الاثبات في جريمة الكسب غير المشروع وقرينة البراءة
(دراسة مقارنة)

**Proof in the crime of illicit gain and the presumption of
innocence (Comparative study)**

Aqeel Taki Saleh Al Ardhi

م.م عقيل تكي صالح العارضي

Aqeeltake86@gmail.com

المديرية العامة للتربية في محافظة النجف الاشرف

تاريخ نشر البحث

٢٠٢٤/١٢/٢٥

تاريخ قبول البحث

٢٠٢٤/١٠/٢٩

ملخص البحث

يعد الاثبات من المسائل المهمة في نطاق القانون الجنائي والذي بمقتضاه يتم اثبات الفعل المجرم من عدمه على المتهم ، وقد اكدت اغلب المواثيق والقوانين الوطنية والدولية على اسناد مهمة الاثبات الى الجهة المختصة بالاثبات وذلك انسجاماً مع مبدأ البراءة . الا ان ذلك لا يعني عدم جواز الزام المتهم بأثبات براءته اذ يمكن للمشرع ان يتدخل لغرض جعل عبء الاثبات عاتق المتهم وهو ما فعله مشرعنا العراقي في جريمة " الكسب غير المشروع " كذلك فعل المشرع المصري ، اذ افترض قرينة قانونية مفادها ان عجز المتهم عن اثبات ان مشروعية الزيادة الحاصلة في امواله قرينةً على تحقق تلك الجريمة ، فلا تعد هذه القرينة خروجاً عن الاصل (مبدأ البراءة) ، اذ يمكن للمتهم ان يثبت عكسها من خلال بيان مصادره المشروعة لتلك الاموال .

الكلمات المفتاحية: (قرينة البراءة ، مشروعية الزيادة ، الكسب غير المشروع ، الذمة المالية ، الاقرار) .

Abstract:

Proof is one of the important issues within the scope of criminal law, according to which the criminal act is proven or not committed by the accused. Most national and international conventions and laws have emphasized assigning the task of proof to the authority responsible for the accusation, in line with the principle of innocence. However, this does not mean that it is not permissible to oblige the accused to prove his innocence, as the legislator can intervene for the purpose of placing the burden of proof on the accused, which is what our Iraqi legislator did in the crime of illicit gain, as it did in other legislation Like the Egyptian legislator as well, as he assumed a legal presumption that the inability of the accused to prove that the legitimacy of the increase in his funds was a presumption that this crime was committed, so this presumption is not considered a departure from the original (the principle of innocence), as the accused can prove the opposite by stating his legitimate sources for that Money then eliminates crime.

Keywords:(presumption of innocence, legality of increase, of illicit gain financial liability, declaration) .

المقدمة

لقد حرصت الدول على حماية الاموال العامة وعدم جواز المساس بها فجاءت قوانينها منسجمة مع ذلك والمشرع العراقي ليس ببعيد عن ذلك اذ نجد انه قد جعل للمال العام حرمةً وذلك من خلال النص عليه في صلب الدستور وهذا ما اشار اليه البند (اولاً) من المادة (٢٧) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥، فلا يجوز الحجز عليها او مليكتها بالتقادم كما لا يجوز التصرف بها على النحو المخالف للغرض الذي اعدت له .

لذلك جاءت القوانين العقابية على تجريم الافعال غير المشروعة التي يكون القصد منها تحصيل تلك الاموال كجريمة خيانة الامانة والسرقة كذلك جرم الافعال التي ترتكب نتيجة استغلال المنصب او الوظيفة لغرض الحصول على هذه الاموال كالرشوة والاختلاس

وازاء التطور الذي شهده العالم وزيادة ثروات بعض اصحاب المناصب على حساب المال العام ولصعوبة اثبات عدم مشروعية مصدر تلك الزيادة نتيجة النفوذ الذي يمارسه هؤلاء وللحفاظ على سمعة وكرامة الوظيفة العامة اوجد المشرع جريمة ذات صلة بالمال العام وهي جريمة الكسب غير المشروع الغرض منها حماية المال العام اذ جعل من عجز المكلف بأثبات مشروعية مصدر الزيادة عن الحد المقرر قانوناً وهي (٢٠%) سنوياً قرينةً على قيام تلك الجريمة الا ان هذه القرينة يمكن اثبات عكسها متى اثبت المكلف مشروعية تلك الاموال هذا ولا يقتصر هذا التجريم على اموال المكلف فقط بل يمتد على اموال زوجه او اولاده التابعين له .

اولاً : اهمية البحث

تكمن اهمية بحثنا في ان " جريمة الكسب غير المشروع " رغم انها تقتضي تكسب الموظف العام او المكلف بكشف الذمة المالية لوسيلة غير مشروعته على حساب المال العام ، الا انه قد يصعب جمع الادلة لأثبات هذه الجريمة كما قد يساعده نفوذه الوظيفي في ذلك الامر الذي يستدعي بيان ما اورده المشرع من قرينة لأثباتها .

ثانياً : هدف البحث

يهدف بحثنا هذا الى بيان القرينة القانونية التي اوردها المشرع العراقي لإثبات جريمة الكسب غير المشروع ومدى توافقها او تعارضها مع مبدأ قرينة البراءة في القانون العراقي والتشريع المقارن وموقف الفقه منها محاولةً منا لمعالجة ما يعترى تلك النصوص القانونية من نقص او ثغرات - ان وجدت - وذلك باقتراح تعديلها من قبل مشرعنا.

ثالثاً : اشكالية البحث

ان القراءة المتأنية للمادة (١/ سابعاً) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ المعدل والتي تنص على انه " سابعاً : الكسب غير المشروع : كل زيادة تزيد على (٢٠%) سنوياً في اموال المكلف او اموال زوجه او اولاده لا تتناسب مع مواردهم الاعتيادية ولم يثبت المكلف سبباً مشروعاً لهذه الزيادة ويعد كسباً غير مشروع الاموال التي يثبت حصول الشخص الطبيعي عليها بالاشتراك مع المكلف بقرار قضائي بات " يثير لنا اشكالية مفادها .

ان نسبة الزيادة التي حددتها هذه المادة قد جاءت مبالغاً فيها وهي ما زاد عن (٢٠%) سنوياً وهي نسبة عالية جداً اذا ما قورنت بما سيتحصل عليه المكلف او زوجه او اولاده من اموال وفق هذه الزيادة هذا من جهة ومن جهة اخرى ان المشرع العراقي قد القى عبء الاثبات على عاتق المتهم من خلال تكليفه بتقديم سبب مشروع لتلك الزيادة ، اذ اعتبر عجزه المتهم عن ذلك قرينةً على تحقق " جريمة الكسب غير المشروع " وهذا يتعارض مع القاعدة العامة التي تقضي بأن الاصل في الانسان البراءة والتي جسدها المادة (١٩/خامساً) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ والذي جاء فيها " المتهم بريء حتى تثبت ادانته في محاكمة قانونية عادلة ولا يحاكم المتهم عن التهمة ذاتها مرة ثانية اخرى بعد الافراج عنه الا اذا ظهرت ادلة جديدة " .

