تناسب العقوبات السالبة للحرية في مكافحة جرائم الفساد الاداري والمالي

أ.م.د. منى عبد العالي موسى

نبذة عن الباحث :
تدريسي في كلية القانون - جامعة بابل

م.د. نافع تكليف مجيد دفار العماري

نبذة عن الباحث :
تدريسي في كلية القانون - جامعة بابل

Abstract

existence without proportionality and compatibility with the crime committed and the perpetrator's person and the circumstances of its commission does not meet the purposes of the penalty. This is now known as the principle of proportionality intended to be appropriate between acts criminalized by the criminal legislator And between the penalty scheduled for it .There must be a rapprochement between the factual and legal situation that led the public authorities to think about issuing specific legislation to regulate the rule of a certain situation. This principle is one of the basic principles of criminal law. Despite the existence of this principle and the existence of sanctions against freedom, Notably corruption crimes, as the administrative and financial corruption phenomenon of the most severe phenomena that have affected significantly on all segments of Iraqi society until it became a scourge of Iraqi institutions and mobilized the burden of the citizen and led to the waste of public money that could have been used in the reconstruction R. Iraq and to provide the necessary services to members of the community .This indicates that the penalties are not suitable for administrative and financial corruption, especially those that are negative to freedom. The immobility and insufficiency of many of the freedom-related penalties contained in the laws against administrative and financial corruption for a long period of time, making them disproportionate to the requirements of combating it, Public and private, and accordingly we have reached a number of proposals, whether to amend or introduce new sanctions to combat administrative and financial corruption.

تناسب العقوبات السالبة للحرية في مكافحة جرائم الفساد الاداري والمالي

★ أ.م.د. منى عبد العالي موسى ★ م.د. نافع تكليف مجيد دفار العماري

المستخلص

تعد الجزاءات الجنائية هي الضمانة الاساسية لاحترام القانون، الا ان وجودها بدون ان يكون هناك تناسب وملاءمة بينها وبين الجريمة المرتكبة وشخص الجاني وظروف ارتكابها لا يحقق اغراض العقوبة، وهذا ما أصبح معروفاً في وقتنا الحاضر بمبدأ التناسب الذي يراد به الملائمة بين الافعال التي جرمها المشرع الجنائي وبين الجزاء المقرر لها.

فلابد ان يكون هناك تقارب بين الحالة الواقعية والقانونية التي دفعت السلطات العامة الى التفكير في اصدار تشريع معين لتنظيم حكم حالة معينة ويعد هذا المبدأ من المبادئ الاساسية في القانون الجنائي، وبالرغم من وجود هذا المبدأ ووجود العقوبات السالبة للحرية الا اننا نلاحظ ان هناك بعض الجرائم تنتشر بشكل ملحوظ ومنها جرائم الفساد اذ تعد ظاهرة الفساد الاداري والمالي من اشد الظواهر التي اثرت بشكل كبير على كافة فئات المجتمع العراقي حتى اصبحت افة فتكت بالمؤسسات العراقية وعبأ اثقل كاهل المواطن وادت الى هدر المال العام الذي كان من الممكن ان يستخدم في اعادة اعمار العراق وتقديم الخدمات الضرورية لأفراد المجتمع.

وهذا يدل على عدم تناسب العقوبات مع جرائم الفساد الاداري والمالي وخاصة العقوبات السالبة للحرية، اذ ان جمود وقصور الكثير من العقوبات السالبة للحرية الواردة في القوانين الخاصة بمكافحة الفساد الاداري والمالي لمرور فترة طويلة على اصدارها، مما جعلها غير متناسبة مع متطلبات مكافحته كونها لا تحقق الردع العام والخاص، وبناءً عليه توصلنا الى جملة من المقترحات سواء بتعديل او باستحداث عقوبات جديدة من اجل مكافحة الفساد الاداري والمالي

المقدمة

أولاً : التعريف بموضوع البحث

يعد مبدأ التناسب من المبادئ الاساسية في التشريع الجنائي حيث كان لهذا المبدأ أثره الواضح في صياغة المشرع للنصوص القانونية الجزائية سواء في التجريم والعقاب أو في تحريك الدعوى الجزائية وإجراءاتها وتنفيذ الحكم الصادر فيها، فالنظام القانوني الذي يسير في هداه الشارع هو تحقيق التوازن بين الحقوق والحريات من جهة وبين المصلحة العامة من جهة اخرى ، إذ يتوجب الا تزيد العقوبة عن الضرر الذي اصاب المجتمع، وتحتل جرائم الفساد الاداري والمالي مكانة مهمة من بين الجرائم التي ازداد ارتكابها في الآونة الاخيرة، اذ ان تغير الظروف والاوضاع السياسية والاقتصادية والاجتماعية وكذلك التطور التكنلوجي الذي يشهده العالم كان له اثراً كبيراً في ازدياد ارتكاب جرائم الفساد بالرغم من وجود النصوص القانونية التي تعالج هذه الجرائم وهذا يدل على ان النص الجزائي قد بدأ يفقد قابليته على الردع وبدأت الجرائم بالازدياد .

ثانياً: مشكلة البحث

يعالج هذا البحث مشكلة على درجة من الأهمية ألا وهي بعدم تناسب العقوبات السالبة للحرية في مكافحة جرائم الفساد المالي والاداري في تحقيق الردع العام والخاص لخفض او لمنع ارتكاب هذه الجرائم في الوقت الحاضر، لذا تسعى هذه الدراسة لإيجاد الحلول القانونية لمشكلة انعدام التناسب بين العقوبات السالبة للحرية وجرائم الفساد الاداري والمالي في تحقيق الردع لتقليل او لمنع ارتكابها.

ثالثاً: أهمية البحث

مما لاشك فيه أن محاولة البحث في موضوع تناسب العقوبات السالبة للحرية في جرائم الفساد الاداري والمالي في العراق غاية في الأهمية من الناحيتين العملية والقانونية، وقد أثرنا الكتابة في هذا الموضوع لغرض إيجاد الحلول القانونية للمشاكل التي تواجه المشرع العراقي لاستكمال بعض الجوانب القانونية التي يتطلبها تحقيق التناسب بين التجريم والعقاب في جرائم الفساد الاداري

والمالي بما يحد من ارتكاب هذه الجرائم بالقدر الذي يسمح بتحقيق التنمية المستدامة في المجتمع العراقي.

رابعاً : نطاق البحث

يتحدد نطاق البحث في التعرض على الجوانب التي تتعلق بموضوع التناسب بين العقوبات السالبة للحرية وجرائم الفساد الاداري والمالي في قانون العقوبات، وذلك من أجل التركيز على الجانب التشريعي الجنائي في العراق.

خامساً : خطة البحث

إن متطلبات البحث العلمي اقتضت ان من المناسب أن نبحث هذا الموضوع في مبحثين، نتناول في الأول ماهية تناسب العقوبات السالبة للحرية في جرائم الفساد الاداري والمالي، ونخصص الثاني الى طرق واثار تناسب العقوبات السالبة للحرية الاداري والمالي ، وسنختتم بحثنا بأهم ما سنتوصل إليه من نتائج ومقترحات ومن الله التوفيق .

المبحث الأول: ماهية تناسب العقوبات السالبة للحرية في جرائم الفساد الاداري والمالي

لأجل فهم ماهية التناسب للعقوبات السالبة للحرية في جرائم الفساد لابد لنا أولاً من أن تعريف التناسب للعقوبة في جرائم الفساد الاداري والمالي وهذا ما سنوضحه في المطلب الاول، كما سنوضح في المطلب الثاني اسس تناسب العقوبات السالبة للحرية.

