The Law Journal for Researches Studies
University of Thi-Qar
College of Law
مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية
https://utq.edu.iq/thiqar UTjlaw@utq.edu.iq

الطبيعة القانونية لعدم الكشف عن الذمة المالية

م.م. قتادة صالح فنجان
م.م. علي صادق ثاجب
م.م. محمد نجم جلاب
كلية القانون – جامعة ذي قار

مستخلص البحث:
للفساد صور عدة، منها صورة عدم الكشف عن الذمة المالية التي هي مدار بحثنا ، هذه الصورة أثارت جدلا واختلافا في التشريعات، وبين أوساط الفقه والقضاء ، بعض التشريعات عدتها جريمة مستقلة وقائمة بذاتها وحدد القانون لها عقاب خاص بها ، والبعض الآخر لم يبين موقفه الصريح منها ، وعدها مخالفة إدارية تترتب عليها جزاءات إدارية، ولا يخفى عن بالنا إن الامتناع عن كشف الذمة المالية، هي مرحلة أولية لتحقيق جريمة الكسب غير المشروع من عدمها ، وقد جرمت اغلب التشريعات العقابية هذا الفعل.الغاية من بحثنا المتواضع هو ، تحديد التكييف الصحيح لفعل الامتناع عن كشف الذمة المالية ، هل يعد جريمة مستقلة وقائمة بذاتها ؟ أو هي مخالفة إدارية لا تشكل جريمة جنائية ، وذلك وفقا للتشريع العراقي وعليه يكون جل بحثنا هو تحديد الطبيعة القانونية لفعل الامتناع عن كشف الذمة المالية ، والصور المقاربة له .

الكلمات المفتاحية : الطبيعة القانونية، الكشف ، الذمة المالية.

المقدمة:

أولا : أهمية الموضوع

الفساد ظاهرة قديمة عرفتها المجتمعات البشرية ، ويكاد لا يخلو مجتمع من هذه الظاهرة ، سواء كان متقدماً أو متخلفاً ، فالفساد لا يتحدد بمرحلة زمنية أو يقتصر على مجتمع دون آخر. فهي ظاهرة ملازمة للبشرية، والملاحظ على هذه الظاهرة أنها تحدث عقب انهيار الأنظمة السياسية، إذ يتخلف عن هذا الانهيار فراغاً دستورياً وقانونياً وإدارياً، الأمر الذي يحفز الأشخاص الفاسدين على استغلال نفوذهم ومراكزهم من اجل الإثراء على حساب المال العام . وقد انتشرت ظاهرة الفساد في العراق بعد احتلاله عام 2003 واصبح من الدول المتقدمة في مصاف الدول الفاسدة. والفساد صور عدة، منها صورة عدم الكشف عن الذمة المالية التي هي مدار بحثنا، هذه الصورة اثارت جدلا واختلافا في التشريعات ، وبين أوساط الفقه والقضاء، بعض التشريعات عدتها جريمة مستقلة وقائمة بذاتها وحدد القانون لها عقاب خاص بها ، والبعض الآخر لم يبين موقفه الصريح منها ، وعدها مخالفة إدارية تترتب عليها جزاءات إدارية، ولا يخفى عن بالنا إن الامتناع عن كشف الذمة المالية ، هي مرحلة أولية لتحقيق جريمة الكسب غير المشروع من عدمها ، وقد جرمت اغلب التشريعات العقابية هذا الفعل.

ثانيا: إشكالية البحث.

الغاية من بحثنا هو، تحديد التكييف القانوني لفعل الامتناع عن كشف الذمة المالية، هل بعد جريمة مستقلة وقائمة بذاتها ؟ أو هي مخالفة إدارية لا تشكل جريمة جنائية ، وذلك وفقا للتشريع العراقي ، وعليه يكون جل بحثنا هو تحديد الطبيعة القانونية لفعل الامتناع عن كشف الذمة المالية ، والصور المقاربة له.

ثالثا: نطاق البحث .

يتحدد نطاق بطنا بالتشريعات العراقية التي شرعت المكافحة الفساد ، بدا من القانون رقم (١٥) لسنة 1958، الذي مازال يثير جدلاً واسعاً حول مدى نفاذه من عدمه ، والقوانين المنظمة لهياة النزاهة ومقارنتها مع التشريعات العربية المماثلة لها .

رابعة منهجية البحث .

اتبعنا في كتابة بحثنا هذا الأسلوب الوصفي التحليلي للنصوص القانونية

خامسا: خطة البحث

سيكون بحثنا لهذا الموضوع وفق الخطة الآتية :

المبحث الأول مفهوم الكشف عن الذمة المالية

لمطلب الأول : تعريف الكشف عن الذمة المالية وأهميته

المطلب الثاني : المكلفين بالكشف وأنواعه

المبحث الثاني: التكييف القانوني لعدم الكشف عن الذمة المالية

المطلب الأول : عدم الكشف عن الذمة مخالفة إدارية

المطلب الثاني : عدم الكشف عن الذمة المالية جريمة

الخاتمة

المبحث الأول

مفهوم الكشف عن الذمة المالية

يقتضي البحث تعريف الكشف عن الذمة المالية ، وبيان أهميته ، وتحديد الفئات المكلفة بتقديمه ، وبيان أنواع الكشوفات عن الذمة المالية ، وهو ما نوضحه في المطلبين الآتيين :

المطلب الأول

تعريف الكشف عن الذمة المالية وأهميته

يعد إجراء كشف الذمة المالية من مستلزمات قانون الكسب غير المشروع ، إذ لا يمكن لهذا الأخير أن يحقق أغراضه، دون وجود إقرارات كشف الذمة المالية ، وعليه نبحث هذا المطلب في الفرعين الأتين