رابعاً : منهج البحث

سنتبع في بحثنا هذا منهجان من مناهج البحث العلمي وهما المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية ذات الصلة بأثبات جريمة الكسب غير المشروع وما تضمنه قانون هيئة النزاهة

والكسب غير المشروع في العراق رقم ٣١ لسنة ٢٠١١ المعدل والقوانين الاخرى ذات الصلة بالموضوع ، كذلك المنهج الوصفي (الاستقرائي) من خلال استقراء اراء الفقه المقارن والذي تناول قرينة البراءة في جريمة الكسب غير المشروع ، فضلاً عن بيان موقف مشرعنا العراقي وموقف المشرع المصري من اثبات تلك الجريمة .

خامساً : خطة البحث

لغرض الالمام بموضوع بحثنا هذا سنقسمه الى مطلبين اذ سنتطرق في المطلب الاول الى المبدأ العام للأثبات والذي سنبحث في الفرع الاول القرائن كأحد وسائل الاثبات وفي الفرع الثاني قرينة البراءة وخصوصيتها في جريمة الكسب غير المشروع وسنتناول في المطلب الثاني الاثبات في جريمة الكسب غير المشروع اذ سنتطرق في هذا المطلب الى خصوصية الاثبات في " جريمة الكسب غير المشروع " في الفرع الاول وسنبحث مدى تعارض القرينة القانونية في " جريمة الكسب غير المشروع " مع مبدأ البراءة في الفرع الثاني .

المطلب الاول

المبدأ العام للأثبات

كما هو معلوم ان الاصل في الاثبات انه يقع على عاتق سلطة الاتهام الا انه في بعض الاحيان قد ينص المشرع استثناءً من ذلك بأن يجعل هذا الاثبات على عاتق المتهم ذاته من خلال افتراض قرينة قانونية لذلك .

وتبعاً لذلك سنتطرق في هذا المطلب الى مفهوم الاثبات والوقائع التي يتناولها في الفرع الاول ثم سنبحث القرائن كأحد وسائل الاثبات في الفرع الثاني.

الفرع الاول

مفهوم الاثبات والوقائع التي يتناولها

لابد لنا ابتداءً من التطرق الى مفهوم الاثبات في المواد الجنائية اذ يقصد بالاثبات في المواد الجنائية بأنه " اقامة الدليل على وقوع الجريمة وعلى نسبتها الى المتهم فيراد به اثبات الوقائع لبيان وجهة

نظر الشارع وحقيقية قصده^(١)، لذلك بين قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ المعدل في المادة (٢٩١) منه على ان للمحكمة ان تأمر ولو من تلقاء نفسها اثناء نظر الدعوى بتقديم أي دليل تراه لازماً لظهور الحقيقية فالإثبات الجنائي هو كل ما يؤدي للحقيقة في المنازعات الجنائية^(٢).

ويقصد بعبء الاثبات هو " تكليف احد المتقاضين بإقامة الدليل على صحة ما يدعيه ويعتبر التكليف بالإثبات عبئاً لأنه حمل على من يلقي عليه^(٣)."

والقاعدة العامة بالنسبة لعبء الاثبات هي ان يقع على عاتق سلطة التحقيق ويجب ان يتناول وقوع الجريمة وتدخل المتهم في ارتكابها فعلى سلطة التحقيق ان تثبت توافر جميع العناصر المكونة للجريمة المادية والمعنوية وكذلك اثبات ارتكابه لها لذلك سنتناول تلك الوقائع وعلى النحو الاتي^(٤):

١- اثبات الركن المادي

الركن المادي في الجريمة يتكون من سلوك ونتيجة وعلاقة سببية فالسلوك هو النشاط الذي يصدر من الفاعل ويخشى المشرع منه ضرراً الامر الذي يتدخل فيه المشرع لتجريم ذلك النشاط متى كان ينطوي عليه ضرراً يلحق بالغير اما اذا لم ينطوي عليه ضرراً فلا يتدخل المشرع بالعقاب أي يكون مباحاً، هذا ويجب على المحكمة وهي السلطة المكلف بتوجيه الاتهام ان تثبت كل العناصر المادية سلبية كانت او ايجابية حتى لو كانت غير محددة طالما لم يوجد نص مخالف فاذا كان الاتهام بجريمة تامة فيجب على سلطة الاتهام اثبات وقوع النتيجة بمنعى الاعتداء على الحق او المصلحة التي يحميها القانون وكذلك اثبات الرابطة السببية بين ذلك السلوك وتلك النتيجة^(٥).

ومن جهة اخرى تلتزم سلطة الاتهام بأثبات الارقان المفترضة (كصفة الموظف العام في جريمة الاختلاس) فنجد ان مشرعنا قد بين ان " جريمة الكسب غير المشروع " يمكن ان تثبت على غير الموظف كزوج او اولاد المكلف اذا ثبت وجود صلة لهؤلاء بذلك ، كما لا يمنع انتهاء تلك الصفة من

(١) د . محمد محمود مصطفى : شرح قانون الاجراءات الجنائية ، ط٦، مطبعة جامعة القاهرة ، ١٩٨٧، ص٣٤٣.

(٢) د. روهف عبيد : مبادئ الاجراءات الجنائية ، ط٥، مطبعة الاستقلال الكبرى ، ١٩٨٣، ص١١٥.

(٣) د. مأمون محمد سلامه : الاجراءات الجنائية في التشريع المصري ، الجزء الاول ، دار الفكر العربي ، مصر ، ١٩٨٣، ص٢٣٧.

(٤) د. مأمون محمد سلامه : المصدر نفسه ، ص٢٣٧.

(٥) فوزية عبد الستار : المساهمة الاصلية في الجريمة - دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، مصر ، ٢٠٠٠، ص٥٨٣.

المسألة سيما ان القانون قد الزم المكلف بتقديم اقرار الذمة المالية ونعني بذلك الاقرار النهائي وذلك بأن يقدمه خلال (٩٠ يوماً) من انتهاء علاقته بهما بدلالة المادة (١٧/أولاً/أ)^(١) اذ نجد ان السلوك الاجرامي في "جريمة الكسب غير المشروع" هو فعل الاستغلال المنصب او الوظيفة والنتيجة تتجسد في الاثراء او تضخم اموال المكلف بشكل يزيد عن نسبة موارده الاعتيادية والتي حددت ب (٢٠%) سنوياً والعلاقة السببية بين فعل الاستغلال وما نتج عنه من زيادة في اموال المكلف تمثل الرابطة او العلاقة السببية بين الفعل الاجرامي ونتيجته وهنا يتحقق الركن المادي.

اما المشرع المصري فنجده في قانون الكسب غير المشروع رقم (٦٢) لسنة ١٩٥٧ لم يشر الى تحديد نسبة للزيادة في اموال الخاضعين لأحكامه بل اكتفى بذكر ان تلك الزيادة لا تتناسب مع مواردهم وعجزهم عن اثبات مصدر مشروع لتلك الزيادة^(٢).