المطلب الأول: مفهوم تناسب العقوبات السالبة للحرية في جرائم الفساد الاداري والمالي

ان تحديد مفهوم تناسب العقوبات السالبة للحرية في جرائم الفساد يتطلب ان نتعرض الى تعريفه أولاً ثم بيان خصائصه في فرعين وكالآتي :

الفرع الأول: تعريف تناسب العقوبات السالبة للحرية

من اجل فهم معنى التناسب في العقوبات السالبة للحرية يتطلب الامر ان نحدد تعريفه اللغوي أولاً ثم تعريفه الاصطلاحي .

أولاً: التعريف اللغوي.

يراد بالتناسب لغة : التشابه والمشاكلة، وهي اتفاق لشيئين في خاصتهما أي تماثلا وتوافقا، وهي قد تلتبس مع المساواة والمماثلة والمضاهاة، فالمساواة هي الاتفاق في الكمية والمماثلة هي الاتفاق في النوعية، والمضاهاة هي شعبة من المماثلة، واصل كلمة التناسب من كلمة (نسبَ) وهي في ذلك تعني النسبة أو القرابة أو الشراكة أو المشاركة[١]، وتناسب الشيئان تشاكلاً ، وتماثلاً عكس تعارضاً، كأن يقال بأن: لا يتناسب الجهد مع النتائج ولا يتناسب العقاب مع الجرم[٢].

وبذلك فان التناسب يجب أن يراعيه المشرع في ميدان التجريم والعقاب، فهو الذي يكفل التوازن بين سبب التجريم والآثار التي تتولد عنه، وذلك من خلال الاهتداء إلى ما تستلزمه قواعد التناسب بين الجرم وعقابه، أما في اللغة الانكليزية فالتناسب تقابل كلمة (Proper) أي الملائمة[٣].

أما الفساد لغة يراد به: فساد مصدر من فسد نقيض الصلاح عم الفساد المدينة يعني الفسق واللهو والاخلال، ويراد بالفساد الاضطراب والخلل وايضاً يعني التلف والعطب[٤] والمفسدة خلاف المصلحة والاستفساد خلاف الاستصلاح[٥]، ويراد به ايضا الجذب والقحط كما في قوله تعالى في القرآن الكريم ﴿ ظَهَرَ الْفَسَادُ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ بِمَا كَسَبَتْ أَيْدِي النَّاسِ لِيُذِيقَهُمْ بَعْضَ الَّذِي عَمِلُوا لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ﴾[٦].

ثانياً: التعريف الاصطلاحي

إن اصطلاح التناسب هو الأخر يجد له معنى واسع ومجالات مختلفة في الاستعمال، اذ يستخدم في مجال العلوم الرياضية[٧]، وكذلك في علم الكلام ان فكرة التناسب ترجع الى الشريعة الاسلامية قبل ان تهتدي بها القوانين الوضعية فقيل بأنه العلم الذي جاء به القرآن الكريم لأنه

يفيد الترابط والانسجام ونقيضه انعدام الترابط والاضطراب، ولهذا يقول سبحانه وتعالى ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ﴾[٨]،وكذلك ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ﴾[٩]، كما قال تعالى:﴿أَفَلَا يَتَدَبَّرُونَ الْقُرْآنَ وَلَوْ كَانَ مِنْ عِندِ غَيْرِ اللَّهِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلَافًا كَثِيرًا﴾[١٠]، وبمفهوم المخالفة فأن القران لأنه من عند الله فأنه جاء متناسباً ومتناسقاً بشكل عجيب[١١].

ولم نجد تعريفاً تشريعاً أو قضائياً للتناسب الا ان محكمة التمييز الاتحادية العراقية[١٢] ذكرت التناسب في احد قراراتها بقولها:" لا ينبغي ان تكون العقوبة هينة بحيث لا يؤبه بها، ولا تكون قاسية بغير مبرر، إذ لا فائدة من عقوبة غير رادعة"[١٣]، ويفهم من القرار ان محكمة التمييز الاتحادية ان مبدأ الملائمة في العقوبة مبدأ اساسي يجب ان يطبق في ضوء اغراض العقوبة بحيث يجب ان تحدد عقوبات تجد رضاءً في نفوس الناس وإلا جرح شعورهم والا أثارت الرأي العام وحولت الشعور نحو الاشفاق على المحكوم عليه[١٤].

وعرف الفقه التناسب بأنه:" تعبير عن صلة تتسم بالتوافق أو التوازن بين شيء وأخر في إطار العلاقات المعتادة التي يفترض أن تكون عليها تلك الصلة"[١٥]، كما عرف بأنه:" وجود ملائمة ظاهرة بين الفعل ونوع الجزاء الموقع على مرتكبه"[١٦]، كما عرف بأنه:" ارضاء حاسة العدالة إذ يصير الجزاء الجنائي عادلاً حين يحقق التماثل أو التعادل بين الشر الذي أصاب المجتمع من جراء وقوع الجريمة وبين الشر الذي تقرر إنزاله بالجاني لقاء جرمه"[١٧]، ويمكننا ان نعرف التناسب في القانون الجنائي بأنه: "**الملائمة بين الافعال التي جرمها المشرع الجنائي وبين الجزاء المقرر لها**"، وللتناسب معياران المعيار الاول موضوعي يقوم على اساس جسامة الفعل الاجرامي والثاني شخصي فأن التناسب فيه يقوم على اساس خطورة الجاني. وتأسيساً على ما تقدم يتبين لنا إن للتناسب معنىً عاماً من غير الصواب جعله خاصاً بعلم معين أو قانون محدد.

أما معنى الفساد اصطلاحا فلا يوجد تعريفاً محدداً له ومع ذلك يوجد تعريف خاص لكل نوع من انواع الفساد اذ اهتم به في الأونة الاخيرة بسبب انتشار ظاهرة الفساد من خبراء الاقتصاد والقانون والاجتماع لذا سنحاول تعريفه من الناحية القانونية، فقد عرف انه: اساءة استخدام السلطة[١٨] وعرف بأنه: انحراف عن الالتزام بالقواعد والنظم القانونية المعمول بها محلياً او دولياً[١٩]، وعرف ايضا بأنه: عمل يرتكبه احد الموظفين سواء بالعمد او بالإهمال ولا يقتصر على تحقيق خسائر للدولة بل يستفيد منه ذلك الموظف وقد يكون بالاختلاس او الاحتيال او الكسب غير المشروع او الرشوة[٢٠]، وبناءً على ما تقدم يمكن تعريف الفساد الاداري والمالي بأنه: **كل عمل او امتناع عن عمل يقوم به الموظف او المكلف بخدمة عامة من اجل تحقيق منفعة شخصية له او لغيره عن طريق ارتكابه لجريمة من جرائم الفساد الإداري والمالي .**

الفرع الثاني: خصائص تناسب العقوبات السالبة للحرية

بعد ان عرفنا تناسب العقوبات السالبة للحرية سنحاول بيان خصائصه والتي تتمثل بالاتي:

اولاً: انه يتعلق بعقوبة جزائية

ان العقوبات السالبة للحرية هي عقوبة ذات طبيعة جزائية لأنها تحمل خصائص العقوبة الجزائية وصفاتها، كما انها تقع ضمن العقوبات الجزائية الاصلية التي تنص عليها القوانين الجزائية[٢١]، وتحتل مكان الصدارة بين هذه العقوبات في معظم القوانين الجزائية في العالم والتي تصدر بحكم جزائي من محكمة جزائية مختصة.

ثانياً: انه ذات صفة شخصية

اذ ينطوي التناسب على عقوبة ذات طابع شخصي بأنها لا تقع ولا تنفذ على غير المحكوم عليه بها وهو بهذا فأنه يختلف عن التناسب في الدين المدني الذي يقبل فكرة الحلول والايفاء من غير

المدين، اذ يرى بعض الباحثين[٢٢]ان شخصية العقوبة السالبة للحرية لا تتعدى كونها وجه من اوجه عدالتها اي ان عدالة العقوبة تستوعب عدة امور منها:

١- تناسبها مع السلوك الاجرامي . ٢- شخصية العقوبة. ٣- تساويها على الكافة.