الفرع الأول

تعريف الكشف عن الذمة المالية

يقصد بالذمة المالية، مجموعة الحقوق والالتزامات المالية التي تعود للشخص ، وهي تالف من عنصرين : العنصر الإيجابي والذي يتضمن الحقوق المالية التي تكون للشخص ، سواء كانت هذه الحقوق عينية كملكية أشياء معينة، أو حقوق شخصية، كالديون التي تترتب لصاحبها لدي غيره من الأشخاص . أما العنصر السلبي للذمة المالية ، فهو يتضمن الالتزامات المالية التي تترتب على الشخص ، كالالتزام بمبلغ من المال ، أو القيام بعمل معين (1) أما تعريف كشف الذمة المالية أو ما يسمى بإقرار الذمة المالية أو إقرار المصالح المالية ، فلم يرد في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام 2004 تعريفا لكشف الذمة المالية ، اذا حالت هذه الاتفاقية إلى القانون الوطني للدول الأطراف بكل ما يتعلق بنظام الذمة المالية بشان الموظفين العموميين (2) وعند مراجعتنا للتشريعات الوطنية ، لم نجد تعريفا في أي من القوانين المنظمة للكسب غير المشروع ، بدا من قانون الكسب غير المشروع الصادر عام 1985 وتعديلاته ، ولائحة الذمة المالية الصادرة بموجبه عام (1958)) أيضا . وكذلك اللائحة التنظيمية لكشف المصالح

المالية رقم (1) لسنة ،كذلك 2005 وقانون هيئة النزاهة رقم (30) لسنة 2011 عالجت موضوع الكسب غير المشروع ودون إيراد تعريفاً لكشف الذمة المالية .

أما في التشريعات العربية ، نجد إن قانون مكافحة الثراء الحرام والمشبوه السوداني لعام (1989) عرف كشف الذمة المالية حيث نص على : ذلك الإقرار الذي يبين فيه المقر كل ما يملكه سواء أكان نقدا أو منقولا أو ثابتا ، وشمل ذلك كل دخل دوري أو طارئ يدخل في ذمته مع بيان سببه ومصدره)).(3)

ويلاحظ على هذا التعريف قد اقتصر على بيان مشتملات إقرار الذمة المالية ، دون الإشارة إلى الحكمة التي من أجلها وجد نظام كشف الذمة المالية ، والتي تتجسد في ضمان نزاهة من يتولى وظائف و مناسب مهمة في الدولة ، عدم استغلال هذا المنصب لتحقيق غايات بعيدة عن المصلحة العامة .

أما على صعيد الفقه ، فقد عرف كشف الذمة المالية بتعريفات متعددة ، إذ عرفها بانه : (ذلك المحرر الذي يثبت فيه من يخضع لأحكام الكسب غير المشروع عناصر ذمته المالية) ، وعرف أيضا بانه : (ذلك النظام الذي يهدف إلى متابعة ثروات الخاضعين لأحكامه لبيان مدى مشروعية الزيادة التي دخل).(4)

وعرفه البعض بانه : (ذلك النظام الذي يستطيع من خلاله الشعب وسلطاته الرقابية مراقبة مدى نزاهة من يتقلدون المناصب العامة ، أو يؤدون الوظائف العامة في الدولة من خلال التزامهم بالإفصاح عن الأموال التي تعود لهم ولمن هو قريب الصلة بهم من زوج أو ولد أو غيرهم ، من اجل الحد من حالات الإثراء على حساب الوظيفة العامة أو المال العام دون وجه حق (5)

ونحن بدورنا نرجح هذا التعريف وذلك لدقته ولشموله على الهدف أو الغاية التي من أجلها وجد نظام إقرار الذمة المالية والمتمثلة بالحد من حالات الكسب غير المشروع ، إذ ابرز أهمية إقرار الذمة المالية بشكل واضح ، فهدف المشرع من قانون الكسب غير المشروع ، هو مكافحة سلوك بعض الأفراد، ومحاولة زيادة ثروتهم عن طريق استغلال صفاتهم ووظائفهم ، وتحقيق هذه الغاية يقتضي أعمال نظام إقرار الذمة المالية ، غيرانه مما يؤخذ على هذا التعريف هو إطالته بتفاصيل كثيرة ، كان الأفضل أن يكون جامعا مانعا باقل عدد ممكن من العبارات

الفرع الثاني
أهمية الكشف عن الذمة المالية

يرتبط نظام إقرار الذمة المالية ، بمكافحة استغلال الوظيفة العامة والكسب غير المشروع ، وعلى ذلك يعد إقرار الذمة المالية أداة من أدوات مكافحة الكسب غير المشروع ، بل انه بعد الأداة الرئيسة لكشف هذه الجريمة . لان كشف الذمة المالية لا يتحقق بشكل فعال، دون قيام الشخص المكلف به ببيان عناصر ذمته المالية، لتتمكن بعد ذلك الجهة المختصة من التحقق من صحة ما ورد في استمارة الكشف .(6)

إن إقرار الكشف يساعد الجهات المختصة بمكافحة الكسب غير المشروع، من كشف وملاحقة مرتكبي هذه الجرائم. كما إن لكشف الذمة المالية أهمية لا تقل عما سبق ذكره، والتي تتمثل بحماية نزاهة الموظفين، وإبعادهم عن مواطن الشبهات . ما يعني أن لهذا النظام هدف مزدوج ، فهو من جانب يحقق أهداف ضبط جرائم الكسب غير المشروع عن طريق تتبع ما قد يطرا من زيادة في ثروة الخاضعين لأحكام القانون، ومن جانب آخر ينأى بالموظف عن مواطن الشبهة (7)

