقيق مهمة الرقابة، فهي تتولى هذه المهمة في جرائم الكشف عن الذمة المالية و الداخلة ضمنها جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح للمسؤولين في الدولة، وعن حالات

---

(١) المادة (١٠٩/ج) من قانون المحاكمات الجزائية العراقي.

(٢) المادة الثالثة من قانون النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل .

(٣) المادة (١٤) من قانون النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل .

الكسب غير المشروع[١]، اما المشرع الجزائري فانه اناط مهمة التحقيق الابتدائي في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح الى الديوان المركزي لقمع الفساد فهو الذي يتولى مهمة التحري وجمع الادلة والتحقيقات في وقائع الفساد[٢].

ومما تقدم يتضح ان مرحلة التحقيق الابتدائي من اهم مراحل الدعوى الجزائية الهدف ولخصوصية جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح فقد تختلف عن القواعد العامة بهذا الشأن لان هذه الجريمة من جرائم الفساد التي تمتاز بالصعوبة في مجال اثباتها وكذلك التحقيق فيها و لكون ان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من الجرائم التي يتم التحقيق فيها بسرية ؛ تبعا للمناصب التي يتولاها بعض من يجري التحقيق معهم، ووفق الطبيعة القانونية لها فقد نظم القانون لأجل كشفها آلية تقديم التقرير الخاص بالكشف عن الذمة المالية للمكلف بتقديمها، وهذه الألية تتمثل بتحرير تقرير الكشف عن الذمة المالية (مبدأ الإفصاح الأستباقي) بثلاث نسخ النسخة الأولى ترسل إلى هيئة النزاهة الاتحادية وهذه النسخة يتم تسليمها الى الموظف المختص بالاستلام عن طريق وصل مختوم وموقع عليه يدل ويشير الى استلامها في حالة وقوع او حصول منازعة بهذا الشأن[٣]،أما النسخة الثانية من هذا التقرير فيتم ارسالها إلى الجهة التي يعمل فيها الموظف، أو المكلف بتقديم كشف الذمة (الدائرة التي يعمل فيها)، أما النسخة الثالثة فيتم الاحتفاظ بها من قبل المكلف بتقديم تقرير الكشف عن الذمة المالية، ويجب عليه أن يحتفظ بأصل ووصل التسليم كذلك ووفقا لهذه الألية بتقديم الكشف عن الذمة المالية يتحدد بموجبها إجراءات التحقيق الابتدائي ؛ لغرض معرفة حقيقة الامتناع عن تقديم تقرير الكشف عن الذمة المالية للمكلف بها وبيان المصادر المشروعة للزيادة في الثروة، وانفرد المشرع العراقي بهذه الإجراءات تبعا للآلية التي نظمها لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح، إذ نص على " ترفع الهيئة من تنسب إليه ذلك إلى قاضي التحقيق .... لينظر في تكليفه بإثبات

---

(١) د. سامي عبد الباقي ،تعارض المصالح في الأنشطة الخاصة لقانون سوق رأس المال،ط١، الدار المصرية للنشر، القاهرة، ١٩٩٨،ص٥٦.

(٢) حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة محمدخضر ،الجزائر،٢٠١٣،ص١٨.

(٣) شيرين جلال عوض، سياسات الوقاية من الفساد ونظم التعارض بين المصالح (الحالة المصرية) ، مجلة الديمقراطية، المجلد (٦٤)، مؤسسة الأهرام، القاهرة، ٢٠١٦،ص ٢١ .

مصادر مشروعة للزيادة التي ظهرت في أمواله، أو في أموال زوجه أو في أموال أحد أولادة التابعين له خلال مدة يحددها على أن تقل عن (٩٠) يوما "[١]

لذلك فإن إجراءات التحقيق الابتدائي المتبعة في الدعاوى التي تتعلق في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح تكون مقتصرة على الاشعار او الكتاب الذي يصدر من دائرة الوقاية يوضح ويبين فيه عدم قيام المكلف بتقديم التقرير المتعلق به بالميعاد المحدد، وبيان الجهة التي يعمل فيها المكلف، تبين فيه عدم استلامها للتقرير من قبل من يكلف و إرساله إلى الهيئة ليتم إخبار المكلف الممتنع عن الحضور بالطرق التي رسمها القانون للحضور، ولأجل حضور المتهم أمام قاضي التحقيق، نظم المشرع طرق الحضور للمتهم في المواد (٨٧، ١٢٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، وهي التكليف بالحضور أمام قاضي التحقيق إراديا، وإجباره على الحضور عن طريق أصدار أمر القبض، ومن ثم القبض عليه وإحضاره أمام قاضي التحقيق المختص بذلك ، أما موقف المشرع المصري من التحقيق الابتدائي في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح فقد منحت هيئات الفحص، والتحقيق من قبل قانون الكسب غير المشروع كافة الصلاحيات التي يدخل من ضمنها ندب الخبراء، ونظم ذلك بموجب الأحكام الخاصة في ندب الخبراء ، اما موقف المشرع الجزائري من التحقيق الابتدائي في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح فقد فصلت المادة ٠٥ من المرسوم الرئاسي رقم ١١/٤٢٦ ، والمتعلق بتحديد تشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفيات سيره المعدل في صلاحيات الديوان وحددتها كما يلي: يقوم الديوان بجمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحتها كما يقوم بجمع الأدلة والقيام بتحقيقات في وقائع الفساد وإحالة مرتكبيها للمثول أمام الجهة القضائية ، إذ دعمه المشرع بآلية تحريك الدعوى العمومية مباشرة، دون الاستعانة بأية جهة وهو أمر يثنى عليه، لأنه مقارنه بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته[٢].

---

(١) أمجد ناظم صاحب نصيف الفتلاوي، اختصاص هيأة النزاهة في التحري والتحقيق في قضايا الفساد الحكومي رسالة ماجستير في القانون العام مقدمة الى مجلس كلية القانون في جامعة بابل، ٢٠١٠، ص١٦٤.

(٢) المادة (٥) من المرسوم الرئاسي رقم ١١/٤٢٦ لسنة ٢٠١١ بشأن انشاء الديوان المركزي لمكافحة الفساد الجزائري .

وبعد ان تنتهي السلطة المختصة بالتحقيق الابتدائي في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من جميع الاجراءات التي تتعلق بجمع وفحص الادلة والتحقيق مع المتهم بعد التثبت من معلوماته وشخصيته ستحيل الدعوى الى محكمة الموضوع بعد التأكد من توافر جميع الادلة التي تثبت ارتكاب الفاعل للجريمة وعرفت الإحالة على إنَّها(قرار قضائي تصدره السلطة المختصة بإصداره إذ وجدت أن الأدلة كافية لمحاكمة المتهم عن الجريمة المنسوبة إليه من دون مناقشتها))[١]، وقرار الإحالة قرار هو قضائي و ليس إعدادي؛ لأنه ينقل بموجبة قاضي التحقيق الدعوى الجزائية إلى محكمة الموضوع وتخرج الدعوى بموجبة من حوزته و تدخل بحوزة محكمة أخرى، ويمثل قرار الإحالة الوثيقة الإجرائية لما يحوي عليه من معلومات، وإنَّ يتضمن قرار الإحالة اسم المتهم وعمره، و عمله، و محل إقامته. والجريمة التي أسندت إليه ومكان و زمان وقوع الجريمة، والتكييف القانوني للجريمة، وكذلك يجب أن يحتوي على اسم المجني عليه في حالة وجوده ومعرفته ، والأدلة المتحصلة من الجريمة، وتاريخ قرار الإحالة ، وإمضاء القاضي المختص بالتحقيق الذي أتخذ قرار الإحالة .

وأخيرا ختم المحكمة، ولكون ان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح هي من الجنح في كما محدد لها من عقوبة في التشريع الجنائي لذلك فإن القاضي المختص بالتحقيق الابتدائي يحيلها إلى محكمة الجنح، غير ملتزما بموضوع الاختصاص المكاني لسكن أو إقامة من أتهم بهذه الجريمة في المحكمة ، إنما يطبق عليها القواعد العامة المتعلقة بالاختصاص ، أما إذا كان المتهم في هذه الجريمة التي ينتج عنها الأثراء غير المشروع هو رئيس الجمهورية، أو رئيس مجلس الوزراء ، أو أحد الوزراء فإن الاختصاص يكون للمحكمة الاتحادية العليا، فيجب الإحالة إليها في هذه الحالة طبقا للدستور "[٢]

أما موقف المشرع المصري من قرار الإحالة فقد خول ذلك إلى هيئات الكسب غير المشروع والمختصة كذلك بجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح، في إصدار قرار الإحالة، ونص على ذلك) .... وإذا رأت أن الأدلة كافية تصدر أمرا بإحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات

---

(١) د . عمر محمد سالم : نحو تيسير الإجراءات الجنائية ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط١ ، ١٩٩٧. ص ٦٢.

(٢) د. وليد رمضان عبد التواب ، شرح قانون الكسب غير المشروع ، ط١ ، دار مصر والسماح للنشر التوزيع ، القاهرة ، ٢٠٠٥ ، ص ٧٦ .

المختصة وتضع قائمة بأدلة الثبوت و تكلف النيابة العامة بإعلان هذه القائمة للمتهم. وإرسال هذه الأوراق فورا)[١]، أما موقف المشرع الجزائري من قرار الاحالة فقد خول ذلك إلى قاضي التحقيق و المديرية الفرعية للتحقيقيات القضائية في الديوان المركزي لقمع الفساد بإحالة الدعاوى والقضايا التي تتعلق بجرائم التخلف عن ازالة تعارض المصالح الى المحاكم المختصة محاكم الموضوع عند ثبوت الادانة بالأدلة الكافية

المطلب الثاني

المحاكمة في دعوى التخلف عن إزالة تعارض المصالح

يطلق على المرحلة التي تلي مرحلة التحقيق الابتدائي بمرحلة المحاكمة الجزائية وتعتبر هذه المرحلة من المراحل المهمة للدعوى الجزائية لان من خلالها تصبح الادلة التي تم جمعها في مرحلة التحري وجمع الادلة والتحقيق الابتدائي ادلة قطعية وجازمة الثبوت بعد ما كانت تلك الادلة ظنية التي عن طريقها تم احالة المتهم من المحكمة المختصة بالتحقيق الابتدائي الى محكمة الموضوع[٢]، ومن خلال هذه المرحلة يحدد مصير المتهم بناء على الادلة المتوفرة ضده، فالمحاكمة هي (اجتماع للحكم بين عدد من الأطراف المتخاصمة في شأن ما ، لتقديم المعلومات على صورة دليل قانوني في جلسة قضائية داخل المحكمة، امام سلطة مسؤولة عن القضاء في الخلافات و النزاعات) [٣]، ومن اجل تسليط الضوء على مرحلة المحاكمة الجزائية للمتهم في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح سنقسم هذا المطلب الى فرعين ، يكون الفرع الاول لبيان المحكمة المختصة ، اما الفرع الثاني سنتناول فيه اجراءات المحاكمة وعلى نحو التالي :

الفرع الاول

المحكمة المختصة

ان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح لا تختلف عن باقي الجرائم الاخرى من حيث الاجراءات الخاصة بموضوع محاكمة المتهم فيها ، اذ يجب ان تكون محاكمته امام القاضي المختص بقضايا ودعاوى الفساد لان محاكمة المتهم امام القاضي الطبيعي والمختص

---

(١) البند الثاني من المادة (١٤) من قانون الكسب غير المشروع المصري المعدل .

(٢) د. سعيد حسب الله عبد الله، قيد الشكوى في الدعوى الجزائية "دراسة مقارنة" ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٠، ص ٤٤

(٣) د. سامي النصراوي : دراسة في اصول المحاكمات الجزائية ، دار السلام ، بغداد ، ط١ ، ١٩٧٧،ص ٣٢

بالفعل او السلوك الجرمي الذي اقترفه ذلك المتهم تعد من الضمانات الخاصة بالمتهم وان القضاء المختص بالنظر في هذا النوع من انواع القضايا او الجرائم يقصد به السلطة التي تملكها المحكمة في النظر والفصل في القضايا والوقائع التي تدخل ضمن نطاق اختصاصها القضائي بموجب وعن طريق القانون .

ويشترط فيه ان يكون قضاءا نوعيا ومختصا من الناحية المكانية ايضا وحسب التقسيمات الادارية وعلى المحكمة المختصة بالنظر في هذا النوع من الجرائم ان تلتزم بالقواعد والمبادئ العامة التي يستلزمها المنطق والطبيعة القانونية لمحاكمة المتهم بالجريمة وعدم انحرافها عن الطريق او المسار المرسوم لها عن طريق القوانين الاجرائية[١]، لذلك فإن المحكمة الجزائية المختصة بالنظر في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح يمكن تحديدها من خلال الرجوع الى النصوص القانونية التي جرمت هذه الجريمة في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة ، فبالنسبة الى المشرع العراقي فقد اشار في قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع الى عقوبة مرتكب هذه الجريمة اذ جاء فيه (سابعا : يعاقب بالحبس كل من تخلف عن ازالة التعارض بين المصالح خلال المدة المذكورة في البند (ثانيا) من المادة (٢٠) من هذا القانون ويستتبع الحكم بهذه العقوبة عزل الموظف عن الخدمة واعفاء المكلف غير الموظف من منصبه)[٢]، ومما تقدم اعلاه يتبين ان المشرع العراقي جعل عقوبة مرتكب جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح هي ((الحبس)) اذ جعل هذه الجريمة من نوع جنحة ومن ثم فأن المحكمة المختصة بمحاكمة مرتكبها هي محكمة الجنح حسب العقوبة المفروضة على المتهم بناءا على ما ورد بالنص القانوني اعلاه ، وقد نصت المادة (٣١) من قانون التنظيم القضائي على (اولا – تشكل محكمة جنح او اكثر في كل مكان فيه محكمة بداءة وتختص بالنظر في الدعاوى المعينة لها وفقا لأحكام القانون. ثانيا – تنعقد محكمة الجنح من قاض واحد. ثالثا – يعتبر قاضي محكمة البداءة قاضيا لمحكمة الجنح ان لم يكن لها قاض خاص.)، اما المادة (٣٢) منه جاء فيها(لرئيس مجلس القضاء الاعلى بناء على اقتراح من رئيس محكمة الاستئناف تشكيل محكمة جنح للنظر في نوع واحد او اكثر من الدعاوى)[٣]، اما اختصاص محكمة الجنح فقد نصت المادة (١٣٨)

---

(١) د. أبراهيم حامد طنطاوي، مصدر سابق ،ص ٩٥ .

(٢) البند (ثانيا) من المادة (٢٠) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل .

(٣)المادة (٣١ و ٣٢) من قانون التنظيم القضائي العراقي المعدل .

اصولية على (ا – تختص محكمة الجنح بالفصل في دعاوى الجنح والمخالفات ويجوز تخصيصها بالفصل في دعاوى الجنح وحدها او في المخالفات وحدها) [١]، كما ان محكمة الجنح لها سلطة الحكم بعقوبة الحبس بنوعيه البسيط و الشديد و الغرامة ولها الحكم كذلك بالعقوبات التبعية، والتكميلية، منها الرد، و التعويض ونشر الحكم و تختص محكمة الجنح بنظر دعوى جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح ؛ لان المشرع العراقي عدها من الجنح تبعا للعقوبة المقررة لها.