٤- قابليتها للتجزئة حتى يأتي العقاب متناسباً مع درجة مسؤولية الجاني وظروفه.

ثالثاً: انه يتسم بالمرونة

تتسم العقوبة السالبة للحرية بقابليتها للتطبيق حسب حالة المحكوم عليه وظروفه فوجود حدين اعلى وادنى يكسب هذه العقوبة درجة كبيرة من المرونة التي تتيح للقاضي فرض العقوبة التي يراها مناسبة وملائمة لحالة المحكوم عليه وظروفه الشخصية والموضوعية، وهذه الصفة هي التي تبعد العقوبة السالة للحرية عن الجمود الذي يؤدي الى مساوئ عديدة ناجمة عن التطبيق غير السليم لها[٢٣].

المطلب الثاني: اسس تناسب العقوبات السالبة للحرية

نجد ان اسس تناسب العقوبات السالبة للحرية وبناء على ما تقدم تكمن في امرين الاول في فلسفة الفقهاء والتي تم تقنينها لذا يجدر بنا أن نقسم هذا المطلب إلى فرعين ، نخصص الأول لأسس تناسب العقوبات السالبة للحرية في الفقه الجنائيوالثاني الى اسس تناسب العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجنائي.

الفرع الأول: اسس تناسب العقوبات السالبة للحرية في الفقه الجنائي

قبل أن نبين اسس مبدأ تناسب العقوبات السالبة للحرية مع العقوبة لابد ان نذكر ان الحديث عن فلسفة أي قانون يوجب علينا ان نبحث في الغاية او الحكمة من تشريعه ، ان الاسس الفلسفية التي جاء بها الفقه لتبرير مبدأ التناسب تختلف من مدرسة الى اخرى باختلاف الافكار السائدة حول حق الدولة في العقاب وحماية الحقوق والحريات الفردية وطبيعة الجريمة وظروف مرتكبها[٢٤]كما ان هذه الافكار قد تطورت مع تطور الفكر القانوني لذا سنبحث في هذا التطور وكالاتي:

أولاً:المدرسة التقليدية:ان فلسفة هذه المدرسة تقوم على مدى المنفعة التي تعود على المجتمع ووفقاً لمفهومها فان هدف العقوبة هو تحقيق الردع العام وبتحققه تتحقق العدالة المطلقة ، وفيما يتعلق بالتناسب بالعقوبة فقد ذهبت الى ان تكون العقوبة متناسبة مع السلوك الاجرامي من دون ان يكون هناك افراط في القسوة فالعقوبة اليقينية التطبيق أفضل من العقوبة القاسية التي يمكن ان يتهرب منها الجاني ويفلت من العقاب[٢٥].إلا ان هذه المدرسة ركزت على الجريمة وأغفلت المجرم.

ثانياً:المدرسة التوفيقية:لقد جاءت المدرسة التوفيقية بأسس جديدة لأفكارها اذ حددت اغراضها إذ تعددت لديهم أغراض العقوبة الى تحقيق العدالة والتفع العام والمحافظة على النظام الاجتماعي لقد كان للعدالة في فكر انصار هذه المدرسة أساساً في النفاذ الى شخصية مرتكب الجريمة فاعتبارات العدالة تتطلب ان يكون هناك تناسباً بين العقوبة في نوعها ومدتها وكيفية تنفيذها من جهة وشخصية الجاني وظروفه من جهة أخرى فالتناسب في التجريم والعقاب في رأي فقهاء هذه المدرسة تقيمه على مبدأي العدالة والنفع الاجتماعي وان الوصول الى تلك الغايات لا يخلو من صعوبة[٢٦].

ثالثاً:المدرسة الوضعية:اعتمدت هذه المدرسة على المنهج التجريبي والذي يقوم على طرق علمية محددة في البحث والتحليل والاستنتاج وقد اوضح افكار هذه المدرسة العالم الايطالي (لومبروزو) في كتابه الانسان المجرم حيث ذكر ان هناك خلل في التكوين الجسماني للمجرم يكون موروثاً ، وتتلخص فلسفة التجريم والعقاب في افكار هذه المدرسة بأنها انكرت الارادة الحرة المختارة

كأساس للمسؤولية واعتمدت مبدأ الجبر أما الجزاء فيتخذ صفة التدبير الاحترازي الذي يجب ان يكون متناسباً مع الخطورة الاجرامية فالتناسب في التجريم والعقاب تتطلب مواجهة تلك الخطورة من اجل درئها عن المجتمع[٢٧].

رابعاً:المدارس الوسطية: ذهب بعض الفقه الى الجمع بين أراء المدرستين التقليدية والوضعية واقامت السياسة الجنائية على أساس جديد فظهرت مدرستين جديدتين هما المدرسة الوضعية الانتقادية والاتحاد الدولي لقانون العقوبات وأخذت الاولى ببعض افكار المدرسة الوضعية الايطالية حيث أقرت بحتمية السلوك الاجرامي وبإرجاعه الى عوامل مختلفة داخلية وخارجية فالتجريم يجب ان يسخر لحماية المجتمع كما يهدف العقاب الى تحقيق الردع العام والخاص ، الا انها مع اقرارها بمبدأ الجبر فان ذلك جعل مبدأ التناسب ينتفي[٢٨]. أما الاتحاد الدولي لقانون العقوبات فقد كان الغرض من انشائه حسم الخلاف بين اتجاهات المدرستين التقليدية القائمة على مبدأ الجبر والوضعية التي تؤمن بمبدأ حرية الاختيار حيث بدا واضحاً ان من انضوى تحته اتخذ مذهباً وسطاً بين التخيير والتسيير أما ما يتعلق بالتناسب فقد روعي فيه جانب واحد وهو التدابير الاحترازية من حيث تناسبها مع الحالة الخطرة للمجرم، وقد ثبت عدم صحة هذا الاتجاه اذ يجب ان يراعى التناسب قبل الجريمة وقبل الخطورة الاجرامية[٢٩].

خامساً: حركة الدفاع الاجتماعي: جعلت هذه الحركة الدفاع الاجتماعي عنواناً لها حيث اتجهت الى حماية المجتمع والفرد من الجريمة ، وقد جاءت افكار جراماتيكا وهو احد مؤسسي الحركة متطرفة اذ اتجهت الى الغاء القانون والقضاء الجنائيين والتأكيد على المواجهة المسبقة لعوامل الجريمة والعناية اللاحقة بمرتكبي السلوك اللاجتماعي واستبدال العقوبة بالتدابير غير محددة المدة بحيث يمكن تعديلها وتبديلها أو الغاؤها وتكون متلائمة مع حالة الشخص وليس مع جسامة الفعل ، أما مارك انسل فقد تمسك بفكرة ان فلسفة العقاب تكمن في الدفاع عن المجتمع واقام السياسة الجنائية على اساس الوقاية الفردية وان يصار الى الابتعاد عن الفلسفة المثالية التي تجعل من العدالة فكرة عامة[٣٠].