المطلب الثاني
المكلفين بكشف الذمة المالية وأنواعه

إن الهدف من نظام كشف الذمة المالية ، هو التحقق من حالات الكسب غير المشروع ، فان الالتزام بتقديم هذه الإقرارات يقتصر على فئات محددة من الموظفين ، كما إن هناك أنواع عدة للإقرارات ، لكل منها تاريخ معين لتقديمه ، وبياناته الخاصة بكل نوع ، وهو ما نبحثه في الفرعين الآتيين :

الفرع الأول
الفئات المكلفة بتقديم كشف الذمة المالية

لم تحدد اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام 2004 فئات المكلفين بتقديم إقرار الذمة المالية ، وإنما أعطت هذه الصلاحية للقوانين الوطنية ، وهذا يعني إن تحديد الفئات المشمولين بنظام إقرار الذمة المالية متروك للتشريعات الوطنية ، التي تباينت في مدى التضييق والتوسيع من المشمولين بنظام إقرار الذمة المالية ، فالتشريع العراقي حدد المكلفين بطائفة من الموظفين وأصحاب الدرجات الخاصة والمناصب العليا ، وذلك في أول قانون للكسب غير المشروع الصادر عام 1958 ، وبعد ذلك جاء قانون هيئة النزاهة رقم (30) لسنة 2011 ليضيف فئات أخرى من المكلفين . والمكلفين بتقديم كشف الذمة المالية وفقا لقانون هيئة النزاهة هم :

- رئيس الجمهورية
- أعضاء السلطة التشريعية
- رئيس الوزراء ونوابه والوزراء ومن هم بدرجتهم ووكلائهم والموظفين بدرجة خاصة
- رئيس مجلس القضاء الأعلى والقضاة
- رؤساء الأقاليم ورؤساء وزراتها ووزراءها ووكلائهم
- المحافظون وأعضاء مجالس المحافظات
- رؤساء الهيئات المستقلة ووكلائهم ونوابهم
- السفراء والقناصل والملاحق
- قادة الفيالق والفرق ورؤساء الأجهزة الأمنية
- الضباط في القوات المسلحة وقوى الأمن الداخلي والأجهزة الأمنية من رتبة مقدم فما فوق
- كل من ترى الهيئة ضرورة الكشف عن ذممهم المالية.(8)

والملاحظ على هذا القانون ،انه أضاف فئات أخرى لم تكن مشمولة وفق لائحة الكشف عن المصالح المالية ، كما انه في الفقرة (12) ترك للهيئة الحق في إضافة فئات ترى ضرورة كشف ذممهم المالية ، إلا إن مقارنة فئات المكلفين وفق قانون هيئة النزاهة مع قوانين الكسب غير المشروع المقارنة تدعونا إلى إبداء الملاحظات الأتية :

أولا: هناك طائفة من الوظائف درجت اغلب قوانين الكسب غير المشروع على شمولها بأحكامه كمأموري التحصيل، والمندوبين، والأمناء على الودائع والصيارفة وأعضاء لجان المشتريات . نظرا لطبيعة مثل هذه الوظائف ، واحتمال استغلالها لتحقيق مكاسب غير مشروعة، (9) يصعب في الغالب كشف مثل هذه الجرائم لطابعها السري، كجريمة الرشوة أو الاختلاس

ثانيا : شملت بعض القوانين ، كالقانون الفلسطيني الأحزاب السياسية مع الفئات المشمولة بكشف الذمة المالية.(10) ونرى إننا في امس الحاجة بشمول الأحزاب السياسية في تقديم كشف الذمة المالية ، نظرا لما يلاحظ من تنامي ثروة الأحزاب الحاكمة بشكل واضح، وغير متناسب مع موارد الحزب .

فموارد الأحزاب وفقا لقانون الأحزاب السياسية رقم (36) لسنة 2015هي من الاشتراكات التي يدفعها الأعضاء وفوائد استثمار أمواله والتبرعات والمنح (الداخلية ، إضافة إلى المبالغ المخصصة له من الموازنة العامة.(11)

ثالثا : لم يعالج القانون حالة ما اذا كان زوج المكلف ، هو الآخر مكلف بتقديم إقرار عن ذمته المالية ، فهل يكفي تقديم احدهم إقرارا بذمته المالية دون الآخر ؟ وقد عالج المشرع المصري (هذا الموضوع بشكل دقيق مقررا الزام كلا الزوجين بتقديم إقرارا مستقلا عن الزوج الآخر

رابعا : لم يضع القانون القواعد المتعلقة بإقرار الذمة المالية ، في الحالة التي يكون فيها الزوج متزوج بأكثر من زوجة ، فهل يلزم بتقديم إقرار عن كل الزوجات أم عن زوجة واحدة ؟(12)

خامسا : لم يعالج القانون مسالة امتناع زوج المكلف عن كشف الذمة المالية ، إذ إن لكل منهما ذمة مالية مستقلة ، ويحصل أن يمتنع الزوج عن البوح بمكنون ذمته المالية إلى الزوج الآخر المكلف ، فما هو الأجراء المتبع في هذه الحالة ؟ في التشريعات المقارنة ، نجد إن المشرع المصري قد وضع القواعد المنظمة لهذا الموضوع وذلك بان الزم المكلف بإبلاغ الجهة المختصة بهذا الامتناع ، وعلى الجهة المذكورة الزام الزوج الممتنع بتقديم إقرارا بذمته المالية بصورة مستقلة (13)

الفرع الثاني

أنواع إقرارات الذمة المالية

توجد ثلاثة أنواع لإقرارات الذمة المالية ، هي : الإقرار الابتدائي ، الإقرار الدوري ، والإقرار الختامي . وسنبحث هذه الأنواع في الفقرات الآتية :

أولا : الإقرار الابتدائي .