٢- اثبات الركن المعنوي

ان اثبات الفعل او الامتناع عنه غير كافي لإدانة المتهم بل لابد ايضاً من تحقق الركن الاخر أي اثبات الركن المعنوي والذي يقتضي ان يكون هذا الفعل او الامتناع قد صدر من المتهم بمحض ارادته وهو عالماً به وهو ما يطلق عليه بالقصد العام والذي يتحقق بعنصرين هما العلم بارتكاب ذلك الفعل واتجاه ارادة المتهم لتحقيق ذلك ، ويقع على عاتق سلطة الاتهام اثباته أي لابد لسلطة الاتهام اثبات توافر عنصري القصد الجنائي وهما " ارادة المتهم اقرار السلوك مع علمه بنتيجة هذا السلوك الاجرامي وانه سوف يحقق تلك النتيجة او أي نتيجة اخرى"^(٣).

وهو ما يطلق عليه بعبء الاثبات والذي يقع على عاتق الجهة المختصة بتوجيه الاتهام مهمة اثباته بما يقرر القانون لها من وسائل تمكنها من تحقيق ذلك وهو بطبيعة الحال يختلف عن عبء الادعاء والذي يقصد به ادعاء المتهم بتحقيق سبباً يحول دون مسألته عن الفعل المنسوب اليه كأن يكون مانع من موانع العقاب او سبب من اسباب الاباحة وهنا يبدأ دور المحكمة للتحقق من تحقق هذا الادعاء من عدمه .

(١) ينظر الفقرة (أولاً/أ) من المادة (١٧) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ المعدل .

(٢) ينظر المادة (٢) من قانون الكسب غير المشروع المصري رقم ٦٢ لسنة ١٩٥٧ .

(٣) د. محمود مصطفى : في الاثبات الجنائي ، الجزء الاول ، ط ١ ، مصر ، ١٩٧٧ ، ص ٥٥ وما بعدها .

والقاعدة العامة هي وقوع عبء الاثبات على عاتق سلطة الاتهام (محكمة التحقيق) الا ان هذه القاعدة يرد عليها بعض الاستثناءات وذلك حين يتدخل المشرع بنص صريح ليلقي عبء الاثبات على عاتق المتهم حيث ان الاصل في الانسان البراءة وهو ما نجده في " جريمة الكسب غير المشروع " حيث اعتبر المشرع العراقي ان عجز المكلف عن اثبات مصدر مشروع للزيادة الحاصلة في امواله ونعني بذلك التي تزيد عن نسبة (٢٠%) قرينةً على تحقق هذه الجريمة^(١) .

في حين نجد ان المشرع المصري في ظل قانون الكسب غير المشروع رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ قد حدد الجهات التي تتولى فحص اقرارات الذمة المالية والتحقيق في الشكاوى المتعلقة بالكسب غير المشروع وهي هيئات الفحص والتحقيق وقد القى عبء الاثبات هو الاخر على عاتق المتهم لإثبات مشروعية ما تحقق له من زيادة في موارده^(٢) .

الفرع الثاني

القرائن كأحد ادلة الاثبات

تعرف القرينة بأنها "استنتاج حكم على واقعة معينة من وقائع اخرى وفقاً لمقتضيات العقل والمنطق"^(٣)، او هي الصلة الضرورية التي ينشأها القانون بين وقائع معينة او هي واقعة يتحتم على القاضي ان يستنتجها من واقعة معينة اخرى وهي اما قرائن قانونية او قرائن قضائية .

فقد يعمد المشرع تضمين قانون ما بعض القرائن ضمن نصوصه وهذه القرائن قصد بها القرائن القانونية أي تلك التي ينص القانون على ايرادها ضمن نصوصه ، وهذه القرائن منها ما يمكن اثبات عكسها ومنها ما لا تقبل اثبات العكس كأفتراض العلم بالقانون بمجرد نشره وانقضاء الاجل المقرر للعلم به .

وتتمثل اهمية القرائن القانونية البسيطة التي يجوز اثبات عكسها في كون المشرع قد قصد بها رفع عبء الاثبات عن كاهل المحكمة ويكون على المتهم ان يثبت انتفاء هذا الامر والقرائن القانونية بنوعها قد

(١) ينظر البند (سابعاً) من المادة (١) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ المعدل .

(٢) ينظر المادة (٥) من قانون الكسب غير المشروع المصري رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ .

(٣) د. مصطفى طاهر : المواجهة التشريعية لظاهرة غسل الاموال المتحصلة من جرائم المخدرات ، القاهرة ، ٢٠٠٢، ص ٢٩٠ .

وردت على سبيل الحصر اذ لا يمتلك القاضي حق اضافة أي قرينة جديدة^(١)، وكلما كانت القرينة ضد المتهم فانه يكفي لدحضها ان يثير المتهم أي شك في صحة الوقائع.

اما القرائن القضائية فيقصد بها " الدليل غير المباشر الذي يستنبطه القاضي من واقعة قام عليها دليل اثبات واقعة اخرى على صلة سببية منطقية بها " ، فاذا ما استقر القضاء على قرينة قانونية فأن المشرع يورد تلك القرينة ضمن نصوص القانون لذلك تعد القرائن القضائية هي المصدر التاريخي للقرائن القانونية^(٢).

لذلك نجد ان القرائن تختلف عن الادلة من ان القرائن لا تحتتمل التأويل فهي تقوم على الجزم في حدوث الوقائع على خلاف ما عليه الادلة والتي لا يكون فيها الاستنتاج على اساس اليقين والجزم بتالي فهي تحتتمل التأويل ، الامر الذي يستدل من هذا الاختلاف ان القرائن تصلح ان تكون دليلاً لإسناد الواقعة للمتهم والحكم بإدانتته على خلاف ما عليه الحال بالنسبة للأدلة وان كان يمكن الاستدلال بها لغرض اتخاذ بعض القرارات الابتدائية في طور التحقيق .

هذا وقد اورد المشرع العراقي في قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم (٣١) لسنة ٢٠١١ المعدل في المادة (١/ سابعاً) قرينة قانونية على تحقق " جريمة الكسب غير المشروع " وهي ما زاد عن (٢٠%) سنوياً من اموال المكلف او اموال من حددتهم هذه المادة او عجز المكلف عن تقديم ما يثبت مشروعية تلك الزيادة اذ نصت هذه المادة على انه " سابعاً : الكسب غير المشروع : كل زيادة تزيد على (٢٠%) سنوياً في اموال المكلف او اموال زوجه او اولاده لا تتناسب مع مواردهم الاعتيادية ولم يثبت المكلف سبباً مشروعاً لهذه الزيادة ويعد كسباً غير مشروع الاموال التي يثبت حصول الشخص الطبيعي عليها بالاشتراك مع المكلف بقرار قضائي بات " ، اذ الزم المشرع الفئات الخاضعة لأحكامه بتقديم تقرير كشف الذمة المالية لهم^(٣) والتي تعد الاساس الذي يقاس عليه تلك الزيادة من عدمها .

(١) د. احمد فتحي سرور : الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، مصر ، ١٩٩٣، ص ٢٤١.

(٢) فوزية عبد الستار : مصدر سابق و ص ٥١٠.

(٣) ينظر المادة (١٦) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل .

اما في مصر فنجد ان المشرع في ظل قانون الكسب غير المشروع رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ لم يحدد نسبة معينة في ثروة الخاضع لأحكامه وانما اعتبر الزيادة التي تتحقق للمتهم ولا تتناسب مع موارده الاعتيادية من جهة ولم يستطع اثبات مصدر مشروع لها من جهة اخرى قرينة على تحقق تلك الجريمة ، وان الاساس الذي تقاس به تلك الزيادة انما تعود الى ما يقدمه المكلف بتقديم اقرار الذمة المالية والتي الزم القانون ضرورة تقديمها من قبل الخاضعين لأحكامه له ولزوجه واولاده القصر يبين فيه الاموال الثابتة والمنقولة خلال شهرين من تاريخ خضوعه لهذا القانون^(١) .

وتقسم هذه الاقرارات الى ثلاث انواع هي :

اولاً : الاقرار الابتدائي

وهو الاقرار الذي يلزم المكلف به بكشف الذمة المالية له عند توليه احد المناصب او المسؤوليات التي حدد القانون على من يتولاها الكشف عن ذمته المالية اذ نجد ان هذا النوع من الاقرار انما يكون لبيان ما يمتلكه المكلف من اموال قبل توليه المنصب ولكي يكون خط الشروع في قياس ما تؤول اليه من زيادة في امواله او اموال زوجه او اولاده التابعين له^(٢) وبيان مدى تحقق الزيادة التي حددها القانون اذ نجد ان مشرعنا حدد نسبة وهي ما زاد عن (٢٠%) سنوياً^(٣)، كما حدد مدة زمنية لتقديم هذا الاقرار وهي " ٩٠ يوماً من تاريخ تولي الوظيفة او المنصب "^(٤).

اما في مصر فنجده قد حدد مدة تقديم هذا النوع من الاقرار بـ(شهرين) من تاريخ خضوعه لأحكام قانون الكسب غير المشروع رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥^(٥) .

(١) ينظر المادة (٣) من قانون الكسب غير المشروع المصري رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ .

(٢) ينظر المادة (١٦) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل .

(٣) ينظر البند (سابعاً) من المادة (١) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل .

(٤) ينظر البند (اولاً / أ) من المادة (١٧) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل .

(٥) ينظر المادة (٣) من قانون الكسب غير المشروع المصري رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ .

ثانياً : الاقرار السنوي

وهو الاقرار الذي يلزم المكلف بتقديمه بصفة دورية ووفقاً للمدد التي يحددها القانون ، وعادةً تكون بداية هذه المدة هي بداية السنة، اذ نجد ان مشرعنا الزم المكلف "بتقديم هذا الاقرار " خلال شهر كانون الثاني من كل سنة"^(١).

في حين نجد المشرع المصري قد جعل تقديم الاقرارات بصفة دورية وذلك " خلال شهر يناير التالي لانقضاء خمس سنين على تقديم الاقرار السابق وذلك طوال مدة خضوعه لأحكام هذا القانون"^(٢)

ثالثاً: الاقرار النهائي

وهو الاقرار الذي يقدم عند انتهاء علاقة الموظف بالوظيفة او المنصب الذي تولاه المكلف ، اذ يكون ملزم قانوناً بتقديمه خلال (٩٠ يوماً) من تركه للوظيفة^(٣)، او المنصب وحسن فعل مشرعنا في هذا ، اذ قد يكون ترك المنصب او الوظيفة مبرراً للتهرب من تقديمه للإقرار و ذريعةً يلجأ اليها المكلف لعدم بيان مصدر الزيادة التي تحققت في امواله .

اما في مصر فقد حدد المشرع في المادة (٣) من قانون الكسب غير المشروع رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ امدة تقديم هذا النوع من الاقرار وهي ب(شهرين) اذ نصت المادة على انه " ... خلال شهرين من تاريخ انتهاء خضوعه لأحكام هذا القانون"^(٤) .

المطلب الثاني

الاثبات في جريمة الكسب غير المشروع

سنتناول في هذا المطلب خصوصية الاثبات في جريمة الكسب غير المشروع في الفرع الاول وسنتطرق الى مدى تعارض القرينة القانونية في جريمة الكسب غير المشروع مع مبدأ البراءة في الفرع الثاني.

(١) ينظر البند (اولاً / ب) من المادة (١٧) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل .

(٢) ينظر المادة (٣) من قانون الكسب غير المشروع المصري رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ .

(٣) ينظر البند (اولاً / أ) من المادة (١٧) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل

(٤) ينظر المادة (٣) من قانون الكسب غير المشروع المصري رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ .

الفرع الاول

خصوصية الاثبات في جريمة الكسب غير المشروع

ان الاصل في الانسان البراءة حتى تثبت ادانته بحكم بات ومن اهم نتائج هذا المبدأ وقوع عبء الاثبات على سلطة الاتهام ومعاملة المتهم على اساس انه بريء في المراحل التي تمر بها التهمة واذا تم ادانته بحكم قضائي فينبغي ان يبني الحكم على اليقين وبالتالي فأن الشك يفسر لمصلحة المتهم وهذا المبدأ تقتضيه طبيعة الامور .

وقد عرف هذا المبدأ منذ القدم فقد كان معروفاً في القانون الروماني وعرفته كذلك الشريعة الاسلامية الغراء فقد قال رسول الله محمد (ص) " ادعوا الحدود بالشبهات" أي ادعوا الحدود عن المسلمين بما استطعتم فأن وجدتم للمسلم مخرجاً فأخلوا سبيله فأن الامام لان يخطئ في العفو خير من ان يخطئ في العقوبة"، وقد اكد المشرع العراقي في دستور جمهورية العراق ٢٠٠٥ على هذا المبدأ ايضاً في المادة (١٩/خامساً) اذ نصت على " ... خامساً : المتهم بريء حتى تثبت ادانته في محاكمة قانونية عادلة ..."^(١)، كذلك ورد هذا المبدأ في المادة (٦) من قانون الاثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ اذ نصت ان " الاصل براءة الذمة "^(٢) كذلك في قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٥ المعدل اذ نصت المادة (١٩/ثانياً) " ... ثانياً : المتهم بريء حتى تثبت ادانته امام المحكمة وفقاً للقانون "^(٣) .

كما ورد هذا المبدأ في القانون المقارن اذ نجد ان المشرع المصري فقد اكد على هذا المبدأ في دستور جمهورية مصر العربية لعام ٢٠١٤ بوصفه مناطاً للشرعية الاجرائية عندما نص في المادة (٩٦) منه على " ان المتهم بريء حتى تثبت ادانته في محاكمة قانونية تكفل له ضمانات الدفاع عن نفسه "^(٤) . هذا ويقتضي مبدأ البراءة مراعاة تحقيق مسألتين هما : الاولى عدم المساس بالحرية الشخصية للمتهم والثانية : عدم الزام المتهم من ان يثبت براءته^(١).

(١) ينظر الفقرة (خامساً) من المادة (١٩) من دستور جمهورية العراق ٢٠٠٥ .

(٢) ينظر المادة (٦) من قانون الاثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩

(٣) ينظر الفقرة (ثانياً) من المادة (١٩) من قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٥ المعدل

(٤) ينظر المادة (٩٦) من دستور جمهورية مصر العربية لعام ٢٠١٤ .