الفرع الثاني: اسس تناسب العقوبات السالبة للحرية في التشريع

يعد التجريم والعقاب من العناصر الموضوعية للقاعدة الجنائية فإذا كانت القاعدة الجنائية تعبيراً صريحاً عن إرادة المشرع إزاء أعضاء الجماعة يُحدد فيه ما يعد من سلوكهم جرائم وما يقرر من عقوبات[٣١]. فأنه يمكننا القول أن التجريم هو إضفاء الصفة غير الشرعية على أنماط من سواء أكان السلوك ايجابيا أم سلبياً وان العقوبة هو الجزاء الجنائي الذي يواجه به من يخالف هذه القواعد فالتجريم والعقاب وسيلة المشرع وسلاحه الفعال في مواجهة الجرائم المرتكبة حيث نجد ان هناك مصالح متعارضة وان التزام ما يضمن كفالة التوازن بين أوجه المصالح المتعارضة، سواء كان ذلك التعارض قد تمثل بين الحقوق والحريات التي يتمتع بها الأفراد في مواجهة بعضهم البعض ، أو بينها وبين المصلحة العامة ، فالنصوص الجنائية يجب أن تسن في أطار ذلك التوازن ، فالمشرع يجب الا يتجاوز حدود مراعاة مصلحة معينة في مواجهة أخرى أو ان يتنكر لحقوق أو حريات فردية بحجة كفالة المصلحة العامة فلا يجوز هدر حقوقاً وحريات تكمن خلفها مصالح يتطلب الاعتداد بها والمحافظة على كيانها وهذا ما اكد عليه دستور العراق لعام ٢٠٠٥ في الباب الثاني وهو باب الحقوق والحريات وبالأخص ما ورد في المادة (٤٦) من الدستور التي نصت على "لايكون تقييد ممارسة أي حق من الحقوق والحريات الواردة في هذا الدستور أو تحديدها الا بقانون أو بناء عليه على ان لا يمس ذلك التحديد والتقييد جوهر الحق أو الحرية".

المبحث الثاني: طرق واثار تناسب العقوبات السالبة للحرية في مكافحة جرائم الفساد

سنتناول هذا المبحث في فرعين، نخصص الاول لطرق تناسب العقوبات السالبة للحرية، والثاني لأثار تناسب العقوبات السالبة للحرية.

المطلب الأول: طرق تناسب العقوبات السالبة للحرية في مكافحة جرائم الفساد المالي والاداري

تتمثل طرق تناسب العقوبات السالبة للحرية في مكافحة جرائم الفساد المالي والاداري في طرقتين والتي سنتناولهما في فرعين ،نخصص الاول لتعديل العقوبات النافذة، والثاني لاستحداث عقوبات جديدة.

الفرع الأول: تعديل العقوبات النافذة

لقد حدد قانون هيأة النزاهة العراقي رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ جرائم الفساد في المادة الاولى منه وهي جرائم تقليد وتزوير الاختام والعلامات والطوابع وجرائم تزوير المحررات وجرائم المخلة بواجبات الوظيفة، لذا سنحاول ان نسلط الضوء على مدى تناسب العقوبات السالبة للحرية المقررة للجرائم السالفة الذكر في مكافحة ظاهرة الفساد الاداري والمالي، اذ نلاحظ ان هناك عقوبات سالبة للحرية لا تتناسب مع خطورة السلوك الاجرامي المرتكب من الناحية الاجتماعية والاقتصادية على الدولة، حيث عاقبت المادة (٢٧٥) من قانون العقوبات بعقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين اذا كان قد حصل التقليد والتزوير على ختماً او علامة لدولة اجنبية، في حين عاقب بالسجن من قلد او زور ختم الدولة او ختم او امضاء رئيس او ختماً او علامة للحكومة[٣٢]، وكذلك عاقبت المادة (٢٧٦) بعقوبة السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات او الحبس من استعمل بدون وجه مشروع ختماً او علامة لدولة اجنبية بينما عاقبت ذات المادة بعقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين من استعمل بدون وجه مشروع ختم الدولة او ختم رئيس الجمهورية او ختم او علامة للحكومة[٣٣]، علماً ان الضرر الذي يصيب المصلحة العامة من تقليد او تزوير ختم او علامة لدولة اجنبية يترتب عليه اساءة سمعة العراق والتأثير على دخول الاستثمارات للبلاد **لذا نقترح معاقبة من قلد او زور ختم او علامة لدولة اجنبية بذات عقوبة مقلد او مزور ختم او امضاء الدولة لكي تتناسب العقوبة السالبة للحرية مع توجهات مكافحة الفساد.**

وقد عاقبت المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات بعقوبة الحبس كل موظف او مكلف بخدمة عامة اصدر الاوراق المذكورة في المادة (٢٩٢) مع علمه بان من صدرت له قد انتحل اسماً كاذباً او شخصية كاذبة[٣٤]، ويلاحظ ان هذه العقوبة غير كافية في مكافحة الفساد اذ لابد من معاقبة الموظف او المكلف بخدمة عامة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين، كون ان عقوبة الحبس بسيطة ولا تؤدي الى تحقيق الردع الكافي في مكافحة جرائم الفساد، **لذا نقترح عقوبة مرتكب الجريمة الواردة في المادة اعلاه لتكون السجن مدة لا تزيد عن عشر سنين بدلاً من الحبس.**

وعاقب المشرع في المادة (٢٩٦) من قانون العقوبات بعقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة وبالغرامة او بإحدى هاتين العقوبتين من كان مكلفاً قانوناً بمسك دفاتر او اوراق فدون فيها اموراً غير صحيحة وكان من شأن ذلك خدع السلطات العامة وايقاعها في الغلط[٣٥]، ويلاحظ ان هذه العقوبة بسيطة لا تتناسب مع خطورة السلوك الاجرامي على المصلحة العامة، **لذا نرى ضرورة تعديلها بعقوبة الحبس والغرامة لكي تحقق الردع العام والخاص في مكافحة الفساد.**

ويلاحظ ان المادة (٣٠٧) من قانون العقوبات عاقبت بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنين او بالحبس والغرامة كل موظف او مكلف بخدمة عامة طلب او قبل لنفسه او لغيره عطية او منفعة او ميزة او وعداً بشيء لإداء عمل من اعمال وظيفته او الامتناع عنه او الاخلال بواجباته الوظيفة[٣٦]، **لذا نرى ضرورة ابدالها بعقوبة السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات وبالغرامة وذلك**

لأن عقوبة الحبس والغرامة بسيطة مقارنة بالجرم المرتكب والاضرار التي سببها للمصلحة العامة.

وعاقب المشرع في المادة (٣١٩) من قانون العقوبات بعقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين او بالحبس كل موظف او مكلف بخدمة عامة انتفع مباشرة او بالواسطة من الاشغال او المقاولات او التعهدات التي له شأن في اعدادها او احالتها او تنفيذها او الاشراف عليها[٣٧]. اذ ان عقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين او الحبس بسيطة مقارنة بالضرر الذي الحق المصلحة العامة كونها تتعلق بعقود حكومية من اشغال عامة او مقاولات او تعهدات والتي قد ذات اهمية استراتيجية وتتعلق بالمشاريع الامنية والدفاعية او المشاريع الخدمية للمواطنين، لذا نرى ان تكون العقوبة السجن لكي تكون متناسبة مع الضرر الذي سببته الجريمة ومع الجهود المبذولة في مكافحة الفساد.

وعاقبت المادة (٣٢١) من قانون العقوبات مرتكب الجرائم الواردة في المواد(٣١٥-٣٢٠) بالإضافة الى العقوبة السالبة للحرية برد ما اختلسه الجاني او استولى عليه من مال او قيمة ما حصل عليه من منفعة او ربح، وهذا ما يجعل العقوبة متناسبة مع فعل الجاني الذي قام باختلاس او استيلاء او الحصول على منفعة والاضرار بأموال الدولة، ونتساءل عن حالة اذا انقضت الدعوى الجزائية لوفاة المتهم هل يتم رد المال ام لا لحصول وفاة المتهم؟ المشرع العراقي لم ينص على هذه الحالة في قانون العقوبات وقانون اصول المحاكمات الجزائية لذا نقترح ان ينص المشرع في المادة (٣٢١) من قانون العقوبات على انقضاء الدعوى بالوفاة لا يمنع المحكمة من الحكم برد ما اختلسه الجاني او استولى عليه من مال او قيمة ما حصل عليه من منفعة او ربح خلال سنتين من تاريخ الوفاة، وذلك من اجل المحافظة على المال العام واسترجاعها ولتحقيق الردع العام في مكافحة ظاهرة الفساد الاداري والمالي.