يقدم الإقرار الابتدائي حينما يتولى الشخص منصبا ، أو عند تعيينه أو نقله أو انتدابه ، أو إعارته أو تنسيبه لأول مرة ، وان وظيفته تقتضي ذلك . واستنادا للمادة (3 / أولا) من لائحة كشف المصالح المالية رقم (1) لسنة 2005 ، يلزم المكلف بتقديم هذا الإقرار خلال (30) يوم من تاريخ تولي المنصب أو الوظيفة التي تقتضي تقديم التقرير أو من تاريخ صدور أمر التعيين أو النقل أو الانتساب أو الإعارة. وقد حدد قانون الكسب غير المشروع المصري مدة تقديم الإقرار الابتدائي بشهرين ابتداء من تاريخ خضوع الشخص لأحكام هذا القانون (14)

ثانيا : الإقرار الدوري .

يقدم الإقرار الدوري بعد تقديم الإقرار الابتدائي، وذلك بصورة منتظمة خلال مدة محددة ، تختلف باختلاف التشريعات، فاللائحة التنفيذية لكشف المصالح المالية حددتها بمدة سنة ، إذ نصت على المكلف أن يقدم إقرار سنوي للكشف عن مصالحه المالية في شهر كانون الثاني من كل عام مقدام في المنصب أو الوظيفة التي تتطلب تقديم إقرار الذمة المالية ، بغض النظر عن المدة التي مرت على تاريخ تقديم الإقرار الأول (15) ولا نتفق مع توجه المشرع العراقي فيما يتعلق بالمدة المحددة لتقديم الإقرار الدوري ، لأن هذه المدة قد تتسبب في إرهاق الجهة المكلفة بكلف الذمة المالية ، مما يقتضي إطالة المدة إلى الحد المطول ، كان تكون ثلاث أو خمس سنوات، كما هو الحال في التشريع المصري التي حددها بخمس سنوات من تاريخ تقديم الإقرار الأول (16).

ثالثا : الإقرار الختامي.

هو الإقرار الذي يقدمه المكلف عن مصالحه المالية ، عند انتهاء علاقته بالوظيفة أو المنصب وخلال مدة معينة حددها القانون . وقد حددت اللائحة التنظيمية للكشف عن المصالح المالية هذه المدة ب (30) يوم من تاريخ انتهاء العلاقة بالوظيفة أو المنصب. وبعد هذا النوع من الإقرارات مكملا للأنواع الأخرى السابقة ، وقد يفوقها أهمية ، إذ قد تنتهي علاقة المكلف بالوظيفة أو المنصب دون أن تتمكن الجهة المختصة (هيئة النزاهة) من كشف حالة الكسب غير المشروع (17) ولتلافي حالات الإفلات من العقاب لمرتكبي جرائم الكسب غير المشروع عند انتهاء علاقتهم بالوظيفة ، يقتضي ضرورة إبداء الإقرار النهائي مزيدا من التدقيق والمراجعة، واتخاذ إجراءات تشريعية تكفل الاطمئنان من عدم هروب المكلف خارج البلد ، لحين إجراء التدقيق اللازم عن ذمته المالية عند انتهاء علاقته بالوظيفة أو المنصب، لحين إعلان دائرة الوقاية في الهيئة خلو ذمة المكلف من أي إثراء على حساب الشعب (18) إذ إن قانون هيئة النزاهة عاجز عن مكافحة الفساد ، لتمكن العديد من شاغلي الوظائف العليا والمناصب كالوزراء والمدراء العامون وغيرهم ، من الهروب بعد ان اثروا ثراء فاحش على حساب المال العام والشعب بارتكابهم جرائم استغلال النفوذ والرشوة والاختلاس، ولم تسعف الوسائل القانونية من مكافحة الفساد أو القبض على المتهمين به ، خاصة إن مرتكبي هذه الجرائم غالبا ما يلجؤون إلى دول أخرى ، يحملون جنسيتها أو ليس بينها وبين العراق تعاون قضائي، أو يلجؤون إلى دول لها موقف سلبي تجاه النظام السياسي القائم في العراق (19) وعليه فان تعديل قانون النزاهة اصبح ضرورة ملحة ومطلب وطني من اجل تقوية أدوات مكافحة الفساد ، وأول ما يلزم به البدء بمنح هيئة النزاهة والهيئات الرقابية الأخرى كديوان الرقابة المالية ومكتب المفتش العام مزيدا من الاستقلال ، ذلك إن إقحام السلطة التنفيذية في عمل هيئة النزاهة يؤدي إلى تقييد صلاحياتها، وبالتالي يفرغها من إداء مهمتها الأساسية في مكافحة الفساد ويجعل منها هيئة رقابية روتينية إذ إن وضعها الحالي يسمح بتدخل السلطتين التشريعية والتنفيذية مما يقوض الإجراءات الرامية لكشف جرائم الفساد (20)

المبحث الثاني

التكييف القانوني لعدم كشف الذمة المالية

اذا كان الهدف من قوانين الكسب غير المشروع ، هو مكافحة كل سبيل يلجا اليه الفرد الخاضع لأحكام هذا القانون ، لأن يتوصل إلى ما يزيد عن ثروته دون جهد يقره القانون ، فان تحقيق هذه الغاية يقتضي نظاما قانونيا متكاملا ، لان تجريم الكسب غير المشروع والحكم على المتهم بارتكاب هذه الجريمة يقتضي أن يثبت في يقين القاضي عدم مشروعية الثروة واي زيادة فيها (21)