أما موقف المشرع المصري من المحكمة المختصة في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح فقد حدد القانون المصري جهة الإحالة، ويكون ذلك بإرسال الأوراق الخاصة بهذه الجريمة إلى محكمة الجنح ؛ لأن هذه الجريمة عدها المشرع المصري من الجنح لأنه جعل عقوبتها الحبس و الغرامة أو إحالتها إلى محكمة الجنايات في حالة توافر ظرف مشدد كأن يكون قد سبق الحكم عليه بجريمة تضارب مصالح وعاد و ارتكبها مرة أخرى (العود) ؛ لان العقوبة المقررة لهذه الجريمة وفق القانون المصري تعدُّ من العقوبات لمخصصة للجنايات في حال وجود ظرف مشدد، إذ نص على ذلك ، إذ رأت إنَّ الأدلة كافية تصدر ... أمرا بإحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات المختصة[٢]، أما موقف المشرع الجزائري فانه سار على ما سار عليه المشرع العراقي والمصري من حيث جعل محاكمة المتهم العادي في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من اختصاص محكمة الجنح لانه جعل عقوبة هذه الجريمة هي الحبس من ستة (٦) أشهر إلى سنتين (٢) وبغرامة من ٥٠.٠٠٠ دج إلى ٢٠٠.٠٠٠ دج[٣] ، اما اذا كان المتهم في هذه الجريمة موظف من الدرجة الخاصة العليا كرئيس الوزراء او رئيس الجمهورية او الوزراء او من في حكمهم فيكون اختصاص محاكمة هذه الفئات من قبل محاكم مشكلة خصيصا لهم ، فالمشرع العراقي اناط الى المحكمة الاتحادية العليا مهمة القيام بإجراءات محاكمة هذه الفئات اعلاه ومن في حكمهم المكلفين بكشف ذمتهم المالية في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وهذا ما اشار اليه دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ الذي جاء فيه: "تختص

---

(١) المادة (أ /١٣٨) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل .

(٢) د. فؤاد جمال عبد القادر، المصلحة المحمية في جريمة الكسب غير المشروع ، بحث منشور في مجلة الأمن العام المصرية العدد (١١٣) ، لسنة ١٤٠٦ هـ ، ص ١٢ .

(٣) المادة (٣٤) من قانون الوقاية من الفساد الجزائري ومكافحته المعدل .

المحكمة الاتحادية العليا بما يأتي: سادسا:- الفصل في الاتهامات الموجهة الى رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس الوزراء والوزراء، وينظم ذلك بقانون" [١].

وبما إنَّ هذه الفئات خاضعة للكشف عن الذمة المالية لهم ، لذلك فإن إتهام هذه الفئات التي حددتها هذه المادة الدستورية لارتكاب جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح يكون من اختصاص المحكمة الاتحادية العليا، المختصة بإجراءات المحاكمة، وتشكل هذه المحكمة من رئيس للمحكمة و ثمانية أعضاء، يتم تعينهم بموجب مرسوم جمهوري، وبترشيح من مجلس القضاء الأعلى و بالتشاور مع المجالس القضائية للأقاليم و نظرا لعدم صدور قانون الذي ينظم عمل المحكمة الاتحادية العليا، الذي أشار إليه الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ فقد أنيطت مساءلة هذه الفئات التي أشارت إليها المادة (٩٣/ سادسا) من الدستور إلى المحاكم العادية من الجنايات والجنح". اما المشرع المصري فقد نص في الدستور المصري على :"... ويحاكم رئيس الجمهورية أمام محكمة خاصة يرأسها رئيس مجلس القضاء الأعلى، وعضوية أقدم نائب لرئيس المحكمة الدستورية العليا، وأقدم نائب لرئيس مجلس الدولة، وأقدم رئيسين بمحاكم الاستئناف، ويتولى الادعاء أمامها النائب العام، ..."[٢]، اما بالنسبة الى للمشرع الجزائري فقد جوز مساءلة أعضاء الحكومة و باقي الفئات الخاضعة للكشف عن تقديم تقرير الكشف عن الذمة المالية منهم القضاة و بعض الموظفين لجريمة تعارض المصالح أمام المحاكم العادية، لكن وفق إجراءات خاصة نص عليها قانون الإجراءات الجزائية الجزائري[٣].

ومما تقدم اعلاه يتضح لنا ان المحكمة المختصة بمحاكمة المتهم واصدار الحكم القضائي بحقه في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح هي محكمة الجنح الى جانب المحاكم المشكلة بصورة خاصة اذا كان المتهم رئيس جمهورية او رئيس وزراء او من الوزراء ومن في حكمهم لان العقوبة المقررة لمرتكب هذه الجريمة تدخل ضمن نطاق العقوبات المقررة

---

(١) المادة (٩٣ / سادسا) من دستور العراق النافذ .

(٢) المادة (١٥٩) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ .

(٣) تنص المادة (٥٧٣) من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري على (إذا كان عضو من أعضاء الحكومة أو أحد قضاة المحكمة العليا أو أحد الولاة أو رئيس أحد المجالس القضائية أو النائب العام لدى المجلس القضائي، قابلا للاتهام بارتكاب جناية أو جنحة أثناء مباشرة مهامه أو بمناسبتها يحيل وكيل الجمهورية، الذي يخطر بالقضية، الملف عندئذ، بالطريق السلمي، على النائب العام لدى المحكمة العليا فترفعه هذه بدورها إلى الرئيس الأول لهذه المحكمة...).

للجنح وحتى تستطيع المحكمة الوصول الى الحكم الصائب المناسب والموافق للقانون والغير معيب لا بد لها من تثبيت التهمة على المتهم او نفيها عنه وفق القواعد العامة في الاثبات الخاصة بأثبات اقتراف الفعل او السلوك المكون للجريمة وفق ما تم تنظيمه سواء بموجب القوانين العامة او القوانين الخاصة.

الفرع الثاني

اجراءات المحاكمة

تخضع محاكمة المتهم بمجموعة من الاجراءات، وهي كالآتي :

اولا : **احضار الخصوم ووكلائهم الى المحكمة أو استدعائهم** :

بعد احالة الدعوى الى محكمة الجنح بوصفها المختصة في النظر بجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح يحدد يوم معين للمحاكمة ، إذ جاء في قانون اصول المحاكمات الجزائية " تبدأ المحاكمة بالمناداة على المتهم وباقي الخصوم ثم تدوين هوية المتهم ويتلى قرار الاحالة..." [١] .

اذ يتبين أن في يوم المحاكمة يتم احضار الخصوم في الدعوى الى قاعة المحكمة ، ويقصد بالخصوم بالدعوى كل من المتهم والمدعي بالحق الشخصي والمسؤول مدنيا عن المتهم والمجنى عليه والادعاء العام ويتمتع المتهم بارتكاب التخلف عن ازالة تعارض المصالح عند احضاره الى قاعة المحكمة بمجموعة من الضمانات نص عليها قانون أصول المحاكمات الجزائية وقانون الاجراءات الجنائية المصري والجزائري منها عدم جواز تكبيله اثناء المحاكمة ، إذ تعمل الجهات الأمنية على احضار المتهم وهو مقيد بالأغلال لتحول دون هروبه، على أن ترفع في ساعة المحاكمة لغرض توفير الحرية الكافية للمتهم في الدفاع عن نفسه وافهامه أنه بريء حتى تثبت ادانته ، وتجري محاكمة المتهم بصورة علنية ، يسمح في حضورها من يشاء الى ذلك ، إلا إن ذلك لا يحول من جعلها سرية متى ما وجد ضرورة لذلك [٢]، ولا يجوز وفقاً للمبدأ السابق أجراء التحقيق النهائي في غياب الخصوم سواء كانت الجلسة سرية أم علنية، إذ السرية في الجلسات تكون فقط بالنسبة الى الجمهور وليس بالنسبة الى الخصوم، والنتيجة التي

---

(١) المادة (١٦٧) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل تقابلها المادة (١٦٥) من قانون الاجراءات الجنائية المصري المعدل .

(٢) د. امال عثمان، مصدر سابق ، ص ٥١ .

تترتب على هذا المبدأ هو عدم منع أحد الخصوم من حضور الجلسة أو أبعاده عنها، كما يتعين على المحكمة أن تقوم باطلاع الخصوم على ما تم من الاجراءات التي اتخذت في غيابهم، كما لا يجوز إن تستند الى اجراءات اتخذت في غياب المتهم من دون ان تمكنه من الاطلاع عليها ، لذلك يجب حضور المتهم واطلاعه على الادلة التي تثبت ادانته ليتمكن من اثبات عكسها ومناقشته للشهود الاثبات، ومن هذا يترتب على عدم حضور المتهم الى الجلسة بطلان الادلة المستمدة من الشهادة أو غيرها ، ولا يكفي احضار المتهم الى قاعة المحكمة انما يجب ضمان حقه في الدفاع عن طريق تمكين المتهم نفي الاتهام عن نفسه بأثبات فساد الادلة التي تتعلق بأثبات التهمة لتبرئة نفسه من الاتهام وحق الدفاع والاستعانة بمحام للدفاع عنه ولا يمكن أن يتحقق الا في ظل محاكمة عادلة[١] .

ثانيا :سماع الشهود ومناقشتهم بالشهادة التي أدوها في مرحلة التحقيق :

لا تكتفي المحكمة في الاعتماد على الشهادة التي أدوها الشهود أمام قاضي التحقيق في مرحلة التحقيق الابتدائي بل تقرر المحكمة احضار الشهود وتستمع مجدداً الى شهادتهم التي تدين المتهم بالتخلف عن ازالة تعارض المصالح أو تنفي التهمه عنه لان قانون أصول المحاكمات الجزائية عد الشهادة من اجراءات المحاكمة المهمة في المواد (١٦٨-١٧٨) وقانون الاجراءات الجنائية المصري في المواد (٢٧٧ – ٢٩٤) وقانون الاجراءات الجنائية الجزائري في المواد (٢٢١ – ٢٣٦) .

وللمحكمة ان تقرر الاستماع الى شهادة أي شخص يتقدم أمامها لأداء شهادته عن واقعة التخلف عن ازالة تعارض المصالح متى ما كان لديه معلومات عن الواقعة كما يحق للخصوم توجيه الاسئلة للشاهد ومناقشته في الشهادة التي أداها

ويمكن توجيه الاسئلة للشهود من قبل الادعاء العام أولاً ثم المجنى عليه تم المدعي بالحقوق المدنية ثم المتهم لغرض اظهار الحقيقة وبهذا يتبين أن المحكمة حرة في الاستماع الى شهادة شهود مسجلين أو من يطلب من المحكمة الاستماع اليه بصفة شاهد، وإن الطلب يصدر من أي طرف من اطراف الدعوى الجزائية[٢].

---

(١) د. مأمون محمد سلامة، مصدر سابق،ص٤٨.

(٢) د. سعيد حسب الله عبدالله ، مصدر سابق ، ص ٤٣ .

ثالثا: توجيه التهمة :

نصت الفقرة (ج) من المادة (١٨١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على " إذا تراءى للمحكمة بعد اتخاذها الاجراءات المذكورة أن الادلة تدعو الى الظن بأن المتهم ارتكب جريمة من اختصاصها النظر فيها ، فتوجه اليه التهمة التي تراها منطبقة عليها ثم تقرؤها عليه وتوضحها له وتسأله أن كان يعترف بها أو ينكرها" [١] ، اشار المشرع المصري لتوجيه التهمة في المادة ٢٧١ من قانون الاجراءات المصري رقم(١٥٠) لسنة ١٩٥٠ .

و في كل الأحوال متى ما وجدت المحكمة أن الادلة تدعو الى الاعتقاد بأن المتهم ارتكب جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح فتوجه اليه التهمة بها ، أما أذا تبين للمحكمة أن الادلة لا تكفي لإدانة المتهم فيصدر عندها قرار بإلغاء التهمة والافراج عن المتهم [٢] .

---

(١)الفقرة (ج) من المادة (١٨١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل .

(٢) المادة (٢٢٢) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل .

المبحث الثاني

الآثار الموضوعية في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح

يترتب على اقتراف جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح اثر قانوني وهو توقيع العقاب على الجاني الذي يرتكب هذه الجريمة التي قام المشرع بتقديرها بناء على المسؤولية الجزائية من أجل تحقيق العدالة والردع واصلاح وتهذيب الجاني[١]، لذا فالجزاء الجنائي هو الاثر المترتب على السلوك الجرمي المقترف من قبل الجاني والذي يعتبره القانون جريمة عند توافر كافة اركانها القانونية، فالعقوبة بصورة عامة لم تعد هي الوسيلة الوحيدة للتصدي للجريمة ومكافحتها والحد من خطورتها الجرمية بل توجد الى جانبها التدابير الاحترازية من اجل مواجهة الخطورة الاجرامية لمقترف ومرتكب الجريمة ودرء خطرها عن المجتمع ، وان العقوبة التي يفرضها المشرع على مرتكب الجريمة تتوزع بين العقوبة الاصلية للجريمة وبين العقوبة الفرعية لتلك العقوبة الاصلية[٢]، ومن اجل الحديث عن مفهوم عقوبة المجرم بصورة دقيقة في هذه الجريمة سنقوم بتقسيم المبحث الاول الى مطلبين ، في المطلب الاول نتناول العقوبات الاصلية والفرعية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح ، اما المطلب الثاني سنفرده للظروف المشددة والمخففة والمعفية لعقوبة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وعلى النحو الاتي :

المطلب الاول

العقوبات الاصلية والفرعية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح

ان العقوبات التي تفرض على مرتكب الجريمة في التشريع العراقي او التشريعات المقارنة ويتم تقسيمها الى عقوبات اصلية والى عقوبات فرعية وسنسلط الضوء على كل واحدة من هذه العقوبات بصورة مفصلة ودقيقة من خلال تقسيم المطلب الاول الى فرعين ، الفرع الاول سنتناول فيه العقوبات الاصلية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح ، وسنفرد الفرع الثاني الى العقوبات الفرعية والتدابير الاحترازية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وكما يلي :

---

(١) د. مأمون محمد سلامة ، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري ، مصدر سابق ، ص ٢٤٣ .

(٢) د . محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات / القسم العام المجلد الأول ، ط ٣ ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت بدون سنة طبع ، ص ٩٠٨ .

الفرع الاول

العقوبات الاصلية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح

عقوبات الجريمة الاصلية هي الجزاءات التي يقوم المشرع بالنص عليها بصورة اساسية ويقوم بتقديرها لجريمة الجاني التي ارتكبها ويجب على القاضي أن يحكم بها صراحة إذا ثبتت الأدلة التي تدين المتهم بالنسبة للجريمة المرتكبة المنظورة الدعوى فيها امامه[١]، ولقد حدد المشرع العراقي العقوبات الاصلية التي تقع على مرتكب جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح في الفقرة (سابعا) من المادة (١٩) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع التي نصت على:" سابعا : يعاقب بالحبس كل من تخلف عن ازالة التعارض بين المصالح خلال المدة المذكورة في البند (ثانيا) من المادة (٢٠) من هذا القانون ... "[٢]. وهذا يعني أن المشرع العراقي جعل العقوبة الأصلية المقررة لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح هي الحبس الذي جاء دون تحديد مدته .

وبالتالي فإن للمحكمة أن تحكم بالمدة التي تراها مناسبة على أن لا تزيد عن خمس سنوات أي أنه لم يجعل للمحكمة الخيار بين هذه العقوبة و الغرامة وحسناً فعل المشرع العراقي إذ أنها تحقق الردع الذي يبتغيه المشرع ،وهذا بخلاف ما ذهبت اليه بعض التشريعات المقارنة كالقانون المصري إذ ان مرتكبي الجريمة ينتمي معظمهم إلى طائفة شاغلي المناصب العليا في الدولة والتي عادة ما يكونوا من أصحاب الدخول العليا الأمر الذي قد يجعل من عقوبة الغرامة قاصرة عن تحقيق الردع المطلوب لمرتكبي هذه الجريمة.