وقد عاقبت المادة (٣١٣) من قانون العقوبات بالحبس او الغرامة كل من عرض رشوة على موظف او مكلف بخدمة ولم تقبل منه[٣٨]. لذا فان عقوبة الحبس او الغرامة لوحدهما بسيطة قياساً للجرم المرتكب كونه قد عرض رشوة ومن شأن ذلك ان يؤدي الى الاخلال بالوظيفة العامة ولأجل القضاء على ظاهرة الفساد نرى ضرورة تعديل هذه العقوبة بعقوبة الحبس والغرامة لكي تتناسب مع الجهود المبذولة في محاربة الفساد بكافة صوره.

الفرع الثاني: استحداث عقوبات جديدة

لابد من الاشارة اولاً الى إن بعض الدول[٣٩]قد قامت بغلق بعض سجونها بسبب قلة عدد المساجين لقدرة المؤسسات العقابية والمجتمعية على اعادة تأهيل المحكوم عليهم والتي كانت قد طبقت انظمة حديثة كإطلاق سراح المحكوم مقابل وضع سوار الكتروني[٤٠]تتمكن من خلاله من تتبع أثره بدلاً من وضعه في السجن لكي يخرج أكثر خبرة في مجال الاجرام ومن العقوبات التي نقترح استحداثها والتي قد تكون بديلة للعقوبات السالبة للحرية او مقترنة بها هي :

أولاً: قبول الصلح في قضايا الفساد الاداري والمالي مهما كان حجم المبلغ

اذ انه في بعض الاحيان لن تستفيد الدولة شيئاً من وضع المحكوم عليه في السجن بل على العكس من ذلك ستتكبد مبالغ طائلة من جراء الانفاق على هؤلاء السجناء من الممكن ان يستخدم في مواضع أخرى . **ثانياً: العقوبات المالية**

ان من الضروري التوسع في اقرار عقوبات مالية جديدة ومختلفة اذ ان الزام المحكوم عليه بان يدفع الى خزينة الدولة مبالغ مالية قد تكون اشد الماً على الكثيرين من عقوبة الحبس، كما ان امر اعسار المحكوم عليه قد وجدت له بدائل عديدة منها تأجيل تنفيذ الغرامة أو تقسيطها أو استبدال

عقوبة الحبس بالعمل خارج المؤسسة العقابية بعمل صناعي أو يدوي لحين تسديد كامل مبلغ الغرامة[٤١].

ومن العقوبات التي تم تطبيقها في بعض الدول هي عقوبة الغرامة اليومية[٤٢]وهي "غرامة لأجل" تطبق في جرائم الجنح إذ ان القاضي يفرض غرامة يومية خلال عدد معين من الايام ويتحدد مبلغ الغرامة في ضوء دخل المحكوم عليه وأعبائه وجسامة الجريمة فاذا حكم على المحكوم عليه بمبلغ غرامة يومية قدره مائة يورو لمدة اربعين يوماً فأنه يكون ملزم بدفع مبلغ قدره اربعة الاف يورو في نهاية المدة[٤٣].

ثالثاً: عقوبة العمل للمصلحة العامة

وهي عقوبة مطبقة في بعض الدول الغربية والعربية[٤٤]في العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة حيث يمنح القاضي سلطة تقديرية في فرضها فيتم اطلاق سراح المحكوم عليه على ان يقوم بالعمل في المكان الذي تحدده الجهات المسؤولة عن تنفيذ الحكم، كما تحدد عدد الساعات المطلوبة منه في الحكم[٤٥].ففي العراق مثلاً هناك كثير من القطاعات تحتاج الى كوادر ولا تستطيع الدولة التعين بسبب الازمة المالية التي تعانيها جراء الاعمال الارهابية التي عصفت بالعراق منذ سنوات لذا فان السماح بتشغيل هؤلاء الاشخاص بدون مقابل من الممكن ان يحل الازمة في بعض القطاعات.

المطلب الثاني: اثار تناسب العقوبات السالبة للحرية

سنتناول هذا المطلب في فرعين، نخصص الاول لأثر التناسب على الاعذار القانونية، والثاني لأثر التناسب على الظروف المخففة والمشددة.

الفرع الأول: اثر التناسب على الاعذار القانونية

الاعذار القانونية هي الاسباب المنصوص عليها في القانون ويكون من شأنها اعفاء الجاني من العقوبة أو تخفيفها بمقتضى حكم قضائي على الرغم من قيام المسؤولية[٤٦]. والاعذار أما ان تكون معفية من العقوبة أو مخففة للعقوبة لها وقد وردت على سبيل الحصر.

والاعذار مقررة لأسباب مختلفة ففي جرائم الفساد قد تكون لغرض اعفاء الجاني من العقوبة كما هو الحال جريمة الرشوة حيث قرر المشرع اعفاء الراشي او الوسيط اذا ابلغ السلطات القضائية أو الادارية عن الجريمة أو أعترف بها قبل اتصال المحكمة بالدعوى[٤٧]، وبما ان الجاني (الراشي او الوسيط) قد بادر بالإبلاغ او الاعتراف عن الجريمة وسهل على السلطات العامة في الكشف عن الجريمة او باعترافه وادلاءه معلومات عن الموظف المرتشي فان العقوبة السالبة للحرية جاءت متناسبة مع الخدمة التي قدمها في كشف الجريمة والوصول الى الجناة الاخرين ولتشجيع الجناة الى المبادرة بالإبلاغ عن جرائم الفساد التي يضل الكثير منها في طي الكتمان والتي لا تصل الى السلطات المختصة لكي تتولى التحقيق فيها.

وعد المشرع ابلاغ او اعتراف الراشي او الوسيط ظرفاً مخففاً لجريمة الرشوة اذ حصل الابلاغ او الاخبار بعد اتصال المحكمة بالدعوى وقبل انتهاء المحاكمة فيها[٤٨]، دون ان يحدد العقوبة السالبة للحرية بمدة محددة وانما ترك للسلطة التقديرية للمحكمة بتقديرها، وبهذا جاء العقوبة متناسبة لتصرف الراشي او الوسيط الذي اراد المشرع من خلاله تشجيع الى الكشف عن جرائم الفساد او بالاعتراف عن الموظفين الفاسدين الذين اخلوا بواجباتهم الوظيفية.

الفرع الثاني:اثر التناسب على الظروف المخففة والمشددة

لقد اجاز المشرع في المادة (٣١٧) من قانون العقوبات للمحكمة ان تحكم على الجاني(الموظف او المكلف بخدمة عامة) المرتكب لجريمتي الاختلاس والاستيلاء وفق مادتي (٣١٥-٣١٦) من قانون العقوبات بالحبس بدلاً من عقوبة السجن اذا كانت قيمة المال المختلس او المستولى عليه عن

خمسة دنانير[٤٩]، رغبة من المشرع لجعل العقوبة السالبة للحرية متناسبة مع خطورتها على المال العام كون قيمة المال قليلة مما ترك التناسب اثره على المشرع بإعطاء المحكمة السلطة التقديرية بالحكم على الجاني بالحبس بدلاً من السجن.

وقد شدد المشرع في المادة(٣٢٧) من قانون العقوبات عقوبة افشاء الموظف او المكلف بخدمة عامة للأسرار التي وصلت الى علمه بمقتضى وظيفته من الحبس لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبالغرامة الى عقوبة السجن اذا كان من شأن هذا الافشاء ان يضر بمصلحة الدولة[٥٠]، وان للتناسب اثر في جعل العقوبة السجن بدلاً من الحبس لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبالغرامة من اجل الحفاظ على الاسرار التي تتعلق بمصلحة الدولة.