فاذا كانت القاعدة العامة هي ان يقع عبء الاثبات على من يدعي خلاف الاصل وهي سلطة الاتهام ، الا ان المشرع تدخل استثناءً من هذه القاعدة في بعض التشريعات وذلك بأن جعل عبء الاثبات على عاتق المتهم في جرائم معينه ومنها " جريمة الكسب الغير المشروع" (٢).

ونظراً لغموض هذه الجريمة " جريمة الكسب غير المشروع " وصعوبة اثباتها اراد ان يقلل من هذا الغموض ، فأتى المشرع العراقي بقريئة قانونية تساعد في اثبات وقوع تلك الجريمة (٣).

في حين اعتبر المشرع المصري في القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٥ المعدل القريئة القانونية " لجريمة الكسب غير المشروع " ما اورده المادة (٢) اذ نصت على انه " يعد كسباً غير مشروع كل مال حصل عليه احد الخاضعين لأحكام هذا القانون لنفسه او لغيره بسبب استغلال الخدمة او الصفة او نتيجة لسلوك مخالف لنص قانوني عقابي او للآداب العامة" (٤).

وباستقراء نص المادة (١/سابعاً) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل والمادة (٢/ثانياً) من القانون المصري للكسب غير المشروع نجد ان هذه القريئة التي وردت في هذين النصين قد جاءت خلاف القواعد العامة في الاثبات من جهة نقل عبء الاثبات الى المتهم ذاته فاذا كانت هناك زيادة في ثروة الخاضع او زوجه او اولاده لا تتناسب مع موارده الطبيعية فعليه ان تقديم مصدراً مشروعاً لتلك الزيادة .

والا اعتبرت هذه الزيادة ناتجة من استغلال الخدمة او الصفة فاذا قدمت هيئة النزاهة في العراق وهيئة الفحص والتحقيق في مصر احد الخاضعين بتهمة الكسب الغير المشروع بعد ان رأت ان ثروته او

(١) د.د. محمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات - القسم العام ، المجلد الثاني ، الطبعة الثالثة جديدة ومنقحة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت - لبنان ، ١٩٩٨ .

(٢) د.د. محمود مصطفى : مصدر سابق ، ص ٥٥ وما بعدها .

(٣) هذه القريئة التي وردت في قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ المعدل في المادة (١/ سابعاً) منه اذ نصت على " سابعاً : الكسب غير المشروع : كل زيادة تزيد على (٢٠%) سنوياً في اموال المكلف او اموال زوجه او اولاده لا تتناسب مع مواردهم الاعتيادية ولم يثبت المكلف سبباً مشروعاً لهذه الزيادة ويعد كسباً غير مشروع الاموال التي يثبت حصول الشخص الطبيعي عليها بالاشترار مع المكلف بقرار قضائي بات " .

(٤) ينظر المادة (٢) من قانون الكسب غير المشروع المصري رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٥ المعدل .

ثروة زوجه او اولاده القصر كبيرة لدرجة لا تتناسب مع موارده المشروعة فعليه ان يدحض ذلك ويثبت ان هذه الزيادة ليست ناتجة عن استغلاله الخدمة او الصفة او مخالفة لنصوص قانونية معينة وانما لها مصدر مشروع اخر لم يتطرق اليه جهات التحقيق .

والملاحظ ان المشرعان العراقي والمصري لم يخرجوا عن القواعد العامة في الاثبات الا بالقدر الذي يتناسب وظروف تلك الجريمة فععب الاثبات ما زال واقعاً على جهة الاتهام بالنسبة لوجود زيادة في ثروة الخاضع او وزج او اولاده القصر وبالنسبة لعدم تناسب تلك الزيادة مع مصادر الدخل المشروعة لهذا الخاضع فاذا ثبت ذلك فعلى المتهم اذا اراد مغايرته ان يثبت العكس وهو نوع من الدفاع ادى الى نقل عبء الاثبات في هذه الجريمة فقط الى المتهم ذاته لأنه هو الاقدر على نفيها ان كان لديه ما ينفيها .

ونرى ان المشرع لم يكن امامه سوى ذلك ولو ظل الامر كله بيد سلطة الادعاء لكان فيه اجحاف بحق المتهم في الدفاع عن نفسه واصبحت هذه القرينة كالقاعدة القانونية واجبة التطبيق بمعنى انه اذا طرأت زيادة في ثروة الخاضع لا تتناسب مع دخله ولم يستطع اثبات مصدرها لأسباب تتعلق به كعدم قدرته على ترتيب الامور او نسيانه لوقائع ادت لزيادة في ثروته او اشياء اخرى^(١) لا يستطيع معها اثبات المصدر المشروع كان مرتكباً " لجريمة الكسب غير المشروع " مثل القول بأن الشخص غير المميز عديم الاهلية كما ان المتهم ودفاعه لهما الحق امام المحكمة في تقديم كافة المستندات والتعلل بكافة القرائن والادلة دون الوقوف عند حد معين لأثبات البراءة ودحض ادلة الادانة فالإثبات لا يعدو كونه صراعاً محموماً بين طرفي الدعوى للوصول للحقيقة دون اعتبار تلك الخصومة شخصية وانما هي لإحقاق الحق الذي المسعى الاخير من التحقيق فلا غبار من ان يقدم المتهم او دفاعه دليلاً وتنفيه سلطات التحقيق او المحكمة كأن يقدم المتهم عقد شراء منزل منذ عشرين عاماً زاد ثمنه اضعاف ما كان عليه فترد المحكمة بأن هذا المنزل ما زال ثمنه كما هو فمسألة الاثبات تبادلية بين المتهم ودفاعه من ناحية وهيئة الادعاء او المحكمة من ناحية اخرى وتلقائية يحدث تبادل في الادوار و منافاة في ذلك للقواعد العامة^(٢).

(١) د. عبد السلام محمد سالم النملي : دار الجامعة الجديدة ، مصر ، ٢٠١٧، ص ١٨٠-١٨١.

(٢) د. عبد السلام محمد سالم النملي : المصدر نفسه ، ص ١٨٠-١٨١.

شروط القرينة القانونية لجريمة الكسب غير المشروع

أولاً : ان تثبت جهة الاتهام ان وظيفة المتهم او الصفة التي يتمتع بها تتيح له فرصة الاستغلال والحصول من ورائها على كسب غير مشروع أي يجب على جهة الاتهام ان تثبت ان المتهم قد حصل على زيادة في ثروته او انتقاص في التزاماته نتيجة استغلاله لأعمال وظيفته^(١)، ففي الوقت الذي تعد فيه الوظيفة تكليفاً وطنياً يسعى القائم بها الى تقديم الخدمة الاجتماعية تحقيقاً للصالح العام لذلك حرص المشرع العراقي على تحصين تلك الوظيفة من المساس بها من خلال مساءلة القائمين بها اذا ما اتصفت اعمالهم بعدم المشروعية^(٢) .