ومما تقدم فأن عقوبة الغرامة بحق المحكوم عليه هي احد عقوبات هذه الجريمة الاصلية التي تكون عقوبة مالية بحق ذلك المحكوم عليه في التشريع المصري ، والغرامة من ٥٠.٠٠٠ د.ج إلى ٢٠٠.٠٠٠ د.ج في التشريع الجزائري اما المشرع العراقي فلم يتطرق الى عقوبة الغرامة كأحد العقوبات الاصلية للجريمة بالإضافة الى عقوبة الحبس

ومن الجدير بالذكر فقد تتعدد العقوبات التي يتم توقيعها على الجناة بتعدد الجرائم المقترفة اي ان يرتكب من يتخلف عن ازالة تعارض المصالح جرائم اخرى قبل ان يتم الحكم

---

(١) د. أحمد شوقي عمرو شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧،ص٩٩٨.

(٢) الفقرة (سابعا) من المادة (١٩) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي .

عليه بصورة نهائية بصدد اي واحدة من تلك الجرائم، فاذا كانت تلك الجرائم المقترفة ناتجة عن افعال مرتبطة مع بعضها البعض وغير قابلة للتجزئة ووحدة الغرض تجمع بينها ففي هذه الحالة يتم الحكم على المجرم بالعقوبات التي يقررها القانون لكل جريمة ويتم تنفيذ العقوبة الاشد اما اذا كانت تلك الجرائم المقترفة ناتجة عن افعال غير مرتبطة مع بعضها البعض ولا تجمع وحدة الغرض بينها ففي هذه الحالة ستقوم المحكمة بتوقيع العقوبة على المحكوم عليه التي يتم تقريرها لكل جريمة اقترفها ذلك المجرم ويتم تنفيذها بحقه على التعاقب[١].

الفرع الثاني

العقوبات الفرعية والتدابير الاحترازية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح

الى جانب العقوبات الاصلية للجريمة محل الدراسة هناك عقوبات فرعية وضعها المشرع الجزائي من اجل مكافحة الجرائم الخطيرة والحد من خطورتها من اجل عدم المساس بالمصالح المحمية المعتبرة قانونا ،وهذه العقوبات قد تكون تبعية أو تكميلية أو تدابير احترازية الى جانب العقوبات الاصلية للجريمة، ومن اجل الحديث عنها بشيء من التفصيل وعلى النحو الاتي :

اولا : العقوبات التبعية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح :

تعد العقوبات التبعية إحدى أنماط العقوبات الفرعية والتي وردت بشأنها الكثير من التعريفات ومنها أن العقوبات التبعية هي التي تلحق المحكوم عليه حتماً وبحكم القانون كنتيجة الحكم عليه بالعقوبة الأصلية دون الحاجة إلى النص عليها في الحكم القضائي[٢]، كما عرفها قانون العقوبات العراقي النافذ بأنها: " العقوبات التبعية هي التي تلحق المحكوم عليه بحكم القانون دون الحاجة إلى النص عليها في الحكم"[٣] وعقوبات هذه الجريمة التبعية هي:

---

(١) د. عبد الحميد الشواربي، الشروع في الجريمة في ضوء الفقه والقضاء، ط١ ، دار المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٨، ص٦٣.

(٢) د. احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون العقوبات القسم العام ، دار النهضة العربية ، مصر ، القاهرة ، ص ١٠٢٩ .

(٣)المادة(٩٥) من قانون العقوبات العراقي المعدل.

١- الحرمان من الحقوق والمزايا:

الحرمان يعني عدم ثقة المجتمع بالمحكوم عليه وتأثيره على المنافع المادية والمعنوية التي يمكن ان يجنيها وتفرض هذه العقوبة بعد صدور الحكم الجزائي فيمتد سريانها من تاريخ صدور الحكم القضائي بحق المجرم او المحكوم عليه حتى يتم اطلاق او اخلاء سبيله من السجن[١]. وقد اشار المشرع العراقي الى هذه العقوبة ونص على حرمان المحكوم عليه بعقوبة السجن المؤبد أو عقوبة السجن المؤقت عن الجريمة التي ارتكابها من الخدمات ومن الوظائف العامة ايضا التي كان يتسلمها وكذلك يتولاها وحرمانه ايضا من تمثيل المجالس اذا كان ناخب او منتخب وحرمانه من تمثيل المجالس في البلدية او الادارية كذلك وادارة الشركات ايضا اذا كان عضو فيها او مديرا لها وحرمانه من ان يكون قيما او وكيلا او وصيا ايضا وحرمانه من النشر او رئاسة التحرير للصحف اذا كان مالكا لها وكذلك حرمانه من التصرف بأمواله وادارتها بغير الوقف والايصاء الا بموافقة القاضي او المحكمة الخاصة بالأحوال الشخصية[٢]، وقد اوجب القانون تعين قيم ووصي على أموال المحكوم عليه يتم تحديده واختياره من المحكمة، اما اذا لم تعين المحكمة قيم او وصي ففي هذه الحالة يتم تحديد قيم او وصي لإدارة اموال المحكوم عليه من قبل محكمة الاحوال الشخصية التي يقع ضمن نطاقها محل اقامة المحكوم عليه بطلب اما من قبل الادعاء العام او من قبل ذي المصلحة، ويجوز للمحكمة في هذه الحالة أن تلزم القيم بتقديم كفالة عن ادارة تلك الاموال ويكون القيم تابعا لها وتلك الاموال ترد الى المحكوم عليه بعد ان تنتهي فترة ومدة العقوبة وتنقضي لأي سبب كان من الاسباب[٣].

وفي مجال الجريمة محل الدراسة نجد ان المشرع العراقي اشار وبصورة واضحة الى عقوبة العزل من الوظيفة كعقوبة تبعية للجريمة في الفقرة (سابع) من المادة (١٩) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع التي نصت على :" ... ويستتبع الحكم بهذه العقوبة عزل الموظف عن الخدمة واعفاء المكلف غير الموظف من منصبه" ، نلاحظ ان المشرع العراقي اشار الى عقوبة العزل من الوظيفة إذ كان مرتكبها موظفا أو الإعفاء من المنصب الشاغل له إذ لم يكن

---

(١)المادة (٩٦) من قانون العقوبات العراقي المعدل .

(٢) د. محمود محمود مصطفى ، أصول قانون العقوبات في الدول العربية ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٠ ، ص ١٢٤.

(٣) الفقرة (سابعا) من المادة (١٩) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي .

موظفا (كرؤساء الأحزاب) كعقوبة تبعية لمرتكب جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح . اما المشرع المصري فقد نص على عقوبة العزل ايضا كما فعل المشرع العراقي اذ نص عليها في المادة (١٧) من قانون منع تعارض المصالح التي نصت على :"... وفي جميع الأحوال يحكم برد العائد الذي تحقق بالمخالفة لأحكام هذا القانون وبالعزل من الوظيفة "[١]،اما المشرع الجزائري فانه لم يتطرق الى هذه العقوبة ولم يشير اليها في قانون مكافحة الفساد الجزائري وانما اشار اليها عند الحديث الى العقوبات التبعية في قانون العقوبات الجزائري[٢].

ومما تقدم اعلاه يتضح ان المشرع العراقي والمصري اشاروا الى عقوبة العزل من الوظيفة كعقوبة تبعية في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح في القوانين التي اشارت الى الجريمة بصورة واضحة كقانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي وقانون حضر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري لكن الاختلاف بينهما بهذا الشأن هو ان المشرع العراقي اشار فقط الى عقوبة العزل في قانون هيئة النزاهة و الكسب غير المشروع بينما المشرع المصري اشار الى عقوبة العزل و الرد التي يقصد بها إلزام مدني و جنائي ألزم به المشرع المحكمة الحكم به تسهيلا للمضرور و الدولة في الحصول على الأموال التي استولى عليها الفاعل والمدني نقصد به التعويض العيني، أما الجزائي استرداد الأموال من الجاني ، اما المشرع الجزائري فلم يتطرق الى عقوبة العزل في قانون مكافحة الفساد وانما اشار اليها عقوبة تبعية واردة ضمن قانون العقوبات كما بينا سابقا

٢- مراقبة الشرطة

إن عقوبة مراقبة الشرطة تعد العقوبة التبعية الثانية المنصوص عليها في قانون العقوبات العراقي النافذ في الفصل الثاني من الباب الخامس، ويقصد بها إخضاع المحكوم عليه لملاحظة الشرطة مدة من الزمن للتحقق من سلوكه ومنعه من ارتكاب الجرائم بما يتطلبه ذلك من تقييده بالإقامة في مكان معين وبغير ذلك من القيود التي تساعد على تحقيق هذه الغاية[٣]، ويتم فرض

---

(١) المادة (١٧) من قانون منع تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري .

(٢) المادة (٨) من قانون العقوبات الجزائري التي نصت على :"الحرمان من الحقوق الوطنية ينحصر في عزل المحكوم عليه وطرده من جميع الوظائف والمناصب السامية في الحزب أو الدولة وكذا جميع الخدمات التي لها علاق بالجريمة "

(٣) د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، مصدر سابق،ص٤٣٥.

عقوبة مراقبة الشرطة في جرائم محددة على سبيل الحصر بحق المحكوم عليه[١] ،اشار المشرع المصري بشكل عام لمراقبة الشرطة (البوليس) في المواد (٢٨-٣٩) من قانون العقوبات المصري و لم ينص قانون حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة الى مراقبه الشرطة كعقوبة تبعية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح ، اما بالنسبة للمشرع الجزائري فهو الاخر اشار لمراقبة الشرطة في المادة (١١)من الامر رقم (٦٩-٧٤) لسنة ١٩٦٩ .

ونخلص مما تقدم ان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح غير مشمولة بعقوبة مراقبة الشرطة لكون ان عقوبة هذا الجريمة الاصلية هي عقوبة الحبس والغرامة بينما تلك العقوبة التبعية تتميز بانها عقوبة تتبع الحكم بعقوبة الجريمة الأصلية اذا كانت الجريمة التي ارتكبها الجاني من الجنايات .

ثانيا: العقوبات التكميلية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح :

إن السياسة الجنائية في تنفيذ العقوبات التكميلية تقضي أن العقوبة التي تلحق المحكوم عليه بعقوبة أصلية ، أي أنها تنفذ عليه بعد انتهاء العقوبة الأصلية ،كما يجب على القاضي النطق بها في الحكم الصادر، ويقصد بها الجزاءات الثانوية للجريمة تأتي تابعة للعقوبة الاصلية بحكم القانون ولا توقع إلا إذا نطق بها القاضي وحدد نوعها ولا يتصور ان يوقعها بمفرده[٢]. وعقوبات الجريمة التكميلية هي :

١- الحرمان من الحقوق والمزايا

وهي عقوبة تكميلية جوازيه وليست وجوبية للعقوبة الاصلية للجريمة وفيها اجاز القانون العراقي للقاضي او للمحكمة اصدار حكم قضائي بحرمان المحكوم عليه بعقوبة السجن المؤبد او بعقوبة السجن المؤقت او بعقوبة الحبس بحرمانه لمدة لا تتجاوز السنتين من تاريخ انقضاء العقوبة او من تاريخ انتهاء مدة محكوميته من الخدمات ومن الوظائف العامة ايضا التي كان يتسلمها وتحديد الوظائف وكذلك الخدمات المحرمة عليه بموجب قرار مسبب تسبيب كافي من القاضي او من المحكمة وحرمانه كذلك من حمل الاوسمة الوطنية والاوسمة الاجنبية ، أما اذا

---

(١) المادة (١٠٨) من قانون العقوبات العراقي المعدل

(٢) د. محمود محمود مصطفى ، أصول قانون العقوبات في الدول العربية ، مصدر سابق، ص ١٢٤ .

كان المحكوم عليه قد تم إخراجه من المؤسسة العقابية بناء على الافراج الشرطي فتبدأ مدة الحرمان من تاريخ اخلاء سبيل المحكوم عليه من السجن بناء على ذلك الافراج الشرطي [١].

إن هذه العقوبة ليست عقوبة دائميه وذلك لكون ان القانون اعطى الحق بتخفيف مدتها المتبقية او الغاء هذه العقوبة بحق المجرم او المحكوم عليه بعد انقضاء مدة لا تقل عن الستة اشهر من تاريخ خروجه من السجن بناء على طلب يقدم اما من قبل الادعاء العام او من قبل المحكوم عليه نفسه الى محكمة الجنايات وبعد ذلك تصدر تلك المحكمة القرار المسبب بهذا الشأن.

ومما تقدم اعلاه اتضح ان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح مشمولة بعقوبة الحرمان من الحقوق والمزايا كعقوبة تكميلية لكون ان العقوبة اعلاه تسري اذا كانت الجريمة التي ارتكبها الجاني عقوبتها هي الحبس مدة تزيد على السنة .

٢- المصادرة :

إن عقوبة المصادرة هي من العقوبات المالية حيث تنزع عن الجاني أشياء تعد بالنظر إلى طبيعتها أو صفتها أو ما أعدت له دافعاً مهيئاً لارتكاب الجرائم [٢]،أو عبارة اجراء قانوني من خلاله تستولي الدولة على الاشياء والادوات والوسائل المستعملة والمستخدمة من قبل المجرم في اقتراف وارتكاب جريمته او فعله الاجرامي ونقلها من الملكية الخاصة الى الملكية العامة بغير مقابل ، وهذه المصادرة اما تكون مصادرة كلية لجميع او كل ممتلكات المجرم او اموال المحكوم عليه بجريمته المقترفة، وقد تكون مصادرة جزئية تنصب على جزء معين من اموال واشياء المحكوم عليه التي بحوزته، وفي أغلب الأحيان يتم مصادرة الأشياء التي تقترف الجريمة بواسطتها[٣]. وقد اشار المشرع العراقي الى عقوبة المصادرة واجاز فيها للقاضي او المحكمة ان تصدر حكمها القضائي بمصادرة الوسائل والادوات والاشياء التي تم ضبطها والتي تم الحصول عليها من الجريمة والتي استخدمها المجرم في جريمته والتي كانت مجهزة او معدة او مهيأة للاستخدام او للاستعمال من قبله اذا كانت تلك الجريمة من نوع جناية او من نوع جنحة من

---

(١) المادة (١٠٠) من قانون العقوبات العراقي المعدل .

(٢) د. يسر أنور علي، النظرية العامة للقانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٥،ص٦٥٩.

(٣) د. مأمون محمد سلامة ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ،مصدر سابق،ص٨٧.

دون ان يتم الاخلال بحقوق الغير اذا كان حسن النية وفي جميع الاحوال واي حال من الاحوال يجب على المحكمة ان تأمر بمصادرة الوسائل [١].

اشار المشرع المصري للمصادرة كعقوبة تكميلية في نص المادة (١/٣٠) من قانون العقوبات المصري :"يجوز للقاضي اذا حكم بعقوبة جنائية او جنحة ان يحكم بمصادره الأشياء المضبوطة التي تحصلت من الجريمة و كذلك الاسلحة ....." ، و نص قانون الوقاية من الفساد و مكافحته الجزائري على المصادرة بأنه (في حالة الإدانة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة، وذلك مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية وتحكم الجهة القضائية أيضا برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح، ولو انتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو إخوته أو زوجه أو أصهاره سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى.) [٢].

ومما تقدم اعلاه اتضح ان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح مشمولة بعقوبة المصادرة كعقوبة تكميلية لكون ان العقوبة اعلاه تسري اذا كانت الجريمة التي ارتكبها الجاني من الجنح وهذا ما اشار اليه المشرع العراقي والمصري والجزائري اعلاه.

٣- نشر الحكم :

وهي عقوبة تكميلية جوازيه للجريمة اشار اليها المشرع العراقي واجاز للقاضي او للمحكمة فيها ان تأمر بنشر الحكم القضائي الذي يصدر بإدانة المجرم في الجريمة من نوع جناية وبصورته النهائية في صحيفة واحدة او اكثر وعلى نفقة المجرم او نفقة المحكوم عليه بذلك الحكم القضائي اما من تلقاء نفسها او بناء على طلب من قبل الادعاء العام[٣].