وشدد المشرع عقوبة جريمة الاختلاس في المادة(٣١٥) من قانون العقوبات الى السجن المؤبد او المؤقت اذا كان الموظف او المكلف بخدمة عامة من مأموري التحصيل او المندوبين له او الامناء على الودائع او الصيارفة واختلس شيئاً مما سلم بهذه الصفة[٥١]، بدلا من عقوبة السجن حيث كان للتناسب دوره في جعل العقوبة كافية لتحقيق الردع العام والخاص للعقوبة السالبة للحرية استناداً لصفة الجاني التي يجب ان يتحلى الموظف او المكلف بخدمة بالأمانة والنزاهة مما دفع المشرع الى تشديد العقوبة عليهم.

كما جعل المشرع في المادة (٣١٦) من قانون العقوبات العقوبة متناسبة مع المال الذي وقعت عليه الجريمة اذ عاقب الموظف او المكلف بخدمة عامة الذي استغل وظيفته فأستولى بغير حق على مال او متاع او ورقة مثبتة لحق او غير ذلك مملوك للدولة او لإحدى المؤسسات او الهيئات التي تسهم الدولة في مالها بنصيب ما او سهل ذلك لغيره بعقوبة السجن[٥٢]، في حين عاقب الجاني بعقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين اذا كان المال عائد للقطاع الخاص[٥٣].

الخاتمة

بعد أن انتهينا بحمد الله وتوفيقه من بحث موضوعنا الموسوم بـ (**تناسب العقوبات السالبة للحرية في مكافحة جرائم الفساد الاداري والمالي**)، نلخص أهم النتائج والمقترحات التي توصلنا إليها .

أولاً : النتائج

١- يعرف التناسب بأنه: الملائمة بين الافعال التي جرمها المشرع الجنائي وبين الجزاء المقرر لها، ويراد بالفساد من الناحية القانونية بأنه: كل عمل او امتناع عن عمل يقوم به الموظف او المكلف بخدمة عامة من اجل تحقيق منفعة شخصية له او لغيره عن طريق ارتكابه لجريمة من جرائم الفساد الإداري والمالي.

٢- ان تناسب العقوبات السالبة للحرية يمتاز بجملة من الخصائص منها انه يتعلق بعقوبة جزائية وذات صفة شخصية ويتسم بالمرونة.

٣- جمود وقصور الكثير من القوانين الخاصة بمكافحة الفساد الاداري والمالي لمرور فترة طويلة على اصدارها.

٤- ان بعض العقوبات السالبة للحرية غير متناسبة مع متطلبات مكافحة الفساد الاداري والمالي كونها لا تحقق الردع العام والخاص.

٥- ان للتناسب في العقوبات السالبة للحرية اثره في الاعذار القانونية اذ جاء لتشجيع الجناة الى كشف عن جرائم الفساد الاداري والمالي وعدم بقائها طي الكتمان او لتسهيل القبض على الموظف او المكلف بخدمة مرتكب الجريمة كما هو الحال في جريمة الرشوة في المادة(٣١١) من قانون العقوبات.

٦- يظهر اثر التناسب في تشديد المشرع للعقوبة السالبة في جرائم الفساد الاداري والمالي اذا حصل ضرراً للمصلحة العامة او اذا كان المال الذي وقعت عليه الجرمي مالاً عاماً.

٧- ان العقوبة السالبة للحرية لوحدها غير كافية في مكافحة جرائم الفساد الاداري والمالي اذ لابد من ايجاد عقوبات اخرى بديله او مقترنة معها كقبول الصلح المالي مع المتهم في قضايا الفساد الاداري والمالي مهما كان حجم المبلغ وعقوبة العمل المحكوم عليه للمصلحة العامة.

ثانياً : المقترحات

١- تعديل المادتان (٢٧٥ و ٢٧٦) من قانون العقوبات وذلك بمعاقبة من قلد او زور ختم او علامة لدولة اجنبية بذات عقوبة مقلد او مزور ختم او امضاء الدولة لكي تتناسب العقوبة السالبة للحرية مع الجريمة المرتكبة، لأن الضرر الذي يصيب المصلحة العامة من تقليد او تزوير ختم او علامة لدولة اجنبية يترتب عليه اساءة سمعة العراق والتأثير على دخول الاستثمارات للبلاد.

٢- تعديل عقوبة مرتكب الجريمة الواردة في المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات لتكون السجن مدة لا تزيد عن عشر سنين بدلاً من الحبس، كون ان عقوبة الحبس بسيطة ولا تؤدي الى تحقيق الردع الكافي في مكافحة جرائم الفساد.

٣- تعديل عقوبة مرتكب الجريمة الواردة في المادة (٢٩٦) من قانون العقوبات عقوبة بعقوبة الحبس والغرامة لكي تحقق الردع العام والخاص في مكافحة الفساد، لأنها عقوبة بسيطة لا تتناسب مع خطورة سلوك الجاني الاجرامي على المصلحة العامة.

٤- معاقبة مرتكب الجريمة الواردة في المادة (٢٩٦) من قانون العقوبات بعقوبة السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات وبالغرامة، وذلك لأن عقوبة الحبس والغرامة بسيطة مقارنة بالجرم المرتكب والاضرار التي سببها للمصلحة العامة.

٥- معاقبة مرتكب الجريمة الواردة في المادة (٣١٩) من قانون العقوبات بعقوبة السجن لكي تكون متناسبة مع الضرر الذي سببته الجريمة، كونها تتعلق بعقود حكومية من اشغال عامة او مقاولات او تعهدات والتي قد تكون ذات اهمية استراتيجية وتتعلق بالمشاريع الامنية والدفاعية او المشاريع الخدمية للمواطنين.

٦- ان ينص المشرع في المادة (٣٢١) من قانون العقوبات على ان انقضاء الدعوى بالوفاة لا يمنع المحكمة من الحكم برد ما اختلسه الجاني او استولى عليه من مال او قيمة ما حصل عليه من منفعة او ربح خلال سنتين من تاريخ الوفاة، وذلك من اجل المحافظة على المال العام ولتحقيق الردع العام في مكافحة ظاهرة الفساد الاداري والمالي.

٧- معاقبة مرتكب الجريمة الواردة في المادة(٣١٣) من قانون العقوبات بعقوبة الحبس والغرامة، لأن عقوبة الحبس او الغرامة لوحدهما بسيطة قياساً للجرم المرتكب كونه قد عرض رشوة على موظف او مكلف بخدمة عامة ومن شأن ذلك ان يؤدي الى الاخلال بالوظيفة العامة.

٨- استحداث بعض العقوبات على مرتكبي جرائم الفساد الاداري والمالي منها العمل للمصلحة العامة في المؤسسة الاصلاحية او اقرار مبدأ التصالح المالي في قضايا الفساد اسوة ببعض النظم الغربية والعربية.

المراجع من بعد القرآن الكريم

أولاً : الكتب

١.د. أحمد علي راشد ، موجز في العقوبات ومظاهر تفريد العقاب ، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر ، القاهرة ، ١٩٤٩.

٢.د. جلال ثروت، علم الإجرام والعقاب ، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، ٢٠٠٧.

٣.د.جمال الحيدري شرح أحكام القسم الخاص من قانون العقوبات ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٤.