ما يقتضي رسم السبل الموصلة إلى تلك المعرفة ، وبعد نظام كشف الذمة المالية ، أهم الأدوات الموصلة إلى كشف جريمة الكسب غير المشروع ، لان ثروة الشخص هي من الأمور الخاصة به ، وليس من وسيلة لمعرفتها إلا عن طريقه، الأمر الذي يقضي ضرورة الزام المكلف بكشف ذمته المالية ، عند توليه المنصب ، وبصورة دورية وعند انتهاء وظيفته أو منصبه. (22)

إلا إن مجرد الإلزام لا يحقق الغاية والهدف من تقرير هذا النظام إذ قد يحاول المكلف الإفلات من الخضوع لأحكام القانون فلا يقدم الإقرار المطلوب منه أو يتأخر في تقديمه، او أن يقدم بيانات غير صحيحة مما ينبغي أن يقترن هذا الإلزام بجزاء مناسب ورادع . وعلى ذلك ينبغي عند بحث التكييف القانوني لعدم تقديم كشف الذمة المالية، إن نبين الأراء التي قيلت في هذا الخصوص . وعليه نقسم هذا المبحث على المطلبين الآتيين :

المطلب الأول
عدم الكشف عن الذمة مخالفة إدارية

يذهب هذا الاتجاه إلى عد عدم كشف الذمة المالية ، هو مخالفة إدارية يترتب عليها جزاءات انضباطية ، وانه - أي عدم الكشف - لا يعد جريمة جنائية. ويؤيد هذا الاتجاه موقف القضاء العراقي إذ لا يعد عدم كشف الذمة المالية جريمة ، مستنداً في ذلك إلى لائحة كشف المصالح المالية ، التي لم تحدد جزاء على المكلف الذي لا يقدم كشفاً عن ذمته المالية ، وما يؤيد اتجاه القضاء أيضا ، قرار مجلس الوزراء المرقم (372) لسنة 2015، الذي عد فيه عدم تقديم إقرار الذمة المالية ، تخلفاً عن إبداء الواجب مما يفترض معاقبته انضباطياً ، كما قرر أيضا إيقاف راتب المكلف المتخلف عن كشف انته المالية ومخصصاته ومستحقاته المالية الأخرى لحين تقديم كشف الذمة المالية . الحقيقة إن قرار مجلس الوزراء المذكور أنفاً يتضمن العديد من الثغرات القانونية، منها فرض جزاءات لم تتضمنها اللائحة التنظيمية لكشف الذمة المالية، فضلا عن ذلك انه من الممكن اللجوء إلى القواعد العامة الواردة في قانون العقوبات المعاقبة كل من يتخلف عن إعطاء معلومات الجهة رسمية أو شبه رسمية استنادا لنص المادة (240) عقوبات . إضافة إلى ما تقدم إن راتب الموظف مقرر بموجب قانون رواتب موظفي الدولة رقم (22) لسنة 2008 المعدل، الذي لم يمنح مجلس الوزراء سلطة إيقاف راتب الموظف، وبالتالي فان قرار مجلس الوزراء يتعارض مع مبدا المشروعية في احترام لتدرج مصادر القاعدة القانونية، أما ما جاء في قانون هيئة النزاهة رقم (20) لسنة 2011 أنه بعد كل من تخلف أو عجز عن اثبات مصادره المشروعة من قبل القاضي التحقيق، فأن هذا الاجراء ليتعلق بالكشف عن الذمة المالية ابتداءا، وأنما بعد تحريك الدعوى من قبل هيئة النزاهة . أن هذا القرار جاء نتيجة إخفاق مجلس النواب في إقرار قانون هيئة النزاهة ، وبالتالي عد عدم الكشف عن الذمة المالية مخالفة إدارية تستلزم فرض عقوبات انضباطية فقط ، وهو إجراء غير رادع خاصة اذا كان المخالفين هم من كبار مسؤولي الدولة . (23) ورأينا في الموضوع إن توجه القضاء غير صحيح بعدم عده عدم كشف الذمة المالية أو الامتناع عنه جريمة جنائية ، وخصوصاً إن اغلب القوانين المقارنة قد عدت عدم تقديم كشف الذمة المالية أو الامتناع عنه جريمة وذلك لتوفر الشروط المطلوبة لتحقق الجريمة .

المطلب الثاني
عدم كشف الذمة جريمة

لتحقق جريمة عدم كشف الذمة المالية ، لابد من وجود نصوص قانونية تتضمن تجريم الفعل ، استنادا إلى المبدأ الدستوري (لا) جريمة و لا عقوبة إلا بنص، والمادة الأولى من قانون العقوبات النافذ ((لا عقاب على فعل أو امتناع إلا بناء على قانون ينص على تجريمه وقت اقترافه ... لذلك فإن هذه الجريمة تتطلب وجود نصوص قانونية تجرم فعل عدم الكشف وتحدد جزاء مناسب له ، ولتوضيح ذلك نقسم هذا المطلب إلى الفرعين الآتيين :

الفرع الأول
نصوص التجريم والعقاب

يحكم القانون الجنائي مبدا الشرعية، والذي يفيد بأن أي فعل من أفعال الأفراد ، واي سلوك صادر منهم لا يشكل جريمة تحت أي ذريعة إلا اذا وجد نص في قانون نافذ يقرر إضفاء الصفة العربية على ذلك الفعل المعين ويرتب له جزاء. (24) وقد نص دستور جمهورية العراق النافذ لسنة 2005 على هذا المبدأ، وكذلك في متن قانون العقوبات النافذ (25)