ومما تقدم اعلاه اتضح ان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح غير مشمولة بالعقوبة اعلاه وذلك لكون ان عقوبة هذا الجريمة الاصلية هي عقوبة الحبس والغرامة بينما تطبق

---

(١) المادة (١٠١) من قانون العقوبات العراقي المعدل تقابلها المادة (٣٠) من قانون العقوبات المصري المعدل و المادة (١٥) من قانون العقوبات الجزائري المعدل .

(٢) المادة (٥١) من قانون الوقاية من الفساد الجزائري ومكافحته المعدل

(٣)المادة (١٠٢) من قانون العقوبات العراقي المعدل .

العقوبة اعلاه اذا كانت الجريمة التي ارتكبها الجاني من الجنايات وليس من الجنح ، اما بالنسبة للمشرع المصري فقد اشارت المادة (١٥٩) من قانون العقوبات المصري : " ..... ان تأمر بنشر الحكم بأكمله او بنشر ملخصة في الجرائد التي تختارها ويكون النشر على نفقة المحكوم علية " ، والجدير بالذكر ان المشرع الجزائري اشار الى صور اخرى للعقوبات التكميلية لهذه الجريمة وهذه الصور اشارت اليها المادة (٩) من قانون العقوبات الجزائري التي تتمثل بالحجر القانوني الذي يقصد به حرمان المجرم او المحكوم عليه من ممارسة الحقوق المالية اثناء مدة تنفيذ العقوبة الاصلية بحقه وتحديد الاقامة و يقصد به الزام المحكوم عليه بأن يقيم في نطاق إقليمي معين بموجب الحكم لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، و المنع من الإقامة ويتمثل في حظر ومنع تواجد المحكوم عليه في بعض الأماكن، ولا يجوز أن تفوق مدته خمس سنوات في مواد الجنح و المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط و إغلاق المؤسسة وهي منع المحكوم عليه من أن يمارس نشاط فيها النشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته و الإقصاء من الصفقات العمومية: ويقصد به صدور حكم قضائي بحرمان أو منع شخص طبيعي أو معنوي من دخول الصفقات التي تعلن عنها الإدارة وذلك لأخطاء ارتكبها هذا الشخص تعاقدات سابقة و الحظر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع وهي إحدى العقوبات التكميلية التي يمكن النطق بها في جرائم الفساد الإداري، حيث يحظر على الجاني إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع، ويترتب على هذا الحظر إلزام المحكوم عليه بإرجاع الدفاتر والبطاقات التي بحوزته أو التي عند وكلائه إلى المؤسسة المصرفية المصدرة لها و تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة و سحب جواز السفر .

ثالثا: التدابير الاحترازية لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح :

لقد ظلت العقوبات لسنوات طويلة تمثل الوسيلة الوحيدة لمواجهة الجرائم، غير ان العقوبات لم تعد تكفي لمواجهة الظواهر الاجرامية، الامر الذي استدعى البحث عن بديل يحل محل العقوبة أو يشترك معها في بعض الأحيان، ويكون له من الفاعلية التي تمكن من تحقيق الغرض من الجزاء الجنائي، ومن هنا ظهرت فكرة التدابير الاحترازية كصورة من صور الجزاء الجنائي [١].اما تعريف التدابير الاحترازية اصطلاحا فإن التشريعات الوضعية لم تعرف التدابير

(١) د. مجدي عقلان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة عين الشمس، القاهرة،١٩٨٣م، ص ٢٧.

الاحترازية بل ترك امر وضع تعريف لها إلى الاجتهاد الفقهي الذي عرفها العديد من التعريفات منها " معاملة فردية قسرية ينص عليها القانون لمواجهة الخطورة الاجرامية لدى الأشخاص منعا من ارتكاب الجريمة والدفاع عن المجتمع ضد الاجرام"[١]، كما عرفها اخر بأنها "مجموعة من الإجراءات التي تواجه خطورة إجرامية كامنة في شخص مرتكب الجريمة لتدرأها عن المجتمع"[٢]. والمشرع العراقي لم يعرف التدابير الاحترازية ولكنه حدد هذه التدابير على سبيل الحصر[٣]، وهي أما تدابير احترازية سالبة للحرية أو تدابير احترازية مقيدة لها، أو تكون تدابير سالبة للحقوق ، أو مادية ، والمشرع العراقي في قانون الكسب غير المشروع العراقي لم ينص على تدابير احترازية بالقانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل بالقانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩ ولم يأخذ بالمصادرة التي كانت موجودة بالمادة (٢٠) الملغية ولم يشر اليها في التعديل الجديد وهذا يعد نقصاً يجب تلافيه والنص عليها في العقوبات الواردة في المادة(١٩) منه، إلا أنه اشار الى عقوبة الرد التي أخذ بها المشرع المصري ،فالمشرع المصري بالرغم من أنه لم يشير إلى عقوبة المصادرة عن جريمة الكسب غير المشروع لكنه أشار الى عقوبة السجن والغرامة فضلا عن الحكم برد هذا الكسب [٤]. وخلاصة ما تقدم فأن قانون هيئة النزاهة الكسب غير المشروع لم يشر الى أي عقوبة احترازية كما تقدم و كذلك المشرع المصري و الجزائري .

المطلب الثاني

الظروف المشددة والمخففة والمعفية لعقوبة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح

يقصد بمبدأ تفريد العقاب جعل العقوبة ملائمة للفرد ومناسبة لحالة الجاني الشخصية من حيث تكوينه النفسي والاجتماعي والبيولوجي والباعث الذي دفعه لاقتراف الجريمة مع مراعاة ظروف الجريمة المادية وطريقة ارتكابها والوسيلة المستخدمة في ارتكابها والاضرار الناتجة عنها

---

(١) د. عبدالله سلمان، شرح قانون العقوبات الجزائري– القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بدون سنة طبع، ص ٥٣٥.

(٢) د. محمود نجيب حسني، علم الاجرام والعقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨م، ص٤٤٥.

(٣) المادة (٥) من قانون العقوبات العراقي المعدل.

(٤) لقد أخذ بالرد في جريمة الكسب غير المشروع كجزاء جنائي في قانون الهيئة العامة للنزاهة في إقليم كردستان العراق رقم (٣) لسنة ٢٠١١ في المادة(١٧/أولا)أذ نصت على أنه :" يعاقب بالسجن وبرد مبلغ الكسب غير المشروع كل من حصل لنفسه أو لغيره على كسب غير مشروع". د. آلاء ناصر حسين البعاج، التنظيم القانوني لجريمة الكسب غير المشروع، جامعة بغداد ،كلية القانون،٢٠٢٠،ص٢٧.

التي اصابت الفرد والمجتمع معا وان من اهم الوسائل لتحقيق مبدأ تفريد العقوبة هو الظروف المشددة والاعذار المخففة والمعفية من العقوبة، ومن اجل الحديث عنها سنقوم بتقسيم المطلب الثاني الى فرعين، سنتحدث ونتكلم عن الظروف المشددة لعقوبة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح في الفرع الاول، وسنخصص الفرع الثاني الى الظروف المخففة والمعفية لعقوبة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وعلى النحو الاتي :

الفرع الاول

الظروف المشددة لعقوبة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح

لم يضع المشرع العراقي وكذلك المصري والجزائري تعريفا جامعا مانعا للظروف المشددة للعقوبة وانما اكتفى فقط بتنظيم احكامها والاشارة الى الاثر العقابي الذي سيترتب على اقتران النموذج القانوني للجريمة المقترفة بظرف من الظروف التي تشدد عقوبتها ، اذ اشار المشرع العراقي اليها بصورة صريحه في قانون العقوبات التي اجاز القانون للقاضي او للمحكمة عند توافرها في الجريمة التي يرتكبها الجاني ان تحكم المجرم بعقوبة الاعدام اذا كانت العقوبة المحددة لجريمته هي السجن المؤبد بموجب القانون وان تحكم المجرم بأكثر من حد العقوبة الاقصى بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد اذا كانت العقوبة المحددة لجريمته هي السجن او عقوبة الحبس على ان لا تتجاوز عقوبة السجن بأي حال من الاحوال عن خمسة وعشرون سنة وان لا تتجاوز ولا تزيد كذلك عقوبة الحبس عن العشر سنوات ، وان تحكم المحكمة المجرم بعقوبة الحبس التي لا تتجاوز ولا تزيد عن الاربع سنوات اذا كانت العقوبة المحددة لجريمته هي الغرامة[١].

اما في مجال الفقه الجزائي فقد تعددت التعريفات الفقهية للظروف المشددة للعقوبة لدى الفقهاء في القانون الجزائي و عرُفت الظروف المشددة للعقوبة بانها : الظروف المتصلة بالجريمة التي يرتكبها ويقترفها الجاني او المتصلة بالمجرم نفسه والتي يتم تحديدها بموجب وعن طريق القانون والتي يترتب عليها تشديد عقوبة الجريمة التي ارتكبها المجرم الى اكثر من الحد الاعلى المقرر لها بموجب القانون [٢]، و عرُفت بانها : الافعال او الظروف أو الحالات ذات

---

(١) المادة (١٣٦) من قانون العقوبات العراقي المعدل .

(٢) د. عادل عازر، النظرية العامة في ظروف الجريمة، أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق جامعة القاهرة، ١٩٦٩،ص٢٩.

الطبيعة الموضوعية وذات الصفة الشخصية التي من شأنها التأثير على العقوبة من حيث تشديها على المجرم وعن الجريمة المقترفة ورفع عقوبتها عن الحد الاعلى المقرر لها قانونا [١]

وفي ضوء ذلك يمكن أن نعرف الظروف المشددة بأنها" الحالات والاسباب والوقائع ذات الطبيعة الموضوعية وذات الطبيعة او الصفة الشخصية المتصلة بالجريمة التي ارتكبها المجرم او الجاني او المتصلة بذلك الجاني الذي ارتكب الجريمة ذاته والتي يترتب على توافرها تشديد العقوبة وتجاوز الحد الاعلى والاقصى المقرر للجريمة بشكلها وبنموذجها البسيط " .

ومما تقدم يتضح ان الظروف المشددة هي الوقائع العرضية التبعية التي لا يؤثر عدم وجودها على بنيان الجريمة القانوني لكن وجودها سيؤثر على العقاب او العقوبة المحددة لجريمة المجرم المرتكبة او المقترفة .

اذ اجاز القانون للقاضي كقاعدة من القواعد العامة تجاوز حد العقوبة الاعلى او حدها الاقصى الذي قرره القانون لجريمة المجرم التي ارتكبها في الصورة او النموذج البسيط لها فتسمى الجريمة البسيطة عندما تقترن بالظرف المشدد بالجريمة الموصوفة[٢].

اما في مجال جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح فبالنسبة للمشرع العراقي فانه لم ينص على الظروف المشددة لهذه الجريمة في قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع وانما اكتفى فقط بالنص على عقوبة هذه الجريمة .

وعند الرجوع الى قانون العقوبات العراقي نجده اشار الظروف المشددة للجريمة بصورة عامة والتي تسمى بالظروف المشددة العامة وهي الظروف التي يسري اثر تشديد العقوبة فيها على اغلب الجرائم او جميعها ذلك والمنصوص عليها بموجب القانون العقابي لكافة الجرائم التي يرتكبها المجرمين والتي يكون نطاقها واسع ويشمل اغلب الجرائم المرتكبة كما ان المشرع العراقي اشار الى ظرف مشدد اخر من الظروف المشددة العامة[٣] في القانون العقابي العراقي وهو

---

(١) د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات ،القسم الخاص، مطبعة الزمان،بغداد،١٩٩٦،ص٤٢٦.

(٢) سيد حسن البغال، موسوعة التعليقات على قانون العقوبات، ص ٨٠٨. وعبد المهيمن بكر، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ص ٣٥٢.

(٣) المادة (١٣٥) من قانون العقوبات العراقي العام فأنها نصت على (مع عدم الاخلال بالأحوال الخاصة التي ينص فيها القانون على تشديد العقوبة، يعتبر من الظروف المشددة ما يلي: "...٤ – استغلال الجاني في ارتكاب الجريمة صفته كموظف او اساءته استعمال سلطته او نفوذه المستمدين من وظيفته. ٥–اساءة=

الظرف المشدد الذي يتعلق بالمجرم العائد الذي سبق وان صدر بحقه حكم قضائي نهائي في جريمة جناية او جريمة جنحة ثم ثبت بعد ذلك ارتكابه واقترافه جريمة اخرى جناية او جريمة جنحة مماثلة ومشابهة لجريمة الجنحة الاولى قبل ان تمضي المدة المقررة لرد اعتباره[١]، فظرف العود يقصد به اقتراف الشخص لجريمة ما بعد سبق الحكم عليه بصورة نهائية بسبب جريمة او جرائم اخرى ارتكبها. فالعود يعد من الاسباب التي تؤدي الى تشديد عقوبة المجرم بسبب ارتكابه جريمته الجديدة ولو كانت متماثلة من حيث جسامتها للجريمة السابقة التي ارتكبها لكون ان المجرم الذي يقترف الجريمة الجديدة وسبق وان ارتكب جريمة سابقة يفصح عن ميوله وخطورته الاجرامية واستهانته بالعقوبة وخطورته على امن وسلامة المجتمع[٢].

لم يشير المشرع المصري الى الظروف المشددة لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وانما اكتفى فقط بالنص على العقوبات التي تفرض على ومرتكب هذه الجريمة، وانما تطبق عليها القواعد العامة والمبادئ العامة من حيث ظروف التشديد لعقوباتها، اما المشرع الجزائري فانه سلك منهجا مختلفا عن المنهج الذي سلكه المشرع العراقي والمصري من حيث الظروف المشددة لعقوبة الجريمة اذ اشار وبصورة واضحة وصريحة الى الظرف المشدد لعقوبة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح في قانون مكافحة الفساد الجزائري الذي جاء فيه : إذا كان مرتكب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون قاضيا، أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة، أو ضابطا عموميا، أو عضوا في الهيئة، أو ضابطا أو عون شرطة قضائية، أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية، أو موظف أمانة ضبط،

=استعمال المركز العام او الثقة المرتبطة به من اجل الحصول على مكسب شخصي ، او عرض او منح او قبول بعض الامتيازات مخالفة للمهام المنوطة بالمركز العام او بالثقة الممنوحة لمن يشغل هذا المركز؛ والاساءة لحقوق الاخرين بصفة رسمية او محاولة التسبب في وقوع مثل هذه الاساءات والمخالفات؛ ٦ – ارتكاب مخالفة في ما يتعلق بالأحكام المنصوص عليها في الاقسام الفرعية٢ ٤ (ا) الى (د) من القانون الاساسي الذي تم بموجبه انشاء المفوضية المعنية بالنزاهة العامة، او تأييد من يرتكب مثل هذه المخالفة او يعيق محاولات الكشف عنها؛ ٧– مخالفة اللوائح التنظيمية الصادرة عن المفوضية المعنية بالنزاهة الوطنية بخصوص الكشف عن المصالح المالية".

(١) المادة (١٣٩) من قانون العقوبات العراقي المعدل .

(٢) د. بكري يوسف بكري ، قانون العقوبات القسم العام، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية ، ٢٠١٣، ص٥٠ .

يعاقب بالحبس من عشر (١٠) سنوات إلى عشرين (٢٠) سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة"[١].

ومما تقدم اعلاه ومن خلال ما جاء بالنص اعلاه يتضح لنا ان المشرع الجزائري قد أورد ظرفا مشددا متعلقا بالصفة الخاصة بالجاني طبقة على جريمة تعارض المصالح ؛ لآنها من الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فتشدد العقوبة اذا كان الجاني في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح قاضي او موظف يمارس وظيفة عليا في الدولة او ضابط عمومي او عضو في الهيئة الخ .... كما ورد في النص سالف الذكر ، و من هنا يمكن ملاحظة الفرق الكبير بين العقوبة المقررة دون اقترانها بظرف مشدد و بين العقوبة المقترنة بظرف مشدد وكذلك نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يفرق بين القاضي و شاغلي المناصب العليا في الدولة و ما بين الموظف العادي، كموظف الشرطة القضائية في الشمول بأحكام الظرف المشدد من جهة اخرى.