ثانياً : ان تكون هناك زيادة في اموال المكلف او زوجه او اولاده التابعين له

بموجب هذا الشرط فانه يقتضي لتحقق القرينة القانونية ان يكون هناك زيادة قد حصلت فعلاً في اموال المكلف بتقديم اقرار الذمة المالية او اموال زوجه او اولاده التابعين له^(٣)، اذ نجد ان هذه الزيادة قد حددها المشرع العراقي بنسبة تزيد على (٢٠%) سنوياً اذ نجد ان هذه الزيادة لا تقتصر على اموال المكلف فقط بل تشمل ايضاً اموال من هو تابعاً له وهم زوجته واولاده وهنا نجد ان المشرع حسن فعل بذلك فقد يعمد المكلف الى تحويل تلك الاموال الى زوجه او اولاده التابعين له تهرباً من كشفها .

وهذا يلقي على عاتق السلطات المختصة بمكافحة الفساد على اعتماد الطرق والوسائل الحديثة التي تمكنهم من مواكبة التطور الحاصل في الوقت الحالي وذلك من اجل الحيلولة دون افلات المتهمين من المسألة خصوصاً اذا كانت تلك الاموال هي اموال عامة وتمس سمعة الوظيفة العامة^(٤).

(١) د. عبد السلام محمد سالم النملي : المصدر نفسه ، ص ١٨٠-١٨١ .

(٢) محمد مطهر يحيى البزاز ، العقوبة التأديبية في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة) ، بحث منشور في مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة ، العدد (٨)، المجلد (١) ، ٢٠٢٣، ص ٣٨٨ .

(٣) حسن صادق المرصفاوي : قانون الاجراءات الجنائية تشريعاً وقضاء في مائة عام ، الجزء الثاني ، منشأة المعارف ، الاسكندرية - مصر ، ١٩٩٦ ، ص ١٠١ .

(٤) منتظر هادي المريني ، أ. م اسامة كريم بدن ، دور الاختصاص القضائي لمجلس الدولة العراقي في مكافحة الفساد الاداري (دراسة مقارنة) ، بحث منشور في مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة العدد (التاسع) ، المجلد (١)، ٢٠٢٣، ص ٤٥٩ .

بما في ذلك تبني فكرة الحوكمة الالكترونية وما يقتضيه تحقيق ذلك قياساً بما شهده العالم في الوقت الحالي من تطور على كافة الأصعدة الامر الذي يقتضي اتخاذ الدقة والسرعة في الاداء الوظيفي للحيلولة دون الاستئثار بالمال العام^(١).

ثالثاً: ان لا تتناسب الزيادة مع موارد المكلف العادية

لقد بين المشرع العراقي هذا الشرط في المادة (١/ سابعاً) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم ٣١ لسنة ٢٠١١ المعدل والتي نصت على انه " سابعاً : الكسب غير المشروع : كل زيادة تزيد على (٢٠%) سنوياً في اموال المكلف او اموال زوجه او اولاده لا تتناسب مع مواردهم الاعتيادية ولم يثبت المكلف سبباً مشروعاً لهذه الزيادة ويعد كسباً غير مشروع الاموال التي يثبت حصول الشخص الطبيعي عليها بالاشتراك مع المكلف بقرار قضائي بات"^(٢).

ويلاحظ على هذا النص ان المشرع قد حدد نسبة الزيادة وهي ما زاد عن (٢٠%) حيث جاء نص هذه المادة معالجة للقصور الذي اعترى المادة (١٨) من قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١، والتي لم يبين فيها المشرع نسبة الزيادة في موارد المكلف العادية وترك الامر الى المحكمة المختصة اذ نصت المادة (١٨) على انه " كل زيادة في اموال المكلف بتقديم تقرير الكشف عن الذمة المالية او اموال زوجه او اولاده التابعين له لا يتناسب مع مواردهم العادية يعد كسباً غير مشروع مالم يثبت المكلف انه قد تم كسبه من مصادر مشروعة"^(٣)، فقد عدلت هذه المادة بقانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم ٣١ لسنة ٢٠١١ المعدل محدداً بذلك نسبة الزيادة ما تزيد عن (٢٠%) سنوياً .

ونرى انه على الرغم من ان المشرع العراقي قد عالج هذا القصور في النص التشريعي الا انه ما يؤخذ عليه هو النسبة العالية التي حددها المشرع كمعيار لزيادة المكلف في موارد وكان الاجدر ان تقل هذه النسبة الى حد لا يتجاوز (١٠%) هذا من جهة واشترط المشرع في الشرط الثاني من المادة ذاتها انه لكي يعد كسباً غير مشروع لابد من اثبات حصول الشخص الطبيعي على الاموال بالاشتراك مع المكلف

(١) ابراهيم جبار منصور ، دور الادارة الالكترونية في معالجة ظاهرة التراخي الاداري (دراسة مقارنة) ، بحث منشور في مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة ، العدد (٥) ، المجلد (١)، ٢٠٢١، ص٢.

(٢) ينظر الفقرة (سابعاً) من المادة (١) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم ٣١ لسنة ٢٠١١ المعدل .

(٣) ينظر المادة (١٨) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم ٣١ لسنة ٢٠١١ المعدل .

بقرار قضائي بات وهذا يعني ان عدم صدور قرار قضائي بذلك لا يصدق معها القول بتحقيق الكسب غير المشروع ، كما انه لم يحدد تاريخ او سنة اساس لقياس تلك الزيادة اذ نجد ان هناك تضخم كبير في اموال البعض عما كانوا عليه قبل عام (٢٠٠٣) والوقت الان بالتالي نرى ان تعتبر سنة (٢٠٠٣) هي اساس لقياس تلك الزيادة .

في حين نجد ان المشرع المصري قد اكتفى بأن تكون هناك زيادة في اموال الخاضعين لأحكام قانون الكسب غير المشروع المصري رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ وزوجه واولاده القصر لا تتناسب مع موارده الاعتيادية وفي المقابل عجزه عن بيان مشروعيتها^(١) .

رابعاً : ان يعجز المكلف بتقديم الإقرار من اثبات مشروعية تلك الزيادة

اشترط المشرع العراقي لتحقق القرينة القانونية ان تتوافر الشروط الثلاثة كاملةً وهذا يعني ان تخلف احدها يؤدي الى تعذر حصول جريمة الكسب غير المشروع ، وهذا يعني ان الزيادة في اموال المكلف وان كانت قد تجاوزت نسبة (٢٠%) لا تعد جريمةً متى اثبت المكلف ان هذه الزيادة قد تحققت من مصادر مشروعته كأن تكون تلك الاموال قد عادت عليه عن طريق الارث .

ونلاحظ ان هذا الشرط قد جعل من عبء الاثبات على عاتق المتهم فمتى ما عجز عن اثبات مشروعية تلك الزيادة عندها تكون الجريمة قد تحققت ،وهنا نجد ان المشرع قد افترض هذه القرينة على المتهم ولا نرى في ذلك تعارض مع مبدأ البراءة وما ورد في المادة (١٩/خامساً) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ اذ نصت على " ... خامساً : المتهم بريء حتى تثبت ادانته في محاكمة قانونية عادلة... " (٢).

الفرع الثاني

مدى تعارض القرينة القانونية في جريمة الكسب غير المشروع مع مبدأ البراءة

لقد نصت اغلب التشريعات على مبدأ البراءة وفي العراق نجد ان هذا المبدأ قد تركز في البند (خامساً) من المادة (١٩) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ والذي بين بأن المتهم بريء حتى يتم

(١) ينظر المادة (٢) من قانون الكسب غير المشروع المصري رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ .

(٢) ينظر (١٩/خامساً) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ .

ادانته بموجب محاكمة قانونية عادلة وفي مصر تكرر هذا المبدأ ايضاً في دستور جمهورية مصر العربية لعام ٢٠١٤ بوصفه مناطاً للشرعية الاجرائية عندما نص في المادة (٩٦) منه على " ان المتهم بريء حتى تثبت ادانته في محاكمة قانونية تكفل له ضمانات الدفاع عن نفسه" (١) .

وبموجب هذا النص الدستوري وما يتمتع به من سمو على جميع التشريعات الاخرى فإن المتهم غير ملزم ببيان براءته بل يلقي على عاتق المحكمة ان تثبت ادانته وذلك وفق الاطر القانونية وما تقتضيه العدالة من ان تكون جميع مراحل الدعوى بما فيها استحصال الدليل على المتهم قد سارت ضمن الحدود القانونية المنظمة لذلك .

الا ان ما اقره المشرع العراقي من قرينة قانونية " لجريمة الكسب غير المشروع " والتي جعلت من المتهم هو المكلف بأثبات براءته واذا لم يستطع عد ذلك دليلاً على ارتكابه لتلك الجريمة محل خلاف بين فقهاء القانون الجنائي فمنهم من يجد ان هذه القرينة هي خروج على مبدأ البراءة وهم اصحاب الاتجاه المعارض ومنهم من يقول خلال ذلك وهم اصحاب الاتجاه المؤيد وعلى النحو الاتي :

اولاً : الاتجاه المعارض

يرى اصحاب هذا الاتجاه الى ان مبدأ البراءة من المبادئ التي نصت عليها اغلب التشريعات والمواثيق الدولية والوطنية بكونها من الحقوق الاساسية للإنسان بتالي فلا يوجد ما يلزم المتهم قانوناً بأثبات براءته (٢) .

وحسب رأي انصار هذا الاتجاه فإن المكلف بتقديم اقرار الذمة المالية غير ملزم بأثبات براءته للجهات المختصة فيما يخص الزيادة التي تحققت في امواله او اموال زوجه او اولاده التابعين له ، الامر الذي يلقي على المحكمة المختصة اقامة الدليل على عدم مشروعية تلك الزيادة .

ثانياً : الاتجاه المؤيد

يذهب اصحاب هذا الاتجاه الى القول بأن القرينة القانونية التي اوجدها المشرع في " جريمة الكسب غير المشروع " لا تعد خروجاً عن الاطر القانونية الدولية منها والوطنية والمواثيق الاقليمية والتي جعلت من الاثبات على عاتق المتهم اذ يبرر اصحاب هذا الاتجاه رأيهم هذا من ان المشرع قد جعل على عاتق

(١) ينظر المادة (٩٦) من دستور جمهورية مصر العربية لعام ٢٠١٤ .

(٢) د احمد سعيد رضوان : قرينة البراءة واهم نتائجها في المجال الجنائي ، اطروحة دكتوراه جامعة الازهر ، ١٩٨٠، ص١٠٢ .

المحكمة اقامة الدليل فيما يخص الزيادة عن النسبة المقررة لها قانوناً في اموال المكلف او زوجه او اولاده التابعين له وان تكون تلك الزيادة لا تتسجم مع الموارد الاعتيادية له ، اما فيما يتعلق بشرط تعذره عن بيان مشروعية تلك الزيادة فإنه يقع على عاتق المكلف نفسه وذلك بأن يقدم ما يثبت بأن ما تحصل عليه من اموال انما كانت من مصادر مشروعة^(١) .

ومن خلال ما تقدم نجد انه على الرغم من الاختلاف في وجهات النظر لدى الفقه حول بيان ما اذا كانت القانونية التي اوجدها المشرع تعد خروجاً على مبدأ البراءة من عدمها .

فأننا نرى انه على الرغم من ان الاصل في الانسان البراءة وما اشارت اليه النصوص القانونية الوطنية والدولية حول مبدأ البراءة ومن بينها ما جاء في البند (خامساً) من المادة (١٩) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ والتي تقتضي ان المتهم بريء حتى يتم ادانته بمحاكمة عادلة فإن القرينة القانونية في " جريمة الكسب غير المشروع " لا تعد خروجاً عن مبدأ البراءة وذلك لكون المشرع قد افترض ان هذه الزيادة التي تحققت والتي لا تتناسب مع الموارد الاعتيادية للمكلف والتي عجز عن اثبات مشروعية تلك الزيادة انما هي قرينة قابلة لإثبات العكس فبإمكان المكلف ان يقدم ما يثبت مشروعية مصدر تلك الزيادة عندها تنتفي جريمة الكسب غير المشروع .

الخاتمة

بعد ان تناولنا في بحثنا هذا الاثبات في جريمة الكسب غير المشروع وما اورده المشرع العراقي من نصوص قانونية اوجدت من خلالها قرينة قانونية لتحقق هذه الجريمة الا ان هذه النصوص تتطلب اعادة النظر فيها من قبل مشرعنا لذلك توصلنا من خلال بحثنا هذا الى الاستنتاجات والمقترحات والتوصيات الاتية :

اولاً : الاستنتاجات

١- ان الاصل في الانسان البراءة حتى تثبت ادانته بحكم بات ومن اهم نتائج هذا المبدأ وقوع عبء الاثبات على سلطة الاتهام ومعاملة المتهم على اساس انه بريء في المراحل التي تمر بها التهمة واذا حكم بأدانته فينبغي ان يبني الحكم على الجرم واليقين وبالتالي الشك يفسر لمصلحة المتهم وهذا المبدأ تقتضيه طبيعة الامور ، الا ان المشرع العراقي في قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١

(١)حسن صادق المرصفاوي : مصدر سابق ، ص ١٠٥ .

المعدل قد القى عبء الاثبات على عاتق المكلف لإثبات مصدر الزيادة المتحققة في امواله والتي تزيد عن (٢٠%) سنوياً.

٢- لقد اختلفت اراء الفقه حول مدى خروج المشرع عن مبدأ البراءة في " جريمة الكسب غير المشروع" فمنهم من ذهب الى ان المشرع قد خرج عن مبدأ البراءة من خلال الزامه للمكلف بأثبات براءته في حين ذهب الرأي الاخر الى خلاف ذلك بان المشرع لم يخرج عن مبدأ البراءة وكل فعله انه عد الزيادة في الثروة دون تحديد مصدر مشروع لها قرينة بسيطة على وجود كسب غير مشروع ولما كانت هذه القرينة بسيطة فهي قابلة لإثبات العكس وذلك بإقامة الدليل على مشروعية المصدر الذي تكونت منه الزيادة .

الامر الذي نجده هو عدم خروج المشرعان المصري والعراقي عن مبدأ البراءة طالما انهما قد جعلتا اثبات مشروعية ما تحقق له من زيادة على عاتق المكلف بكشف الذمة المالية .

٣- يشترط لتحقيق القرينة القانونية بحصول الكسب غير المشروع .