ولعدم كشف الذمة المالية جريمة، لابد من وجود نصوص قانونية للتضمن تجريم الفعل . وتحديد الجزاء المناسب وبالرجوع إلى بعض التشريعات المقارنة تجدها قد حرمت عدم تقديم قرار الذمة المالية، أو التأخير في تقديمه، ومنها القانون المصري رقم (12) لسنة 1975 الذي جاء فيه ((كل من تخلف من تقديم إقرار الذمة المالية في المواعيد المقررة بالحبس والغرامة)). وكذلك تعليمات إشهار الذمة المالية في الأردن التي جرمت كل صور جريمة عدم الكشف عن الذمة المالية وحددت لها عقوبة الحبس أو الغرامة (26). وكذلك عد قانون مكافحة الثراء الحرام لها عقوبة الحبس مدة ستة اشهر أو الغرامة . والمشبوه السوداني لسنة (1989) امتناع المكلف عن تقديم إقرار الذمة المالية ، جريمة جنائية وحدد أما القانون العراقي فقد نص على جريمة عدم الكشف عن الذمة المالية في قانون الكسب غير المشروع رقم (15) لسنة 1958 والذي عاقب فيه كل مكلف يمتنع عن تقديم الإقرار في الموعد المحدد بالغرامة (27). أما عدم تقديم الإقرار مطلقاً أو ذكر بيانات غير صحيحة ، فعقوبتها الحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة أو بكلتا هاتين العقوبتين .

غير إن قانون هيئة النزاهة رقم (30) لسنة 2011 والذي نظم جريمة الكسب غير المشروع في الفصل الرابع منه ، دون أن يحدد عقوبة عن جريمة عدم كشف الذمة المالية ، مما يثير التساؤل عن مدى إمكانية إعمال نصوص التجريم الواردة في قانون الكسب غير المشروع لعام 1958؟. إذ يرى البعض من الفقه إن هذا القانون لازال نافذاً في النصوص التي لا تتعارض مع قانون هيئة النزاهة رقم (30) لسنة 2011 ، كونه نص على الغاء جميع النصوص التي تتعارض مع أحكامه(28)، وطالما إن نص المادة (13) من قانون الكسب غير المشروع لسنة 1958 لا تتعارض مع أحكام قانون هيئة النزاهة ، لذلك فهي سارية المفعول، مع الأخذ بنظر الاعتبار نصوص اللائحة التنظيمية رقم (1) لسنة 2005 بشان الكشف عن المصالح المالية التي حددت فيها إجراءات تبليغ والزام المكلفين بتقديم إقرارات الذمة المالية في المواعيد المقررة . (29) خلاصة القول إن قانون الكسب غير المشروع لعام 1958 لازال ساري المفعول في النصوص التي لا تتعارض مع قانون هيئة النزاهة رقم (30) لسنة 2011.

لفرع الثاني

صور جريمة عدم كشف الذمة المالية

لجريمة عدم الكشف عن الذمة المالية صور عدة، الأولى تتمثل بعدم الكشف إطلاقاً ، أما الثانية ، فتتمثل بتقديم الكشف بعد الموعد المحدد له قانوناً، و الصورة الثالثة فتكون عندما يقدم المكلف بيانات غير صحيحة ، وسنبين هذه الصور في الفقرات التالية :

ولا : عدم تقديم كشف الذمة المالية .

جرمت العديد من التشريعات الجزائية ، صورة عدم تقديم كشف الذمة المالية ، فقد جرمها التشريع المصري في القانون رقم (62) لسنة 1975 ، إذ نص على : ((يعاقب كل من تخلف عن تقديم إقرار الذمة المالية في المواعيد المقررة بالحبس والغرامة)). وكذلك تعليمات إشهار الذمة المالية الأردني التي جرمت فعل عدم تقديم كشف الذمة المالية وحددت له عقوبة الحبس والغرامة .

أما المشرع العراقي ، فقد جرم هذه الحالة في قانون الكسب غير المشروع رقم (15) لسنة 1958 إذ نص على : كل مكلف لا يقدم كشف الذمة المالية في الموعد المحدد لذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة ، أو بالغرامة أو بكلتا هاتين العقوبتين غير إن قانون هيئة النزاهة رقم (30) لسنة 2011 ، لم تتطرق إلى هذه الصورة .

ثانيا : تقديم كشف الذمة المالية بعد الميعاد المحدد له

حدد قانون الكسب غير المشروع لسنة 1958 عقوبة الغرامة لكل من يقدم كشفاً بذمته المالية بعد الموعد المحدد لتقديمه قانوناً ، وتختلف هذه المواعيد بحسب نوع الكشف ، فالكشف الأولي يجب أن يقدم خلال (30) يوم ، أما الكشف الدوري فيجب أن يقدم في موعده السنوي ، فاذا لم يقدم خلال العشرة الأولى من شهر شباط من كل عام، بعد متأخراً في تقديم كشف الذمة ، وهو ما يحقق الجريمة.(30)

ثالثا : ذكر بيانات غير صحيحة .