وبناء على ما جاء اعلاه وبعد بيان مفهوم الظروف المشددة للجريمة تبين لنا ان المشرع او القانون العراقي وكذلك المصري لم يشير الى الظروف المشددة لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح ، فالظروف المشددة التي تشدد عقوبة مرتكب هذه الجريمة فيه والممكن تطبيقها عليها من حيث القواعد العامة والمبادئ العامة هي صفة الفاعل عند استغلاله لصفته الوظيفية وظرف العود في كل من التشريع العراقي والمصري بخلاف المشرع الجزائري الذي افرد نصا واضحا وصريحا في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري يشير وبصورة صريحة وواضحة الى الظرف المشدد لعقوبة مرتكب هذه الجريمة كما بينا اعلاه .

الفرع الثاني

الظروف المخففة والمعفية لعقوبة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح

من حيث الاصل ان القاضي الجزائي يحكم بصدد القضية المعروضة والمنظورة امامه ضمن الحد الأدنى والأعلى للعقوبة المقررة بموجب القانون لكن في بعض الاحيان قد تتوافر حالات وظروف من شأنها ان تخفف العقوبة او تعفي الجاني منها ففي هذه الحالة سيحكم القاضي ويقرر عقوبة اخف واقل من الحد الاعلى لها او يحكم بإعفاء الجاني منها ويحكم بما

---

(١) المادة (٤٨) من قانون الوقاية من الفساد الجزائري ومكافحته .

ينص عليه الظرف المخفف او المعفي الذي توفر وتحقق في جريمة المجرم المرتكبة او في المجرم نفسه وذاته[١]وسنتناول الظروف المخففة والمعفية على نحو التالي :

اولا : الظروف المخففة لعقوبة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح

يقصد بالظروف المخففة للعقوبة الاسباب التي تستدعي الرأفة بحق الجاني والتي تساعد على تخفيف العقوبة بحقه وفق الطريق والحدود التي رسمها القانون ، وهذه الظروف المخففة قد ينص القانون على البعض منها دون الزام المحكمة بالعمل ، وتتشابه الظروف المخففة للعقوبة مع الاعذار القانونية للعقوبة لان كلاهما يؤدي الى تخفيف العقوبة لكن الفرق بينهما هو ان الاعذار القانونية ترد حصرا في القانون وفيها يكون التخفيف من العقوبة تخفيفا وجوبيا وان المحكمة لا توجد لها سلطة تقديرية لتخفيف العقوبة ، اما في ظروف العقوبة المخففة فأن القانون لا يبينها كقاعدة عامة لكون ان القاضي هو الذي يقدرها بسلطته التقديرية والتخفيف فيها يكون جوازيا لكون ان تلك الظروف المخففة تمكن القاضي من تقدير العقوبة بالصورة التي تتناسب مع ظروف وحالة كل متهم وكل مجرم على انفراد[٢]، وتنقسم الظروف المخففة للعقوبة الى :

١- الظروف المخففة العامة :

هي تلك الظروف المخففة للعقوبة والمنصوص عليها بموجب القانون باطارها العام من دون تحديد والقاضي هو الذي يتولى امر استكشافها وفيها يسري تخفيف العقوبة على جريم الجرائم أو أغلب الجرائم , وهذه الظروف المخففة للعقوبة اشار اليها القانون العقابي العراقي في المادتين (١٣٢) و(١٣٣) ، فإذا قدّرت المحكمة وجود ظرف مخفف للعقوبة في الجريمة أو المجرم وكان ذلك الظرف يستدعي الرأفة في ذلك المجرم و في حالة الجناية يجوز للمحكمة هنا ان تستبدل عقاب او عقوبة المجرم التي حددها القانون لجريمته المرتكبة وفق ما اشارت اليه وحددته ونصت عليه المادة (١٣٢) من القانون العقابي العراقي[٣] ، اشار المشرع المصري في قانون العقوبات للأعذار القانونية المخففة العامة في المواد (٢٣٢ ،٢٣٤,٢٤٢,٢٤٧) ، و اشار

---

(١) محمد ماضي جبر ، قاعدة القدر المتيقن في التشريع والفقه والقضاء العراقي ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون-جامعة بغداد ، ١٩٩١ ، ص ٤٥ .

(٢) محمد أحمد مصطفى ايوب ، النظرية العامة للامتناع في القانون الجنائي ،أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ٢٠٠٣ م ، ص١١١ .

(٣) المادة (١٣٢) من قانون العقوبات العراقي المعدل .

المشرع الجزائري للظروف المخففة العامة في المواد(٥٣ و ٥٣ مكرر و ٥٣ مكرر (٤) و ٥٣ مكرر (٦) من قانون العقوبات الجزائري .

٢- الظروف المخففة الخاصة .

وهي الظروف التي يسري فيها تخفيف العقوبة على بعض الجرائم المحددة وكذلك المعينة والتي ينص عليها القانون صراحة والتي لا تسري على جميع الجرائم ، القانون العراقي اجاز للقاضي او للمحكمة تخفيف العقوبة عن المجرم او اعفاءه منها اذا ساهم ذلك المجرم وسهل لسلطات الدولة القبض على المجرمين الذين ارتكبوا جرائم تمس الدولة داخليا او خارجيا اثناء مرحلة التحقيق او اثناء مرحلة المحاكمة وفق ما جاء في المادتين (١٨٧) و(٢١٨) من القانون العقابي العراقي [١].

ومما تقدم اعلاه على ما تقدم وبعد بيان مفهوم وانواع الظروف المخففة للجريمة وفي مجال نطاق الجريمة محل الدراسة تبين لنا ان المشرع العراقي لم يتحدث ولم يشير الى الظروف المخففة لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح في قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع وانما اكتفى فقط بالنص على عقوبة مرتكبها كما بيناها سابقا، وانما يمكن تطبق عليها القواعد العامة والمبادئ العامة من حيث ظروف التخفيف لعقوباتها والتي وردت في النصوص القانونية اعلاه .

فتخفف العقوبة على مقترف جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح اذا اعترف بالجريمة واذا بادر بأخبار و ابلاغ السلطات الامنية العامة او الجهات القضائية عن جريمته واذا قام بإزالة التعارض في المصالح واذا اخبر السلطات العامة عن ذلك التعارض واذا قام بالإفصاح عن ذلك قبل ان تتصل الدعوى بالمحكمة او بالقضاء و وقع الابلاغ او الاعتراف من المتهم بعد اتصال المحكمة بالدعوى وقبل انتهاء المحاكمة فيها واذا سهل الاخبار او الابلاغ القبض على الجناة او الذين اشتركوا في ارتكاب الفعل الاجرامي او كانت لهم صلة بالعصابات الاجرامية الدولية او المحلية .

اما بالنسبة الى المشرع المصري فانه سار على ما سار عليه المشرع العراقي من حيث عدم الاشارة الى الظروف التي تخفف العقوبة لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح في

---

(١) المادة (١٨٧) و (٢١٨) من قانون العقوبات العراقي المعدل .

قانون حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري وانما اكتفى فقط بالنص على عقوبة مرتكبها كما بيناها سابقا ، وانما تطبق عليها القواعد العامة والمبادئ العامة من حيث ظروف التخفيف لعقوباتها والتي وردت في قانون العقوبات المصري بينما ذهب المشرع الجزائري على عكس المشرع العراقي والمصري في هذا الصدد لكونه اشار وبصورة واضحة وصريحة الى الظروف المخففة لعقوبة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته اذ جاء فيه :"... عدا الحالة المنصوص عليها في الفقرة أعلاه تخفض العقوبة إلى النصف بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون والذي، بعد مباشرة إجراءات المتابعة، ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها "[١].

ثانيا : الظروف المعفية لعقوبة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح

الظروف او الأعذار المعفية للعقوبة : وهي الاسباب التي من شانها اعفاء المجرم من عقوبة الجريمة التي ارتكبها والتي صدرت بحقه بموجب الحكم القضائي الصادر من القاضي والمنصوص عليها بموجب القانون رغم وقوع جريمته بجميع اركانها وتوافر كافة شروط وتحقق المسؤولية الجزائية عن اقترافها ، وقد اشار اليها المشرع العراقي في القانون العقابي العراقي وجعل تلك الظروف وتلك الاعذار التي تخفف العقوبة عن المجرم او تعفيه منها لا يتحقق اثرها الا في الحالات المنصوص عليها قانونا[٢].

ان الاعفاء من العقوبة قد يكون مقابل الخدمة التي يقدمها الجاني الى السلطات العامة ، كقيام الجاني بالكشف والاخبار عن الجريمة وتسهيل مهمة القبض على مرتكبيها والمشاركين فيها من اجل تجنب وقوع الجرائم المحتملة، كإعفاء المجرم من عقوبة جريمة الاتفاق الجنائي العام ومن عقوبة جريمة الاتفاق الجنائي في الجرائم التي تمس امن الدولة داخليا وخارجيا ، واعفاءه ايضا من عقوبة جريمة التزوير والتقليد للأختام او السندات كذلك اعفاء الراشي واعفاء الوسيط

---

(١) المادة (٤٩) من قانون الوقاية من الفساد الجزائري ومكافحته .

(٢) د . عبد العظيم مرسي وزير ، شرح قانون العقوبات – القسم العام – الجزء الأول النظرية العامة للجريمة ، مطبعة القانون ، طبعة ٢٠١١ ، ص ٥٣٨ .

من عقوبة جريمة الرشوة وغيرها[١].فالتشريع العراقي في قانون العقوبات العراقي يخلو تماما من الإعفاء من العقوبة فيما يخص جريمة الكسب غير المشروع ،أما قانون الكسب غير المشروع على حساب الشعب الملغي فقد ذكر الاعفاء في المادة(١٤) من قانون الكسب غير المشروع على حساب الشعب لسنة ١٩٥٨ التي تنص على أنه:" يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بالغرامة أو بكلتيها كل من أخفى بأية طريقة مالا متحصلاً من كسب غير مشروع أو محكوم برده، وفقاً لأحكام هذا القانون متى كان يعلم حقيقة أمره أو لديه ما يحمله على الاعتقاد بذلك و على المحكمة أن تعني المتهم من العقوبة إذا كان قد بادر إلى إبلاغ جهة الاختصاص في حق الموظف أو من في حكمه ممن ذكروا في المادة الأولى أو إذا تبينت المحكمة أنه اعان اثناء البحث أو التحقيق على كشف الحقيقة عن ذلك المال أو عن أموال أخرى حصل عليها أحد من هؤلاء بطريقة غير مشروعة"[٢]، ويعني هذا الشرط أن يقوم الجاني أو الجناة بناء على توبة إيجابية بالتوجه إلى أقرب جهة حكومية للإبلاغ بما اقترفته أيديهم ، ونلاحظ مما تقدم وفقاً للقانون العراقي فأنه من خلال نص المادة(٣٠٣) من قانون العقوبات، يتبين أن القانون العراقي قد ضيق نطاق الإعفاء من العقوبة وذلك من خلال التشديد في شروط قبول الإخبار [٣].

وبناء على ذلك يشترط للإعفاء من عقوبة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح ان يبادر الجاني بالأخبار عن الجريمة إلى السلطات العامة وأن يؤدي الأخبار إلى القبض على الجناة الأخرين ، لذلك فإن مجرد الأخبار عن الجريمة لا يؤدي إلى الإعفاء من العقوبة وإنما يجب أن ينتج عن هذا الأخبار إلى القبض على باقي الجناة من اجل تمكين السلطات العامة من القبض

---

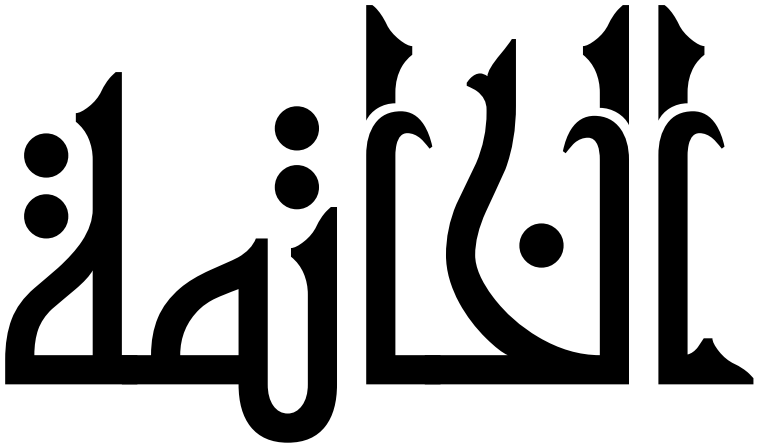
(١) د. ضياء مهدي حسين الصالحي، مفهوم المسؤولية الجزائية في القانون الجنائي، مجلة القضاء، ع١، س٤١، ١٩٨٦، ص٣٤.

(٢) قانون الكسب غير المشروع على حساب الشعب رقم (١٥) لسنة ١٩٥٨ المعدل بالقانون رقم (٢٠) لسنة ١٩٦٣نشر في الوقائع العراقية عدد ٧٩١ في ٨ /٤ /١٩٦٣.

(٣) تنص المادة (٣٠٣) قانون العقوبات العراقي على أنه : " يعفى من العقوبة من ارتكب جريمة من جرائم تقليد او تزوير الاختام او السندات او الطوابع او تزييف العملة وتزوير اوراق النقد والسندات المالية وتزوير المحررات الرسمية اذا اخبر بها السلطات العامة قبل تمامها وقبل قيام تلك السلطات بالبحث والاستقصاء عن مرتكبها وعرفها بفاعليها الآخرين اما اذا حصل الاخبار بعد قيام تلك السلطات بذلك فلا يعفى من العقوبة الا اذا كان الاخبار قد سهل القبض على اولئك الجناة. ويعفى من العقوبة ايضا كل من ارتكب جريمة من جرائم التقليد او التزييف او التزوير المذكورة في هذا الباب اذا اتلف مادة الجريمة قبل استعمالها وقبل الشروع في البحث عن مرتكبيها.

على الجناة الأخرين في الجرائم الخطرة سواء كانوا فاعلين أم شركاء، لذا يعد الإعفاء مكافاة للمخبر التوصل إلى باقي الجناة وكشف صلتهم بالجريمة بشرط ان يكون الأخبار جدياً وهذا ما ذهب اليه المشرع المصري ايضا ، اما المشرع الجزائري فقد نص على الظروف المعفية من جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته اذ جاء فيه :"يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات، كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية، عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبيها "[١] ، اما بالنسبة للمشرع المصري فلم يشيُر لإعفاء الموظف او المكلف بخدمة عامة في قانون حظر تعارض مصالح المسولين في الدولة .

(١) المادة(٤٩) من قانون الوقاية من الفساد الجزائري ومكافحته.



الخاتمة

بعد الانتهاء من دراسة جريمة التخلف عن إزالة تعارض المصالح بفضل من الله (عز وجل) تم التوصل الى عدد من النتائج والمقترحات يمكن ايجازها بما يأتي :

اولا : النتائج

١- تبين أن المشرع العراقي لم يُعرف الجريمة محل الدراسة ولم يُشير الى صور التعارض او حالات التعارض .

٢- ان المصلحة المحمية في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح تتجسد في حفظ وصيانة المال العام وحفظ مصلحة الوظيفة العامة وثقتها ومصلحة الدولة برمتها ، لان سلوك المجرم في هذه الجريمة سواء تمثل بالتخلف او الامتناع عن ازالة التعارض او امتناعه عن التنحية والتنازل عن منصبه ومركزه الوظيفي وعدم اعلانه واخباره وافصاحه عن ذلك سيمس الوظيفة العامة والمال العام ولهذا السبب عاقب المشرع العقابي العراقي مرتكب هذه الجريمة من اجل الحفاظ على هيبة وكرامة وسمعة الوظيفة العامة ومصلحة الدولة العامة وحفظ وصيانة المال العام .