أ - ان تثبت جهة الاتهام ان وظيفة المتهم او الصفة التي يتمتع بها تتيح له فرصة الاستغلال والحصول من ورائها على كسب غير مشروع

ب- عدم تناسب الزيادة مع موارد المكلف العادية

ت- العجز عن اثبات مصدر مشروع للزيادة في الاموال

٤- ان المشرع اشترط في الاشتراك في " جريمة الكسب غير المشروع " ان يتم اثبات حصول الشخص الطبيعي على الاموال بالاشتراك مع المكلف بقرار قضائي بات وهذا يعني ان عدم صدور قرار قضائي بذلك لا يصدق معها القول بتحقيق تلك الجريمة .

وهذا ما يؤخذ عليه مشرعنا العراقي فالقيد الذي اورده بالاشتراك في هذه الجريمة وهو (صدور قرار قضائي) من شأنه ان يؤخر مساءلته اذا ما اعفائه منها في حال عدم صدور ذلك القرار .

٥- ان انتهاء صفة المكلف (الوظيفة او المنصب) لا تمنع من مسائلته سيما ان قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ المعدل قد الزم المكلف بتقديم اقرار الذمة المالية ونعني بذلك الاقرار الختامي وذلك بأن يقدمه خلال (٩٠ يوماً) من انتهاء علاقته بهما بدلالة المادة (١٧/اولاً/أ).

ثانياً : المقترحات والتوصيات

من خلال دراسة موضوع بحثنا هذا وما تضمنه من استنتاجات نقترح على مشرعينا المقترحات والتوصيات الآتية:

- ١- نقترح ان يتم تعديل نسبة الزيادة الواردة في البند (سابعاً) من المادة (١) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ المعدل وذلك على النحو الآتي :
 - أ- بأن تخفض نسبة الزيادة من (٢٠%) الى (١٠%) سنوياً .
 - ب- ان يتم تحديد سنة اساس لاحتساب تلك الزيادة في ذلك بأن تكون بعد (٢٠٠٣/٤/٩) .
 - ت- بحذف عبارة (بقرار قضائي بات) .
- ٢- نظراً للتطور الذي يشهد العالم في الوقت الحالي ولكثرة حالات التحايل على حساب المال نوصي برفع مستوى كفاءة العاملين في الجهات التي يقع على عاتقها مهمة مكافحة " جريمة الكسب غير المشروع " من خلال اقامة الدورات والورش التي تمكنهم لمكافحة تلك الجريمة.
- ٣- نوصي بتدعيم الآليات القانونية لاسترجاع الأموال المتأتية عن جريمة الكسب غير المشروع عن طريق تطبيق القوانين الوطنية ذات الصلة بها وجعلها اكثر مواكبتها للتطور الحاصل في المجتمع لمعالجة العديد من الإشكالات المتعلقة بمكافحة تلك الجريمة وكيفية استرجاع الأموال المتحصلة منها.

Reference

First: scientific books

1. Ahmad fathi surur : alwasit fi qanun alajira'at aljinaiyyat , dar alnahdat alearabiat , misr , 1993.
2. Ashour, Ameel Jabbar, and Dina Attia Mashaf. "Legislative deficiency in the procedural aspect of information crime." Rigeo 11.5 (2021).
3. Ashour, Ameel Jabbar,"Criminal liability against perpetrators of economic crimes", International Journal of Innovation, Creativity and Change, 2019, 9(2), pp. 285–299.
4. Ashour, Ameel Jabbar,"National and international mechanisms to combat the trafficking in Persons: An Iraqi case study", International Journal of Innovation, Creativity and Change, 2019, 10(8), pp. 25–42.

5. Ashour, Ameel Jabbar. "Criminal Confrontation for Drug Offenses in Penal Legislations." Rigeo 11.4 (2021).
6. Asmaeil alkhalfiu : qanun alkasb ghayr almashrue , maktabat kumit , 1977.
7. Eabd alsalam muhamad salim alnamliu : dar aljamieat aljadidat , misr ,2017 .
8. Fuziat eabd alsataar : almusahamat alasiliat fi aljarimat - dirasat muqaranat , dar alnahdat alearabiat , misr , 2000.
9. Hasan sadiq almirsafawi : qanun alajira'at aljinaiyyat tshryean waqada' fi miayat eam , aljuz' althaani , munsha'at almaearif , alaiskandariat - misr , 1996
10. Mahmud mustafaa : fi alathibat aljinaiyyi , aljuz' alawil , t 1 , misr , 1977.
11. Mahmud najib husni : sharh qanun aleuqubat - alqism aleamu , almujalad althaani , altabeat althaalithat jadidat wamunaqahat , manshurat alhalabi alhuquqiat , bayrut - lubnan , 1998.
12. Mamun muhamad salamuh : alajara'at aljinaiyyat fi altashrie almisrii , aljuz' alawil , dar alfikr alearabii , misr ,1983.
13. Muhamad hasan alkandari : jarimat alkasb ghayr almashrue wfqaan liqanun raqm 2 lisanat 2016, dar alnahdat alearabiat , misr , 2018.
14. Muhamad mahmud mustafaa : sharh qanun alajira'at aljinaiyyat , ta6,matabaeat jamieat alqahirat , 1987.
15. Mustafaa tahir : almuajahat altashrieiat lizahirat ghasil alamwal almutahasilat min jarayim almukhadirat , alqahirat , 2002.
16. Rawuuf eubayd : mabadi alajara'at aljinaiyyat , ta15,matabaeat aliastiqlal alkubraa , 1983.
17. Wlid eabd altawaab : sharh qanun alkasb ghayr almashrue , ealam alkutub lilnashr , misr ,2005.

Second: University theses and dissertations .

1. Ahmad saeid ridwan : qarinat albara'at wahim natayijiha fi almajal aljinaiyyi , atruhah dukturah jamieat alaizhr , 1980 .
2. Ibrahim Jabbar Mansour, the role of electronic administration in addressing the phenomenon of administrative laxity (a comparative study), research published in the Maysan Journal of Comparative Legal Studies, Volume (1), Issue (5), 2021.

3. Montazer Hadi Radi Al-Maryani, A. M. Osama Karim Badan, The role of the judicial jurisdiction of the Iraqi State Council in combating administrative corruption (a comparative study), research published in the Maysan Journal of Comparative Legal Studies, Issue (9), Volume (1), 2023.
4. Muhammad Mutahar Yahya Al-Bazzaz, Disciplinary Punishment in Public Service (A Comparative Study), research published in the Maysan Journal of Comparative Legal Studies, Volume (1), Issue (8), 2023.

Third: Laws

1- Iraqi laws

A- The Constitution of the Republic of Iraq of 2005 .

B- Integrity Commission Law No. 31 of 2011.

T- Integrity and Illicit Gain Commission Law No. 31 of 2011, as amended .

D- Iraqi Evidence Law No. 107 of 1979 .

C - The Iraqi Supreme Criminal Court Law No. 10 of 2005, as amended.

2-Comparative laws

A- The Constitution of the Arab Republic of Egypt for the year 2014 .

B- Egyptian Illicit Gains Law No. 62 of 1975, as amended .

T- Egyptian Criminal Procedure Code No. 150 of 1950, as amended .