٤.جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، الطبعة الاولى، المجلد الاول، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٩٠.
٥.د. خليفة سالم الجهمي، الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والجريمة في مجال التأديب، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٩.
٦.شريف سيد كامل ، تعليق على قانون العقوبات الفرنسي الجديد – القسم العام ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٨.
٧.د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، بلا سنة نشر .
٨.د.علي محمد جعفر ، فلسفة العقوبات في القانون والشرع الإسلامي ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، ط١ ، بيروت – لبنان ، ١٩٩٧.
٩.د. عمار عباس الحسيني ، الردع الخاص ونظم المعاملة الإصلاحية ، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان – بيروت ، ٢٠١٣.
١٠.د. عوض محمد الكفراوي، الرقابة المالية النظرية والتطبيق، ط٢، مطبعة الانتصار لطباعة الاوفست، بلا مكان طبع، ١٩٩٨.
١١.د.فخري الحديثي ، شرح قانون العقوبات – القسم العام ، الزمان ، بغداد ، ١٩٩٢.
١٢.د.محمد شلال حبيب ، أصول علم الاجرام ، مكتبة السنهوري ، ٢٠١١.
١٣.د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات- القسم العام، ١٩٧٤.
١٤.د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٨.
١٥.نشأت أحمد نصيف الحديثي، العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة وبدائلها، مركز البحوث القانونية-
وزارة العدل، بغداد، ١٩٨٨.

ثانياً : الرسائل والأطاريح الجامعية:

١.ايمن بن عبدالعزيز المالك ، بدائل العقوبات السالبة للحرية كنموذج للإصلاح في نظام العدالة الجنائية ، اطروحة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة دكتوراه الفلسفة في العلوم الامنية ، الرياض ، ٢٠١٠.
٢.عبدالله بن علي الخثعمي ، بدائل العقوبات السالبة للحرية بين الواقع والمأمول ، رسالة مقدمة الى جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية للحصول على درجة الماجستير في العلوم الاجتماعية ، ٢٠٠٨.
٣.د.محمد حميد عبد ، الضرورة والتناسب في التجريم والعقاب-دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة بابل ، ٢٠١٤.

ثالثاً: البحوث

١.د. عادل طالب الطبطبائي، الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة الوظيفية، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية ، العدد الثالث ، السنة السادسة ، جامعة الكويت ، ١٩٨٢ .
٢.فارس رشيد فهد الجبوري، الفساد والفساد الاداري في العراق، بحث منشور في مجلة القانون المقارن تصدرها جمعية القانون المقارن العراقية، العدد٤٧، ٢٠٠٧.

رابعاً -:التشريعات

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

٢. قانون العقوبات الفرنسي لعام ١٩٩٤.
٣. دستور العراق لعام ٢٠٠٥ .
٤. صدر قانون العفو العام عن المساجين العراقي المرقم (٢٧) في ٢٠١٦/٩/١.
خامساً:المجموعات القضائية ألعراقية
١.النشرة القضائية، العدد الثالث، السنة الثانية، نيسان، ١٩٧٣.
سادساً: المواقع الالكترونية :
١.د.أحمد براك .العقوبات البديلة بين الواقع والمأمول ، منشور على الموقع http://repository.nauss.edu.sa/bitstream/handle/123456789/53049/%D8%.
٢.د.أمحمدي بوزينة أمنة ، بدائل العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري (عقوبة العمل للنفع العام نموذجاً) ، منشور على الموقع https://platform.almanhal.com/Reader/2/70194
٣.بدائل العقوبات السالبة للحرية في القانون المغربي والمقارن الموقع : https://www.marcocdroit.com
٤.د.تميم طاهر احمد الجادر ، سيف صالح مهدي العكيلي ، الضرورة والتناسب في القاعدة الجنائية ، ص٤، بحث منشور على الموقع.https://www.iasj.net/ iasj?func=fulltext&ald=92271
٥.محمد العطار ، مقال منشور على الموقع:http://www.elfagr.com/2458700.
٦.د.محمد سلمان محمود ود.هيفاء مزهر الساعدي ، الفساد الاداري في العراق الاسباب والمعالجات ، منشور في المؤتمر العلمي السنوي الثالث عشر لكلية القانون جامعة أهل البيت على الموقع: http://www.abu.edu.iq/reserch/articles/12288
٧.الموقع الالكتروني ملتقى أهل التفسير/ علم التناسب، ضمن الرابط التالي:- http://vb.tafsir.net/tafsir14836/
٨.الموقع الالكتروني لقاموس المعاني على الرابط https:// www.almaany.com

الهوامش :

(١) جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، الطبعة الاولى، المجلد الاول، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٩٠، ص٨٩.
(٢) ينظر: الموقع الالكتروني لقاموس المعاني على الرابط https:// www.almaany.com
(٣)معجم المعاني ، الموقع: http://www.almaany.com/ar/dict/ar-en/proper/
(٤) قاموس المعاني ينظر الموقع:/ الفساد http://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/.
(٥)جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، مرجع سابق، ص٣٣٥.
(٦) سورة الروم: الآية (٤١)
(٧)لمزيد من التفاصيل حول الموضوع ،ينظر: الموقع الالكتروني: ويكبيديا ، ضمن ألرابط التالي:-(نسب- الرياضيات/ http://www. ar.wikipedia.org/wiki)
(٨) سورة النحل: الآية (١٢٦)
(٩) سورة الشورى الآية(٤٠).
(١٠) سورة النساء: الآية (٨٢).
(١١) لتفاصيل أكثر حول الموضوع ، ينظر: الموقع الالكتروني لملتقى أهل التفسير/ علم التناسب، ضمن الرابط التالي:- http://vb.tafsir.net/tafsir14836/
(١٢) سميت محكمة التمييز العراقية بـ(محكمة التمييز الاتحادية) بموجب المادة (٨٩) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥، والتي نصت على ان: " تتكون السلطة القضائية الاتحادية من مجلس القضاء الاعلى والمحكمة الاتحادية ومحكمة التمييز الاتحادية...".