٣- جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح ذات طبيعة عادية لأنها لا ترتكب بباعث سياسي وذات طبيعة سلبية لأنها من الجرائم ذات الطبيعة السلبية التي يرتكب ويقترف فيها الجاني نشاطا سلبيا معاقب عليه بموجب القانون ، وان هذا النشاط السلبي يتمثل في الامتناع او التخلف عن ازالة تعارض او تضارب المصالح والامتناع عن ازالته بالنزول عنه او ترك منصبه او وظيفته او التنازل عن المصلحة وعدم الإفصاح عن هذا التعارض وعدم اخبار السلطة العامة .

٤- تبين أن جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح ذات طبيعة مستمرة لان الجاني فيها يرتكب نشاطا اجراميا سلبيا يحتمل بطبيعته الاستمرار لان المجرم او الجاني قد يستمر بالتخلف والامتناع عن ازالة تعارض او تضارب المصالح وقد تستمر حالة عدم الاخبار وعدم الافصاح عن تعارض المصالح من قبله واستمرارية عدم اخباره السلطة الرئاسية التي يخضع لها إذا تعارضت مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة وذات طبيعة بسيطة لان المجرم يرتكب ويقترف فيها سلوك ونشاط اجرامي واحد وهو الامتناع والتخلف عن ازالة

تعارض او تضارب المصالح وعدم ترك منصبه وعدم اخبار السلطة الرئاسية التي يخضع لها وعدم تنحيه عن الوظيفة .

٥- أتضح من خلال الدراسة ان اهم خصائص جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح هي انها صورة من صور جرائم الفساد الاداري التي نص عليها كل من المشرع العراقي في قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي ومن الجرائم التي يتجاوز فيها الموظف العام او المكلف بخدمة عامة حدود واجبات وظيفته لكونه يغلب مصلحته الخاصة على مصلحة الدولة العامة و سيمس بمصلحة الدولة وبالمال العام عن طريق استغلاله لصفته ولمركزه الوظيفي عن طريق النشاط السلبي العمدي المتمثل بالامتناع او التخلف عن ازالة تعارض او تضارب المصالح والامتناع عن ازالته بالنزول عنه او ترك منصبه او وظيفته او التنازل عن المصلحة واتجاه ارادته الى عدم الإفصاح عن هذا التعارض وعدم اخبار السلطة العامة وامتناعه عن تنحيه عن الوظيفة او المهمة .

٦- تبين من خلال الدراسة ان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح تعد من الجرائم ذات الصفة الوظيفية التي تتطلب لوقوعها وتقرير العقاب على مرتكبها بالإضافة الى اركانها العامة المتمثلة بالركن المادي والركن المعنوي صفة خاصة مختلفة عن الجرائم ذات الركنان او الاركان العامة لها وهذه الصفة الخاصة تسمى بالركن المفترض او الركن الخاص اذ ان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من الجرائم ذات الخصوصية المعينة التي تفترض وجود الركن الخاص فيها الى جانب اركانها العامة الاخرى اذا يتمثل الركن الخاص في هذه الجريمة ب" بصفة الموظف العام او المكلف بخدمة عامة .

٧- ان الركن المادي لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح هو التخلف عن ازالة التعارض ، والامتناع عن الاخبار فضلا عن الامتناع عن التنحي عن المنصب او المشاركة وان كل صورة من هذه الصور الجرمية الثلاث تمثل سلوكا اجراميا يكفي لتحقيق الجريمة .

٨- تعد جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح حسب النتيجة الاجرامية المترتبة عليها من قبيل جرائم الضرر لان الجاني سيسبب سلوكه الاجرامي الضرر والاعتداء والمساس والنيل من الحق او المصلحة ذات الاعتبار التي يحميها القانون اي المساس والاعتداء على مصلحة الوظيفة وعلى ثقتها العامة كذلك وعلى سمعة الموظفين في الدولة وعلى مصلحة الدولة وعلى المال العام ايضا لان المجرم سيخل بثقته الوظيفية عندما يرتكب هذه الجريمة

ويهدد مصلحة الدولة العامة والمؤسسات والمرافق العامة في الدولة وسيضر بالدولة والمجتمع معا لأنه سيجعل الوظيفة سبب وذريعة لاقتراف سلوكه الجرمي .

٩- تبين من خلال الدراسة ان العقوبة الاصلية المقررة لجريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح طبقا للقانون العراقي هي الحبس دون تحديد مدته ويجوز للمحكمة ان تحكم بالمدة التي تراها مناسبة على أن لا تقل عن ثلاث سنوات و لا تزيد على خمس سنوات ولم يعطي المشرع العراقي للمحكمة الخيار بالحكم بين الحبس والغرامة كما اشار المشرع العراقي بصورة واضحة وصريحة الى عقوبة العزل من الوظيفة كعقوبة تبعية للجريمة في الفقرة (سابعا) من المادة (١٩) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع التي نصت على :"... ويستتبع الحكم بهذه العقوبة عزل الموظف عن الخدمة واعفاء المكلف غير الموظف من منصبه " .

١٠- تبين أن المشرع العراقي اناط مهمة التحري وجمع الادلة في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح الى دائرة الوقاية في هيئة النزاهة الاتحادية والى ديوان الرقابة المالية كذلك من خلال قيامهم بفحص وتدقيق تقارير الكشف عن المصالح المالية للمكلفين بها، ومراجعة صحة و سلامة المعلومات التي يقدمها المشمول بها والخاضع لأحكام تعارض المصالح.

١١- تبين ان المحكمة المختصة بمحاكمة المتهم واصدار الحكم القضائي بحقه في جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح هي محكمة الجنح الى جانب المحاكم المشكلة بصورة خاصة اذا كان المتهم رئيس جمهورية او رئيس وزراء او من الوزراء ومن في حكمهم لان العقوبة المقررة لمرتكب هذه الجريمة تدخل ضمن نطاق العقوبات المقررة للجنح وحتى تستطيع المحكمة الوصول الى الحكم الصائب المناسب والموافق للقانون والغير معيب لا بد لها من تثبيت التهمة على المتهم او نفيها عنه وفق القواعد العامة في الاثبات الخاصة بأثبات اقتراف الفعل او السلوك المكون للجريمة وفق ما تم تنظيمه سواء بموجب القوانين العامة او القوانين الخاصة.

١٢- تبين ان جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح غير مشمولة بعقوبة مراقبة الشرطة لكون ان عقوبة هذا الجريمة الاصلية هي عقوبة الحبس والغرامة بينما تلك العقوبة التبعية

تتميز بانها عقوبة تتبع الحكم بعقوبة الجريمة الأصلية اذا كانت الجريمة التي ارتكبها الجاني من الجنايات .

ثانيا : المقترحات

١- لم يتطرق قانون هيئة النزاهة و الكسب غير المشروع لصور تعارض المصالح و علية نقترح على المشرع العراقي تعديل المادة (١/فقرة ثامناً) من القانون اعلاه بشكل يتضمن صور تعارض المصالح (التعارض الحقيقي او الفعلي و التعارض الظاهري) ويكون تعديل المادة كالتالي : " الحالة التي يكون للموظف العام او المكلف بخدمة عامة او لزوجة او اولاده او من تربطه بهم صلة قرابة الى الدرجة الثانية تعارضا فعليا بين المصلحة الخاصة به او بالشخص المرتبط به و المصلحة العامة تعارضا يثر على حياده و نزاهته في اداء مهام وظيفته " .

٢- جعل المشرع العراقي في قانون هيئة النزاهة و الكسب غير المشروع عقوبة جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح الحبس دون تحديد مدته ومن جانبنا نرى بان هذه العقوبة لا تتناسب مع جسامة و خطورة هذه الجريمة لذا نقترح بتعديل نص المادة (١٩/فقرة ٧) من القانون اعلاه لتكون صياغة النص بعد التعديل كالتالي : "سابعا :- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات و بما لا يزيد على خمس سنوات كل من تخلف عن ازالة التعارض بين المصالح خلال المدة المذكورة في البند (ثانيا) من المادة ٢٠ من هذا القانون و يستتبع الحكم بهذه العقوبة عزل الموظف عن الخدمة و اعفاء المكلف غير الموظف من منصبة" .

٣- نقترح على المشرع العراقي أن يجعل جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح من الجرائم المخلة بالشرف وذلك من خلال اضافة فقرة جديدة الى المادة (١٩) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي وذلك لخطورتها لكون ان الجاني فيها يستغل صفته الوظيفية ويستغل نفوذه الوظيفي فيغلب مصلحته الخاصة على المصلحة العامة للدولة لتكون الصياغة بعد اضافة الفقرة الى المادة (١٩) من القانون اعلاه كالاتي " ثامناً : وتعد هذه الجريمة من قبيل الجرائم المخلة بالشرف " .

٤- بين المشرع العراقي في قانون هيأة النزاهة رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ بأن المكلف ملزم بتقديم تقرير الكشف عن الذمة المالية الا إنه لم يعالج حالة ذلك المكلف عن تقديم التقرير ولذلك نقترح على المشرع العراقي اعتبار المكلف في حالة امتناعه عن تقديم التقرير الكشف عن

الذمة المالية خلال ثلاثون يوماً من إخطاره مرتكباً لجريمة الإحجام عن الاخبار على وفق احكام المادة (٢٤٧) من قانون العقوبات العراقي .

٥- إنَّ المشرع العراقي لم ينص بشكل وبصورة صريحة على صلاحية هيأة النزاهة الاتحادية بتلقي الشكاوى الاخبارات عن جرائم الفساد ومن ضمنها جريمة التخلف عن ازالة تعارض المصالح وإن كانت للهيأة هذه الصلاحية ضمناً من خلال صلاحية المحقق بتلقي الشكوى والاخبار كونه أحد جهات تلقي الشكوى والأخبار التي حددها قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ؛ لذا ندعو المشرع إلى تعديل قانون الهيأة والنص بشكل صريح على صلاحية الهيأة بتلقي الشكوى والاخبار في الجريمة محل الدراسة .

المصادر والمراجع

المصادر والمراجع

القرآن الكريم

اولاً: المصادر باللغة العربية :

أ- معاجم وكتب اللغة :

١- ابو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، ج٤، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ٢٠٠١م.

٢- ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، ج٢، ط٢،دار المعارف، القاهرة ، ١٩٧٧م.

٣- ابو نصر اسماعيل الجوهري، الصحاح تاج اللغة، الطبعة الثانية ، الجزء الثالث ، القاهرة، ٢٠٠٩م.

٤- اسماعيل بن حماد الجوهري ، معجم الصحاح ، ط١ ، دار افاق ، بيروت ، ١٩٩٧ م.

٥- الأمام محي الدين أبي فيض الحسيني ، تاج العروس من جواهر القاموس ، ط١ ، ج ٤ ، دار الفكر للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان، ١٩٩٤م.

٦- الخليل بن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، ج٢، ط١،دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩٦م.

٧- مجد الدين الفيروز أبادي، القاموس المحيط، ج٣ ، ط٢ ،دار الحديث ، القاهرة ، ١٩٨٥م.

٨- محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح ، ط١، ج٣، دار الكتاب العربي، بيروت ، ١٩٨١ م.

بـ الكتب القانونية:

١- د. إبراهيم طه الفياض ،مسؤولية الدولة عن اعمال موظفيها في العراق، ط١ ، مطبعة عبده و أنور احمد، القاهرة ،١٩٧٣م.

٢- د. احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون العقوبات القسم العام ، دار النهضة العربية ، مصر ، القاهرة ، ١٩٧٦م.

٣- د. أحمد حافظ عطية نجم، القانون الاداري، دراسة قانونية لتنظيم و نشاط الادارة العامة ، ج٢، ط١ ، دار الفكر العربي ، ١٩٨١م.

٤- د. أحمد محمد عبد اللطيف، جرائم الأموال العامة ، دراسة تحليلية تأصيلية تطبيقية، ط١، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٢ م.

٥- د. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام ، ط١ ، دار النهضة العربية ، مصر ، القاهرة،

٦- د. أحمد شوقي عمرو شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٧م.

٧- د. احمد أبو دية ، الفساد وأسبابه وطرق مكافحته ،ط١، منشورات الائتلاف من أجل النزاهة والمسائلة ،القدس، ٢٠٠٤م.

٨- د. أحمد مصطفى علي مصطفى ، العدالة الجنائية (دراسة مقارنة)، ط١، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٦م.

٩- د. أحمد محمد خليفة، النظرية العامة للتجريم، دراسة في فلسفة القانون الجنائي، دار المعارف في مصر، ١٩٥٨م.

١٠- د. أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية، ماهيته والنظم المرتبطة، دراسة مقارنة ، ط١ ، دار النهضة العربية ، مصر ، القاهرة ، ٢٠٠٥م.

١١- د. اكرم نشأت إبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، الطبعة الاولى، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٩٨م.

١٢- د. امال عثمان، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٩م.

١٣- د. امير فرج يوسف ،مكافحة الفساد الإداري والوظيفي وعلاقته بالجريمة على المستوى المحلي والإقليمي والعربي والدولي في ظل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، ط١ ، مكتبة الوفاء القانونية ، الاسكندرية ، ٢٠١٠م.

١٤- د. أمين مصطفى محمد ، قانون العقوبات القسم العام (نظرية الجريمة)، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٠م.

١٥- المتولي صالح الشاعر ، تعريف الجريمة وأركانها من وجهة نظر مستحدثة ، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٣ م.

١٦- د. السعيد مصطفي السعيد الأحكام العامة في قانون العقوبات ، دار المعارف ، مصر ، ١٩٩٢م.

١٧- د . بكري يوسف بكري محمد قانون العقوبات القسم العام ، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية ، ٢٠١٣م.

١٨- د. بوغازي اسماعين، جريمة تعارض المصالح في مجال الصفقات العمومية ، دراسة مقارنة ، ط١ ، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع ، مصر ، القاهرة ، ٢٠١٧ م.

١٩- د . توفيق الطويل ، مذهب المنفعة العامة ، ط١، مكتبة النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠٠٩م.

٢٠- د. جاسم خريبط ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، ط١، دار السنهوري، بغداد، ٢٠٠٦م.

٢١- د . جلال ثروت ، نظم القسم العام في قانون العقوبات ، ط١ ، دار الفكر الجديد، بيروت، ١٩٩٦ م. د. جلال ثروت ، د. سليمان عبد المنعم ، اصول المحاكمات الجزائية ، ط١ ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، ١٩٩٦م.

٢٢- د . جمال محمد مصطفى ، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠٠٤م.

٢٣- د. جمعة قادر صالح، الفساد الاداري وأثره على الوظيفة العامة(دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون) ط١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠١٣م.

٢٤- د. حسن صادق المرصفاوي ، اصول الاجراءات الجنائية ، ج١ ، منشأه المعارف بالإسكندرية ، ١٩٨١ م.

٢٥- د. حسنين ابراهيم صالح عبيد ، دروس في قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الاولى، دار العاتك، العراق، بغداد ، ٢٠٠١م

٢٦- د. حسين حمودة المهدوي، شرح احكام الوظيفة العامة، ط١، المنشاة العامة للنشر والتوزيع والاعلان، لسنة ١٩٨٦ م.

٢٧- د. حمدي رجب عطية ، جرائم الموظفين المضرة بنزاهة الوظيفة وبالمال العام ، ط١ ، كلية الحقوق ، الاسكندرية ، ٢٠٠٦م.

٢٨- د. حميد السعدي ، شرح قانون العقوبات الجديد في الاحكام العامة ، الجريمة والعقاب والمسؤولية الجنائية ،ج١، ط٢،دار الحرية للطباعة ، بغداد ، ١٩٧٦م.