أشار قانون الكسب غير المشروع رقم (15) لسنة 1958 إلى هذه الصورة إذ نص على : يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة أو بكلتيهما كل من ذكر عمدا بيانات غير صحيحة في تلك الإقرارات أو البيانات أو امتنع بغير عذر مشروع عن تقديم هذه الإقرارات أو الهالات)) فالمكلف ملزم يذكر ما هو مطلوب منه من بيانات الواردة في النموذج المعد لكشف القمة، ومع ذلك فانه من المتوقع أن يذكر المكلف بيانات غير صحيحة فينقص مثلا بعض مفردات الثروة ، أو ان يسكت عن ذكر الثروة التي لديه . (31)

أن الصورة الأخيرة، برايانا قد تتداخل مع جريمة التزوير الوارد ذكرها في المادة (287) من قانون العقوبات النافذ ، كونها تعد تطبيقا للتزوير المعنوي مما يثير التساؤل عن مدى إمكانية تطبيق عقوبة التزوير ، وخاصة إن قانون الكسب غير المشروع قد نص على : ((لا تمنع العقوبة المقررة بهذا القانون من توقيع أي عقوبة أخرى اشد تكون مقررة بقانون آخر للفعل المرتكب)). (32)

وبعد استعراض اهم الاتجاهات التي قيلت في تكييف الطبيعة القانونية للامتناع عن تقديم كشف الذمة المالية ، فإننا نرجح الاتجاه الذي يرى في فعل عدم تقديم كشف الذمة بانه جريمة جنائية ، وهو الراي الذي تم تبنيه في العديد من القوانين المقارنة ، فجريمة عدم تقديم كشف الذمة ، أو الامتناع عن إجراءه ، أو تقديم بيانات غير صحيحة ، تتوفر فيها الشروط القانونية المطلوب توفرها في الجريمة والمتمثلة ب:

اولا: صفة الجاني ، كونه موظفا أو مكلفا بخدمة عامة خاضع قانونا وملزم بتقديم كشفا عن ذمته المالية .

ثانيا: الركن المادي المتمثل بإحدى الصور التي أشرنا اليها وهي :

- عدم كشف الذمة المالية ، بان يمتنع الموظف عن تقديم كشفا عن ذمته المالية ، أو أن يتأخر في تقديمه إلى الجهة المختصة بذلك.
- التصريح الكاذب أو غير الصحيح ، وفي هذه الحالة يقوم المكلف بتقديم بيانات كاذبة أو غير صحيحة بان يكون غير شامل لكافة الممتلكات.

ثالثا: القصد الجنائي، كون هذه الجريمة هي من الجرائم العمدية التي يشترط فيها تعمد المكلف بعدم تقديم الكشف أو تقديمه بصورة غير صحيحة (33).

الخاتمة:

بعد أن انهينا هذا البحث المتواضع ، لابد لنا من وقفة لأهم النتائج التي توصلنا اليها ، مع الإشارة إلى أهم التوصيات التي قد تسعف المشرع العراقي.

أولا : النتائج

1- كشف الذمة المالية، هو ذلك النظام الذي يستطيع الشعب وسلطاته الرقابية من مراقبة أصحاب المناصب العليا الذين يكلفون بوظائف عليا في الدولة، من خلال الزامهم بالإفصاح عن الأموال التي تعود لهم ولمن هو قريب الصلة بهم من زوج أو ولد أو غيرهم ، من أجل الحد من حالات الإثراء على حساب الوظيفة العامة أو المال العام دون وجه حق .

2- لم تعالج الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد موضوع كشف الذمة المالية . بل تركت امر معالجته إلى التشريعات الوطنية .

3- عدم وجود قانون واضح وصريح ينظم كشف الذمة المالية، ويبين طبيعته القانونية في التشريعات العراقية النافذة .

4- اختلف الفقه والقضاء من حيث تكييف عدم كشف الذمة المالية ، كونه يعد مخالفة إدارية ، أو فعل جرمي يشكل جريمة جنائية .

5- وجود تشريعات متناقضة وغامضة تعالج موضوع الكسب غير المشروع .

ثانيا : التوصيات

1- ندعو المشرع العراقي إلى تجريم فعل عدم كشف الذمة المالية بعده جريمة مستقلة ، بنص صريح سواء عن طريق تعديل قانون العقوبات النافذ ، أو قانون هيئة النزاهة النافذ . أسوة بالمشرع الجزائري والمصري .

2- تفعيل نصوص قانون الكسب غير المشروع رقم (16) لسنة 1958، كونه مازال نافذا مع إجراء التعديلات اللازمة ليواكب التطورات والمتغيرات الحالية.

3- نوصي بان يكون رفع الدعوى مباشرة عند تحقق امتناع عن كشف الذمة المالية ، دون أن تتوقف على موافقة رئيس هيئة النزاهة .

4- رفع مستوى الثقافي والقانوني لدى الموظفين والمكلفين بخدمة عامة حول أهمية تقديم كشف الذمة المالية ، وما يترتب عليه من نتائج في حالة التخلف عن ذلك .

الهوامش:

1- إسماعيل الخلفي، شرح قانون الكسب غير المشروع مكتبة كوميت القاهرة ، 1997، ص 101.

2- د. حسن صادق المرصفاوي ، قانون الكسب غير المشروع ، منشاة المعارف ، الإسكندرية ، بدون سنة طبع ، ص 126.

٣- المادة (52/5) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2004.

4-المادة (4) من القانون رقم (15) لسنة 1958.

5 - د. خالد خضير دحام ، تجريم الكسب غير المشروع ومبدا البراءة ، دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق ، كلية القانون ، جامعة كربلاء، السنة السابعة ، العدد الثاني 2011 ، ص 169.