(١٣)قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم(١٦٣٦)في١٩٧١/٧/٢٨،النشرة القضائية، العدد الثالث، السنة الثانية، نيسان، ١٩٧٣، ص١٦٣.
(١٤) د. فخري الحديثي، شرح قانون العقوبات – القسم العام ، الزمان ، بغداد ، ١٩٩٢ ، ص٣٧٣.
(١٥) د. خليفة سالم الجهمي، الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والجريمة في مجال التأديب، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٩، ص٩٥.
(١٦) د. عادل طالب الطبطبائي، الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة الوظيفية، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية ، العدد الثالث ، السنة السادسة ، جامعة الكويت ، ١٩٨٢ ، ص٨٨.
(١٧)تعريف د. سليمان عبدالمنعم، أشار اليه ،د.تميم طاهر احمد الجادر ، سيف صالح مهدي العكيلي ، الضرورة والتناسب في القاعدة الجنائية ، ص٤، بحث منشور على الموقع.https://www.iasj.net/ iasj?func=fulltext&ald=92271
(١٨) ينظر: الرابط الالكتروني https://ar.wikipedia.org/wiki
(١٩) فارس رشيد فهد الجبوري، الفساد والفساد الاداري في العراق، بحث منشور في مجلة القانون المقارن تصدرها جمعية القانون المقارن العراقية، العدد٤٧، ٢٠٠٧، ص٧٠.
(٢٠) د. عوض محمد الكفراوي، الرقابة المالية النظرية والتطبيق، ط٢، مطبعة الانتصار لطباعة الاوفست، بلا مكان طبع، ١٩٩٨، ص٣٥٦.
(٢١) ينظر: المواد (٨٥-٩٠) من قانون العقوبات العراقي، حيث نصت المادة(٨٥) عل انه:" العقوبات الاصلية هي:١- الاعدام ٢- السجن المؤبد ٣- السجن المؤقت ٤- الحبس الشديد ٥- الحبس البسيط ٦- الغرامة ٧- الحجز في مدرسة الفتيان الجانحين ٨- الحجز في مدرسة اصلاحية".
(٢٢) د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات- القسم العام، ١٩٧٤، ص٥٤١.
(٢٣) نشأت أحمد نصيف الحديثي، العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة وبدائلها، مركز البحوث القانونية - وزارة العدل، بغداد، ١٩٨٨، ص١٩-٢٠.
(٢٤)د.علي محمد جعفر ، فلسفة العقوبات في القانون والشرع الإسلامي ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، ط١ ، بيروت – لبنان ، ١٩٩٧ ، ص٥-٦.
(٢٥) ومن ابرز روداها الفيلسوف (بيكاريا) و(بنثام) للمزيد ينظر د.جلال ثروت ، علم الاجرام والعقاب ، دار الهدى للمطبوعات ، الاسكندرية ، ٢٠٠٧ ، ص٢١٦.
(٢٦)د.محمد حميد عبد ، الضرورة والتناسب في التجريم والعقاب-دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة بابل ، ٢٠١٤، ص٧٧-٧٩.
(٢٧)للمزيد ينظر د.محمد شلال حبيب ، أصول علم الاجرام ، مكتبة السنهوري ، ٢٠١١، ص٧١ وما بعدها.
(٢٨)من رواد هذه المدرسة العالم الايطالي (اليمينيا) للمزيد ينظر د.محمد حميد عبد ، مصدر سابق ، ص٨٧-٨٨.
(٢٩)اسس هذا الاتحاد من قبل فون هامل وفون ليست وادولف برنس للمزيد ينظر د. عمار عباس الحسيني ، الردع الخاص ونظم المعاملة الإصلاحية ، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان - بيروت ، ٢٠١٣ ، ص٦٨.
(٣٠)د.علي محمد جعفر ، مصدر سابق ، ص٢٩ ومابعدها.
(٣١) تنظر المادة (١) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل والتي نصت على مبدأ الشرعية الجنائية.
(٣٢)اذ نصت على انه:" يعاقب بالسجن من قلد او زور سواء بنفسه او بواسطة غيره ختم الدولة او ختم او امضاء رئيس الجمهورية او علامة للحكومة... .
وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين اذا كان محل الجريمة ختماً او علامة لدولة اجنبية ...".
(٣٣)اذ نصت على انه:" يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنين من استعمل بدون وجه مشروع ختم الدولة او ختم رئيس الجمهورية او ختماً او علامة للحكومة... وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد عل سبع سنوات او الحبس اذا كان محل الجريمة ختماً او علامة لدولة اجنبية...".
(٣٤) اذ نصت على انه:" يعاقب بالحبس كل موظف او مكلف بخدمة عامة اصدر احدى الاوراق المذكورة في المادة السابقة مع علمه بأن من صدرت له قد انتحل اسماً كاذباً او شخصية كاذبة".
(٣٥)اذ نصت على انه:" يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبالغرامة او باحدى هاتين العقوبتين من كان مكلفاً قانوناً بمسك دفاتر او اوراقاً خاضعة لرقابة السلطات، فدون فيها اموراً غير صحيحة اغفل تدوين اموراً صحيحة فيها وكان من شأن ذلك خدع السلطات العامة وايقاعها في الغلط".

(٣٦)اذ نصت على انه :" كل موظف او مكلف بخدمة عامة طلب او قبل لنفسه او لغيره عطية او منفعة او ميزة او وعداً بشيء لإداء عمل من اعمال وظيفته او الامتناع عنه او الاخلال بواجبات الوظيفة عاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنين او بالحبس والغرامة...".

(٣٧) اذ نصت على انه :" يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنين او بالحبس كل موظف او مكلف بخدمة عامة انتفع مباشرة او بالواسطة من الاشغال او المقاولات او التعهدات التي له شأن في اعدادها او احالتها او تنفيذها او الاشراف عليها...".

(٣٨) اذ نصت على انه :"يعاقب بالحبس او الغرامة كل من عرض رشوة على موظف او مكلف بخدمة ولم تقبل منه".

(٣٩) قامت عدد من الدول الاسكندنافية كالسويد وهولندا بغلق بعض السجون تدريجياً لعدم وجود مساجين وانخفاض معدل الجريمة لديها سنوياً باعادة تأهيلهم، محمد العطار، مقال منشور على الموقع: http://www.elfagr.com/2458700. تاريخ الزيارة ٢٠١٨/٣/٢٣.

(٤٠) ايمن بن عبدالعزيز المالك، بدائل العقوبات السالبة للحرية كنموذج للإصلاح في نظام العدالة الجنائية، اطروحة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة دكتوراه الفلسفة في العلوم الامنية، الرياض، ٢٠١٠، ص٦٠.

(٤١) د. أحمدي بوزينة أمنة، بدائل العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري (عقوبة العمل للنفع العام نموذجا)، ص٩، منشور على الموقع https://platform.almanhal.com/Reader/2/70194.

(٤٢) تنظر المواد (١٣١-٥ ، ١٣١-٩، ١٣١-٢٥) من قانون العقوبات الفرنسي لعام ٢٠١٤. ومن الدول الاخرى التي تأخذ هذه الغرامة هي القانون الالماني والفنلندي والسويدي والدنماركي.

(٤٣) شريف سيد كامل ، تعليق على قانون العقوبات الفرنسي الجديد-القسم العام ، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص١٤٢-١٤٣.

(٤٤) من الدول الاجنبية التي طبقت هذه العقوبة هي امريكا عام ١٩٧٠ وفرنسا عام ١٩٨٣ ومن التشريعات العربية الجزائر عام ٢٠٠٥ وتونس والامارات العربية المتحدة. ينظر: عبدالله بن علي الخثعمي، بدائل العقوبات السالبة للحرية بين الواقع والمأمول، رسالة مقدمة الى جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية للحصول على درجة الماجستير في العلوم الاجتماعية، ٢٠٠٨، ص٨٢.

(٤٥) حددت المشرع فرنسا على سبيل المثال في المادة (١٣١-٨) من قانون العقوبات الفرنسي لعام ١٩٩٤ ولم يجز الجمع بينها وبين العقوبات السالبة للحرية او المقيدة للحقوق او الغرامة أو الغرامة اليومية وحدد عدد ساعات العمل بان لا تقل عن (٢٠) ساعة ولا تزيد عن (٢٤٠) ساعة وللقاضي سلطة تقديرية في تحديد الساعات المطلوبة لكل محكوم عليه وفق هذين الحدين. للمزيد من التفاصيل ينظر: شريف سيد كامل، مصدر سابق، ص١٤٥-١٥١.

(٤٦) د. علي حسن الخلف ود. سلطان الشاوي ، مصدر سابق ، ص ٤٥٥.

(٤٧) ينظر: المادة (٣١١) من قانون العقوبات.

(٤٨) ينظر: المادة (٣١١) من قانون العقوبات.

(٤٩) اذ نصت على انه:" اذا كان موضوع الجريمة في المادتين ٣١٥ و٣١٦ تقل قيمته عن خمسة دنانير جاز للمحكمة ان تحكم على الجاني بالحبس بدلاً من العقوبة المقررة في المادتين المذكورتين".

(٥٠) اذ نصت على انه:" ... وتكون العقوبة السجن اذا كان من شأن هذا الافشاء ان يضر بمصلحة الدولة...".

(٥١) اذ نصت على انه:" ... وتكون العقوبة السجن المؤبد او المؤقت اذا كان الموظف او المكلف بخدمة عامة من مأموري التحصيل او المندوبين له او الامناء على الودائع او الصيارفة واختلس شيئا مما سلم له هذه الصفة".

(٥٢) اذ نصت على انه:" يعاقب بالسجن على كل موظف او مكلف بخدمة عامة استغل وظيفته فأستولى بغير حق على مال او متاع او ورقة مثبتة لحق او غير ذلك مملوك للدولة او لإحدى المؤسسات او الهيئات التي تسهم الدولة في مالها بنصيب ما او سهل ذلك لغيره".

(٥٣) اذا نصت على انه:" وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين اذا كان المال او المتاح او الورقة او غيره مملوكاً لغير من ذكر في الفقرة المتقدمة".