٢٩- د. خالد حميد الزعبي ، شرح قانون العقوبات ـ القسم العام ،ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الاردن ، ٢٠٠٩م.

٣٠- د. فخري عبد الرزاق الحديثي ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط١ ، دار السنهوري ، بغداد ، ٢٠٠٠ م.

٣١- د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات/القسم الخاص، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٦م.

٣٢- د. فرح علواني هليل ، جرائم الأموال العامة ، ط٢ ، دار المطبوعات الجامعية ، القاهرة ، ٢٠١٠ م

٣٣- د .عادل جابر الجوفي ، الفساد الإداري وتطبيقاته في العراق ، ط ١ ، دار السنهوري ، بغداد ، ٢٠٠٦ م.

٣٤- د. عباس الحسني ، شرح قانون العقوبات الجديد ، ط١، مطبعة الازهر، بغداد ، ٢٠١٠ .

٣٥- د . عبد العظيم مرسي وزير ، شرح قانون العقوبات – القسم العام – الجزء الأول النظرية العامة للجريمة ، مطبعة القانون ، ٢٠١١م. د. عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، النظرية العامة للجرائم ذات الخطر العام، الطبعة الاولى، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٢م.

٣٦- د. عبد الحميد الشواربي ، الشروع في الجريمة في ضوء الفقه والقضاء، ط١ ، دار المعارف بالإسكندرية،١٩٩٨م.

٣٧- د. عبد الرحمن شكر الجوراني ، جريمة اختلاس الاموال العامة ، دراسة مقارنة ، ط١، مطبعة الجاحظ ، بغداد ، ١٩٩٠ م.

٣٨- د. عبد العزيز عياد ، تبييض الأموال والإثراء غير المشروع في الجزائر ومكافحتها، ط١ ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ،الجزائر، ٢٠١٤م.

٣٩- د. عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات ، القسم الاول ، الجزء الاول للجريمة ، دار الهدى الجزائر

٤٠- د. عبد المجيد محمود عبد المجيد ، الاحكام الموضوعية لمكافحة جرائم الفساد في ضوء اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد والتشريع المصري ،ج٢، ط١،دار النهضة العربية، القاهرة ،٢٠١٤ م.

٤١- عبد الستار البرزكان ، قانون العقوبات ، القسم العام بين التشريع والفقه والقضاء ، ط١ ، مطبعة الزمان ، بغداد ، ١٩٩٢م.

٤٢- د. علي راشد ، موجز القانون الجنائي، ط٣ ، مطابع دار الكتاب العربي ، مصر،١٩٥٥م.

٤٣- د. علي عبد الفتاح محمد خليل، الموظف العام وممارسة الحرية السياسية، ج١ ،ط١ ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٢م.

٤٤- د. علي عبد القادر القهوجي علم الإجرام والعقاب- الدار الجامعية للطباعة والنشر- بيروت- ١٩٨٤م

٤٥- د. علي محمد بدير و د. عصام عبد الوهاب البر زنجي و د. مهدي ياسين السلامي، مبادئ واحكام القانون الاداري، المكتبة القانونية ، بغداد ،٢٠١١م.

٤٦- د. علي وائل محمد ، ضمانات الموظف العام في مواجهة الاجراءات التأديبية والجزائية في القانون اللبناني ، ط٢، دار العاتك ، العراق ، بغداد ، بدون سنة نشر.

٤٧- د. عمر سالم ،شرح قانون العقوبات المصري ،القسم العام ، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠م.

٤٨- د. عوض محمد، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، ط١، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٨٥م.

٤٩- د. عمر سعيد رمضان، مبادئ الاجراءات الجنائية، ط٣ ، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧م.

٥٠- د. عوض محمد عوض ، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، ط١ ، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ١٩٩٩م.

٥١- د . عمر محمد سالم ، نحو تيسير الإجراءات الجنائية ج١، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٧م.

٥٢- د. عدنان الخطيب، الوجيز في شرح المبادئ العامة في قانون العقوبات ،مطبعة الجامعة السورية، دمشق ، ١٩٥٥م.

٥٣- د . غازي فيصل مهدي، شرح قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١، مطبعة العزة، بغداد، ٢٠٠١م.

٥٤- د. غالب علي الداوودي ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط١ ، دار الطباعة الحديثة ، البصرة ، ١٩٦٩ م.

٥٥- د . لطيف البر زنجي ، الجرائم المخلة بالثقة والمصلحة العامة ، ط١،المكتبة القانونية ، بغداد، ٢٠١٥ م.

٥٦- د . هشام محمد فريد رستم ، الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة العامة ، جامعة ط١،الإمارات العربية المتحدة ، ٢٠٠٢م.

٥٧- د. رزكار محمد قادر، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية،ط١، مؤسسة اربيل ، ٢٠٠٤م.

٥٨- د. رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي المصري، ط١،دار النهضة العربية، ١٩٦٢م.

٥٩- د . رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي ، ط١ ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٧١ م.

٦٠- د. سالم محمد عبود ، ظاهرة الفساد الاداري والمالي ، ط٢ ، جامعة بغداد ، ٢٠١٩م.

٦١- د. سالم محمد عبود ، ظاهرة الفساد الإداري والمالي مدخل استراتيجي للمكافحة، ط١ ، دار الكتب والوثائق ، بغداد ، ٢٠٠٠م.

٦٢- د. سامي النصراوي : دراسة في اصول المحاكمات الجزائية ، ط١، دار السلام ، بغداد ، ١٩٧٧م.

٦٣- د. سامي النصراوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، الجزء الأول، ط١، مطبعة العاتك، بغداد، ١٩٧٧م.

٦٤- د. سامي عبد الباقي ، تعارض المصالح في الأنشطة الخاصة لقانون سوق رأس المال ، ط١ ، الدار المصرية للنشر و التوزيع، القاهرة، ١٩٩٨م.

٦٥- د. سعيد حسب الله عبدالله ، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، ط١، مطبعة جامعة الموصل ، الموصل، ١٩٨٨م.

٦٦- د. سلطان الشاوي ، اصول التحقيق الاجرامي، ط٢ ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠١١م.

٦٧- د. سلوى توفيق بكير، د. على حمودة، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط١، ٢٠٠٠م.
٦٨- د. سلوى توفيق بكير، جريمة التربح من أعمال الوظيفة العامة، ط١ ، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣م.
٦٩- د. سليم الزعنون ، التحقيق الجنائي ، ج١ ، ط٤ ، المؤسسة العربية للدراسات والنشر ، عمان ٢٠٠١م.
٧٠- د. سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٣م.
٧١- د. سليمان عبد المنعم، الجوانب الموضوعية والاجرائية لاتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد ، ط١ ، دار المطبوعات الجامعية ،الاسكندرية، ٢٠١٥م.
٧٢- د. سمير عالية، أصول قانون العقوبات – القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٦ م.
٧٣- د. سيف راشد الجابري و د. كمال صكر القيسي ،كيف واجه الاسلام الفساد الاداري ، ط١، بلا مكان نشر ،٢٠٠٥م.
٧٤- د. شريف أحمد الطباخ ، أثر الفساد الحكومي في انتشار الجريمة ، ط١ ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية،٢٠١٢م.
٧٥- د. شعبان صباح كرم شعلان ، جرائم استغلال النفوذ، ط١ ، دار الشؤون الثقافية العامة للنشر والتوزيع ،بغداد ، ١٩٩٩م.
٧٦- د. صبري الراعي ، رضا السيد عبد العاطي ، الموسوعة الجنائية الشاملة في جرائم الاموال فقها وقضاء ، مركز محمود للإصدارات القانونية ، القاهرة ، الجزء الاول، ٢٠٠٠م.
٧٧- د. طه زاكي صافي ، الاتجاهات الحديثة للمحاكمات الجزائية ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، طرابلس ، لبنان ، ٢٠٠٦م.
٧٨- د. كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات- دراسة مقارنة ، ط١، الدار العلمية للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٢م.
٧٩- د. كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥م.

٨٠- د. كامل مرسي والسعيد مصطفى السعيد ، شرح قانون العقوبات المصري ، القسم العام، الطبعة الاولى، مطبعة النهضة العربية ، القاهرة ١٩٣٧م.

٨١- د. ماردين دلنيا محمد علي ، تضارب المصالح في الوظيفة العامة والآليات القانونية لمكافحته ، ط١ ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٨م.

٨٢- د. مأمون محمد سلامة ، الاجراءات الجنائية في التشريع الليبي ، ج١، المكتبة الجامعة للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠٠٠م.

٨٣- د. مأمون محمد سلامة ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط١ ، دار الفكر العربي، القاهرة ، ١٩٧٦م.

٨٤- د. ماهر صالح علاوي الجبوري، القانون الإداري، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة الموصل، الموصل، ١٩٨٩م.

٨٥- د . ماهر عبد شويش، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، دائرة الكتب للطباعة و النشر ، الموصل،١٩٨٨م.

٨٦- د. مجيد العنبكي، اثر المصلحة في التشريعات، جامعة تكريت للحقوق، تكريت، ١٩٨٧م.

٨٧- د. محمد أنيس جعفر، النشاط الادارية الوظيفة العامة، ط١، دار النهضة العربية، ١٩٩٦م.

٨٨- د. محمد رشيد حسن الجاف ، شرح قانون العقوبات القسم العام،ط١ مكتبة ياد كار، سليمانية، ٢٠١٧م.

٨٩- د. محمد زكي محمود، آثار الجهل والغلط في المسؤولية الجنائية، ط١ ، دار الفكر العربي للطباعة والنشر،١٩٦٧م.

٩٠- د. محمد زهير جرانه ، حق الدولة والأفراد على المال العام ،ط١ دار الجديد ، مصر ، القاهرة ، ١٩٤٣ م.

٩١- د. محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية، ط١ ، دار الثقافة والتوزيع، ٢٠٠٥م.

٩٢- د. محمد صلاح عبد البديع السيد، النظام القانوني للموظف العام في مصر، ط١،، دار النهضة العربية، ١٩٩٦م.

٩٣- د. محمد عبد الحميد أبو زيد ، حماية المال العام ، ط١ ، دار النهضة العربية ، مصر، القاهرة ، ١٩٧٨م.

٩٤- د. محمد عبد السلام مخلص، نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء، الطبعة الاولى، دار الفكر العاتك، بغداد ، ١٩٨١ م.

٩٥- د. محمد عبد العال السناري، نظم وأحكام الوظيفة العامة والسلطة الادارية والقانون الاداري في جمهورية مصر العربية، بلا سنة نشر.

٩٦- د. محمد علي أحمد ، الموسوعة القانونية والأمنية في حماية المال العام ، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع ، مصر ، القاهرة ، ٢٠٠٩م.

٩٧- د. محمد علي جواد، مبادئ القانون الإداري، الجامعة المستنصرية، سنة ٢٠٠٢م.

٩٨- د . محمد مروان ، المصلحة المعتبرة في التجريم ، الطبعة الاولى، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، ٢٠١٤ – ٢٠١٥م.

٩٩- محمد جودت ، المسؤولية التأديبية للموظف العام دراسة مقارنة ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ٢٠٠٨م.د . علي خليل ابراهيم، جريمة الموظف العام الخاضعة للتأديب في القانون العراقي، ط١ ، دار العربية، بغداد،٢٠٠٩م.

١٠٠- محمد حامد الجمل، الموظف العام فقها وقضاء النظرية العامة للموظف العام،ج١، ط١، دار النهضة العربية، ١٩٦٩م.

١٠١- محمد حسن كاظم الحسناوي ، ضمانات حقوق الانسان في مرحلة التحري جمع الادلة – دراسة مقارنة، ط١ ، المركز العربي للنشر والتوزيع ، جمهورية مصر العربية ، ٢٠١٨م.

١٠٢- محمد عبد اللطيف فرج ، شرح قانون العقوبات القسم العام – النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية ، بلا دار نشر ، بلا مكان ، ٢٠١٢م.

١٠٣- د. محمد انور حمادة ، الحماية الجنائية للأموال العامة ، ط١ ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠٠٢ م.

١٠٤- د. محمود صبحي نجم ، قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٨م.

١٠٥- د . محسن ناجي، الأحكام العامة في قانون العقوبات، ط١ ، مطبعة العاني، بغداد ، ١٩٧٤م.

١٠٦- محمود طه جلال ،أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية ط١، ،دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠٠٥م.

١٠٧- محمد بركات، الاقتصاد السياسي وجدلية التنمية والفقر، مطبعة المعارف الجديدة ، الرباط، ٢٠٠٢م.

١٠٨- د. محمود نصر ، الوسيط في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، ط١ ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٤م.

١٠٩- د. محمود صالح العادلي، الجريمة واركانها ، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٤م.

١١٠- د. محمود محمود مصطفى ، أصول قانون العقوبات في الدول العربية ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٠م.

١١١- د. محمود نجيب حسني ، النظرية العامة للقصد الجنائي ،ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٨ م.

١١٢- د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط٣ ، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥م.

١١٣- د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، ط١ ، دار القاهرة ،١٩٧٢م.

١١٤- د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية ، ط٣ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٣م.

١١٥- د. محمود عاطف البنا ، مبادئ القانون الاداري في الأموال العامة والوظيفة العامة ، ط١، دار الفكر العربي ، مصر ، القاهرة ، بلا سنة نشر.

١١٦- د. مصطفى محمد الجمال والدكتور عبد الحميد محمد الجمال، النظرية العامة للقانون ، الطبعة الاولى ، مطبعة الاديب البغدادية، بغداد، ١٩٧٩م.

١١٧- د. مصطفى ابو زيد فهمي ، الوسيط في القانون الاداري ، ط١ ، منشأة المعارف ، مصر، القاهرة ، ١٩٧٩م.

١١٨- د . مصطفى العوجي، القانون الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦م.

١١٩- د. منذر كمال عبد اللطيف التكريتي ، السياسة الجنائية في قانون العقوبات العراقي ، الطبعة الثالثة، دار العاتك ، العراق ، بغداد ، بدون سنة نشر.

١٢٠- د. نائل عبد الرحمن صالح، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، ط١ ، دار العاتك ، العراق ، بغداد ، ٢٠٠٩م.

١٢١- د. نبيه صالح، الوسيط في شرح مبادئ الإجراءات الجزائية، ط١، منشاة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤م.

١٢٢- نبيل صقر ، الوسيط في شرح الجرائم المخلة بالثقة العامة ، الفساد- التزوير الحريق ، ط١ ، دار الهدى للطباعة والتوزيع ، الجزائر ، ٢٠١٥ م.

١٢٣- د. وليد رمضان عبد التواب ، شرح قانون الكسب غير المشروع ، ط١ ، دار مصر والسماح للنشر التوزيع ، القاهرة ، ٢٠٠٥م.

١٢٤- د. واثبة داوود السعدي ، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص ، المكتبة القانونية ، بغداد.

١٢٥- د. يسر أنور علي، شرح قانون العقوبات ،النظرية العامة ، ط١ ، مكتبة السنهوري ٢٠١٠م.

١٢٦- د . ياسر كمال الدين ، جرائم الرشوة واستغلال النفوذ ،.ط١ ، منشأة المعارف بالإسكندرية ،مصر،٢٠٠٨م.

ثالثاً: الرسائل والاطاريح الجامعية :

١- ابرار محمد حسين زينل، الموازنة بين المصلحة الخاصة والعامة في ضوء القانون الجنائي والدستوري، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون والسياسة بجامعة البصرة، ٢٠١٤م.

٢- أمجد ناظم صاحب نصيف الفتلاوي ، اختصاص هيأة النزاهة في التحري والتحقيق في قضايا الفساد الحكومي رسالة ماجستير في القانون العام – مقدمة الى مجلس كلية القانون في جامعة بابل ، ٢٠١٠م.