6- المصدر نفسه ، ص 169

7-إقرار الذمة المالية شفافية وسرية ، مقال منشور على موقع الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد ، متاح على الموقع الإلكتروني .www.nazaha.gov تاريخ الزيارة 13/2/2016

8- صفاء جبار البديري، جريمة الكسب غير المشروع في التشريع العراقي ، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون ، جامعة كربلاء ، 2015، ص 19.
9- المادة (17) من قانون هيئة النزاهة رقم (30) لسنة 2011.
١٠- د. خالد خضير دحام ، مصدر سابق ، ص 171.
١١- قانون مكافحة الفساد الفلسطيني رقم (1) لسنة 2005.
١٢- المادة (33) من قانون الأحزاب السياسية رقم (36) لسنة 2015.
١٣- المادة (4) من قانون الكسب غير المشروع المصري
١٤ - المادة (1) من اللائحة التنظيمية رقم (1) لسنة 2005.
١٥- المادة (3) من قانون الكسب غير المشروع المصري رقم (62) لسنة 1975.
١٦- المادة (2) ثالثا) من اللائحة التنظيمية لكشف المصالح المالية رقم (1) لسنة 2005.
17-د خالد خضير دحام ، مصدر سابق، ص 173
18- صفاء جبار البديري ، مصدر سابق، ص 21
19. المصدر نفسه ، 24.
20-د حسن صادق المرصفاوى ، مصدر سابق، ص 141
21-القاضي رحيم العكيلي ، مدى استجابة العراق لمقتضيات التجريم وفقا لاتفاقية الأمم المتحدة اع على الموقع الإلكتروني www.tgmag.net تاريخ الزيارة 17/2/2016
22-المتاح على الموقع الإلكتروني www.almaslah.com تاريخ الزيارة 16/2/2016.
23- فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط ، المكتبة القانونية ، 2008، ص 35
24- المادة (19/2) من دستور العراق النافذ لسنة 2005 ، والمادة الأولى من قانون العقوبات النافذ
25- الماد (20) من القانون رقم (62) لسنة 1975 المصري.
26-المادة (12) من تعليمات إشهار الذمة المالية رقم (24) لسنة 2006.
27- المادة (13) من قانون الكسب غير المشروع لسنة 1958.
28-المادة (30) من قانون هيئة النزاهة .
29-المواد (10) و (11) من اللائحة التنظيمية
30-المادة (13) من قانون الكسب غير المشروع رقم (15) لسنة 1958.
31-المادة (10) من اللائحة التنظيمية لكشف المصالح المالية رقم (1) لسنة 2005 النافذ
32- 12/1 (2) من قانون الكسب غير المشروع السنة 1958
33-المادة (1) من قانون الكسب غير المشروع رقم (15) لسنة 1958.
34- امال يعيش تمام صور التجريم الجديدة المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد مكة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس ، ص 102 علما ان هذه الأركان تشكل جريمة التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات وذلك في المادة (36) من قانون مكافحة الفساد الجزائري .

المصادر

أولا الكتب والمؤلفات.

إسماعيل الخلفي ، شرح قانون الكسب غير المشروع مكتبة كوميت ، القاهرة ، 1997.

د حسن صادق المرصفاوي قانون الكسب غير المشروع منشاة المعارف ، الإسكندرية .

د فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، المكتبة القانونية ، بغداد .

ثانيا : البحوث .

در امال بعيش تمام ، صور التجريم الجديدة المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مجلة الاجتهاد القضائية ، العدد الخامس، الجزائر، 2009.

در خالد خضير دحام ، تجريم الكسب غير المشروع ومبدأ البراءة ، دراسة مقارنة ، مجلة رسالة الحقوق ، كلية القانون ، جامعة كربلاء ، السنة السابعة ، العدد الثاني ، 2011

ثالثا: الرسائل.

صفاء جبار الديري بجريمة الكسب غير المشروع في التشريع العراقي ، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة كربلاء ، 2015

رابعا: الدساتير والقوانين.

1-دستور العراق النافذ السنة 2005

2-أتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2009

3- قانون الكسب غير المشروع رقم (15) لسنة (1958) العراقي

4-الكتب غير المشروع رقم (11) لسنة 2022

5- قانون مكافحة الفساد الفلسطيني رقم (1) لسنة 2005

6- قانون هيئة النزاهة رقم (30) لسنة 2011

7- قانون الأحزاب السياسية العراقي رقم (36) لسنة 2015

8- اللائحة التنظيمية لكشف المصالح المالية رقم (1) لسنة 2005.

9- تعليمات إشهار الذمة المالية الأردني رقم (24) لسنة 2006.

خامسا : المواقع الإلكترونية

1- إقرار الذمة المالية شفافية وسرية ، مقال منشور على موقع الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد ، متاح على الموقع الإلكتروني .www.nazaha.gov تاريخ الزيارة 13/2/2016

2- القاضي رحيم العكيلي، مدى استجابة العراق لمقتضيات التجريم وفقا لاتفاقية الأمم المتحدة متاح على الموقع الإلكتروني www.tgmag.net تاريخ الزيارة 17/2/2016

3- مقال متاح على الموقع الإلكتروني www.almaslah.com تاريخ الزيارة **16/2/2016.**

The Legal Nature of Non-Disclosure of Financial Assets

Qatada Saleh Finjan
Ali Sadiq Thajib
Mohammed Najm Jalab
College of Law - University of Thi Qar

Abstract

Corruption has several aspects, including the method of non-financial disclosure that are throughout our research, this type has stirred up controversy and differences in legislation, among the jurisprudence and the judiciary, some of the legislation promised an independent crime and stand-alone and select the law with its own punishment, others did not indicate his position explicit ones and the promise of an administrative offense entailing administrative sanctions, and to hide the sight of the fact that to refrain from financial disclosure, is a preliminary stage to achieve a crime-graft or not, have criminalized the most punitive legislation this act The purpose of our research is modest, to determine the correct are conditioning to do the refrain from financial disclosure, is an independent and stand-alone crime? Or is an administrative offense does not constitute a criminal offense, according to the Iraqi legislation, and it will be the bulk of our research is to determine the legal nature of the act of refraining from financial disclosure, another types approach him.

Keywords: Legal Adaptation, Disclosure, Financial Statement.