٣- حاحة عبد العالي ، الأليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق ، جامعة محمد خضير، سكرة، الجزائر، ٢٠١٣م.

٤- د. سعيد حسب الله عبد الله، قيد الشكوى في الدعوى الجزائية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٠م.

٥- شاهر محمد على المطيري ، الشكوى كقيد على تحريك الدعوى الجزائية في القانون الجزائي الاردني والكويتي والمصري ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة الشرق الاوسط، ٢٠١٠م.

٦- طلال البدراني، المصلحة المعتبرة في الجرائم الاخلاقية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون، جامعة الموصل، ١٩٩٨م.

٧- عادل عازر ، النظرية العامة في ظروف الجريمة ،اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق -جامعة القاهرة ، ١٩٦٩م.

٨- عبد الباسط محمد سيف الحكيمي ، النظرية العامة للجرائم ذات الخطر العام ، اطروحة دكتوراه قدمت الى مجلس كلية القانون – جامعة بغداد ٢٠٠٢ م.

٩- عبد المجيد محمود عبد المجيد ، المواجهة الجنائية لجرائم الفساد في ضوء الاتفاقيات الدولية والقانون المصري(دراسة مقارنة) ،اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ،جامعة عين شمس ،٢٠١٢م.

١٠- عبد المنعم الشرقاوي، نظرية المصلحة في الدعوى، أطروحة دكتوراه ، القاهرة ١٩٤٧م.

١١- عبد اللطيف محمود حسن ربايعة ، جريمة الكسب غير المشروع في النظام الجزائي الفلسطيني، دراسة تأصيلية مقارنة، أطروحة دكتوره ، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية ،كلية العدالة الجنائية ، ٢٠١٤م.

١٢- علي أحمد صالح المهداوي، المصلحة وأثرها في القانون دراسة مقارنة بين اصول الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون جامعة بغداد ١٩٩٩م.

١٣- علي خضر عبد الزهرة حسون ، القصور التشريعي في مواجهة جرائم الفساد المالي والاداري في العراق، رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، ٢٠١٥ م.

١٤- محمد أحمد مصطفى ايوب ، النظرية العامة للامتناع في القانون الجنائي ، اطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ٢٠٠٣م.

١٥- محمد جودت الملط ، المسؤولية التأديبية للموظف العام ، أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق جامعة القاهرة الناشر دار النهضة العربية ، ١٩٦٧م.

١٦- محمد عباس الزبيدي، نظرية المصلحة في الطعن الجنائي (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٩م.

١٧- محمد ماضي جبر ، قاعدة القدر المتيقن في التشريع والفقه والقضاء العراقي ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون-جامعة بغداد ، ١٩٩١م.

١٨- محمد مصطفى ذياب ابو بكر، نطاق تقييد السلطة التأديبية في الحكم الجنائي – دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير في القانون العام مقدمة الى مجلس كلية القانون ترهونة ، جامعة المرقاب ، ليبيا ، ٢٠٠٩-٢٠١٠ م .

١٩- محمد مردان علي محمد البياتي ، المصلحة المعتبرة في التجريم ، أطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون في جامعة الموصل،٢٠٠٢م.

٢٠- مجيد حميد العنبكي ، اثر المصلحة في تشريع الاحكام بين النظامين الاسلامي والانكليزي ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون والسياسة جامعة بغداد ١٩٧١م.

٢١- معتز حسين جابر، المصلحة المعتبرة في تحريم الأعمال الإرهابية (دراسة تحليلية ، رسالة ماجستير، كلية القانون – الجامعة المستنصرية، ٢٠١٢ م

٢٢- هدى هاتف مظهر الزبيدي ، جريمة الانتفاع من المال العام وصورها ، أطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون – جامعة بغداد ، ٢٠٠٢م.

٢٣- هناء محمد ركبان العبودي ، دور التحقيق الإداري في كشف حالات الفساد المالي والإداري ، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق جامعة النهرين ، ٢٠١٣ م٠

٢٤- وسام كاظم زغير ، افشاء الأسرار الوظيفية وأثره في المسؤولية الجزائية – دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون الجامعة المستنصرية، ٢٠١٣ م.

٢٥- ياسر عباس صالح بحر ، جريمة تضارب المصالح في القانون العراقي ، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس معهد العلمين للدراسات العليا ، وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون العام ، ٢٠٢١م.

رابعاً: القوانين :

١- قانون العقوبات المصري رقم(٥٨) لسنة ١٩٣٧ .
٢- قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.
٣- قانون العقوبات الجزائري رقم(٦٦-١٥٦) لسنة ١٩٦٦ المعدل و المتمم.
٤- قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنه ١٩٦٩ المعدل.
٥- قانون الكسب غير المشروع المصري رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥.
٦- قانون الاجراءات الجزائية الجزائري رقم (٣) لسنة ٢٠٠١ المعدل.
٧- قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري رقم (٠٦ -٠١) لسنة ٢٠٠٦م.
٨- قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي المعدل رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل.
٩- قانون حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة المصري رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣م.
١٠- قانون الادعاء العام العراقي رقم (١٤٩) لسنة ٢٠١٧م.

خامساً: البحوث

١- احمد سمير عبد الرحيم وزينب احمد عوين ، اليات التصدي لتعارض المصالح في نطاق الوظيفة العامة ، دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد (٢٣) ، العدد (١) ، لسنة ٢٠٢١م.
٢- د . احمد صبحي العطار، الأسناد والأذناب والمسؤولية الجنائية في الفقه المصري والمقارن ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، القاهرة ، عدد١، ١٩٩٠م.
٣- د. احمد أبو دية ، الفساد وأسبابه وطرق مكافحته ،ط١، منشورات الائتلاف من أجل النزاهة والمسائلة ،القدس، ٢٠٠٤م.
٤- اياد كاظم سعدون، الصور الجرمية للفساد الاداري والمالي في قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، مجلة جامعة بابل للعلوم الانسانية،المجلد(٢٣) العدد(٣)،٢٠١٥م.
٥- د. حامد زكي، التوفيق بين القانون والواقع ، ج٢، مجلة القانون والاقتصاد ، مصر العدد٢ ،٢٠١٢م.
٦- د. هدى هاتف مظهر ود. جعفر عبد السادة ، جريمة الرشوة وأثرها على المصلحة العامة في التشريع الجنائي العراقي، مجلة الخليج العربي، المجلد (٤٠) العدد(١-٢)، ٢٠١٢م.

٧- د. حسنين ابراهيم صالح عبيد، موسوعة القضاء والفقه للدول العربية، القسم الثاني/الجريمة الدولية، الجزء/٦١، الدار العربية للموسوعات/القاهرة ، ١٩٨٠م.

٨- د. جمال إبراهيم الحيدري، النماذج الإجرامية للفساد الإداري في قانون العقوبات العراقي ، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية، السنة السادسة، العدد العشرون ، بيت الحكمة ، بغداد ، ٢٠٠٧ م.

٩- د . رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي ، ط١ ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٧١ م.

١٠- د. زينب احمد عوين ، المدلول الجنائي للموظف العام في قانون العقوبات العراقي بحث منشور في مجلة كلية القانون جامعة القادسية ، العدد الاول ، المجلد الرابع ، حزيران ٢٠١١م.

١١- د . سوداني نور الدين ، الموظف وعلاقته مع الادارة في قانون الوظيفة العمومية الجزائري ، بحث منشور في مجلة الحقوق والعلوم الانسانية ، المجلد (١٥) العدد (٠١) ٢٠٢٢م.

١٢- د . محمد اسماعيل ود. اسماعيل نعمة عبود ، الاختصاص الجنائي لهيئة النزاهة في العراق، مجلة المحقق الحلي ، العدد(١) ،المجلد (٢)، جامعة بابل – كلية القانون، ٢٠١٠م.

١٣- د . محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات / القسم العام المجلد الأول ، ط ٣ ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت بدون سنة طبع.

١٤- د. شاب توما منصور، النظام القانوني لعمال الدولة في العراق، مجلة العلوم الإدارية، العدد (٢)، السنة ١٢، القاهرة، ١٩٧٠م.

١٥- شيرين جلال معوض ، سياسات الوقاية من الفساد، نظم التعارض بين المصالح (الحالة المصرية) ، بحث منشور في مجلة الديمقراطية ، مؤسسة الأهرام ، القاهرة ، المجلد ١٦، العدد ٦٤ ، ٢٠١٦ م

١٦- د .ضياء مهدي حسين الصالحي، مفهوم المسؤولية الجزائية في القانون الجنائي، مجلة القضاء، العدد١، ١٩٨٦م.

١٧- د. صلاح الدين فهمي محمود، الفساد الإداري كمعوق لعمليات التنمية الاقتصادية، المركز العربي للدراسات الامنية والتدريب، الرياض،٢٠٠٨م.

١٨- د. ضياء عبد الله عبود الأسدي و صفاء جبار عبد ، الأحكام الإجرائية لجريمة الامتناع عن كشف الذمة المالية في التشريع العراقي ، دراسة في مرحلة التحقيق الابتدائي ، بحث منشور في مجلة العلوم السياسية، جامعة القادسية ، العدد الأول، المجلد السابع ، ٢٠١٦م.

١٩- د. عادل الطبطبائي، شرط المصلحة في الدعوى الدستورية، مجلة الحقوق، مجلة النشر العلمي، جامعة الكويت، ١٩٨٩، العدد الاول السنة الرابعة والعشرون، مارس ٢٠٠٠م.

٢٠- د. عادل عازر، القانون كأداة للتغيير الاجتماعي، بحث منشور في المجلة الاجتماعية القومية المصرية، العدد ٢-٣، مايو سبتمبر، ١٩٨٠، المجلد ١٧.

٢١- علي سكر عبود ، صور واسباب الفساد الاداري والمالي ، مجلة القادسية للعلوم الادارية والاقتصادية ، جامعة القادسية ، كلية الادارة والاقتصاد ، العدد ١ ، العراق ، ٢٠١٠م.

٢٢- د. فاطمة عثماني ، تجريم عدم التبليغ عن تعارض المصالح تكريس لمكافحة الفساد في الوظائف العمومية ، بحث منشور في مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ، جامعة البليدة ، الجزائر، عدد١٢، ٢٠١٧م.

٢٣- د. فؤاد جمال عبد القادر، المصلحة المحمية في جريمة الكسب غير المشروع ، بحث منشور في مجلة الأمن العام المصرية العدد (١١٣) ، لسنة ١٤٠٦هجرية.

٢٤- د. ساجر ناصر حمد ، د٠ ادريس حسن محمد ، وجمعة قادر صالح ، اثر الفساد الاداري في اهدار المال العام ، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية المجلد الخامس ، ٢٠٠٥ ، العدد (١٨).

٢٥- ناصر كريمش الجوراني ، وليد حسان الموسوي ، الفساد الاداري واليات معالجتة في التشريع العراقي، منشور مجلة القانون للدراسات والبحوث القانوني ، جامعة المثنى للعلوم الاقتصادية والقانونية والادارية ، العدد ١ ، العراق ، ٢٠٠٩م.

سادساً : الدوريات

١- قرار مجلس الانضباط العام رقم (٦٥/٤٠) في ١٩٦٥/٣/٦ ، منشور في مجلة ديوان التدوين القانوني العراقي، العدد(١)، سنة (٤)، ١٩٩٥م.

٢- قرار مجلس شورى الدولة المرقم (٩٤) في ١٩ / ١٠ / ٢٠٠٩ منشور في مجلة التدوين القانوني، عدد ٢.

سابعاً: القرارات القضائية غير المنشورة

١- قرار محكمة جنايات بابل / المرقم(١٠٧٧) / ج / ٢٠١٩ /الهيئة الثانية / في ٢٠١٩/٢/١١.

٢- قرار محكمة استئناف بابل الاتحادية / محكمة جنح الحلة / العدد (٩٨) / ج نزاهة / ٢٠٢١، في ٢٠٢٢/٢/٢٤ .

٣- قرار محكمة استئناف بغداد الاتحادية / محكمة جنايات الكرخ / الهيئة الثالثة (١٦٤٧) ج ن/٢٠٢٠ ، في ٢٢ / ١٢ / ٢٠٢٠ .

ثامناً: المواقع الالكترونية

1- www.alriyadh.com

2- file:///C:/Users/hasan/Downloads/GGG_%232_(ARA).pdf

3- http://www.islamweb.net

4- www.berc-iraq.com.,

5- https://www.sjc.iq/view.69028

6- https://www.ina.iq/116778--.html

7- https://pulpit.alwatanvoice.com/article

8- http://aladalacenter.com/index

9- https://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=59781

10- http://almerja.net

تاسعاً: المصادر الأجنبية

1. Jean-Bernard Auby, Emmanuel Breen & Thomas Perroud, Corruption And Conflicts Of Interest: A Comparative Law Approach, Edwards Elgar Publishing, UK, 2014

2. Christine Trost & Alison L.Gash, Conflict Of Interest And Public Cambridge University Press, First Edition, 2000.
3. Recommandation De L’ocde Sur Les Lignes Directrices Pour La Gestion Des Conflits D’intérêts Dans Le Service Public, Juin 2003.
4. A. Eernd, Le Délit D'enrichissement Illicite: Un Régime Dérogatoire Au Droitcommum En Matière Penale, 21 Mai 2013.

Summary

The study dealt with a very important topic, which is to explain one of the aspects of financial and administrative corruption that has become widespread at the present time. For the purpose of confronting the corruption that afflicts the public office, which is the trust of the people and is the responsibility of the employee, the legislator established a law to punish the crime of illicit gain, to protect public funds and to reduce crimes. The public employee and the protection of public funds from the danger of infringement, as the phenomenon of administrative and financial corruption is one of the dangerous phenomena facing countries, especially developing countries, as it has begun to erode the body of their societies, beginning with security and the subsequent paralysis in the process of construction and economic development, which involves the destruction of the economy and financial capacity. And administrative, and then the state's inability to face the challenges of reconstruction or reconstruction and building the infrastructure necessary for its growth.

The phenomenon of corruption received the attention of many legislators, and opinions agreed on the necessity of containing the problem and treating it through serious and specific steps and combating corruption in all its forms and manifestations and in all areas of life to accelerate the process of economic development. One of the phenomena of corruption is the phenomenon of conflict of interests, and for the crime to be achieved, it requires the presence of its own pillar, which is In the capacity of the perpetrator (employee or person charged with a public service) and his prioritization of the private interest over the public interest, in addition to the general elements of the crime of failure to remove a conflict of interest, where the material element of the crime is achieved by committing the act that constitutes it, which is the failure to

remove a conflict of interest and the failure to inform the competent authorities of the occurrence. This contradiction and failure to leave the job position, in addition to the moral element of the crime, as the crime under study is considered an intentional crime that requires criminal intent to be achieved, represented by knowledge and will. The Iraqi legislator has punished in Article (19 / F 7) of the Integrity Commission Law and Illegal Gain No. (30) of 2011: The perpetrator of this crime shall be imprisoned without specifying the period of imprisonment. The ruling with this automatic penalty entails consequential penalties, which are the dismissal of the employee from service and the dismissal of the non-employee from his job position. We proposed that the penalty for this crime be imprisonment for a period of no less than A period of three years and not more than five years to deter the perpetrator (the employee or person charged with a public service) and to preserve public money, the public interest, and the public job.

Republic of Iraq
Ministry of Higher Education and Scientific Research
Babylon University
College of Law

The Crime Of Refraining from Remove Conflict Of Interest

(A comparative study)

A detection submitted by the student

Ghufrane Abbas Hamzaha

To

The Council Of College Of Law University Of Babylon In Partial Fulfillment Of The Requirement For The Degree Of Master In Criminal Law

Supervised by

Dr. Hassoun Obeid Hajej

Professor of Criminal Law

2023 A.D **1445 A.H**